



**T.C. İSTANBUL TİCARET
ÜNİVERSİTESİ**

T.C.

İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

YETKİSİZ TEMSİL ve SONUÇLARI

Yüksek Lisans Tezi

KADİR ONAT

(100022140)

İstanbul, 2023



**T.C. İSTANBUL T CARET
ÜNİVERSİTESİ**

T.C.

İSTANBUL T CARET ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL B LİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANAB LİM DALI

TEZL  YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

YETKİSİZ TEMSİL ve SONUÇLARI

Yüksek Lisans Tezi

KADİR ONAT

(100022140)

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Şahin AKINCI

İstanbul, 2023

Hazırlamış olduğum tez özgün bir çalışma olup YÖK ve İTİCÜ Lisansüstü Yönetmeliklerine uygun olarak hazırlanmıştır. Ayrıca, bu çalışmayı yaparken bilimsel etik kurallarına tamamiyle uyduğumu; yararlandığım tüm kaynakları gösterdiğimi ve hiçbir kaynaktan yaptığım ayrıntılı alıntı olmadığını beyan ederim. Bu tezin ihtiva ettiği tüm hususlar şahsi görüşüm olup İstanbul Ticaret Üniversitesinin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

Kadir ONAT



ÖZET

Bu çalışmamızda, yetkisiz temsil ve temsilin kötüye kullanılması konuları deyatlı olarak incelenmiştir. Temsil kavramının modern hukuk sistemlerindeki önemi ve hukuki sonuçları dikkate alındığında, yetkisiz temsil ve temsilin kötüye kullanılması kavramlarının açıklığa kavuşturulması önem arz eder. Çalışmamızda; ele alınan kavramların tanımları, sorumluluk unsurları, oluşumları ve hukuki sonuçları açıklanmıştır. Bu kapsamda yetkisiz temsil ve temsilin kötüye kullanılması durumlarında, yapılan hukuki işlemin geçerliliği ve tazminat sorumluluğu tartışılmıştır. Mevzuatımıza hâkim olan kusurlu sorumluluk ilkesine göre, yetkisiz temsil ve temsilin kötüye kullanılması halinde sorumluluk ve türü; temsilcinin, temsil edilenin ve üçüncü kişinin kusuru ve kusurunun sonuçları incelenerek ele alınmıştır. İlâveten hukuki niteliği, koşulları, delilleri ve kapsamı değerlendirilmiştir. Bu anlamda, yetkisiz temsilcinin işleminin kural olarak temsil olunan hakkında bağlayıcı sonuç doğurmamasına değinildikten sonra, söz konusu işleme onay verilmemesi hâlinde, yetkisiz temsilcinin culpa in contrahendo esasına dayalı olarak tazminat sorumluluğunun doğduğu tespit edilmiştir. Buna göre, yetkisiz temsilcinin, kusursuz sorumlu olması sebebiyle üçüncü kişinin olumlu zararını ve kusurlu sorumluluğuna bağlanan olumsuz zararını tazmin yükümlülüğü (TBK m. 47/I-II) ayrıntılı şekilde ele alınmıştır. Özellikle, üçüncü kişinin iyiniyetinin, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna etkisi araştırılmıştır. Diğer taraftan, temsil olunanın culpa in contrahendo sorumluluğu ile yetkisiz temsilcinin fiillerinden sorumluluğu incelenmiştir. Tarafların istihkak ve sebepsiz zenginleşme davaları ile birbirlerinden herhangi bir hak talep edip edemeyecekleri hususu değerlendirilmiş, yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin tek taraflı hukuki işlemlerde uygulanabilirliği açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Temsil, yetkisiz temsil, temsil yetkisinin kötüye kullanılması.

ABSTRACT

The purpose of this study is to examine unauthorized representation and misuse of representation. Considering the importance of the institution of representation in modern legal systems and its legal consequences, it is important to clarify the concepts of unauthorized representation and abuse of representation. The definitions, liability elements, formations, legal consequences and consequences of the concepts discussed in our study are defined. In this context, in cases of unauthorized representation and misuse of representation, the reasonableness of the legal action taken and liability for compensation are discussed. According to the principle of culpable liability that dominates our legislation, liability and its type in case of unauthorized representation and misuse of representation; The consequences and consequences of the fault of the representative, the principal and the third party are examined and discussed. Its legal nature, conditions, evidence and scope are evaluated. In this sense, after mentioning that the transaction of the unauthorized representative does not, as a rule, produce binding consequences for the person represented, it has been determined that if the transaction in question is not approved, the unauthorized representative is liable for compensation based on the principle of culpa in contrahendo. Accordingly, the obligation of the unauthorized representative to compensate the positive damage of the third party, as he is strictly liable, and the negative damage attributed to his faulty liability (TCO Art. 47/I-II) are discussed in detail. In particular, the effect of the good faith of the third party on the liability of the unauthorized representative was investigated. On the other hand, the culpa in contrahendo liability of the principal and the liability of the unauthorized representative for his actions have been examined. The issue of whether the parties can claim any rights from each other in cases of entitlement and unjust enrichment has been evaluated, and the applicability of the provisions regarding unauthorized representation in unilateral legal transactions has been explained.

Key Words: Representation, unauthorized representation, abuse of power of representation.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR	xii
TEŞEKKÜR	xiii
GİRİŞ	1
1. TEMSİL KAVRAMI	3
1.1. Temsil	3
1.2. Temsil Çeşitleri	4
1.2.1. İradî Temsil-Kanuni Temsil	4
1.2.2. Doğrudan Temsil-Dolaylı Temsil	5
1.3. Açıklama İlkesi ve İstisnaları	6
1.4. Temsilin Benzerlerinden Farkları	8
1.4.1. Temsilci ile Habercinin Farkları	8
1.4.2. Temsil Yetkisi ile Vekâlet Farkı	9
1.4.3. Temsilci ile Acente Farkı	10
1.4.4. Temsilci ile Organ Farkı	11
1.5. Temsil Yetkisinin Verilmesi	12
1.5.1. Temsil Yetkisinin Varlığının Kabul Edildiği Durumlar	13
1.6. Temsil Yetkisinin Kapsamı	14
1.7. Temsil Yetkisinin Sınırlandırılması	14
1.7.1. Zaman Bakımından	15
1.7.2. Konu Bakımından	16
1.7.3. Kişi Bakımından	16
1.7.3.1. Temsilcinin Birden Çok Olması	16

1.7.3.2. Alt Temsilci Atanması.....	17
1.7.3.3. Temsilcinin Kendisiyle yahut Her İki Tarafın Temsilcisi Sıfatıyla İşlem Yapması	18
1.8. Temsil Yetkisinin Sona Ermesi	19
1.8.1. Temel İlişkinin Sona Ermesi	19
1.8.2. Temsil Yetkisini İrادی Sona Erdiren Sebepler	20
1.8.2.1. Temsilcilikten Çekilme (İstifa)	20
1.8.2.2. Temsil Yetkisinin Geri Alınması	21
1.8.2.2.1. Hukuki Niteliği.....	21
1.8.2.2.2. Geri Alma Hakkının Kullanım Şekli	21
1.8.2.2.3. Temsil Yetkisinin Geri Alınmasının Sonucu	23
1.8.3. Temsil Yetkisini Kendiliğinden Sona Erdiren Sebepler	24
1.8.3.1. Temsil Yetkisinin Geri Alınması	25
1.8.3.2. İstifa.....	27
1.8.3.3 Ölüm veya Gaiplik	27
1.8.3.4 Fiil Ehliyetinin Kaybı.....	28
1.8.3.5 İflas.....	29
1.8.3.6 Tüzel Kişiliğın Son Bulması.....	29
2. TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI	31
2.1. Kavram ve Hukuki Niteliği	31
2.2. Unsurları.....	32
2.2.1. Temsil Olunanın Menfaatine Aykırı Davranışın Varlığı	32
2.2.2. Üçüncü Kişinin Kötü Niyetli Olması.....	36
2.3. Temsil Yetkisini Kötüye Kullanma Hâlleri	37
2.3.1. Hileli Anlaşma	37
2.3.1.1. Hukuki Sonucu.....	37
2.3.2. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığı Diğer Durumlar	40

2.4. Uygulama Alanı.....	42
2.4.1. İradi Temsilde	42
2.4.2. Kanuni Temsilde	42
2.4.3. Tüzel Kişilerin Organlarında	43
2.6. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığıının İspat Edilmesi.....	43
3.YETKİSİZ TEMSİL KAVRAMININ İLİŞKİSİ OLDUĞU KURUMLAR VE MEYDANA GELİŞ HALLERİ.....	45
3.1. Genel Olarak.....	45
3.2. Yetkisiz Temsil Kavramı ve Tanımı.....	45
3.3. Yetkisiz Temsilin Unsurları	47
3.3.1. Temsilcinin Temsil Yetkisinin Bulunmaması	47
3.3.2. Yetkisiz Temsilcinin Temsil Olunan Adına Hareket Etmesi	47
3.3.3. Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişi ile Hukuki İşlem Yapması	48
3.4. Yetkisiz Temsilin Bazı Hukuki Kavramlarla İlişkisi.....	49
3.4.1. Yetkisiz Temsilin Doğrudan Temsil ve Dolaylı Temsil ile İlişkisi	49
3.4.2. Yetkisiz Temsilin Vekâletsiz İş Görme ile İlişkisi	50
3.4.3. Yetkisiz Temsil ile Vekâletsiz Ulak (Haberci).....	52
3.4.4. Yetkisiz Temsil ile Yetkisiz Organ İlişkisi	53
3.5. Yetkisiz Temsilin Ortaya Çıktığı Durumlar	54
3.5.1. Temsil Yetkisi Verilmemiş Olmasına Rağmen Temsilci Sıfatı ile Hareket Edilmesi	55
3.5.1.1. Temsil Yetkisinin Hiç Verilmemiş Olması	55
3.5.1.2. Yetkilendirme İşleminin Geçersiz Olması	55
3.5.1.3. Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişiyi Temsil Yetkisinin Varlığı Hususunda Aldatması	56
3.5.1.4. Başka Bir Kimsenin Adı Altında Hukuki İşlem Yapılması.....	57
3.5.1.4.1. Genel Olarak	57

3.5.1.4.2. Yanlış Ad Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması	57
3.5.1.4.3. Başkasının Adı Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması	57
3.5.1.4.4. Mevcut Olmayan Bir Kişinin Adı Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması.....	59
3.5.1.4.4.1. Genel Olarak Mevcut Olmayan Bir Kişinin Adı Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması	59
3.5.1.4.4.2. Türk Ticaret Kanunundan Doğan İstisnalar.....	59
3.5.1.4.4.2.1. Genel Olarak.....	59
3.5.1.4.4.2.2. Kolektif Şirketler Bakımından.....	59
3.5.1.4.4.2.3. Anonim Şirketler Bakımından.....	60
3.5.1.4.4.2.4. Limited Şirketler Bakımından	61
3.5.1.4.4.2.5. Kooperatifler Bakımından.....	62
3.5.2. Temsilcinin Yetkisini Aştığı Durumlar.....	63
3.5.2.1. Temsilcinin Talimata Aykırı Davranması	63
3.5.2.2. Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Bir İşlemin Genel Temsil Yetkisi Verilen Temsilci Tarafından Yapılması.....	64
3.5.2.3. Birlikte Temsil Yetkisi Gerektiren Bir İşleminde Temsilcilerin Tamamının İşleme Katılmaması	65
3.5.2.4. Temsilcinin Yetki Sınırlarını Aşarak Alt Temsilci Tayin Etmesi	65
3.5.2.5. Temsilcinin Kendi Kendisiyle Sözleşme Yapması	66
3.5.2.6. Çifte Temsil	66
3.6. Yetkisiz Temsilin Benzerlerinden Farkları	67
3.6.1. Vekâletsiz İş Görmeden Farkı	67
3.6.2. Yetkisiz Haberciden Farkı.....	68
4. YETKİSİZ TEMSİLİN HÜKÜM VE SONUÇLARI	69
4.1. Yetkisiz Temsilcinin ve Temsil Olunanın Sorumluluğu	69
4.1.1. Yetkisiz Temsilcinin Sorumluluğu	69

4.1.1.1. Yetkisiz Temsilcinin Sorumluluğunun Şartları	72
4.1.2. Temsil Olunanın Sorumluluğu	83
4.1.3. Temsil Olunan ile Temsilci Arasındaki İlişkiden Doğan Sorumluluk.....	86
4.2. Yetkisiz Temsilci Tarafından Yapılan İşlemlerin Temsil Olunanda Oluşan Etkisi	87
4.2.1. Yetkisiz Temsilcinin Yaptığı İşlemin Temsil Olunan Kişiyne Olan Etkileri .	87
4.2.2. TBK Kıyasen Uygulanması Açısından İstisnalar	88
4.3.Üçüncü Kişni Açısından İlgili Durumların İncelenmesi	89
4.3.1. Temsilci ile Üçüncü Kişnin Yaptığı İşlemin Temsil Olunanın İşleme Dair İradesini Ortaya Koyuncaya Kadar Askıda Hükümsüz Olması ve Üçüncü Kişnin Askıda Hükümsüz İşlemden Bağlı Olmaktan Kurtulması.....	89
4.3.1.1. Genel Olarak	89
4.3.1.2. Üçüncü Kişnin Dönme Hakkı.....	90
4.3.1.3. Üçüncü Kişnin Sözleşmeyi İptal Etme Hakkı	91
4.3.2. Temsilci ile Üçüncü Kişnin Yaptığı İşlemin Temsil Olunanın İşleme Dair İradesini Ortaya Koyuncaya Kadar Askıda Hükümsüz Olması.....	93
4.4. Temsil Olunan Tarafından Yapılan İşleme Onay Verilmesi.....	95
4.4.1. Onayın Hukuki Niteliği.....	95
4.4.2. Onay Beyanında Bulunacak Kimse	99
4.4.2.1. Temsil Olunan.....	99
4.4.2.2. Yetkisiz Temsilci	99
4.4.2.3. Onay İçin uygun Görülen Süre	101
4.4.3.Temsil Olunanın İşleme Onay Vermesinin Hüküm ve Sonuçları	103
4.4.3.1. Temsil Olunanın Sorumluluğu.....	103
4.4.3.2. Gecikme Tazminatı	105
4.4.3.3. İç İlişkiye Etkisi	106
4.5. Temsil Olunanın İşleme Onay Vermemesi	106

4.5.1.Onayın Reddedilmesi	106
4.5.2. Sözleşmenin Geçersizliğinin Kesinleşmesi.....	107
SONUÇ.....	109
KAYNAKÇA.....	120



KISALTMALAR

a.g.m.	: Adı Geçen Makale
Art	: Artikel
BGB	: Alman Medeni Kanunu
BGE	: İsviçre Federal Mahkemesi Kararları
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
KT.	: Karar Tarihi
m.	: Madde
OR.	: İsviçre Borçlar Kanunu
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yargıtay

TEŞEKKÜR

Öncelikle Lisans Eğitimimi tamamlamamın akabinde her zaman büyük bir isteğim olan Yüksek Lisans sürecimi tamamlamanın ve ortaya bir tez çalışması çıkartmış olmanın mutluluğu içerisindeyim. Bu süreçte her ne kadar yorulsam da desteğiyle her zaman yanımda olan, beni teşvik eden ve sabır gösteren herkese teşekkürü bir borç bilirim.

İlk olarak tez yazma sürecimde daima yol gösteren, danışmanım olmayı kabul eden, hukuki bilgi ve tecrübesiyle beni yönlendiren, çok değerli hocam Prof. Dr. Şahin Akıncı'ya, tez jürimde olmayı kabul eden ve tavsiyeleri ile desteklerini esirgemeyen çok değerli hocalarım Prof. Dr. Muzaffer Şeker ve Prof. Dr. Ömer Bağcı'ya saygı ve teşekkürlerimi sunarım.

Beni en iyi şekilde yetiştiren, bu günlere gelmem için her türlü çaba ve özveriyi gösteren, daima yanımda olan ve yol gösteren aileme; bu süreçte en büyük destekçim ve akıl hocam olan babam Hacı Onat'a, ihtiyacım olan her anda yanımda olan ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyen annem Altun Onat'a ve kardeşlerim Arzu ve Hüseyin Onat'a en içten teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisans eğitimine başlama sürecimde her anlamda yanımda olan ve desteğini her zaman üzerimde hissettiğim dostum Muhammet Arif Ağırman'a teşekkürlerimi sunarım.

Ve bu hayattaki en değerlime, hayat arkadaşıma; beni her düştüğümde kaldıran, amasız fakatsız yanımda olan, sadece bu tezin yazımında değil bundan önce ve bundan sonra da en büyük desteği veren, hatalarımı görmezden gelen ve her eksikimi tamamlayan, kendinden önce beni düşünen, fedakar kıymetli eşim Eslem Nur ONAT' a teşekkürlerimi sunarım. Eğer o olmasaydı başta bu tez olmak üzere her şeyim eksik, yarım kalırdı...

GİRİŞ

Temsil kavramı, modern yaşamda kişilerin hukuki işlemlerde ihtiyaçlarının karşılanmasında büyük kolaylık sağlar. Temsil, tüm modern hukuk sistemlerinde önemli bir yer tutar. Fiili veya hukuki imkânsızlık nedeniyle hukuki işlemler çoğu durumda temsilcilik aracılığıyla yürütülür. Aslında bir kişinin tüm iş ve işlemleri tek başına tamamlaması her zaman mümkün olamaz. Yapılacak hukuki işlemlerin çeşitliliği ve önemi ya da hastalık, yer ve zaman, bilgisizlik veya diğer nedenlerden kaynaklanan fiili zorluklar, o hukuki işlemde bir aracı veya aracılardan kullanılmasını gerektirir. Özellikle ekonomik hayatın sürekli gelişmesi, hukuki işlemlerin çeşitliliğinin artması, ulusal ve uluslararası ticari ilişkilerin günümüzdeki gelişme düzeyi dikkate alındığında temsilin öneminin artmaya devam ettiği görülür. Ayrıca herhangi bir nedenle hukuki ehliyeti bulunmayan kişiler, haklarını bizzat kullanamayacakları için; temsil talebinde bulunmanın onlar açısından hukuki bir zorunluluk olduğu görülür. Ancak burada kastedilen kanuni temsildir. Temsil kavramının düzenlendiği, Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 40 vd.'de yer alan hükümler ise iradi temsile ilişkin olup, çalışmamız esas olarak bu konuyu ele almayı amaçlar.

Hukuki işlemlerin temsil yoluyla yapılması bugün için olağan bir durum şeklinde kabul edilse de, temsil kavramının, tarihi bir gelişim ve aşama neticesinde ortaya çıktığı görülür. Bir kimsenin başka bir kişi adına ve hesabına hukuki işlem yapabilmesi ve bu işlemde doğan hakların ve borçların o kişiye ait olduğunun kabulü, diğer bir deyişle gerçek anlamda temsili ifade eden doğrudan temsil yolu, nispeten yeni bir anlayışın ürünü olarak karşımıza çıkar. Bu anlamdaki temsil ve temsil yetkisi kavramlarının Roma hukukunda bulunmadığı görülür. Roma hukukunun ilk dönemlerinde, sadece dolaylı temsil yolu kullanılır. İşlemin hukuki sonuçları öncelikle temsilcinin üzerinde doğar, daha sonra ikinci bir işlem ile yapılan sözleşmeden doğan haklar temsil olunana devredilir. O dönemde, hukuki bir işlemin, ancak taraflar arasında sonuç doğurabilmesi anlayışı hâkimdir. Nihayet; doğrudan temsil, Pandekt hukukunda genel bir kural olarak düzenlenir. Bunun sonucunda, yetkisiz temsile ilişkin uygulama alanı da gelişmeye başlar.

Temsil, Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümler kısmında 40 ilâ 48 inci maddeleri arasında, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu (OR. 32-40)'a uygun şekilde,

“Yetkili temsil”, “Yetkisiz temsil” ve “Saklı hükümler” alt başlıkları altında düzenlenir. Temsil kavramının genel hükümler kısmında düzenlenmesi, özellikle iradi temsilde, irade beyanının açıklanmasının özel bir çeşidi olduğunu gösterir. Temsile ilişkin genel hükümler, Türk Borçlar Kanunu’nda yer aldığı için Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 5’e göre, borçlar hukukunun ve medeni hukukun diğer ilgili kısımlarında, konu hakkında özel bir hüküm olmaması ve niteliğine aykırı düşmemesi şartıyla uygulama alanı bulur.

Dört bölümden oluşan bu çalışmamız kapsamında Yetkisiz Temsil Kavramı ve Sonuçları incelenerek literatüre katkı sağlamak amaçlanmıştır. Bu doğrultuda çalışmamızın birinci bölümünde Temsil Kavramına değinilmiştir. Çalışmamızın ikinci bölümünde ise Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması konusu açıklanmış ve akabinde üçüncü bölümde Yetkisiz Temsil Kavramı detaylıca ele alınmıştır. Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde ise Yetkisiz Temsilin Hüküm ve Sonuçları açıklanarak çalışma sona erdirilmiştir.

1. TEMSİL KAVRAMI

1.1. Temsil

Bir hukuki işlem, kural olarak o işlemi yapan kişi üzerinde hüküm ve sonuç doğurmaktaysa da modern hayatta gereksinim duyulan işlem yapmada hız ve profesyonellik gerektiren durumlar ile gizli kalma yahut fazla masraftan kaçınma amaçlarıyla, kişilerin kendi yapacakları iş ve işlemleri bir başkasına bırakmaları sıklıkla görülür. Böyle bir durumda yetkilendirilen bir kişinin, işlemi esas yapması gerekenin hak ve borç sahibi olacağı şekilde işlem yapması temsil olarak adlandırılır¹.

Temsil, Borçlar Kanunu² 'nın 40 ila 48. Maddeleri arasında düzenlenir. Temsile konu işlemin özel bir kanunla düzenlenmemiş olması durumunda Türk Medeni Kanunu³ 'nın 5. Maddesi atfı gereği Borçlar Kanunu uygulama alanı bulur.

Temsil; sözleşmelerde, tek taraflı hukuki işlemlerde, hukuki işlem benzeri fiillerde ve tasarruf işlemlerinde uygulama alanı bulur⁴. Buna karşın maddi fiillerde temsilci değil ancak bir yardımcı kişi kullanılabilir⁵.

¹ Serdar Acar, "Kambiyo Senetlerinde Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçları," Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C.1, S.2 (Ekim 2006), s.27; Şener Akyol, Türk Medeni Hukukunda Temsil (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009), 3; Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2 Cilt (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019), s.1:579, s.580; Mehmet Erdem Aybay, İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022), s.1; M. Resit Belgesay, Hukuki Muamelelerde Temsil (İstanbul: Rıza Koşkun Matbaası, 1941), s.7, 8; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Ankara: Yetkin Yayınları, 2017), s.444; Fikret Eren ve Ünsal Dönmez, Eren Borçlar Hukuku Şerhi (Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2022), s.938; Turhan Esener, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil (Ankara: Ajans Türk Matbaası, 1969), s.1, 2; Turhan Esener, Borçlar Hukuku Cilt I Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1969), s.227; Turhan Esener ve Fatih Gündoğdu, Borçlar Hukuku (Sözleşmelerin Kuruluşu ve Geçerliliği), (İstanbul: Vedat Kitapçılık 2017), s.257; Ali Naim İnan ve Özge Yücel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), s.334; Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Ankara: Turhan Kitabevi, 2022), s.301; Necip Kocayusufpaşaoğlu, Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, Borçlar Hukuku Genel Bölüm (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014), s.621; M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2 Cilt (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016), s.1:211; Hasan Pulaşlı, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları (Ankara: Adalet Yayınevi, 2021), s.123; Safa Reisoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (İstanbul: Beta Yayınları, 2013), s.148; Andreas B. Schwarz, Borçlar Hukuku Dersleri, çev. Bülent Davran, 2 Cilt (İstanbul: Kardeşler Basımevi, 1948), s.1:379; Andreas von Tuhr, Borçlar Hukuku 1-2, çev. Cevat Edege (Ankara: Olgaç Matbaası, 1983), s.314.

² 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, KT. 11.01.2011, YRG. 04.02.2011, S.27836.

³ 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, KT. 22.11.2001, YRG.08.12.2001, S.24607.

⁴ Temsil olunanın fiil ehliyetine sahip olması şarttır. Tasarruf işlemlerinde temsilci aracılığıyla işlem yapılabilmesi için de tasarruf ehliyetine sahip olması şarttır. [Akyol, Temsil, s.51, 153; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:584; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.5; Belgesay, Temsil, s.31; Eren, Borçlar Hukuku, s.445; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.940; Esener, Temsil, s.70; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.267; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.337; Murat İnceoğlu, Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2010), s.133; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:214; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.318].

1.2. Temsil Çeşitleri

Temsil, kendisini meydana getiren irade ve yapılan işlemin hukuki sonuçlarının üzerinde doğduğu kişiler göz önüne alınarak, iradi temsil-kanuni temsil ve doğrudan temsil- dolaylı temsil ayrımlarına tabi tutulur.

1.2.1. İradi Temsil-Kanuni Temsil

Temsil ilişkisi; taraflar arası bir hukuki işleme dayanıyorsa iradi temsil; kanun hükmüne dayanıyorsa kanuni temsil söz konusu olur. Borçlar Kanunu'nun temsil yetkisinin içeriği ve derecesini düzenleyen 41. maddesinde de bu ayrım gözetilir. Temsili düzenleyen hükümler, özel olarak iradi temsili “bir hukuki işleme dayanan temsil” şeklinde ifade eder ve iradi temsili temel alarak oluşturulur.

Kanuni temsilin en belirgin örnekleri Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan velayet, vesayet ve kayyımlıktır. Velayete dayalı temsil kanun gereği kendiliğinden meydana gelmekte iken diğer birçok kanuni temsil ilişkileri bir kanun hükmünün resmi makam kararına bağlanması ile doğar⁶.

İradi temsil yetkisi verenin, temsile konu hukuki işlemi bizzat yapabilme imkânı her zaman mevcut olup kanuni temsil ilişkisi söz konusuyken temsil olunanın bu işlemi yapabilme yetkisi kısıtlanmış ve hatta çoğu zaman tamamen ortadan kalkmış durumdadır⁷. Öte yandan iradi temsile ilişkin düzenlemeler, söz konusu olaya ilişkin bir hüküm bulunmaması halinde niteliğine uyduğu ölçüde kanuni temsile de uygulanır⁸. Zira kanuni temsilde de yapılan işlemin hak ve borçları, iradi temsilde olduğu gibi temsil olunan üzerinde doğar⁹.

⁵ Akyol, Temsil, s.202; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:584, dn.10, s.590; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.5, 6; Eren, Borçlar Hukuku, s.445; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.940; Esener, Temsil, s.70, 71; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:211, dn. 605; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.318, 319.

⁶ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.19; Eren, Borçlar Hukuku, s.445; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.943; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.339; Bülent Karasu, Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018), s.50; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:218.

⁷ Akyol, Temsil, s.211; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:582; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.21, 22; İnceoğlu, “Temsil,” s.147; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.42; Karasu, Doğrudan ve Dolaylı Temsil, s.50; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.637; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.345.

⁸ Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:582; Belgesay, Temsil, s.5; Esener, Temsil, s.14; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.340; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.40; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.628; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.169; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.342.

⁹ Esener, Temsil, s.12.

1.2.2. Doğrudan Temsil-Dolaylı Temsil

Temsil, başkası hesabına ancak kendi adına yapıldığı takdirde dolaylı temsil;¹⁰ başkası ad ve hesabına yapıldığı zaman doğrudan temsil olarak karşımıza çıkar¹¹. Bu halde temsil ilişkisinin varlığı için her iki durumda da işlemin temsil olunan hesabına yapılması ve temsilcinin temsil yetkisine sahip olması şarttır¹².

Doğrudan temsil ilişkisinde işlemi yapan taraflar temsilci ile üçüncü kişi olmasına rağmen işlemin hüküm ve sonuçları temsil olunan ve üçüncü kişi üzerinde doğar. Borçlar Kanunu temsile ilişkin hükümlerle esas olarak doğrudan temsili düzenler. Zira m.40/1'e göre "başkası ad ve hesabına" yapılan işlemin sonuçlarının doğrudan temsil olunanı bağlayacağı belirtilir. Dolayısıyla kanun sistematüğinde temsil, doğrudan temsili esas alır. Bu doğrultuda çalışmamızda da doğrudan temsil esasına dayanılarak açıklamalar yapılmıştır. Dolaylı temsilde yapılan hukuki işlemin sonuçları doğrudan temsilden farklı olarak dolaylı temsilci üzerinde doğmar ve sonrasında temsil olunan ile yapılacak ikinci bir işlemle temsil olunana aktarılır¹³.

Dolaylı temsil, bu yönüyle temsil olunanın özellikle gizlilik ihtiyacını en iyi şekilde karşılayan temsil türüdür¹⁴. Dolaylı temsil ilişkisinde temsilcinin, kendi üzerinde doğan hak ve borçları Borçlar Kanunu m. 40/3'te ifade edildiği üzere, alacağın devri ve borcun üstlenilmesine ilişkin hükümler uyarınca temsil olunana devretme ve buna karşılık temsil olunanın da bu hak ve borçları devralma yükümlülüğü bulunur¹⁵. Ayrıca bu devir yükümlülüğünde Borçlar Kanunu m.508'de kıyasen uygulama alanı bulabilir¹⁶.

¹⁰ Dolaylı temsil hakkında geniş bilgi için Bkz: Cevdet Yavuz, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1983).

¹¹ Başkası adına hareket etmek, bünyesinde başkası hesabına hareket etmeyi de taşır [Esener, Temsil, s.96].

¹² Yavuz' a göre ifadenin "başkası hesabına" şeklinde kullanılması yerine "başkasına etkili" şeklinde kullanılması daha doğrudur [Yavuz, Dolaylı Temsil, s.24].

¹³ Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:589; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.26; Belgesay, Temsil, s.9; Esener, Borçlar Hukuku, s.233; Esener, Temsil, s.13; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.43; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.304.

¹⁴ İnvan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.341; İncoğlu, "Temsil," s.148.

¹⁵ Akyol, Temsil, s.60; Eren, Borçlar Hukuku, s.449; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.959; İnvan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.337; İncoğlu, "Temsil," s.148; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.305; Yavuz, Dolaylı Temsil, s.167.

¹⁶ "Vekilin vekillik veren hesabına üçüncü kişiden kazandığı taşınmazın mülkiyetini, vekillik verene geçirmek yolunda yasadan doğan, başka deyişle yasal borcu vardır." (Y.13.H.D., 10.12.1981, E.1981/6331, K.1981/8106), [Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.167, dn.1b]; Yavuz, Dolaylı Temsil, s.166; Karasu, Doğrudan ve Dolaylı Temsil, s.120.

Dolaylı temsil ilişkisi genellikle bir temel ilişkiye dayalı verilir¹⁷ . Borçlar Kanunu’nda yer bulan komisyon sözleşmesi ve adi ortaklık sözleşmesinde dolaylı temsile ilişkin düzenlemelere rastlanılır.

Doğrudan temsil ile yapılan işlemin hüküm ve sonuçlarının temsil olunan üzerinde doğması sebebiyle temsilcinin yalnız ayırt etme gücü gerekli ve yeterli olduğu halde dolaylı temsilde işlemin hüküm ve sonuçlarının öncelikle temsilci üzerinde doğması sebebiyle temsilcinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir¹⁸.

1.3. Açıklama İlkesi ve İstisnaları

Hukuki bir işlem yapan kişinin yaptığı işlemi kendi ad ve hesabına yapmış olduğu kabul edilir¹⁹. Doğrudan temsilin öncelikli şartı temsilcinin bu sıfatını açıklamasıdır ki buna “açıklama ilkesi” adı verilir²⁰. Temsilci, bir temsil yetkisinin varlığına ve başkası hesabına işlem yapmasına rağmen bu durumu açıklamamış ise temsil teorisi uyarınca yapılan işlem ancak dolaylı temsil olur²¹.

Borçlar Kanunu m.40/2 hükmü, açıklama ilkesine yer verir. Kanun metni de dikkate alındığında temsil olunanın en geç işlemi yaparken adını açıklamış olması doğrudan temsil ile dolaylı temsil ayrımının yapılabilmesi için önemli bir dayanak noktasıdır²². Bununla beraber kendi adına işlem yapan bir kimsenin bu işlemi başkası hesabına yapıyor olması tek başına bu ilişkinin dolaylı temsil ilişkisi olduğunu göstermeye yetmez. Temsilcinin kimin hesabına işlem yaptığı, işlemi yaptığı an için

¹⁷ Esener, Temsil, s.13; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.263; Yavuz, Dolaylı Temsil, s.30; Antalya’ nın ifadesiyle dolaylı temsilde temsil olunan tarafından temsilciye dış ilişkide temsil etme yetkisi verilmemiştir. Bu temsil türü iç ilişkiye dayanan bir temsil türüdür [Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:589]; Dolaylı temsilin gerçek anlamda temsil ilişkisi olmadığı da doktrinde ifade edilmektedir [Onur Güneri, “Adi Ortaklıkta Temsil,” Terazi Hukuk Dergisi, C.13, S.146 (Ekim 2018), s.101].

¹⁸ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.37; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.296; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.306, 308; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.654; Doktrinde Eren ve Dönmez’ e göre temsilci fiil ehliyetine sahip olmalıdır [Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.954]; Aynı Yönde: Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:604

¹⁹ Akyol, Temsil, s.46; Esener, Temsil, s.115; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.50; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.674.

²⁰ Akyol, Temsil, s.155; Detaylı bilgi için bkz: Teoman Akunal, Türk-İsviçre Borçlar Kanunu’nda İlgili İçin İşlem Teorisi (İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1975), s.7 vd.

²¹ Akyol, Temsil, s.200; Bahadır Demir, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Doğrudan Temsil Müessesesi,” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.6, S.1 (2015), s.255, 257; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1:384.

²² Karasu, Doğrudan ve Dolaylı Temsil, s.55; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.185; Detaylı bilgi için bkz: Esener, Temsil, s.100 vd.

belirlenecek güven teorisi esasına göre belirlenir²³. Güven teorisine göre yapılan araştırmada, temsilcinin öncelikle başkası hesabına işlem yapma iradesine sahip olup olmadığı, ticari teamüller, işlemin yapıldığı yer, zaman ve işlemin niteliği de dikkate alınır²⁴.

Borçlar Kanunu m.40/2, açıklama ilkesinin hemen ardından bu ilkenin istisnai durumlarına yer verir. Buna göre yapılan işlemin temsilci ya da temsil olunan ile yapılmasının önem arz etmediği yahut işlemin niteliğinden bir temsil ilişkisinin varlığının anlaşıldığı durumlarda doğrudan temsil ilişkisi meydana gelir²⁵.

Temsil olunanın kim olduğu belli olan ancak henüz ismi açıklanmadığı hallerde işlem yapılması durumunda “ilgili için açık işlem”; temsilcinin henüz belirlenmemiş ve kimliğini uygun bir süre sonra açıklayacağı bir temsil olunan için işlem yapması yahut kimin için işlem yaptığının önemsiz olması durumunda ise “ilgili için örtülü işlem” söz konusudur²⁶. Bu gibi durumlar “kime ait olacaksa onun adına yapılan işlemler” olarak genel bir başlıkta toplanır²⁷. İlgili için açık işlem söz konusu olduğunda temsil olunan belirlenene dek sözleşme kurulmuş sayılmaz, buna karşın ilgili için örtülü işlem çoğunlukla edimlerin derhal ifa edildiği peşin satış gibi işlemlerde gündeme gelebildiği için sözleşme kurularak hüküm ve sonuçlarını derhal doğurur²⁸. Kime ait olacaksa onun adına yapılan işlemler, Ticaret Kanunu²⁹ m.1454 ile sigorta sözleşmelerinde de kanunen

²³ Akyol, Temsil, 48; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:595; Eren, Borçlar Hukuku, s.453; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.19; Karasu, Doğrudan ve Dolaylı Temsil, s.119; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.654; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:215.

²⁴ Karasu, Doğrudan ve Dolaylı Temsil, s.149, 151, 152; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1: 216.

²⁵ Akünal, İlgili İçin İşlem Teorisi, 54; Yavuz’ a göre burada da işlemi yapanın iradesinin dolaylı temsil iradesi mi doğrudan temsil iradesi mi olduğu araştırılmalıdır [Yavuz, Dolaylı Temsil, s.89]; Esener ise yerinde olarak mülkiyetin nakli hususunda bir işlem söz konusu olduğunda sebebe bağlılık ilkesi gereğince mülkiyetin temsil olunana geçemeyeceğini ifade etmektedir. Dolayısıyla hüküm yalnız soyut sözleşmeler için uygulama alanı bulabilir [Esener, Temsil, s.125; Aynı yönde: Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.293 vd.].

²⁶ Akünal, İlgili İçin İşlem Teorisi, s.44; Akyol, Temsil, s.65; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:595; Demir, “Doğrudan Temsil,” s.258, 259; Eren, Borçlar Hukuku, s.452, 453; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.951; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.343; İnceoğlu, “Temsil,” s.151; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.56 vd.; Karasu, Doğrudan ve Dolaylı Temsil s.78, 91; Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, “Temsil Yetkisinin Açıklanması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.70, S.2 (Haziran 2021), s.385; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.678 vd. Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:215; Yavuz, Dolaylı Temsil, s.88.

²⁷ Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.947; Esener, Borçlar Hukuku, s.260; Esener, Temsil, s.102 vd.; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.343.

²⁸ Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:596, 597; Esener, Temsil, s.131; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.291.

²⁹ 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, KT.13.01.2011, YRG.14.02.2011, S.27846.

kabul edilir ve özel olarak düzenlenir. Buna göre üçüncü bir kişi, sigortalı olacak kişinin ismini belirterek yahut belirtmeyerek onun adına ve hesabına, yani temsilcisi olarak sigorta sözleşmesi yapabilir. Şekil şartına tabi bir hukuki işlemde açıklama ilkesinin istisnasının yer bulması söz konusu değildir³⁰. Zira bu noktada Borçlar Kanunu m.14 hükmü yazılı şekilde yapılması gereken sözleşmelerde borç altına girenlerin imzasının bulunmasını zorunlu kılar.

1.4. Temsilin Benzerlerinden Farkları

Temsil ilişkisi birtakım yönleri ile vekâlet, haberci, organ ve acente gibi hukuki ilişkilerle benzerlik gösterse de bunlardan farklı ve kendine özgü bir hukuki ilişkidir.

1.4.1. Temsilci ile Habercinin Farkları

Temsilci, üçüncü kişi ile hukuki işlem yaparken ister dolaylı temsil ilişkisi içinde ister doğrudan temsil ilişkisi içinde olsun daima kendi iradesini dışa vurur; buna karşın haberci, haberi iletilecek kişinin irade açıklamasını hiçbir surette değiştirmeksizin karşı tarafa ulaştırır³¹. Temsilci ile habercinin irade açıklarken kendisinin yahut başkasının iradesini açıklayacak olması bu kişilerde aranacak ehliyet konusunda da farklılığa yol açar. Zira başkasının iradesini olduğu gibi taşıyan habercinin temyiz kudretine sahip olması aranmamaktayken kendi iradesini açıklamak durumunda olan temsilcinin en azından temyiz kudretine sahip olarak irade beyanında bulunabilmesi aranır³². Bu husus özellikle irade sakatlıkları ve iyi niyete sonuç bağlanan durumlarda farklılık meydana getireceği için önem taşır³³.

³⁰ İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.81.

³¹ Akyol, Temsil, s.49; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:585; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.9; Belgesay, Temsil, s.10; Hulki Cihan, “Temsilci Bakımından İrade Sakatlıklarının Özellikleri,” Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.2 (Aralık 2016), s.172; Demir, “Doğrudan Temsil,” s.254; Eren, Borçlar Hukuku, s.448; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.945; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.336; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.14; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.302; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.633; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:212; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.170; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.316; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1:385; Ayfer Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil (İstanbul: Yasa Yayınları,1988), s.33.

³² Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:586; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.11; Eren, Borçlar Hukuku, s.448; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.135; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.654; Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, s.33; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1: 386; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.316, 317.

³³ Belgesay, Temsil, s.12; Cihan, “İrade Sakatlıkları,” s.171, 172; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.623; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1:386; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.171.

1.4.2. Temsil Yetkisi ile Vekâlet Farkı

Temsil ilişkisi ile vekâlet ilişkisi her ne kadar birbirine oldukça benzese de esasında birbirinden farklıdır³⁴. Vekâlet ilişkisi bir sözleşmeye dayalı iken, temsil ilişkisi varması gereken tek taraflı bir irade beyanı ile meydana gelen yenilik doğurucu bir hakkın kullanımı ile oluşur.³⁵ Buradan da temsilcinin o işi yapma yetkisi elde etmiş olmasına karşılık vekilin o işi yapmak için bir borç altına girmiş olması sonucu çıkar³⁶.

Temsil yetkisi ile vekâlet sözleşmesi çoğu zaman bir arada bulunur. Bu durum temsil yetkisinin soyutluğunun bir sonucudur³⁷. Temsil yetkisinin soyutluğu, temsil yetkisinin, temsilci ile temsil olunan arasındaki herhangi bir hukuki ilişki ile bağlantısı bulunmamasıdır³⁸.

³⁴ “Temsil yetkisi verilmesi ile vekâlet akdi yapılması birbirine karıştırılmamalıdır. Gerçekten çok kere temsil yetkisi ile vekâlet akdi aynı zamanda bir arada bulunursa da (BK. m.388/f.2) bunda bir zorunluluk yoktur. Vekâlet akdi dışında bir temsil yetkisi söz konusu olabileceği gibi temsil yetkisi verilmeden de bir vekâlet akdi mevcut olabilir. Vekâlet akdi yapmakla temsil yetkisi vermek birbirinden farklı şeylerdir. Bu farklılıklardan bir kısmı ifade edilecek olursa; vekâlet bir akittir ve iki tarafın irade beyanı (icap ve kabul) ile meydana gelir. Temsil yetkisi ise sadece temsil yetkisi verenin tek taraflı beyanı ile verilir. Yine, vekâlet akdi işi görecektir vekil ile işi görülecek müvekkil arasında iç ilişkiyi ilgilendirir; temsil yetkisi ise üçüncü şahıslarla ilişkiye girilmesini, dış ilişkiyi ilgilendirir (HGK'nın 22.09.2010 tarih ve 2010/13-414 E., 2010/412 K.). Diğer bir anlatımla, temsil olunan temsilciye tek yanlı bir irade açıklaması ile temsil yetkisi verebileceği gibi bu yetki aralarındaki bir vekâlet sözleşmesine de dayanabilir” (Y.HGK., E.2017/2610, K.2019/12, T.17.01.2019), <https://www.lexpera-comtr.eu1.proxy.openathens.net/ictihat/yargitay/hukuk-genel-kurulu-e-2017-2610-k-2019-12-t-17-1-2019>, E.T.24.11.2023.

³⁵ Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:587; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.12; Demir, “Doğrudan Temsil,” s.254; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.947; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.307; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.626; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:219.

³⁶ Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:587; Eren, Borçlar Hukuku, s.460; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.957; Esener, Temsil, s.61; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.276; Güneri, “Adi Ortaklıkta Temsil,” s.101; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.348; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.627; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.152; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1:389.

³⁷ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.13; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1:390; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.347; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.174; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.647; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.152; Eren, Borçlar Hukuku, s.469; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.347; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.955; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.26.

³⁸ Akyol, Temsil, s.36,166; Esener’ e göre temsil kavramı üzerinde önemli katkıları bulunan Laband’ ın öne sürmüş olduğu bu soyutluk kavramı yalnız dış temsil yetkisinin soyutluğunu ifade etmektedir. Soyutluk, temsilcinin işlem yapmış olduğu üçüncü şahsı temel ilişki ile ilişkilendirmekten koruyan bir müessesedir ve Türk-İsviçre Hukukunda üçüncü kişinin bu şekilde korunması gerekmemektedir. Zira dürüstlük kuralı çerçevesinde koruma da eşdeğer bir koruma sağlamaktadır [Esener, Temsil, s.67; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.278; Esener, Borçlar Hukuku, s.249]; İnceoğlu, “Temsil,” s.149; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.347; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.311; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.324; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:220; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.152; Bazı yazarlar “soyutluk” kavramı yerine “bağımsızlık” kavramını uygun görmektedir [Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:592]; Kocayusufpaşaoğlu, temsil yetkisinin normal şartlarda mutlaka bir temel ilişkiye bağlı verilebileceği görüşündedir [Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.627, 647].

Her ne kadar çoğu zaman birlikte bulunsalar da temsil yetkisi, bir vekâlet sözleşmesine dayanmaksızın verilebilir³⁹. Ayrıca vekâlet sözleşmesi ile verilen bir temsil yetkisi söz konusu iken vekâlet sözleşmesi son bulsa dahi temsil yetkisi devam edebilir⁴⁰. Bununla beraber hukuki işlem kurmaya yönelik her vekâlet sözleşmesi bünyesinde temsil yetkisi barındırır⁴¹. Öte yandan maddi fiilde temsil söz konusu olmadığının⁴² özellikle maddi fiillere ilişkin olarak akdedilen vekâlet sözleşmesinde temsil yetkisi bulunmaz⁴³.

Borçlar Kanunu da vekâlet ve temsili bambaşka hükümlerde düzenlemek suretiyle bu farklılığa dikkat çeker. Yine de bu iki ilişkinin birbirinden tam bağımsız olduğunu söylemek güçtür. Zira temsil yetkisinin sona ermesiyle vekâlet ilişkisinin de sona ermesi yahut vekâlet ilişkisinin sona ermesi ile temsil yetkisinin de sona ermesi mümkündür⁴⁴.

1.4.3. Temsilci ile Acente Farkı

Ticaret Kanunu'nun 102. maddesinde tanımlanmış bulunan acente, maddenin ilk fıkrasından da anlaşılacağı üzere bir ticari işletmenin bir sözleşme dâhilinde, belli bölge veya yer içinde sürekli olarak sözleşme kurmasına aracılık etmeyi yahut sözleşmenin niteliğine göre o sözleşmeleri tacir adına yapmayı meslek edinen kişidir. Sözleşme akdetme yetkisine sahip olan acente, müvekkili ad ve hesabına bu sözleşmeleri akdeder, yani müvekkilini doğrudan temsil edebilme yetkisine sahiptir⁴⁵. Tanımdan da anlaşıldığı üzere acentelik ilişkisi de tıpkı vekâlet ilişkisi gibi temsilden farklı olarak bir sözleşmeye dayalı olarak kurulur.

³⁹ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.13; Esener, Borçlar Hukuku, s.247; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.152; Aksi görüş için bkz: Eren, Borçlar Hukuku, s.460; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.347; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.647; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:219; Belgesay, temsilciye yapmış olduğu iş için bir ücret verilmesi kararlaştırıldığı takdirde temsil ilişkisinin bir hizmet sözleşmesi ile birlikte kurulmuş olacağını ifade etmektedir [Belgesay, Temsil, s.16].

⁴⁰ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.14; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.348; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.303.

⁴¹ Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:593; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.303; Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010), s.394.

⁴² Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:587; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.626.

⁴³ Belgesay, Temsil, s.19; Eren, Borçlar Hukuku, s.460; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.956; Esener, Borçlar Hukuku, s.248; Esener, Temsil, s.63; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.277; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.347; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.627; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1: 219; Schwarz, Borçlar Hukuku, s.1: 389; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.152; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.321.

⁴⁴ Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.277; İnceoğlu, "Temsil," s.149.

⁴⁵ Ali Bozer ve Celal Göle, Ticari İşletme Hukuku (Ankara: Sözkese Matbaacılık, 2021), s.1134.

Kanun koyucu acentelik ilişkisinin sürekli olmasını arar. Oysa temsil ilişkisinde süreklilik şart değildir.

Ticaret Kanunu m.102/2’de ifade edildiği üzere acentelik sözleşmesi hakkındaki uyuşmazlıklara uygulanacak hüküm bulunmaması halinde Borçlar Kanunu ile düzenlenen simsarlık sözleşmesine ilişkin hükümler; sözleşme yapan acenteler için komisyonculuk hükümleri ve bunların da bulunmaması halinde vekâlet hükümleri uygulanır.

Acente ile temsil ilişkisinin konu bakımından da farkları bulunur. Acente, temsilciden farklı olarak, yalnız maddi bir fiil teşkil eden aracılık faaliyetini yaparak da acentelik görevini ifa edebilir⁴⁶.

Acente ve temsil ilişkisi sona ermeleri yönünden de farklıdır. Temsil ilişkisinin sona erdirilmesinin Borçlar Kanunu bağlamında her zaman ve her şekilde mümkün olmasına karşın; acentelik ilişkisinin son bulması Ticaret Kanunu’nun 121. maddesi ile özel koşul ve sonuçlara bağlanır. Acentenin yetkisiz olarak işlem yapması yahut temsil yetkisini aşması durumunda Ticaret Kanunu m.108 ile Borçlar Kanunu anlamında yetkisiz temsilden farklı bir sonuca gidildiği görülür.

1.4.4. Temsilci ile Organ Farkı

Doktrinde her ne kadar tüzel kişinin organının, kanuni temsilci olduğu görüşünü savunan yazarlar⁴⁷ bulunmaktaysa da organ, tüzel kişinin temsilcisi değil bizzat kendisidir⁴⁸. Zira Medeni Kanun’un 50. maddesi tüzel kişiliğin iradesinin organ aracılığıyla açıklanacağını açıkça beyan eder⁴⁹. Tüzel kişinin, irade açıklamasında

⁴⁶ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.171.

⁴⁷ Oruç Hami Şener, Ticari Temsilci ve Temsil Yetkisi (Ankara: Adalet Yayınevi, 2015), s.69 vd. Doktrinde bir görüşe göre organ kendine özgü bir kanuni temsilcidir [Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:582; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.629].

⁴⁸ Akyol, Temsil, s.159; Demir, “Doğrudan Temsil,” s.253; Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, Türk Özel Hukuku Kişiler Hukuku, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022), s.257; Eren, Borçlar Hukuku, s.449; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.946; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.302; İncoğlu, “Temsil,” s.147; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.169; Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, s.35; Belgesay, Temsil, s.36; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:164, dn.545; Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku (Ankara: Turhan Kitabevi, 1997), s.403, dn.14.

⁴⁹ “Tüzel kişinin organları, tüzel kişinin düşünen kafası, işleyen eli, kolu mertebesinde olup, statü ile haiz oldukları yetkileri kullanırken, tüzel kişi adına hareket ederler. Bunlar hakkında BK 388. Maddede yazılı vekâlet hükümleri değil, şirket statüsünde ve Ticaret Kanunu’nda mevcut ve organların durumlarını tespit edici hükümler uygulanır.” (Y İİD 11.07.1969, 7891/7892), [Pulaşlı, Kıymetli Evrak, s.123, dn.15’ ten naklen].

bulunabilmek ve kendi üzerine hak ve borçlar doğuran işlemleri yapabilmek için görevlendirmiş olduğu örgüte, tüzel kişinin organı denir⁵⁰. Organın yapmış olduğu tüm işlemler doğrudan doğruya tüzel kişinin yapmış olduğu hukuki işlemdir ve burada bir temsil ilişkisinden söz edilemez.

Organ ve temsilcinin en temel farkı, temsil yetkisini aldığı kaynakta kendisini gösterir. Zira organın temsil yetkisi, tüzel kişinin kuruluş belgesinden yahut kanundan kaynaklanmakta iken; temsilcinin temsil yetkisi, temsil yetkisini verenin yani temsil olunanın iradesinden kaynaklanır⁵¹. Dolayısıyla temsilcinin yetkisi her zaman temsil olunan tarafından geri alınabilir fakat organ, bu vasfını kaybetmedikçe tüzel kişiyi temsil yetkisi son bulmaz⁵².

1.5. Temsil Yetkisinin Verilmesi

Temsil yetkisi, temsil olunan tarafından temsilciye varması gereken tek taraflı irade beyanı ile verilen yetkidir (iç temsil yetkisi verilmesi)⁵³. İsviçre-Türk hukuku bakımından temsil yetkisinin verilmesi, Alman hukukundan farklı olarak yalnız temsilciye yapılacak beyanla mümkün olur⁵⁴. Dolayısıyla hukuk sistemimizde, Alman hukukunda kabul gören ve “dış temsil yetkisi verilmesi” adı verilen, temsilciye yapılmayan fakat işlemin karşı tarafına yapılan beyanla temsil ilişkisi kurulamaz⁵⁵.

⁵⁰ Jale Akipek, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, Kişiler Hukuku (İstanbul: Beta Yayınevi, 2022), s.551; Ahmet M. Kılıçoğlu, Medeni Hukuk (Ankara: Turhan Kitabevi, 2021), s.488; M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, Kişiler Hukuku (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021), s.318

⁵¹ Dural ve Ögüz, Kişiler Hukuku, s.257; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s.489.

⁵² Dural ve Ögüz, Kişiler Hukuku, s.257.

⁵³ Akyol, Temsil, s.157; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:599; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.29; Belgesay, Temsil, s.36; Eren, Borçlar Hukuku, s.454; Esener, Borçlar Hukuku, s.233; Esener, Temsil, s.15, 25; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.263; İncoğlu, “Temsil,” s.151; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.19; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.307; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.635; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.151; Oğuzman ve Öz’ e göre temsil yetkisi temsil olunan tarafından temsilciye yöneltmesi ile verilmiş olur [Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:221].

⁵⁴ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.30; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.638; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.151; Esener, Borçlar Hukuku, s.233; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.263; Karşı görüşte: Akyol, Temsil, s.169; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.173; İncoğlu ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.347; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:605, dn.91; Belgesay, Temsil, s.36, 49; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:222.

⁵⁵ Esener, Temsil, s.14, 44; Kılıçoğlu Yılmaz, “Temsil Yetkisinin Açıklanması, s.379, 380, 381; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.640; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.151; Eren, Borçlar Hukuku, s.455; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.947; Bu durumda görünüşte temsil söz konusudur [Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.271].

Temsil yetkisinin temsilciye varması ile iç yetki verilmiş olup; temsilci böylelikle temsil yetkisine sahip olur. Bununla birlikte temsil olunan vermiş olduğu yetkiyi üçüncü şahıslara da bildirebilir. Uygulamada temsil yetkisinin varlığını ispat hususunda temsil olunan temsilcisine söz konusu yetkinin varlığını gösteren bir belge verdiği görülür. Üçüncü kişilere yapılan bildirim, temsilci ile işlem yapacak kimselerin güvenle işlem yapabilmesi noktasında önem arz eder⁵⁶. Temsilcinin yetkisinin bildirilmediği, temsilcinin yetki belgesi de ibraz etmediği durumlarda, üçüncü şahsın temsilci ile hukuki işlem yapmaktan kaçınması söz konusu olabilir⁵⁷.

Temsil yetkisi temsilciye açık ya da örtülü bir beyanla verilebilir⁵⁸. Temsil yetkisi verilmesi kural olarak hiçbir geçerlilik şekline bağlı değildir⁵⁹. Zira temsilin şekle bağlanması durumunda, geri alma beyanının da aynı şekle uygun olarak yapılmak zorunda olması, temsil yetkisinin her zaman geri alınabilirlik karakteri ile uyumaz⁶⁰.

1.5.1. Temsil Yetkisinin Varlığının Kabul Edildiği Durumlar

Temsil olunanın, hukuken geçerli bir şekilde temsil yetkisi vermemiş olduğu bazı durum ve şartlarda tıpkı geçerli bir yetki vermiş gibi, temsilcinin yaptığı hukuki işlemle bağlı olduğu kabul edilir. Bunlar, görünüşte temsil ve katlanma temsili olarak ifade edilir.

Görünüşte temsil; esasen geçerli bir temsil yetkisi olmayan temsilcinin, işlem yapacak diğer kişiler nezdinde yetkili bir temsilci olduğu görünümüdür. Dolayısıyla bu halde hukuki işlem, tıpkı geçerli bir yetki varmışçasına temsil olunan üzerinde hak ve borçlar meydana getirir. Bunu oluşturan durumlar çoğunlukla hukukumuzda esasında temsilciye geçerli bir yetki vermediği kabul edilen, yalnızca bildirici beyan olarak

⁵⁶ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.173; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.640.

⁵⁷ İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.349; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.322.

⁵⁸ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.35; Kılıçoğlu Yılmaz, “Temsil Yetkisinin Açıklanması”, s.380; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.636; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.153; Eren, Borçlar Hukuku, s.456; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:221; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:595, 600; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.322; Esener, Temsil, s.389; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.270; Belgesay, Temsil, s.37; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.107.

⁵⁹ Esener, Temsil, s.35; Esener, Borçlar Hukuku, s.238; Eren, Borçlar Hukuku, s.457; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.348; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.309; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.952; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:224; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.667; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.321; Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s.153; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.139.

⁶⁰ Belgesay, Temsil, s.37; Esener, Borçlar Hukuku, s.239; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.303.

adlandırılan dış temsil yetkisi verilmesinde karşımıza çıkar⁶¹. Ayrıca görünüşte temsil, temsilciye bir yetki belgesi ile yetki verilmiş olup da yetki geri alındığı halde belgenin geri alınmamış olması durumunda yahut temsil olunanın başka birine yetki vermeyi istemiş olmasına rağmen bir ilanla yetkisiz temsilcinin adını göstermiş olması durumlarında da görülür⁶². Görünüşte temsilin en tipik özelliği, temsil olunanın gerekli dikkat ve özeni göstermiş olması halinde bu durumu engelleme imkânının bulunmasıdır⁶³.

1.6. Temsil Yetkisinin Kapsamı

Temsil yetkisinin kapsamı, temsili oluşturan kaynağın beyanının yorumu ile tayin edilir. Borçlar Kanunu m.41'in, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi başlığı altında düzenlediği üzere; temsil yetkisi kanuna dayanmakta ise söz konusu kanuna göre, iradi bir temsil yetkisi söz konusu ise temsil olunanın iradesi göz önünde bulundurulmalıdır. Ancak belirtmek gerekir ki bu hususta temsil olunanın gerçek iradesi araştırılmayıp, güven teorisi esasına göre verilen yetkiden, temsilcinin ne anlaması gerektiği dikkate alınmalıdır⁶⁴. Temsil yetkisinin kapsamına dair şüphe gündeme geldiğinde temsil yetkisinin bulunmadığı yahut kapsamının dar olduğu kabul edilmelidir⁶⁵.

1.7. Temsil Yetkisinin Sınırlandırılması

Temsil yetkisi özellikle iradi temsil söz konusu olduğu takdirde farklı şekillerde sınırlandırılabilir. Bu yetki genel olarak zaman, kişi, yer ve temsilcinin yapacağı işlemlerin içeriği yani konusu bakımından olmak üzere birçok farklı nedenle sınırlandırılabilir. Temsilcinin sınırlandırılmış bir yetkinin dışına çıkması halinde ise yetkisiz temsil gündeme gelir⁶⁶.

⁶¹ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.41; Esener, Borçlar Hukuku, s.242; Esener, Temsil, s.49.

⁶² Akyol, Temsil, s.547; Esener, Borçlar Hukuku, s.244; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.965.

⁶³ Akyol, Temsil, s.235; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.123.

⁶⁴ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.43; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.654; Eren, Borçlar Hukuku, s.457; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.350; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.953; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:225; Esener, Temsil, s.40, 80; İncoğlu, "Temsil," s.155; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.189.

⁶⁵ İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.350; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.179; Esener, Borçlar Hukuku, s.254.

⁶⁶ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.44; Eren, Borçlar Hukuku, s.461; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.198.

1.7.1. Zaman Bakımından

Temsil yetkisi, temsil olunan tarafından belli bir zaman dilimi için verilmiş olabilir. Hatta belli bir zaman sonrası için de verilmiş olabilir⁶⁷. Borçlar Kanunu m.43'ün ifadesinden de anlaşılacağı üzere aksi kararlaştırılmamışsa bu yetki taraflardan birinin ölümüne kadar verilmiş sayılır⁶⁸. Bununla birlikte aksinin kararlaştırılabilir olması dolayısıyla temsil olunan, temsilcisine kendi ölümünden sonra da temsil yetkisinin devam edeceği şekilde ya da ölümü ile başlar şekilde yetki vermiş olabilir.

Ölümden sonra geçerliliği bulunan temsil yetkisi mandatum post mortem temsil olarak adlandırılmakla beraber iki tür görünüme sahiptir⁶⁹. Temsil olunanın sağlığında verilip ölümünden sonra da devam edecek şekilde verilen yetki transmortal temsil yetkisi ve temsil olunanın kendi ölümünden sonrası için hüküm doğuracak şekilde verilen temsil yetkisi olan postmortal temsil yetkisi biçimindedir⁷⁰.

Ölümden sonra da devam eden temsil yetkisinin verilme şekli özellik arz etmez. Ancak ölümden sonra hüküm ve sonuç doğuracak şekilde temsil yetkisi verilmesinin şekli doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre bu yetkinin verilmesi ölüme bağlı bir tasarruf işlemidir ve dolayısıyla temsil yetkisinin buna uygun bir şekilde verilmesi gerekir⁷¹. Diğer görüş, bu şekilde temsil yetkisi verilmesinin sağlararası hukuki bir işlem olduğu yönündedir⁷². Bu ayrımın en önemli sonucu temsil yetkisinin geri alınmasında kendini göstermektedir ki ölüme bağlı tasarruf olduğu kabulünde temsilci vasiyeti yerine getirme görevlisi kabul edilir ve buna göre temsil yetkisinin geri alınması noktasında mirasçıların yetkisi kısıtlanmış olur; sağlararası işlem olduğu

⁶⁷ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.55; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.325; Belgesay, Temsil, s.57.

⁶⁸ Detaylı bilgi için Bkz: Oruç Hami Şener, "Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik," Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, S.1 (Haziran 2009), s.115 vd.

⁶⁹ Şener "Postmortal Temsil," s.123; Şener, Ticari Temsilci, s.358 vd

⁷⁰ Şener "Postmortal Temsil," s.123; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.295.

⁷¹ Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.324; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:630; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:229, dn.669; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.692; Eren, Borçlar Hukuku, s.470; Bu işlemin bir ölüme bağlı tasarruf olduğunu savunmakla birlikte şekil konusunda ölüme bağlı tasarruf şekline uyulması gereği olmadığını savunan bir görüş de bulunmaktadır [von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.333; Aynı yönde: Belgesay, Temsil, s.103].

⁷² Esener, Temsil, s.179; Akyol, Temsil, s.418; Şener "Postmortal Temsil," s.119; İncoğlu, sağlararası işlem şeklinde yetki verilmesine karşıt görüşlerin eleştirilerini de dikkate alarak doktrinde farklı bir görüş savunmaktadır. Yazara göre ölümden sonrası için verilen temsil yetkisi bir sağlararası işlem niteliğindedir. Bununla birlikte eğer bu temsil yetkisi, ölüme bağlı bir tasarrufun temsil yetkisi verilmesi kılıfı altında veriliyorsa o halde bir ölüme bağlı tasarruftur. [İncoğlu, "Temsil," s.165].

kabulünde ise temsilci mirasçılarının temsilcisi olur ve doğal olarak temsil yetkisine mirasçılar her zaman son verebilir⁷³.

1.7.2. Konu Bakımından

Temsil yetkisi, temsile konu hukuki işlemin sınırlarını çizmek suretiyle sınırlanabilir. Temsil olunan temsilciye belli talimatlar vererek de konu bakımından sınırlama yapmış olabilir⁷⁴. Bu hususta talimatın niteliği de önemli bir faktördür. Zira talimat; emredici, ihtiyari ve yol gösterici olmak üzere üç şekilde verilebilir⁷⁵. Emredici talimat verilmesi, temsil yetkisinin sınırlandırılması anlamına gelir. Örneğin, belli bir bedeli aşmamak kaydı ile verilen temsil yetkisinde durum böyledir. Bununla beraber örneğin satışa konu malın rayiç fiyatını araştırmak gibi temsil yetkisini sınırlamayan talimatların emredici olmaması dolayısıyla, temsilcinin bu araştırmayı yapmadan hukuki işlemi yapmış olması durumunda temsil olunan işlemle bağlıdır⁷⁶.

1.7.3. Kişi Bakımından

Temsil yetkisinin kişi bakımından sınırlandırılması öncelikle işlem yapılacak üçüncü tarafın açıkça tayin edilmiş olmasında kendini gösterir. Bu durumda temsilci yalnız o kişi ile hukuki ilişki kurmaya yetkili sayılır. Bunun dışında kişi bakımından sınırlama, özellikle temsilcinin kişiliği bakımından da farklı şekillerde karşımıza çıkabilir.

1.7.3.1. Temsilcinin Birden Çok Olması

Temsil yetkisinin kişi bakımından sınırlandırılmış olması temsilcinin birden fazla kişi olması durumunda ortaya çıkar. Bu durumda temsil yetkisi verilen kişilere ayrı ayrı hukuki işlem yapabilme yetkisi verilip verilmediği hususu üzerinde durulmalıdır. Eğer temsilcilere hukuki işlemi tek başına da yapabilme yetkisi tanınmış

⁷³ Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1: 229, dn.669.

⁷⁴ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.762; Eren, Borçlar Hukuku, s.465; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.973; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:627; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.260; Talimatın temsil yetkisini sınırlamadığı görüşünde: von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.326; Belgesay, Temsil, s.61; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.281; Esener, Temsil, s.83; Akyol, Temsil, s.116.

⁷⁵ Detaylı bilgi için bkz: Tandoğan, Borçlar Özel, s.444 vd., Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.759 vd.

⁷⁶ Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:227.

ise müteselsil temsil, işlemi birlikte yapmaları şartıyla yetki verilmişse elbirliğiyle temsil gündeme gelir⁷⁷.

Müteselsil temsilde, temsilcilerin birinin işlemi yapmış olması ile temsile konu işlem geçerlilik kazanıp, işlemin artık diğer temsilciler açısından konusuz kalması nedeniyle, temsilcilerin her birine verilen yetki herhangi bir temsilcinin işlemi tamamlaması bozucu şartı ile verilmiş sayılır⁷⁸.

Elbirliğiyle temsil yetkisi verilmiş olması durumunda müteselsil temsilin aksine, o hukuki işlemin temsil yolu ile gerçekleşip temsil olunan için hüküm ve sonuç doğurabilmesi için tüm temsilciler birlikte hareket etmek zorundadır⁷⁹. Bununla beraber elbirliğiyle temsilin gerçekleşebilmesi için temsilcilerin her birinin aynı zamanda işleme iştirak etmesi şart değildir. En sonuncu temsilci de işleme katıldıktan sonra geçerli bir temsil işlemi gerçekleşmiş durumdadır⁸⁰. Pasif temsil söz konusu olduğunda temsilcilerden herhangi birine yapılan irade beyanının doğrudan temsil olunana yapılmış sayılması, elbirliğiyle temsildeki birlikte hareket zorunluluğunun pasif temsil için geçerli olmadığını gösterir⁸¹.

1.7.3.2. Alt Temsilci Atanması

Temsil yetkisi, kişi bakımından; temsilciye alt temsilci atama yetkisi verilip verilmediği hususunda da kısıtlanmış olabilir. Bu yetki açıkça verilmemişse temsilci, kural olarak alt temsilci tayin edemez⁸².

Temsilcinin kişiliğinin önem arz etmediği bazı durumlarda veya zorunlu bir hal geliştiği takdirde alt temsilci atama yetkisi açıkça verilmemiş olsa da temsilcinin alt

⁷⁷ Akyol, Temsil, s.105, 299; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.47; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.351; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.661, 662; Esener, Borçlar Hukuku, s.250; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.316; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.970; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:231; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:608; Esener, Temsil, s.73, 74; İncoğlu, "Temsil," s.159; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.280; Belgesay, Temsil, s.58; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.185 vd

⁷⁸ Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:231; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:609.

⁷⁹ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.662; Esener, Borçlar Hukuku, s.250; Eren, Borçlar Hukuku, s.463; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s.351; Belgesay, Temsil, s.58.

⁸⁰ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.48; Esener, Borçlar Hukuku, s.251; Eren, Borçlar Hukuku, s.463; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.970; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:232; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:609; Esener, Temsil, s.74; Belgesay, Temsil, s.59.

⁸¹ Akyol, Temsil, s.308; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.663, 632; Eren, Borçlar Hukuku, s.463; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:591; Belgesay, Temsil, s.59; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s.185.

⁸² Akyol, Temsil, s.269; Aybay, Yetkisiz Temsil, s.53; Esener, Temsil, s.90; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.287, s.288; Belgesay, Temsil, s.89.

temsilci tayin etmesi mümkündür ki bu durumda Borçlar Kanunu m.506 kıyasen uygulama alanı bulur⁸³. Fakat özellikle temsilcinin bilgisi, deneyimi ve kişiliğinin önemli olduğu durumlarda temsilcinin söz konusu işlemi yetkisi olmaksızın bir alt temsilci aracılığıyla yapabilmesi kabul edilmez⁸⁴.

Alt temsilci tayini, hakkın devri olmadığı için bir alt temsilci atanmış olduğu durumda asıl temsilcinin temsil yetkisi devam eder⁸⁵. Şu da unutulmamalıdır ki alt temsilci, asıl temsilcinin değil; temsil olunanın temsilcisidir ve ancak asıl temsilcinin yetkisi kadar yetkisi bulunur⁸⁶. Dolayısıyla temsilci ve alt temsilci arasında müteselsil temsil ilişkisi meydana gelir⁸⁷.

1.7.3.3. Temsilcinin Kendisiyle yahut Her İki Tarafın Temsilcisi Sıfatıyla İşlem Yapması

Temsilcinin kendisi ile veya her iki tarafın da temsilcisi sıfatıyla işlem yapabilme yetkisinin de tartışılması gerekir⁸⁸. Her iki hal de temsil olunan adına tehlikelidir, zira bu gibi durumlarda menfaat çatışması gündeme gelebilir⁸⁹. Temsil olunanın bu iki hal için ya açıkça izin vermiş olması yahut yapılan işlemin menfaat çatışmasına sebep olmayacak nitelikte olması gereklidir⁹⁰. Temsilci ancak bu iki istisnai

⁸³ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.664; Esener, Borçlar Hukuku, s.257; Eren, Borçlar Hukuku, s.464; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:232; Belgesay, Temsil, s.89

⁸⁴ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.664.

⁸⁵ Akyol, Temsil, s.106; Esener, Borçlar Hukuku, s.258; von Tuhr, Borçlar Hukuku, s.337; İnCEOğlu, Doğrudan Temsil, s.244.

⁸⁶ Akyol, Temsil, s.269; Esener, Borçlar Hukuku, s.258; Esener, Temsil, s.91; Kılıçoğlu' na göre alt temsilci, asıl temsilcinin ifa yardımcısı konumundadır [Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s.316]; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s.971; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:609, 610; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.666; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s.289; Belgesay, Temsil, s.92; İnCEOğlu, Doğrudan Temsil, s.123.

⁸⁷ Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:232.

⁸⁸ Temsilcinin kendisiyle sözleşme yapabilmesi hususunda detaylı bilgi için bkz: Turhan Esener, "Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda Mümessilin Kendi Kendisiyle Mukavele Yapması," Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi S.1, C.14 (Ocak 1957), s.72 vd.

⁸⁹ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.669; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.180; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s.1:229, 230; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:617.

⁹⁰ Aybay, Yetkisiz Temsil, s.49, 51; Temsilcinin her iki tarafın temsilcisi olarak hukuki işlem yapması, ancak her iki tarafın da rızasının varlığı halinde mümkündür [İnCEOğlu, Doğrudan Temsil, 220].

durumda kendisiyle ya da her iki tarafın temsilcisi sıfatıyla hukuki işlem yapabilir⁹¹. Aksi halde temsilcinin yapmış olduğu işlem yetkisiz temsil hükümlerine tabidir⁹².

Temsilci hukuki işlemi kendisi ile yapmışsa hukuki güvenlik nedeniyle iradesini açığa vurmuş olduğu bir yazılı beyan da bulunmalıdır⁹³. Verilmiş bir yetkiyle kendisiyle işlem yapan temsilcinin, yaptığı hukuki işlem her zaman temsil yetkisinin kötüye kullanılması⁹⁴ denetimine de tabidir⁹⁵.

1.8. Temsil Yetkisinin Sona Ermesi

1.8.1. Temel İlişkinin Sona Ermesi

Temsil yetkisinin dayandığı temel ilişkinin, temsil yetkisini sona erdireceği hususu, Alman hukukunda (BGB m. 168) açıkça düzenlenmiş olmakla birlikte, TBK’da temel ilişkinin sona ermesinin temsil yetkisine etkisi belirtilmez⁹⁶. Soyutluk ilkesi gereğince, temel ilişki ve temsil yetkisi birbirinden bağımsız olup, kural olarak bunlardan birinin sona ermesi diğerini etkilemez. TBK m. 42/I’de, temsil olunanın temsil yetkisini geri alması veya sınırlaması hâlinde, bu durumdan hizmet, vekâlet veya ortaklık gibi sözleşmelerin etkilenmeyeceği ifade edilir⁹⁷.

Ancak, temsil yetkisinin temel ilişkiye dayandığı durumlarda soyutluk ilkesi genel olarak uygulanmaz. Doktrindeki hâkim görüşe⁹⁸ göre, temsil yetkisinin iç ilişkideki sözleşme ile bağlantılı şekilde verilmesi durumunda, taraflar arasındaki iç ilişkinin sona ermesi hâlinde, temsil yetkisinin de sona ereceği kabul edilir. Bu sonuç,

⁹¹ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s.670; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.179, 180; Esener, Borçlar Hukuku, s.285; Esener, Temsil, s.167 vd., Esener, “Mümessilin Kendisiyle Mukavelesi,” s.107; Belgesay, Temsil, s.79.

⁹² Esener, Temsil, s.285; Antalya, Borçlar Hukuku, s.1:619; “...söz konusu şirket adına işlem yapan kişinin aynı zamanda davacı şirket yetkilisi... olduğu anlaşıldığından, ...'nun temsilcisi olduğu davalı şirket lehine, yine davacı şirketin temsilcilerinden biri olarak çifte temsil yetkisinin kötüye kullanılması sonucu yaptığı işlemin davacı şirketi bağlayan bir yönü bulunmamaktadır.” Y. 19. HD. E2016/15380, K. 2018/1654, T.29.03.2018, <https://www.lexpera-comtr.eu1.proxy.openathens.net/ictihat/yargitay/19-hukuk-dairesi-e-2016-15380-k-2018-1654-t-29-3-2018, ET. 24.11.2023>.

⁹³ İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.212.

⁹⁴ Bkz: 1. Bölüm 1.10.

⁹⁵ İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s.214.

⁹⁶ Belgesay, s. 93.

⁹⁷ Akyol, Temsil, s. 414; Eren, s. 507; Yayla, s. 6.

⁹⁸ Akyol, Temsil, s. 414; Eren, s. 507; Yayla, s. 6.

iki farklı görüş ile açıklanır. Bunlardan ilki⁹⁹, açıkça ifade edilmemekle birlikte, temsil yetkisinin temel ilişkinin devam etmesi şartıyla verildiğini kabul eder. Buna göre, temsil yetkisinin akıbeti bozucu şarta bağlanmış olur. Bizim de katıldığımız diğer görüş¹⁰⁰ ise, güven ilkesinden yola çıkarak temel ilişkinin sona ermesinin temsil yetkisinin de sona ermesine sebep olacağını ifade eder.

Bu durum, zımnî geri alma şeklinde değerlendirilir. Zira temel ilişki sona erdiğinde güven ilkesi ışığında temsilcinin, somut olayda farklı bir sonuca ulaşılmasına sebep olan özellikler yoksa yetkisinin zımnî (örtülü) şekilde sona erdiğini anlaması gerekir¹⁰¹. Bununla birlikte, temsil olunan, temel ilişkiyi sona erdirmek istemesine rağmen, temsilcinin yetkisinin devam etmesini istiyorsa, açıkça bu durumu belirtmelidir¹⁰².

1.8.2. Temsil Yetkisini İradi Sona Erdiren Sebepler

1.8.2.1. Temsilcilikten Çekilme (İstifa)

Türk Borçlar Kanunu'nda, temsil yetkisini sona erdiren nedenler arasında temsilcinin istifasından açıkça bahsedilmez. Ancak, doktrinde, istifa da temsil yetkisini sona erdiren nedenler arasında genellikle kabul edilir¹⁰³. Temsil olunanın karşı tarafın kabulüne ihtiyaç duymaksızın temsil yetkisini tek taraflı bir beyanla verebilmesi karşısında, temsilcinin de tek taraflı ve varması gerekli irade beyanı ile temsilcilikten çekilebilmesi mümkündür¹⁰⁴. Temsilcilikten çekilme, temsil yetkisinin geri alınmasının karşısında durur ve onu dengeleyici bir işlev görür. Temsilcinin bu hakkından önceden vazgeçtiğine dair her türlü kayıt ve sınırlama hükümsüz sayılır.

⁹⁹ Zäch/Künzle, Art. 34-35, N. 11; von Tuhr/Peter, s. 365; Eren, s. 468.

¹⁰⁰ Akyol, Temsil, s. 414; Sarı, Suat, Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, Beşir Kitabevi, İstanbul 2004, s. 215; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 380.

¹⁰¹ Akyol, Temsil, s. 414; Kocayusufpaşaoğlu, s. 653; İncoğlu, s. 266.

¹⁰² İncoğlu, s. 267.

¹⁰³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 194; Kocayusufpaşaoğlu, s. 688; Eren, s. 505; Nart, Temsil, s. 669; İstifanın vekâlet sözleşmesi yönünden bir anlam taşıdığı (TBK m. 512), temsil yetkisi verilmesinde, temsilcinin kabulüne ihtiyaç olmaması bakımından, istifanın temsil yetkisini etkilemeyeceğine ilişkin bkz. Oğuzman/Öz, s. 248; Aynı doğrultuda bkz. İncoğlu, s. 269.

¹⁰⁴ Esener, Temsil, s. 197-198; Kılıçoğlu, s. 324; Temsil yetkisi verilmesinin, temsilcinin kabulüne bağlı olmaması nedeniyle, temsil yetkisinden istifanın söz konusu olamayacağı ve yapılması gereken tek şeyin temsilcinin yetkisini kullanmamak olduğu yönündeki görüş için bkz. Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 396.

Çünkü böyle bir kayıt veya sınırlandırma TMK m. 23'e de aykırı düşer¹⁰⁵. Temsilcinin, temsil yetkisini kullanma zorunluluğu bulunmaz. Temsilci, kendisine verilen bu yetkiyi, tek taraflı ve bozucu yenilik doğuran bir beyanla ortadan kaldırılabılır¹⁰⁶. Bu beyan, temsil olunanın hukuki alanına ulaştığı andan itibaren hüküm doğurur ve taraflar arasındaki temel ilişkiyi sona erdirir. Temsilcinin istifasının, iyi niyet kurallarına uygun olması gerekir. İstifa gerçekleştikten sonra, tekrar geriye dönme hakkı bulunmaz¹⁰⁷. Zamansız ve haksız istifası nedeniyle temsil olunan zarar görmüş ise, temsilcinin sorumluluğu doğar¹⁰⁸.

1.8.2.2. Temsil Yetkisinin Geri Alınması

1.8.2.2.1. Hukuki Niteliği

Temsil yetkisinin kısmen ya da tamamen geri alınması, bozucu yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilir¹⁰⁹. Bu sebeple, geri alma hakkı şarta bağlanamaz ve bir kere kullanıldıktan sonra bu haktan dönme imkânı bulunmaz¹¹⁰.

1.8.2.2.2. Geri Alma Hakkının Kullanım Şekli

Temsil yetkisinin kısmen veya tamamen geri alınması, temsil olunanın temsilciye yönelttiği tek taraflı ve varması gerekli irade beyanı ile gerçekleşir¹¹¹. Bu beyan, genel olarak temsilciye ihtarname gönderilmek suretiyle yapılsa da, herhangi bir

¹⁰⁵ Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet, s. 94-95; Yıldırım, s. 162; Akipek, s. 75.

¹⁰⁶ Kılıçoğlu, s. 325.

¹⁰⁷ Eren, s. 505; Temel ilişkinin sona ermesi ile birlikte temsilin de sona ereceği kabul edilmektedir (Zäch/Künzle, Art. 34-35, N. 10-11); Adi vekâlette vekilin istifa açıklaması müvekkile varmakla hukuki sonuç doğurmaktadır. Ancak, avukatlar yönünden 1136 sayılı Avukatlık Kanunu m. 41/I'de, özel bir düzenlemeye yer almaktadır. Bu hükme göre, avukatın vekâlet görevi, durumu müvekkiline tebliğinden itibaren on beş gün süre ile devam etmektedir (Akipek, s. 77-78).

¹⁰⁸ Kılıçoğlu, s. 324.

¹⁰⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 192; Eren, s. 504; Kılıçoğlu, s. 321; Nart, Temsil, s. 670; Temsil yetkisinin tam geri alınmasına ilişkin beyan, bozucu yenilik doğuran bir hak olmasına rağmen, kısmen geri alınmasına yönelik beyan değiştirici yenilik doğuran hak kategorisinde kalmaktadır (Kocayusufpaşaoğlu, s. 708).

¹¹⁰ Eren, s. 504; Kılıçoğlu, s. 321.

¹¹¹ Esener, Borçlar Hukuku, s. 270; Antalya, s. 629.

geçerlilik şekline tabi değildir. Temsil olunan açıkça veya örtülü olarak bu hakkını kullanabilir¹¹².

Hatta temsil yetkisi yazılı veya resmi şekilde verilmiş olsa bile, geri almanın aynı şekilde yapılmasına gerek bulunmaz¹¹³. Bu bakımdan, geri alma hakkının zımnî şekilde kullanılabilmesi mümkündür. Temsil olunanın temsilciden yetki belgesini geri vermesini istemesi ya da bir başkasını temsilci tayin etmesi veya işi bizzat görmesi temsil yetkisinin zımnî geri alınması anlamını taşır¹¹⁴.

Zımnî geri almaya ilişkin hareketlerin, temsilci tarafından bilinmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, temsilcide temsil yetkisinin geri alındığı veya sınırlandırıldığı yönünde bir kanaat oluşmalıdır¹¹⁵. Temsil olunan, geri alma yetkisini, bizzat veya başka bir temsilci vasıtasıyla kullanabilir. Temsil olunanın, geri alma iradesini, temsilciye ya da ona ulaştırılmak üzere yakınlarına veya çalışanlarına yazılı veya sözlü olarak bildirebilmesi mümkündür. Temsil olunan, temsil yetkisini üçüncü kişilere bildirmiş ise geri alındığını da bu kişilere bildirmesi gerekir. Üçüncü kişinin iyi niyet iddiasının önüne geçebilmek için, yetkinin geri alındığına ilişkin açıklama, usulüne uygun şekilde yapılmalıdır¹¹⁶.

Kanun'da açıkça ifade edilmemekle birlikte, geri alma beyanının temsil yetkisi verilme şekline eş değer bir yolla yapılması gerekir. Burada kastedilen, en az temsil yetkisi verildiğini bildiren beyanın öğrenilmesi kadar garanti edecek bir yol ile geri alma beyanının öğrenilmesinin sağlanmasıdır. Örneğin, temsil yetkisi telefon ile bildirilmişse, geri alma beyanı buna eş değer nitelikteki e-posta ya da kısa mesaj ile

¹¹² Fellmann, Art. 396; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 192; Kılıçoğlu, s. 321; Eren, s. 504; Akyol, Temsil, s. 431; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 396; Temsil yetkisi hangi şekilde verilmişse, yetki geri alınırken aynı şekilde uyulmaya gayret edilmelidir; Antalya, s. 629.

¹¹³ Esener, Temsil, s. 188; Feyzioğlu, s. 427.

¹¹⁴ Eren, s. 504; Belgesay, s. 94; "Verilmiş olan vekaletle bağdaşmayacak hukuki eylemler aracılığıyla da azil ve istifa mümkündür. Örneğin müvekkil işi kendisi görürse ya da vekil tarafından kiraya verilmesi gereken ev veya dükkanı satarsa ya da vekaletle bağlı olan temsil yetkisini geri alırsa yahut verilen vekaletle bağdaşması olanaksız koşullar koyarsa, durum böyledir." (Y. HGK., 14.12.2011, E. 2011/14-707, K. 2011/769), www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

¹¹⁵ Belgesay, s. 96.

¹¹⁶ Yıldırım, s. 162; Nart, Temsil, s. 674; Geri alma dışındaki temsil yetkisini sona erdiren diğer sebepler bakımından, temsil olunan açıkça veya dolaylı olarak temsil yetkisi verildiğini, üçüncü kişilere bildirmiş olsa bile, temsil yetkisinin tümüyle sona erdiği veya sınırlandırılmış olduğu, bildirimde bulunmaya gerek olmadan üçüncü kişilere karşı ileri sürebilmektedir. Ancak, bir yetki belgesi düzenlenmişse ve temsil olunan ya da onun halefleri bu belgeyi geri almak için gerekeni yapmamışlarsa, iyiniyetli üçüncü kişilerin sözleşmenin geçerli şekilde kurulduğuna ilişkin duydukları güvenden doğan olumsuz zararı gidermekle yükümlü tutulmaktadır (TBK m. 44/II), (Nomer, s. 155- 156).

bildirilebilir. Ancak, mektup veya faks ile temsil yetkisi bildirilmişse, ilân yoluyla geri alma hakkının kullanılmasında eş değer bir durum bulunmaz. Temsil yetkisinin geri alındığının, belirli bir yere kaydedilmesi veya tescili zorunlu değildir. Ancak, ticari temsilciler bakımından, bu durumun tescil edilmesi gerekir. Ticari temsilciye yetki verilirken tescil edilmemiş olsa bile¹¹⁷ yetkinin sona erdiğinin tescili zorunludur. Yetkinin sona erdiği, tescil ve ilân edilmediği sürece, iyiniyetli üçüncü kişiler yönünden geçerli olmaya devam eder (TBK m. 550)¹¹⁸.

Temsil olunanların sayısı birden fazla ve temsil yetkisi verilmesinin oybirliği şartına bağlı olduğu bir durumda (TMK m. 702/II), yetki veren her bir temsil olunanın bu yetkiyi geri alma hakkı bulunur. Ancak, temsil yetkisi verilmesinin çoğunluk kararına bağlı olduğu bir hâlde (TMK m. 691), yetkinin geri alınabilmesi de çoğunluk kararı ile mümkün olur¹¹⁹. Tüzel kişinin temsilcisi, birden fazla kişinin temsilcisi sayılmaz. Tüzel kişinin temsilcisinin temsil yetkisi, tüzel kişi adına hukuki işlem yapma yetkisine sahip olan organ tarafından geri alınabilir¹²⁰.

1.8.2.2.3. Temsil Yetkisinin Geri Alınmasının Sonucu

Temsil yetkisinin geri alınmasına yönelik irade açıklamasının sonuç doğurabilmesi için, çoğunlukla kabul edildiği üzere, muhataba varması yeterli olup öğrenilmesi şartı aranmaz. Geri alma beyanı temsilciye vardığı andan itibaren geleceğe etkili sonuç doğurmakta ve bu andan itibaren yapılan işlemler, kural olarak temsil olunanı bağlamaz ve yetkisiz temsil hükümlerine göre sonuç doğurur¹²¹. Ancak, temsil yetkisinin verildiğinin üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı olarak duyurulduğu hâllerde, üçüncü kişinin iyiniyetli korunur (TBK m. 42/III). Temsil yetkisinin geri alındığına dair

¹¹⁷ Ticari işletmelere atanan ticari temsilcinin, ticaret siciline tescili zorunlu olmakla birlikte kurucu nitelikte bir işlem değildir. Zira sicile tescil işleminden önce, ticari temsilcinin, tacir adına bazı işlemler yapması söz konusu olabilmekte ve işletme sahibinin, ticari temsilcinin bu süreçte yaptığı işlerden de sorumluluğu bulunmaktadır (TBK m. 547/II), (Günay, Cevdet İlhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 273).

¹¹⁸ Günay, s. 273; Kılıçoğlu, s. 323; Eski BK m. 452'de, böyle bir zorunluluk, sadece yetkinin geri alınması hâlinde söz konusuyken, TBK m. 550'de geri almayı da içerecek şekilde, tüm sona erme nedenlerini kapsamaktadır (Kılıçoğlu, s. 323-324).

¹¹⁹ Yavuz, El Kitabı, s. 212.

¹²⁰ Akyol, Temsil, s. 434.

¹²¹ Esener, Temsil, s. 188; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 192; Kocayusufoğlu, s. 709; Akyol, Temsil, s. 430; Oğuzman/Öz, s. 249; Uygur, Borçlar Kanunu, s. 1214; Eren, s. 504; Cansel/Özel, s. 224; Kılıçoğlu'na göre ise, geri alma bir irade açıklaması olması nedeniyle, etkilerini doğurması bakımından temsilcinin bunu öğrendiği an esas alınmaktadır (Kılıçoğlu, s. 321)

ne temsilcinin ne de üçüncü kişinin bilgileri yoksa ve bilgileri olması da gerekmiyorsa, temsil yetkisi varmış gibi hukuki işlem temsil olunan hakkında sonuç doğurur (TBK m. 45/I-II)¹²². TBK m. 45'te, sadece bilme esas alınmış olmakla birlikte, doktrinde TMK m. 3/II gereğince, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermiş olsaydı temsil yetkisinin sona erdiğini bilebilecek olan üçüncü kişinin iyi niyet iddiasında bulunamayacağı ve yapılan işlemin temsil olunanı bağlamayacağı kabul edilir¹²³.

Her hak gibi, geri alma hakkının kullanılması da dürüstlük kuralına uygun olmalıdır. Bu hakkın kötüye kullanılması Kanun tarafından korunmaz¹²⁴. Geri alma yetkisinin zamansız ve haksız yere kullanması nedeniyle temsilci zarar görmüşse, temsil olunanın tazminat sorumluluğu bulunur¹²⁵. Uygun olmayan zamanda temsil yetkisinin geri alınması nedeniyle tazminat ödenmesi, hakkaniyet ilkesinin bir gereğidir. Böylelikle, temsil yetkisinin her zaman geri alabilme hakkının olumsuz sonuçları giderilmiş olur¹²⁶. Temsil yetkisinin geri alınması, temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişkiye etki etmez. Söz konusu iç ilişki, vekâlet, hizmet, kira gibi sözleşmelerde, temsil yetkisinin geri alınmasından bağımsız olarak varlığını devam ettirir. Ancak, temsil olunanın temsil yetkisini geri alırken, iç ilişkiyi de sona erdirmesinde bir engel yoktur¹²⁷.

1.8.3. Temsil Yetkisini Kendiliğinden Sona Erdiren Sebepler

Borçlar Kanunu'nun 43. maddesi kural olarak temsil ilişkisinin sona ereceği durumları düzenler. Bunlar; ölüm, gaiplik kararı, fiil ehliyetinin kaybı ve iflastır. Maddenin devamında tüzel kişiliğin son bulmasının da aynı sonucu doğuracağı ifade

¹²² Uygur, Borçlar Kanunu, s. 1214; Nomer, s. 155; Oğuzman/Öz, s. 245; Belgesay, s. 94.

¹²³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 196; Eren, s. 504; Oğuzman/Öz, s. 251; Güneğök/Kayhan, s. 185

¹²⁴ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 193; Antalya, s. 629; Eren, s. 504.

¹²⁵ Kılıçoğlu, s. 321; Tandoğan, Borçlar Hukuku, s. 638; Buradaki tazminat, olumsuz zarar miktarını ifade etmektedir (Zevkliler/Gökyayla, s. 675); "... vekil haksız azil halinde güvendiği vekalet ilişkisinin uygun olmayan zamanda ortadan kalkmasından dolayı uğradığı menfi zararı isteyebilecektir. Bu tazminatın dayanağı sözleşmenin ihlal edilmiş olması değildir. Her zaman sözleşmeyi sona erdirmeye hakkının olumsuz sonuçlarını gidermeye yöneliktir. Vekil, vekaletin devam edeceğine güvenerek fiilen yaptığı masraflar için belirtilen madde hükmüne dayalı olarak tazminat isteminde bulunabilir. Bu çeşit masrafların varlığını ve tutarını vekilin kanıtlaması gerekir. Zarar hesaplanırken vekilin bu masraflar dolayısıyla sağladığı yarar da mahsup edilmelidir." (Y. 23. HD., 30.05.2013, E. 2013/1342, K. 2013/3623), (Aral/Ayrancı, s. 477, dn. 9).

¹²⁶ Aral/Ayrancı, s. 477.

¹²⁷ Akyol, Temsil, s. 435-436; Oğuzman/Öz, s. 249.

edilir. Kanunda yer almamakla beraber, temsilcinin iradesiyle (istifa)¹²⁸ yahut işlemin tamamlanması, konusuz kalması, bozucu şartın gerçekleşmesi, süreli verilen yetkide sürenin dolması gibi nedenlerle de temsil yetkisi son bulur¹²⁹.

1.8.3.1. Temsil Yetkisinin Geri Alınması

Borçlar Kanunu m.42'ye göre temsil yetkisi; sonradan sınırlandırma ile kısmen; temsil olunan tarafından yetkinin geri alınması ile tamamen olmak üzere temsil olunanın iradesi ile geri alınabilir¹³⁰. Geri alma temsil olunanın kendisi tarafından yapılabileceği gibi, başka bir temsilcisi yahut halefleri tarafından da yapılabilir¹³¹. Hatta geri alma, temsil olunanın temsile konu hukuki işlemi başka bir temsilciye yaptırmış olması ya da işlemin kendisi tarafından yapılması gibi hallerde¹³² örtülü bir şekilde de gerçekleşmiş olabilir¹³³.

Kanun koyucu m.42'de temsil olunanın, temsil yetkisini geri alma hakkından önceden feragat edemeyeceğini de açıkça düzenler. Hükmün devamında, verilen yetkinin bir temel ilişki sözleşmesine bağlı olması durumu saklı tutulur. Bu durumda söz gelimi temsil yetkisi sona erdiği halde temelde bulunan ilişkiyi meydana getiren sözleşme (örneğin hizmet sözleşmesi) devam edebilir. Temsilci, temel ilişkiden doğan haklara zarar gelmişse ve şartlar oluşmuşsa bu zararının giderilmesini temsil olunan

¹²⁸ Bir görüşe göre temsil yetkisinin verilmesi, temsilcinin kabulüne bağlı olmadığından temsilcinin istifasının temsil ilişkisini sonlandırmada bir etkisinden de bahsedilemeyecektir (Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s. 1: 233; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 269); Akyol ise “istifa” terimi yerine “feragat” terimini kullanmıştır, ancak bu görüşü İnceoğlu tarafından haklı olarak eleştirilmektedir. (Akyol, Temsil, s. 426; Eleştiren görüş: İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 269).

¹²⁹ Aybay, Yetkisiz Temsil, s. 56, 57; Belgesay, Temsil, s. 93; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 636, 686; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s. 194; Eren, Borçlar Hukuku, s. 467; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s. 979; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 1:634;

¹³⁰ Yetkinin tamamen geri alınması temsilcinin azli olarak adlandırılmaktadır (Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s. 191; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s. 980); Kılıçoğlu Yılmaz'a göre kısmi geri alma kavramı temsil yetkisinin sınırlandırılması anlamına geleceği için geri alma ancak yetkinin tamamen alınmasıyla ortaya çıkmaktadır (Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, Temsil Yetkisinin Geri Alınması (Temsilcinin Azli) (Ankara: Turhan Kitabevi, 2022), s. 35).

¹³¹ Akyol, Temsil, s. 428; Belgesay, Temsil, s. 96; Esener, Borçlar Hukuku, s. 270.

¹³² “Temsil yetkisinin kısmen veya tamamen geri alınması, temsil olunan için her zaman mümkündür. Temsil olunan bu hakkını önceden sınırlayamayacağı gibi bundan feragat da edemez. Temsil olunanın, temsilciden yetki belgesini geri alması veya başka birini temsilci ataması ya da işi bizzat görmesi örtülü geri alma niteliğinde olup özel bir şekil koşuluna tabi değildir.” Y. 11.HD., E.2020/2792, K.2021/1859, T.01.03.2021, <https://www.lexpera-com-tr.eu1.proxy.openathens.net/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2020-2792-k-2021-1859-t-1-3-2021, ET.09.12.2023>.

¹³³ Eren, Borçlar Hukuku, s. 468; İnan ve Yücel, Borçlar Hukuku, s. 354; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s. 980; Belgesay, Temsil, s. 95; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 273.

isteyebilir¹³⁴. Benzer şekilde geri alma, zamansız yahut haksız olarak yapılmışsa yine temsil olunanın sorumluluğu gündeme gelir¹³⁵.

Borçlar Kanunu m. 45'te de ifade edildiği üzere geri alma beyanı, temsilci tarafından öğrenilmediği sürece, temsilcinin yapmış olduğu işlemler yine temsil yetkisi varmışçasına temsil olunanı bağlar¹³⁶. Bununla beraber, temsilcinin işlem yaptığı üçüncü kişi, yetkinin geri alındığını bilmekte ise temsil olunan yapılan işlemle bağlı değildir¹³⁷.

Kanun koyucu, temsil yetkisinin geri alınmasını düzenlerken bu hususta önemli bir noktaya da değinerek; şayet temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmiş ise yani dış temsil yetkisi mevcutsa geri almanın da bildirilmesi gerektiğini, bu bildirim yükümlülüğüne uyulmadığı takdirde temsil yetkisi sona ermiş olduğu halde iyi niyetli üçüncü kişilerin yetkinin varlığı hususundaki güveninin korunacağını belirtir. Üçüncü kişilerin iyi niyetinin ortadan kaldırılabilmesi için yetki hangi yolla bilgilendirilmiş ise yetkinin geri alınması da benzer yolla bildirilmelidir¹³⁸. Dolayısıyla geri alma beyanı, karşı tarafa varması gereken bir beyan niteliğindedir¹³⁹.

¹³⁴ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s. 198, 199.

¹³⁵ Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 319; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 1:629; Bir görüşe göre temsilcinin, temsil olunana geri almayı zamansız yapmış olmasını ileri sürmesi mümkün değildir (İnceoğlu, "Temsil," s. 161; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 271; Akyol, Temsil, s. 435). Biz bu görüşe dürüstlük kuralının burada da devreye girecek olması nedeniyle katılamamaktayız.

¹³⁶ "Öyle ise, yasa koyucu tarafından gerek temsilcinin gerekse onunla işlem yapan karşı tarafın, yetkinin sona erdiğini bilmeden yaptıkları hukuki işlemlerin temsil olunan bakımından, sanki temsil yetkisi devam ediyormuş gibi sonuç doğuracağı hükme bağlanmış olup gerek temsilci gerekse karşı taraf bu yetkinin son bulduğunu biliyorlarsa, gene Kanunun açık hükmü gereği bu kural uygulanmayacaktır. Bu durumda, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 37 ve 396.maddelerinde açıkça vurgulandığı üzere temsil yetkisinin son bulması, vekilin yetkisiz temsilci haline gelmesi ve yaptığı işlemlerin bu nedenle geçersiz sayılması için, azil keyfiyetinin temsilciye ulaştırılması gerekir. Buradan gidilerek temsilciye ya da üçüncü kişilere temsil yetkisinin geri alındığı, yöntemine uygun biçimde ulaştırılmadıkça bu yetkinin devam ettiği kabul edilir.", Y. HGK., E.2011/772, K.2012/71, T.15.02.2012, <https://www.lexpera-com-tr.eu1.proxy.openathens.net/ictihat/yargitay/hukuk-genel-kurulu-e-2011-19-772-k-2012-71-t-15-2-2012,ET.09.12.2023>.

¹³⁷ Kanun her ne kadar yalnızca "bilme" durumunu ifade etse de dürüstlük kuralı gereği "bilebilecek" durumda olan üçüncü kişi için de aynı sonuç doğacaktır (Antalya, Borçlar Hukuku, s. 1:637; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s. 190; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s. 1:236; Kocayusufoğlu, Borçlar Hukuku, s. 640;Esener, Temsil, s. 48).

¹³⁸ Esener, Borçlar Hukuku, s. 272; Belgesay, Temsil, s. 99.

¹³⁹ Kılıçoğlu Yılmaz, Temsilcinin Azli, s. 36.

1.8.3.2. İstifa

Borçlar Kanunu'nda yer almamakla beraber; temsilci de bozucu yenilik doğuran bir hak kullanımı niteliğinde olan istifa iradesini bildirmekle temsil ilişkisine son verebilir¹⁴⁰. Temsil olunanın temsil yetkisini zamansız geri alınmasında temsilcinin zararından sorumluluğu olduğu gibi, burada da temsilci istifasını haksız yahut zamansız yapmışsa bu hususta doğan temsil olunanın zararlarından sorumluluğu kaçınılmazdır¹⁴¹.

1.8.3.3 Ölüm veya Gaiplik

Temsil olunanın veya temsilcinin ölmesi yahut gaipliğine karar verilmesi durumunda kural olarak temsil ilişkisi son bulur. Borçlar Kanunu m.43 ile istisnai olarak, işin özelliği gereği temsil ilişkisinin devam etmesi gerektiği ve tarafların bu kuralın aksini kararlaştırmış olması durumlarında yetkinin kendiliğinden son bulmayacağı düzenlenir. Yetkinin bu hallerde son bulmayacağının taraflarca kararlaştırılmış olması doktrinde haklı olarak eleştirilir¹⁴². Zira temsil yetkisi tek taraflı irade beyanı ile verilmekte iken bu husus konusunda anlaşma koşulu aranmış olması yersizdir¹⁴³. Dolayısıyla temsil olunan bu halde dahi temsil ilişkisinin devam edeceğini tek taraflı irade beyanıyla bildirebilir.

Kanunda öngörülen istisnaların temsil olunanın ölümüne ilişkin olması, temsilcinin ölümüne ilişkin olmasına göre daha yerinde bir düzenlemedir. Zira temsil yetkisinin verilmesi çoğu zaman (özellikle iradi temsilde) temsil olunanın temsilcisine güveninden kaynaklanır¹⁴⁴. Bununla birlikte özellik arz etmeyen durumlarda aksi

¹⁴⁰ Aybay, Yetkisiz Temsil, s. 56; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s.194; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 686; Eren, Borçlar Hukuku, s. 469; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, s. 991; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 1:599, 634; Karşı görüşte: Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s. 1:233.

¹⁴¹ Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 323.

¹⁴² Temsil yetkisinin verilmesinin tek taraflı hukuki işlem olması dolayısıyla kanun metnindeki “aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça” ifadesinin “temsil olunan tarafından aksi ifade edilmedikçe” biçiminde anlaşılması gerekmektedir. Benzer yönde: Esener, Temsil, s.176; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s. 298; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 325; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 288; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 688; Esener, Borçlar Hukuku, s. 267; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s. 1:235, dn.688; Şener “Postmortal Temsil,” s. 123.

¹⁴³ Esener, Borçlar Hukuku, s. 267.

¹⁴⁴ Eren, Borçlar Hukuku, s. 468.

öngörülmemişse kanun hükmü gereği temsilcinin mirasçıları da temsil yetkisini kullanabilir.

1.8.3.4 Fiil Ehliyetinin Kaybı

Fiil ehliyetinin kaybı geçici yahut sürekli olabilir. Hem temsilci hem temsil olunan açısından geçici olarak fiil ehliyetinin kaybı temsil ilişkisini sona erdirmez¹⁴⁵.

Fiil ehliyetinin sürekli olarak kaybedilmesi ise ya mahkemenin kısıtlama kararı ya da ayırt etme gücünün tamamen kaybedilmesi ile gerçekleşir¹⁴⁶.

Temsilcinin ayırt etme gücünü tamamen kaybetmesi halinde temsilcinin irade beyanının hukuken bir geçerliliği olmaması nedeniyle temsil yetkisi kendiliğinden son bulur¹⁴⁷. Temsilcinin ayırt etme gücünün bulunduğu ve fakat hakkında kısıtlama kararı verildiği durumda doktrinde iki farklı görüş bulunur. Bunlardan ilki sınırlı ehliyetsiz durumuna gelen temsilcinin, hâlihazırda temsil yetkisi verilmesi için yeterli koşulları taşıması nedeniyle, yetkisinin devam edeceğidir¹⁴⁸. Yetkinin devam edeceğini savunan yazarlar, temsilcinin durumu temsil olunana bildirmesi gerektiğini ve temsil olunanın dilerse geri alma hakkını kullanabileceğini ifade eder¹⁴⁹. Esasında doğrudan temsil için temsilcinin tam ehliyetli olması aranmadığı halde bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre temsil yetkisinin verilmesi sırasında bulunduğu statüyü kaybeden temsilcinin yetkisinin, temsil olunanın yetkiyi verirken onda bulduğu niteliğin artık bulunmaması sebebiyle sona ermesi gerektiğidir¹⁵⁰.

Temsil olunanın kısıtlanması ya da ayırt etme gücünü tamamen kaybetmesi halinde temsil yetkisi son bulur¹⁵¹.

¹⁴⁵ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 695; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s. 313.

¹⁴⁶ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 695; Antalya'ya göre temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybetmesi halinde aksi kararlaştırılmadıkça veya işin niteliğinden anlaşılmadıkça, temsil kendiliğinden son bulmaz (Antalya, Borçlar Hukuku, s. 1:633).

¹⁴⁷ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 700.

¹⁴⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, s. 195; Eren, Borçlar Hukuku, s. 470; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 633.

¹⁴⁹ Antalya, Borçlar Hukuku, s. 1:633.

¹⁵⁰ Aybay, Yetkisiz Temsil, s. 39; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 700; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 308; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s. 1:235; Esener, Temsil, s. 139; İncoğlu, Doğrudan Temsil, s. 314

¹⁵¹ Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 695 vd.

1.8.3.5 İflas

Borçlar Kanunu m.43'te temsil yetkisinin sona erme nedenlerinden biri olarak sayılan iflas durumu oldukça geniş bir biçimde ele alınır. İflasın temsilci veya temsil olunana ilişkin olması, var olan temsil ilişkisinin sona ermesi noktasında birtakım farklılıklar meydana getirir.

Temsil olunanın iflası durumunda verilen temsil yetkisi, iflas masasına dâhil konular bakımından iflasın açılması ile son bulur¹⁵². Temsilcinin iflas etmesi durumunda ise yetki tamamen sona erer. Zira kendi malları üzerinde işlem yapma yetkisini kaybeden temsilcinin, temsil olunanın malları üzerinde de işlem yapma yetkisi bulunmamalıdır¹⁵³.

1.8.3.6 Tüzel Kişiliğin Son Bulması

Temsil olunanın tüzel kişi olması durumunda tüzel kişiliğin sona ermesi ile vermiş olduğu temsil yetkisinin de sona erdiği Borçlar Kanunu m. 43/2'de açıkça ifade edilir. Medeni Kanun m.52'de tüzel kişiliğin sona ermesi durumunda tasfiye süreci tamamlanana dek ve yalnızca tasfiye sürecindeki işlemlerle sınırlı olarak devam ettiği belirtilir. Öte yandan aynı kanunun 55. maddesi ile ticaret şirketleri ile ilgili hükümler saklı tutulur. Buna göre Ticaret Kanunu m.533 ve m.534'e göre tasfiye halindeki bir şirketin temsil yetkisinin tasfiye memurlarına geçmiş olduğu açıktır¹⁵⁴. Bu durumda temsil yetkisinin ancak iflas dairesinin görev ve yetkisi dışındaki hususlar için

¹⁵² Demir, "Doğrudan Temsil," s. 272; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 701; Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, s. 1: 235; Esener, Temsil, s. 30; Belgesay, Temsil, s. 105; İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 289.

¹⁵³ Esener, Borçlar Hukuku, s. 271; Esener ve Gündoğdu, Borçlar Hukuku, s. 301.

¹⁵⁴ "...Şirketin tasfiye halinde olduğu, bununla ilgili ortaklar kurulu kararının bulunduğu ve buna göre de tasfiye memurunun şirketi temsil edebileceği, tasfiye memurunun görevi bırakması ya da tasfiye memurunun davacı tarafın çıkarlarını koruyucu şekilde hareket etmemesi hususları şirketin tasfiyesi ile ilgili meseleler olup davacı tarafa davada taraf olma hakkını doğurmayacağı, davacının taraf sıfatının olmadığı gerekçesiyle davanın husumet yokluğundan reddine karar verilmiştir.

Kararı, davacı asil temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı asilin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davacı asilin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, oybirliğiyle karar verildi." Y. 11. HD. E.205/9882, K.2016/4433, T.20.04.2016, <https://www-lexpera-com-tr.eu1.proxy.openathens.net/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2015-9882-k-2016-4433-t-20-4-2016, E.T.27.11.2023>.

kullanılabileceği öngörölür. Bununla birlikte yetkilendirmede tasfiye sürecinde de temsil yetkisi devam edeceği düzenlenmiş ise bu yetki, tasfiye memurlarınca da her zaman kaldırılabilir¹⁵⁵.

Temsilcinin tüzel kişi olması durumunda ise kişiliğinin son bulması ile temsil yetkisinin kullanılmasının da fiili olarak imkânsız hale gelmesi nedeniyle temsil yetkisi son bulur¹⁵⁶.



¹⁵⁵ Kocayusufopařaođlu, Borçlar Hukuku, s. 694.

¹⁵⁶ İnceoğlu, Doğrudan Temsil, s. 315.

2. TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI

2.1. Kavram ve Hukuki Niteliği

Temsil yetkisinin, temsil olunanın iradesine uygun olarak ve onun menfaatinin iyi gerçekleştirecek, koruyacak ve ona zarar verecek her türlü davranıştan kaçınacak şekilde kullanılması gerekir¹⁵⁷. Bu hususun, bir sözleşme ile kararlaştırılması şartı aranmaz. Temsilciye verilen yetkiler çok geniş olsa bile, temsil olunanın menfaatine aykırı ve ona zarar verecek iş ve işlemlerden kaçınma yükümlülüğü devam eder¹⁵⁸. Bu durum, temsil ilişkisinin güven temeline dayalı olmasının doğal bir sonucudur. Temsilcinin, kendisine verilen yetkiyi temsil olunanın menfaatine ve iradesine aykırı ayrıca ona zarar verecek şekilde kullanması, temsil yetkisinin kötüye kullanılması hâlini oluşturur¹⁵⁹. Ancak, bazı durumlarda, temsil yetkisinin kapsamı içinde kalmış olmasına rağmen, temsilcinin, temsil olunanın menfaatlerine aykırı hareket etmesi söz konusu olabilir (TMK m. 2/II). Örneğin, temsilcinin bir taşınmazı temsil olunan adına yüksek bir bedelle satın alması ya da temsil olunana ait bir taşınmazı düşük bir bedele satmış olması durumları ile karşılaşılabılır¹⁶⁰. Yine, temsil olunana ait kiralananın kiraya verilmesine ilişkin temsil yetkisinde, temsilcinin çok düşük bir bedelle ve uzun süreli olarak kiralananı kendi yakınlarına kiralaması durumu ile uygulamada sıklıkla karşılaşılr¹⁶¹. Dikkat etmek gerekir ki, bu gibi hâllerde sorun temsil yetkisinin sınırlarından değil, kullanılma şeklinden kaynaklanır¹⁶². Bununla birlikte, böyle bir durumda her zaman temsil yetkisinin kötüye kullanılmış olduğu kabul edilmez¹⁶³. Temsilcinin iradesi, hata, hile, tehdit neticesinde sakatlanabilir. Bunun dışında, temsil

¹⁵⁷ Esener, Temsil, s. 86; Kocayusufpaşaoğlu, s. 752; Aral/Ayrancı, s. 461; Zevkliler/Gökyayla, s. 641; Başpınar, s. 203; İnceoğlu, s. 332; Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet, s. 83; Özkaya, s. 1229; Donay, Süheyl, “Vekilin Talimata Uyuma ve Dürüstlikle Hareket Etme Borcu”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 1970, C. 5, S.4, s. 739, www.jurix.com.tr/article/6483, Erişim Tarihi: 24.11.2023

¹⁵⁸ Başpınar, s. 203.

¹⁵⁹ Esener, Temsil, s. 86; Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet, s. 83; Antalya, s. 619; Demir, s. 261.

¹⁶⁰ Kutlu Sungurbey, s. 12; Karahasan, Genel Hükümler, s. 384; Reisoğlu, s. 154; Altınar, Yetkisiz Temsil, s. 44; Gümüş, Mustafa Alper, Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu, Beta Yayınevi, İstanbul 2001, s. 278; Y. HGK., 05.05.1993, 1-79/195 (Antalya, s. 621, dn. 138); “Hatta malik tarafından vekilin bir taşınmazın satışında, dilediği bedelle dilediği kimseye satış yapabileceği şeklinde yetkili kılınması, satacağı kimseyi dahi belirtmesi, ona dürüstlük kuralını, sadakat ve özen borcunu göz ardı etmek suretiyle, makul sayılacak ölçüler dışına çıkarak satış yapma hakkını vermez.” (Y. HGK., 17.06.1992, E. 1992/1-27, K. 1992/391), (Kocayusufpaşaoğlu, s. 753).

¹⁶¹ Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 400.

¹⁶² Aydın, Gülşah Sinem, “Borçlar Hukukunda Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması”, TBB Dergisi 2020 (148), s. 239, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr>, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

¹⁶³ İnceoğlu, s. 332-333

yetkisini kullanmak istememesi veya temsil yetkisinden feragat etmesi söz konusu olabilir¹⁶⁴.

Temsilcinin, temsil yetkisini temsil olunanın menfaatine uygun davranma yükümlülüğü, temel ilişkiden doğar¹⁶⁵. Ancak, temsilci ile temsil olunan arasında, temel ilişki bulunmasa bile dürüstlük kuralı (TMK m. 2) uyarınca söz konusu yükümlülüğe uygun davranılması gerekir¹⁶⁶. Temsil yetkisinin dürüstlük kuralına aykırı kullanılması hakkın kötüye kullanılması niteliğini taşır¹⁶⁷. Hakkın kötüye kullanılması; dürüstlük kuralı ile de yakından ilgili olup, bir hakkın kullanımı dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığında hakkın kötüye kullanılması hâlinin varlığı kabul edilir¹⁶⁸.

2.2. Unsurları

2.2.1. Temsil Olunanın Menfaatine Aykırı Davranışın Varlığı

Temsil yetkisinin kötüye kullanılmış olduğunun kabulü için temsil olunanın menfaatine aykırı davranılmış olması zorunludur¹⁶⁹. Söz konusu menfaate aykırı davranışın ise “açık” olması gerektiği ifade edilir¹⁷⁰.

Hukuki işlemlerde taraflar arasındaki güven ilişkisi büyük önem taşır. Bu nedenle, özellikle sözleşme hukukunda değişen şartlar ve gelişmeler dikkate alınarak meydana gelebilecek zararların önlenmesi gerekir. Temsil olunan, kendi adına ve hesabına işlem yapılması için temsilciye yetki vermekle risk altına girer. Ancak, bu

¹⁶⁴ Akyol, Temsil, s. 378

¹⁶⁵ Bu hususta, TBK m. 506/II'deki, “Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür.” hükmü örnek teşkil etmektedir (Kocayusufpaşaoğlu, s. 752); Aynı doğrultuda bkz. Yıldırım, s. 160-161; Antalya, s. 619-620

¹⁶⁶ Reisoğlu, s. 154; İnceoğlu, s. 333; Cihan, s. 67; “... Ne var ki üçüncü kişi vekil ile çıkar ve işbirliği içerisinde ise veya kötü niyetli olup vekilin vekalet görevini kötüye kullandığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa vekil edenin sözleşme ile bağlı sayılmaması, TMK'nın 2. maddesinde yazılı dürüstlük kuralının doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir. Söz konusu yasa maddesi buyurucu nitelik taşıdığından hakim tarafından kendiliğinden (re'sen) göz önünde tutulması zorunludur. Aksine düşünce kötü niyeti teşvik etmek, en azından ona göz yummak olur. Oysa, bütün çağdaş hukuk sistemlerinde kötü niyet korunmamış daima mahkum edilmiştir. Nitekim uygulama ve bilimsel görüşler bu yönde gelişmiş ve kararlılık kazanmıştır...” (Y. 1. HD., 26.05.2021, E. 2020/327, K. 2021/2819), www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023

¹⁶⁷ Esener, Temsil, s. 87; Kutlu Sungurbey, s. 14; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 401; Cihan, s. 78, dn. 319.

¹⁶⁸ Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami, Medeni Hukuk, 26. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020, s. 270; Altaş, Hüseyin/Döngül, İrem Tuğçe, Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (TMK m. 1-7), 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 295; Aydın, s. 243;

¹⁶⁹ Esener, Temsil, s. 86; Flume, s. 791; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 19-20; Başpınar, s. 203; Aydın, s. 252.

¹⁷⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s. 758; Antalya, s. 621; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 401.

durum temsilciye temsil olunanın menfaatine aykırı işlem yapabilmesine izin verildiği anlamına gelmez¹⁷¹. Temsil olunanın menfaatine aykırı durumların neler olduğunu önceden tayin etmek güçtür. Bir sözleşmenin tarafları, karşılıklı olarak bazı hakları kazanırken bazı ödümler vermeleri de gerekebilir. Sözleşmenin temsil olunanın menfaatine aykırı hükümler içermesi, doğrudan temsil olunanın menfaatine aykırı davranılmış olduğunu göstermez. Temsil olunanın çıkarları yanında, özellikle iyiniyetli üçüncü kişinin çıkarlarının da gözetilmesi ve menfaat dengesinin sağlanması önem taşır. Söz konusu hukuki işlemin, temsil olunanın menfaatlerine aykırı olup olmadığı tespit edilirken o işlemin bütünü gözetilmelidir. Yapılan işlem, büyük oranda temsil olunanın iradesine ve menfaatine uygun olup, önemsiz sayılabilecek hususlar bakımından zararına ise menfaate aykırı davranış olarak kabul edilmez ve temsil olunanın bu duruma katlanması gerekir¹⁷². Ancak, taraflar arasındaki denge temsil olunan aleyhine bozulmuş ve sözleşme ile bağlılık onun zorda kalmasına neden olmaktaysa, diğer bir ifadeyle objektif değerlendirme neticesinde sözleşme ile bağlı kalmasının talep edilmesinin uygun değilse, menfaate aykırı davranış gerçekleşmiş sayılır¹⁷³. Temsilcinin, açık bir şekilde temel ilişkiden kaynaklanan sadakat yükümlülüğüne aykırı davranarak, temsil olunanın maddi veya manevi menfaatlerini TMK m. 2/II'nin uygulanmasını haklı kılacak derecede çiğnemiş olup olmadığı hususu burada önem arz eder. Belirtmekte fayda var ki; TMK m. 2/II hükmü bakımından, esas olarak zarar verme şartının varlığı aranmaz¹⁷⁴.

Temsil olunanın menfaatine aykırılık, temsil yetkisinin verilme amacıyla bağdaşmayan bir hukuki işlem yapılması şeklinde sübjektif olabileceği gibi objektif menfaatlere aykırılık şeklinde de gerçekleşebilir¹⁷⁵. Temsilci, temsil yetkisinin genel sınırları içerisinde hareket etmiş olsa bile temsil yetkisinin kötüye kullanılmış olması söz konusu olabilir. Örneğin, bağış yetkisi bulunan bir temsilci, bağışlanması istenen malı satmış ve bedelini kendi menfaatine kullanmışsa, amaca aykırı hareket etmiş

¹⁷¹ Akyol, Temsil, s. 377.

¹⁷² Antalya/Topuz, s. 513; Özkaya, s. 1231; İncoğlu, s. 338 vd.; Aydın, s. 253; Bahçıvan, s. 38.

¹⁷³ Özkaya, s. 1231; İncoğlu, s. 340; Cihan, s. 79.

¹⁷⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 759.

¹⁷⁵ Başpınar, s. 204; Antalya, O. Gökhan/Topuz, Murat, Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, Cilt I, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 504-505.

olduğu kabul edilir¹⁷⁶. Aynı şekilde, temsilciye istediği kişiye bağış yapabilme yetkisi verilmiş olsa bile bu durum, temsil olunanın düşmanına bağış yapma imkânı vermez. Böyle bir durumda, temsil olunan manevi zarara uğratılmış olur¹⁷⁷.

Temsilcinin, temsil olunanın talimatına uygun yapmadığı işlemlerin doğuracağı hukuki sonuç bakımından, talimata aykırı davranışın temsil yetkisinin kötüye kullanılması kapsamında menfaate aykırı davranış olarak kabul edilip edilmeyeceği hususuna ilişkin olarak ise doktrinde iki farklı görüş ileri sürülür¹⁷⁸. Talimat, temsil olunanın, temsil yetkisinin nasıl ve ne şekilde kullanılacağına ilişkin temsilciye bağlayıcı şekilde verdiği emir ve direktiflerdir¹⁷⁹. Talimat ile temsilciden yapılması istenilen işin ifa şekli somutlaştırılır¹⁸⁰. Talimat, yenilik doğuran bir hakkın kullanımı niteliği taşımaz¹⁸¹. Zira yerine getirilmeden önce talimatın geri alınması veya değiştirilmesi söz konusu olabilir. Yine, yenilik doğuran bir hakkın bir defa kullanıldıktan sonra tükenmesi hâli talimatlarda bulunmaz¹⁸². Bir görüşe¹⁸³ göre, talimat ve temsil yetkisinin sınırlandırılması birbirinden farklılık gösterir. Talimat, sadece temel ilişki ile ilgili bir husustur. Temsilcinin talimata aykırı hareket etmesi, işlemin geçersizliği sonucunu doğurmaz. Hatta üçüncü kişi talimatı öğrenmiş olsa bile temsil olunan yapılan işlem ile bağlı sayılır. Temsil olunan, sadece temel ilişkiye dayanarak, borca aykırı hareket eden temsilciden tazminat talep edebilir.

¹⁷⁶ Özkaya, s. 1232; "... Selâhiyetin veriliş amacına göre kullanılması istenebilir. Vekilin bu sınırlama ve amaca aykırı olarak vekil eden aleyhine bir işlem yapmasında da vekâlet görevinin kötüye kullanılmasından söz edilir." (Y. 13. HD., 25.06.1992, E. 4372, K. 5728), (Kocayusufoğlu, s. 767, dn. 44).

¹⁷⁷ Başpınar, s. 203-204.

¹⁷⁸ Kocayusufoğlu, s. 762.

¹⁷⁹ Tekinay/Akman/Burcupğlu/Altıp, s. 181; Eren, s. 500; Oğuzman/Öz, s. 242; Antalya, s. 626.

¹⁸⁰ Zevkliler/Gökyayla, s. 657.

¹⁸¹ Aral/Ayrancı, s. 467; Aksi görüş için bkz. Tandoğan, Borçlar Hukuku, s. 436.

¹⁸² Aral/Ayrancı, s. 467.

¹⁸³ Tunçomağ, s. 416; Akyol, Temsil, s. 118-119; Yargıtay tarafından da bu görüşü destekler nitelikte verilen bir kararda talimat, sadece temel ilişki ile ilgili kabul edilerek, talimata aykırı işlem nedeniyle, "... talimata göre yapılan işlemlerde vekâletin kötüye kullanılması sebebine dayalı tapu kaydının iptali davasının dinlenemeyeceği gerekçe gösterilmek suretiyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru değildir." kanaatine varılmıştır (Y. 1. HD., 5.11.1992, E. 11096, K. 12530), (Özkaya, s. 466-467); Temsilcinin temsil olunanın izin alma imkânının olmadığı bir hâlde, bilseydi temsil olunanın izin vereceğinin açıkça anlaşıldığı bir durumda, temsilcinin talimattan ayrılması mümkündür. Ancak, bunun dışında kalan hâllerde iş görülmüş olsa bile, talimata aykırı davranışın sebep olduğu zararın karşılanması gerekmektedir (Günay, s. 260); İsviçre Federal Mahkemesi de bu görüş doğrultusunda kararlar vermiştir. Örneğin, bir kararda talimatın temsilcinin yetkisini sınırlandırmadığı, yetki belgesi ile yapılan işlemin geçerli olduğu kabul edilmiştir. BGE 77 II 138 Er.1 (Nart, Temsil, s. 656, dn. 69).

Talimat, temsil yetkisini sadece tamamlamaktan ibaret olabileceği gibi sınırlayıcı bir nitelikte de olabilir¹⁸⁴. Bizim de katıldığımız ve İsviçre öğretisindeki hâkim görüşe¹⁸⁵ göre, talimatı temsil yetkisinin sınırlandırılmasından ayırmak kural olarak mümkün değildir. Zira verilen her talimat sonuç olarak temsil yetkisini sınırlandırır. Bu bakımdan, aksi kararlaştırılmadıkça, temsil olunanın vereceği talimatı, hem temsilciyi temel ilişki yönünden sadakat borcu altına sokan hem de temsil yetkisini sınırlandıran bir beyan olarak kabul etmenin daha doğru olduğu değerlendirilir. Bu nedenle, artık TMK m. 2/II kapsamında, temsil yetkisinin kötüye kullanılması yasağı vasıtasıyla bir sınırlandırma getirme ihtiyacı bulunmaz. Temsilcinin talimata aykırı davranışı, temsil yetkisinin sınırlarını aşma anlamına gelir ve yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasını gerektirir. Ancak, üçüncü kişinin iyi niyetini koruyan hükümler saklı tutulur¹⁸⁶. Buna göre, temsilcinin yetkisini talimatına aykırı şekilde kullanması, temsil yetkisinin kötüye kullanılması kapsamında menfaate aykırı davranış olarak kabul edilmez¹⁸⁷.

Diğer taraftan, temsilcinin talimata aykırı şekilde dış ilişkide üçüncü kişi ile sözleşme kurmasının, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının özel bir çeşidi olduğu da ileri sürülür¹⁸⁸. Ancak, bu görüşün savunulabilmesi için talimatın sadece iç ilişkide temsil yetkisini sınırlandırdığını, dış ilişki bakımından ise böyle bir sınırlamanın olmadığını kabul etmek gerekir. Bu anlayış doğrultusunda, temsilcinin dış ilişkide üçüncü kişilerle talimata aykırı olarak gerçekleştirdiği işlemlerin geçersizliği sonucuna varabilmek için iyiniyetli olmayan üçüncü kişiler yönünden, TMK m. 2/II kapsamında temsil yetkisinin kötüye kullanılması kavramından faydalanmak dışında bir yol bulunmaz¹⁸⁹.

¹⁸⁴ Tekinay/Akman/Burcupğlu/Altop, s. 181; Nart, Temsil, s. 656.

¹⁸⁵ Eren, s. 500; Kocayusufoğlu, s. 764; Antalya, s. 627.

¹⁸⁶ Kocayusufoğlu, s. 764 vd.; Nart, Temsil, s. 656

¹⁸⁷ Kocayusufoğlu, s. 766; Aydın, s. 253.

¹⁸⁸ Kutlu Sungurbey, s. 13; Esener, Temsil, s. 86; Antalya, s. 627; Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet, s. 83.

¹⁸⁹ Kocayusufoğlu, s. 766.

2.2.2. Üçüncü Kişinin Kötü Niyetli Olması

Doktrin ve yargı kararları uyarınca, temsilcinin yaptığı işlemin geçersiz sayılabilmesi için muhatap üçüncü kişinin kötü niyetli olması gerekir. Buna göre, üçüncü kişi, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını biliyor ya da hâl ve şartlardan bilmesi gerekiyorsa, kötü niyetli sayılır¹⁹⁰. Soyutluk ilkesi gereğince, temsil olunan ile temsilci arasındaki temel ilişki, temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı işleminden bağımsız nitelik taşır. Üçüncü kişi, TMK m. 3 anlamında iyiniyetliyse, diğer bir ifadeyle temsilcinin temsil yetkisini kötüye kullandığını bilmiyor veya kendisinden beklenen özeni göstermiş olmasına rağmen bilmesi imkânsız ise yapılan sözleşme geçerli olur ve temsil olunanı bağlar. Ancak, üçüncü kişi temsilci ile işbirliği hâlindeyse veya kötü niyetli ise dürüstlük kuralı gereğince (TMK m. 2) temsil olunanın sözleşme ile bağlı olmaması gerekir¹⁹¹. Temsil olunanın menfaati ile üçüncü kişinin menfaatinin çatıştığı hâllerde, üçüncü kişi iyiniyetli ise üçüncü kişinin menfaati üstün kabul edilir. Üçüncü kişinin kötü niyetli olduğu hâllerde ise temsil olunanın menfaatinin üstün sayılması gerekir¹⁹². Genellikle, üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığının, dolayısıyla temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını bildiği veya kendisinden beklenen gerekli özeni göstermiş olsaydı bilebilecek durumda olduğunun ispatı, hileli anlaşma dışında kalan temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlar için zordur. Bu nedenle, hangi hâllerde üçüncü kişinin araştırma yükümlülüğünün olduğunun tespiti önem taşır¹⁹³. Bu bakımdan, “Ancak, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyi niyet iddiasında bulunamaz” (TMK m. 3/II) hükmü göz önünde bulundurulmalıdır¹⁹⁴. Kural olarak, iyi niyetin varlığı esas kabul edilir. İsviçre Federal Mahkemesinin kararında da belirtildiği gibi üçüncü kişinin temsil yetkisinin kötüye kullanılıp kullanılmadığını genel bir araştırma ve inceleme yükümlülüğü bulunmaz. Ancak, bu hususta temsilcinin ciddi şüphe uyandıracak davranışları ile karşılaşılması

¹⁹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s. 755; Nomer, s. 143; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 183; Karakılıç, s. 110; Aral/Ayrancı, s. 469; Y. 1. HD., 09.01.2020, E. 2016/15965, K. 2020/117; Y. 1. HD., 08.01.2020, E. 2016/14434, K. 2020/97; Y. 1. HD., 09.12.2019, E. 2016/13834, K. 2019/6389; Y. 1. HD., 05.12.2019, E. 2016/12227, K. 2019/6334; Y. 1. HD., 25.11.2019, E. 2016/13713, K. 2019/6034; Y. 1. HD., 05.11.2019, E. 2016/9737, K. 2019/5661, www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023

¹⁹¹ Y. 1. HD., 03.07.2018, E. 2015/10606, K. 2018/11735, www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 17.06.2023; Kocayusufpaşaoğlu, s. 755.

¹⁹² Antalya, s. 623.

¹⁹³ İnçeoğlu, s. 342; Kocayusufpaşaoğlu, s. 756.

¹⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 756.

hâlinde, araştırma ve inceleme yükümlülüğü doğmuş olur. Buna göre, üçüncü kişi özen gösterme yükümlülüğüne uygun davranmayarak ağır ihmâli ya da kastı neticesinde temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını fark edememişse, kötü niyetli kabul edilir. Ancak, hafif ihmâli neticesinde temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı bilgisine ulaşamamış ise hukuken temsil yetkisinin varlığına ilişkin üçüncü kişinin güveni korunur¹⁹⁵. Temsilcinin şüpheli davranış göstermesi durumunda, üçüncü kişiden temsil olunanla temasa geçmesi, temsilciden bazı konularda ayrıntılı bilgi ve söz konusu hukuki işleme ilişkin yeni tarihli özel yetki belgesi istemesi, hatta işlemi yapmaması beklenir¹⁹⁶. Temsil yetkisinin geniş kapsamlı olduğu bir durumda, örneğin temsilciye istediği kişiyle istediği bedel üzerinden sözleşme yapma yetkisinin verilmesi hâlinde, üçüncü kişi yetkili temsilci ile bedel hususunda anlaşmaya varırken objektif özen yükümlülüğüne uygun davranması gerekir¹⁹⁷. TMK m. 2'den faydalanabilmek için her hâl ve şartta geçerli ve kesin tek bir kural bulunmaz.

Somut olayın özelliğine göre bir değerlendirme yapılarak sonuca ulaşılması gerekir¹⁹⁸.

2.3. Temsil Yetkisini Kötüye Kullanma Hâlleri

2.3.1. Hileli Anlaşma

2.3.1.1. Hukuki Sonucu

Temsilci ile üçüncü kişi arasında hileli anlaşmanın varlığı durumunda, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı kabul edilir. Ancak, bu durumun hukuki sonuçları konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. İsviçre ve Türk hukukundaki hâkim

¹⁹⁵ Kutlu Sungurbey, s. 15; Akyol, Temsil, s. 396-397; Antalya, s. 624; Becker, Art. 32, N. 2.; Aksi görüş için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 20; Yazar, üçüncü kişinin hafif ihmalinin de hukuken korunmaya değer olmadığını ve kötünüyetin varlığının kabulü için yeterli olduğunu ifade etmektedir.; Üçüncü kişinin kötünüyetli kabul edilebilmesi için, “apaçık olma” kriterinin esas alınması gerekmektedir. Buna göre, üçüncü kişinin önceden bir araştırma ve inceleme yapmasına gerek olmadan, temsilcinin temsil yetkisini yoğun şüphe uyandıracak şekilde kötüye kullanmış olması gerekmektedir. Ancak, “apaçık olma” kriteri ile “ağır ihmâl” kriteri arasında pratikte bir fark bulunmamaktadır. Çünkü, yetkinin kötüye kullanıldığının apaçık olduğu bir durumda, bu hususun gözden kaçırılması ağır ihmâlin varlığının kabulünü gerektirmektedir (Kocayusufoğlu, s. 757).

¹⁹⁶ Antalya, s. 625.

¹⁹⁷ Antalya/Topuz, s. 508.

¹⁹⁸ Akyol, Temsil, s. 398.

görüŖe¹⁹⁹ göre, temsilcinin temsil olunan aleyhine üçüncü kiŖi ile anlaşması, ahlâka aykırılık²⁰⁰ nedeniyle kesin hükümsüzdür ve söz konusu hükümsüzlük işlemleri arasındaki sıkıya bağıllık nedeniyle, temsil olunan adına üçüncü kiŖi ile yapılan işlemin de kesin hükümsüzlüğü sonucunu doğurur (TBK m. 27). Yargıtay²⁰¹ ise, yapılan

¹⁹⁹ von Tuhr/Peter, s. 363, dn. 45; Kutlu Sungurbey, s. 18 vd.; Tandoğan, Borçlar Hukuku, s. 441; KocayusuŖpaŖaoğlu, s. 753-754; Oğuzman/Öz, s. 239; Akyol, Temsil, s. 383; Antalya/Topuz, s. 509; BaŖpınar, s. 204; Altınar, Yetkisiz Temsil, s. 45; Ticari temsil yetkisi yönünden aynı doğrultuda bkz. Şener, Oruç Hami, Ticari Temsilci ve Ticari Temsil Yetkisi, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s. 318.

²⁰⁰ Temsilci ile üçüncü kiŖinin davranışlarının somut bir ahlâka aykırılık olması gerekli değildir. Temsilci ve üçüncü kiŖinin temsil olunana “zarar verme” hususunda anlaşmaları yeterli sayılmaktadır. Ahlâka aykırılık, şüphesiz felsefe alanının bir konusudur. Orta Doğu dinleri başta olmak üzere, dinler de “ahlâkı” bir temel ve hedef olarak göstermişlerdir. Ahlâka aykırılık için temsilci ile üçüncü kiŖinin anlaşması dışında, ayrıca temsilcinin bu anlaşma uyarınca temsil olunan aleyhine yarar elde etmesi gerektiğini savunmak, ahlâkın temelini oluşturan bütün felsefî anlayışları ve görüşleri yok saymak anlamına gelmektedir (Akyol, Temsil, s. 405 vd)

²⁰¹ Y. 1. HD., 17.12.2019, E. 2016/13756, K. 2019/6598; Y. 1. HD., 03.12.2019, E. 2016/13073, K. 2019/6207; Y. 1. HD., 22.01.2020, E. 2016/14252, K. 2020/334, www.corpus.com., EriŖim Tarihi:24.11.2023; “... Ancak, vekâlet görevini dürüstlük kurallarına ve vekil edenin çıkarına aykırı olacak şekilde kullanmış vekil ile işlem yapan üçüncü kiŖi, MK’un 3. maddesi anlamında iyi niyetli değilse, vekilin, vekillik görevini kötüye kullandığını biliyor veya beklenen özeni göstermiş olsaydı bilmesi gerekiyorsa, sözleşme, vekil edeni hukuken bağlamaz. Temsil edilen yönünden zararlı sonuç doğuran işlemin, vekil ile üçüncü kiŖinin hilesi sonucu oluşturulmuş olması hâlinde de, yine aynı sonuca ulaşılmalıdır.” (Y. 13. HD., 03.10.1995, E. 6697, K. 8386), (Uygur, Borçlar Kanunu, s. 1179); Y. 1. HD., 03.04.2019, E. 2016/8951, K. 2019/2386, www.uyap.gov.tr, EriŖim Tarihi:24.11.2023; “... Sadakat borcu kavramı, vekilin gerek vekâletin ifası sırasında gerekse sonrasında kendisine duyulan güvene uygun olarak müvekkilinin menfaatlerini sözleşme ile güdülen amaç çerçevesinde koruma ve kendi menfaatini müvekkilinininkine tabi kılma yükümlülüğünü ifade eder. Vekilin iş görme ile hedeflenen sonucun başarılı olması için hayat deneylerine ve işlerin normal akışına göre gerekli girişim ve davranışlarda bulunması ve başarılı sonucu engelleyebilecek davranışlardan kaçınması ise özen borcunun konusunu oluşturur. Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alanlarda iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranış esas alınır. Bu nedenle vekil üzerine aldığı işi ifa ederken aynı şartlar altında iş gören basiretli, özenli bir vekil gibi hareket etmelidir. Yukarıdaki hükümler uyarınca vekilin, vekil edenin yararına ve iradesine uygun hareket etme, onu zararlandırıcı davranışlardan kaçınma yükümlülüğü altında olacağı açıktır. Vekâletin kapsamı, sözleşmede açıkça gösterilmemişse TBK’nın 504/1. maddesi uyarınca görülecek işin niteliğine göre belirlenir. Sözleşmede vekâletin nasıl yerine getirileceği hakkında açık bir hüküm bulunmasa veya yapılan işlem dış temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalsa dahi vekilin bu yükümlülüğü daima mevcuttur. Vekil bu yükümlülüğünü yerine getirmediği, özellikle vekâleti kasten vekil edenin zararına, kendisinin veya başka birinin yararına kullandığı takdirde vekâlet sözleşmesinin kötüye kullanılması söz konusu olabilir. Dolayısıyla böyle bir durumda vekil eden zararlandırılırken, vekil çok zaman kendisine veya başka bir kimseye çıkar sağlamaktadır. Oysa ki, sadakat ve özen borcunun temel amacı başkası adına iş gören kimsenin yetkisini kötüye kullanma riskini önlemektir. Vekâlet sözleşmesi, güven esasına dayalı bir iş görme edimi ihtiva ettiğinden bu güvenin korunması her şeyden önce TBK’nın 506. (BK’nın 390.) maddesinin bir gereği olduğu gibi 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun (TMK) 2. maddesinde ifadesini bulan dürüstlük kuralının da bir gereğidir. Uygulamada vekâletin kötüye kullanılması durumlarının, özellikle vekilin satmakla yetkili kılındığı bir taşınmazı rayiç değerine nazaran çok düşük bir bedelle satarak devrettiği hâllerde yoğunlaştığı görülmektedir. Ancak, Hukuk Genel Kurulunun 19.12.2019 tarihli ve 2017/1-1272 E., 2019/1399 K. sayılı kararında da vurgulandığı gibi malik tarafından vekilin bir taşınmazın satışında, dilediği bedelle dilediği kimseye satış yapabileceği şeklinde yetkili kılınması, satacağı kimseyi dahi belirtmesi, ona dürüstlük kuralını, sadakat ve özen borcunu göz ardı etmek suretiyle, makul sayılacak ölçüler dışına çıkarak satış yapma hakkını vermez. Vekilin, vekâlet sözleşmesinde belirtilen yetkilerin dışına çıkması, vekil edenin talimatına uygun hareket etmemesi ve onun yararı ile bağdaşmayacak bir

işlemler temsil yetkisinin kapsamına dâhil olsa bile, söz konusu hukuki işlemi dürüstlük kuralına (TMK m. 2) aykırılık nedeniyle kesin hükümsüz kabul eder. Örneğin; uygulamada, temsil yetkisini kötüye kullanan temsilci tarafından taşınmazın üçüncü kişiye devredilmesi hâlinde üçüncü kişiye ve temsilciye yönelik olarak tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılabilir (TMK m. 1025)²⁰². Bununla birlikte, doktrindeki bir görüş, hileli anlaşmanın varlığı hâlinde ahlâka aykırılık nedeniyle işlemin geçersiz olduğunu kabul etmekle birlikte, yetkisiz temsil hükümlerinin de uygulanabileceğini ileri sürer. Diğer bir görüş²⁰³ ise hileli anlaşma hâlinde, temsil olunanın hile def'ine başvurma imkânının olduğunu belirtir. Bir başka görüş²⁰⁴ ise, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerektiğine ilişkindir. Buna göre, temsileci temsil olunanın iradesi dışında bir işlem yapar. Hakkın kötüye kullanılması hâlinde, söz konusu olay bakımından hakkın (yetkinin) dürüstlük kuralı doğrultusunda tayin edilen sınırlarının aşılması nedeniyle, sınırları aşılma haktan (yetkiden) yoksunluk hâli ortaya çıkar. Bu haktan (yetkiden) yoksun olmak, yetkili temsili yetkisiz temsile dönüştürür. Temsil olunan bakımından, temsilci ile üçüncü kişi arasında yapılan hukuki işlem, yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlem gibi hukuki sonuç doğurur. Temsil olunanın menfaatine aykırı işlem yapan temsilcinin ve üçüncü kişinin, aralarındaki hileli anlaşmaya dayanarak birbirlerinden herhangi bir hak talep etme ve dava açma imkânları bulunmaz²⁰⁵. Temsilcinin veya üçüncü kişinin davranışı aynı zamanda suç teşkil ettiği takdirde, sözleşmenin geçersizliği dışında, haklarında ceza hukuku yaptırımını da uygulanabilir.

eylem veya işlem yapması durumunda değinilen maddeler uyarınca sorumlu olacağı açıktır. Diğer taraftan vekâlet görevinin kötüye kullanılması hâlinde vekilin üçüncü kişilerle yaptığı işlemlerin vekâlet veren açısından bağlayıcı olup olmayacağı sorunu ile de karşılaşılır. Bu durumda, vekil ile sözleşme yapan kişi 4721 sayılı TMK'nın 3. maddesi anlamında iyi niyetli ise yani vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını bilmiyor veya kendisinden beklenen özeni göstermesine rağmen bilmesine olanak yoksa vekil ile yaptığı sözleşme geçerlidir ve vekil edeni bağlar. Vekil, vekâlet görevini kötüye kullansa dahi bu husus vekil ile sözleşme yapan kişinin kazandığı haklara etkili olamaz. Ne var ki, üçüncü kişi vekil ile çıkar ve işbirliği içerisinde ise veya kötü niyetli olup vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa, vekil edenin sözleşme ile bağlı sayılmaması, TMK'nın 2. maddesindeki dürüstlük kuralının doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir...." (Y. HGK., 03.06. 2021, E. 2017/1217, K. 2021/687), www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²⁰² Gümüüş, Borçlar Hukuku, s. 402.

²⁰³ Akyol, Temsil, s. 392 ve 404; Aksi görüşe göre, hile def'i, ancak geçerli bir sözleşmenin olması durumunda ileri sürülebilmektedir. Geçerli bir sözleşmenin bulunmaması hâlinde, hile def'ine başvurmaya ihtiyaç bulunmamaktadır. Bkz. İncoğlu, s. 335, dn. 901.

²⁰⁴ Antalya, s. 626; İncoğlu, s. 337. Yazar'a göre, hileli anlaşmaların ispat edilmesi bakımından yaşanan zorluk ta bu görüşü desteklemektedir.

²⁰⁵ Akyol, Temsil, s. 382.

Kanaatimce, hâkim görüş tarafından da belirtildiği üzere, temsilci ile üçüncü kişi arasında hileli olarak temsil olunanın menfaatlerini zedeleyecek nitelikte yapılan anlaşmalar ahlâka aykırılık nedeniyle kesin hükümsüz sayılır. Ancak, temsil olunan adına üçüncü kişi ile yapılan sözleşmenin geçersizliği sonucuna varabilmek için hileli anlaşmanın varlığı ispat edilmelidir. Aksi takdirde, söz konusu işlem hakkında yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasının daha isabetli sonuç doğuracağı kabul edilebilir.

2.3.2. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığı Diğer Durumlar

Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasına ilişkin olarak, her olayda geçerli; olmazsa olmaz unsurlar belirlemek mümkün değildir. Her ne kadar temsil olunanın menfaatine aykırı davranışın varlığı, zorunlu bir unsur ise de temsilcinin üçüncü kişi ile anlaşması şart değildir. Üçüncü kişinin herhangi bir katkısı olmadan da temsil yetkisi kötüye kullanılabilir²⁰⁶. Örneğin, temsilcinin anlaştığı dördüncü bir kişi, temsil olunanın çıkarlarını zedeleyecek bir sözleşme yapılmasına aracılık edebileceği gibi herhangi bir aracı kimse olmadan da temsil yetkisinin kötüye kullanılması söz konusu olabilir²⁰⁷. Temsilcinin kendi kendisi ile işlem yapması hâlinde, böyle bir durumla karşılaşılabilmesi muhtemeldir²⁰⁸. Ancak, doktrinde menfaat uyuşmazlığının farkına varmaksızın, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmasının temsil yetkisinin kötüye

²⁰⁶ Kutlu Sungurbey, s. 20; İncoğlu, s. 338; Kocayusufpaşaoğlu, s. 754; Aydın, s. 257; Özkaya, s. 1232; Cihan, s. 73.

²⁰⁷ Akyol, Temsil, s. 382

²⁰⁸ Uygur, Borçlar Kanunu, s. 1174; Aydın, s. 258; "... Dava dosyası içindeki belgelerden davacının alacaklı olduğu bonolarda Vefik Topkan isimli şahsın keşideci (borçlu) gözüktüğü ve davalı B. Kollektif Şirketince bu bonoların vadesinde ödenmediği takdirde bedelinin şirket kefaleti altında olduğuna ilişkin belgenin de bu şirketi temsilen bono keşidecisi olan adı geçen kişi tarafından imzalandığı anlaşılmaktadır. Yine, dosya içerisindeki sirkülerden davalı şirket temsilcisine adı geçen şahsa davalı şirketin işgal sahası ile sınırlı olmak üzere şirketi temsil yetkisinin verildiği tespit olunmaktadır. Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere, dava dışı Vefik isimli kişi kendi borcu için temsilci olduğu şirketi, kendisine verilen vekillik yetkisinden istifade ederek kefalet borcu altına sokmuş bulunmaktadır. Bilindiği üzere uygulamada ve doktrinde vekilin kendi kendisi ile ve kendi lehine sözleşme yapabilmesi borç altına soktuğu müvekkilinin açık yetki vermesiyle veya da böyle bir yetki almadan yaptığı işleme vekil edence sonradan icazet verildiği takdirde mümkün olabilmektedir (Bkz. Tekinay, Borçlar Hukuku, Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 238-239; F.H.Feyzioğlu, Genel Hükümler, Cilt I. İstanbul 1976, s. 417). O Halde, dava dışı şirket temsilcisi Vefik kendi borcu için bu şirketi borç altına sokabileceğine dair şirketin muvafakatini aldığı kanıtlanamamış ve şirket, hakkında yapılan icra takibine de itiraz etmekle, bu işleme icazet vermediğinin de açıkça ortaya koymuş bulunmasına göre, yetki dışı verilmiş kefaletname ile şirket sorumlu tutulamayacağından, şirket hakkındaki bu davanın reddine karar verilmesi gerekirken..." (Y. 11. HD., 10.06.1988, E. 4317, K. 3844). Söz konusu kararda, temsilcinin kendi borcu için temsil olunanı kefil göstermesi, diğer bir ifadeyle, banka ile kendi yararına sözleşme kurması durumunda, kendi kendisiyle işlem yapma yasağının bulunduğu ifade edilmiş ise de, temsil yetkisinin kötüye kullanılması hâli gözden kaçırılmıştır (Şener, s. 321-322).

kullanılmasından farklı olduğu ifade edilir. Bu görüşe²⁰⁹ göre, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması, temsil yetkisinin kullanımına ilişkin şekli olgular içerir. Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasında ise temsilci temsil olunanın menfaatini gözetmeksizin kendi menfaati doğrultusunda tek başına ya da üçüncü bir kişi ile hareket etmesi şeklinde maddi olgular bulunur. Böyle bir durumda üçüncü kişi, yetkinin kötüye kullanıldığını bilmiyor veya hâl ve şartlara göre bilmesi de gerekmiyorsa, diğer bir ifadeyle kötü niyetli değilse yapılan sözleşme, temsil olunanın temel ilişkiye dayanarak temsilciden zararlarının tazmin edilmesini talep etmek hakkı saklı kalmak üzere geçerli sayılır.

Bilindiği gibi, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması hâlinde, yapılan işlemin geçerli sayılabilmesi için temsil olunanın bu hususta yetki vermiş olması ya da işlemin temsil olunanın menfaatine aykırı olmaması gerekir. Söz konusu özel temsil durumunda, temsilci sadece kendi menfaati doğrultusunda hareket etmiş ve temsil olunanın menfaatine aykırı davranmışsa, üçüncü bir kişinin katkısı olmasa bile temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabulü mümkündür.

Üçüncü kişinin kötü niyetli olması da, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının bir göstergesi olabilir²¹⁰. Bu ihtimâlde, temsilcinin kasıtlı bir davranışı olmasa bile temsil olunanın menfaatine aykırılığın üçüncü kişi tarafından bilinmesi veya gereken özeni gösterseydi bilebilecek durumda olması, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını gösterir. Ancak, uygulamada, genellikle temsilci üçüncü kişi ile anlaşma yapmak suretiyle temsil yetkisini kötüye kullanır. Temsilci ile üçüncü kişi arasında hileli bir anlaşma yapılmaksızın ve temsilcinin kastı bulunmaksızın, sadece üçüncü kişinin kötü niyetli davranışı ile temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumu ile çok az karşılaşılır²¹¹.

Temsil olunan, hukuki işlemi kendisi yapmak yerine temsilci tayini yolunu seçerek risk altına girer. Genel bir ifadeyle, bir sözleşmenin kurulması için bir kimseye

²⁰⁹ Kocayusufpaşaoğlu, s. 755; Antalya, s. 620.

²¹⁰ Kutlu Sungurbey, s. 15; Üçüncü kişinin kötünyeti ile hileli anlaşma birbirinden farklı hususlardır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gümüş, Özen Borcu, s. 289; Bu ihtimâlde, hileli anlaşmadan farklı olarak temsilcinin bilinçli hareket edip etmediğinin ya da hangi saik ve hangi bilinçle hareket ettiği önemli değildir ve üçüncü kişinin ağır ihmâli aranmaktadır (Şener, s. 319).

²¹¹ Özkaya, s. 1233; Aydın, s. 259; Gümüş'e göre ise, temsilcinin zarar verme kastı ile hareket etmesi gerekmektedir. Zira üçüncü kişinin iyiniyeti, ancak bu şekilde tanımlanabilmektedir. Buna göre, üçüncü kişinin kötünyetli olduğunun kabulü, temsilcinin temsil yetkisini kötüye kullandığını bilmesine ya da bilebilecek durumda olmasına bağlıdır (Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 402).

temsil yetkisi verilmesi ile birlikte, bu kişinin temsil olunana zarar verme ihtimâli meydana gelir. Temsil olunanın, temsilci seçiminde ya da talimat vermede kusurlu davranmış olması da mümkündür. Temsilcinin verilen yetkiyi kötüye kullanabilecek yatkınlıkta olduğunun görmezden gelinmesi, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının ana sebebi olabilir²¹².

Sonuç olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanılıp kullanılmadığına ilişkin bir değerlendirme yapılırken, somut olayın tamamı göz önünde bulundurularak, taraflar arasındaki menfaat dengesinin sağlanması gerekir.

2.4. Uygulama Alanı

2.4.1. İradi Temsilde

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması daha çok iradi temsil durumunda ortaya çıkar. Zira iradi temsilde kanuni temsilde olduğu gibi temsilcinin işlemleri başka bir makam tarafından denetlenmez. İradi temsilde, temsilcinin yetkisini kötüye kullanılmasının önüne geçebilmek için temsil olunanın talimatları açık ve kesin bir dille belirtmesi gerekir. Talimatlar, temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişkide geçerli sayılır. Temsilci, temsil olunan adına üçüncü kişi ile yaptığı hukuki işlemde talimatlara aykırı davranmış olsa bile, bu işlem geçerliliğini korur. Ancak, bu talimatlardan üçüncü kişinin haberdar olması, yapılan işlemin hukuki sonucunu etkiler.

2.4.2. Kanuni Temsilde

Ayırt etme gücü bulunan küçüklerin ve kısıtlıların kanuni temsilcileri, velâyet hakkına sahip olan anne ve babaları ile vesayet makamı tarafından atanan vasilerdir. Küçük veya kısıtlı adına hareket eden velinin ya da vasinin temsil yetkisini kötüye kullanması söz konusu olabilir. Ancak, kanuni temsilcilerin temsil yetkilerini kötüye kullanma ihtimâli, iradi temsile göre daha düşüktür. Zira kanuni temsilciler vesayet makamı tarafından denetim altında tutulurlar. Bu denetimin doğrudan amacı velinin ya

²¹² Akyol, Temsil, s. 401-402.

da vasinin temsil yetkisini kullanım şekli olmamakla birlikte, mümeyyiz küçük ve mümeyyiz kısıtlının menfaatlerinin korunmasıdır²¹³.

2.4.3. Tüzel Kişilerin Organlarında

Tüzel kişiler, dernek veya vakıflar, temsil yetkisi verdikleri organlarını veya organdan yetki alan temsilciyi denetim altında tutarlar. Ancak, ticari şirketler bakımından hukuki işlem sayısının fazla olması, temsil ve idareden sorumlu kişilerin yetkilerinin genişliği, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasını kolaylaştırır²¹⁴.

2.6. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığına İspat Edilmesi

Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı hususundaki ispat yükünün, TMK m. 6 ve HMK m. 190/I uyarınca, kötüye kullanma nedeniyle zarar gördüğünü iddia eden temsil olunana ait olduğu kabul edilir²¹⁵. Gerek hileli anlaşma iddiası, gerekse temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumların, her türlü delille ispatlanabilmesi mümkündür. Zira temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı iddiası, maddi bir vakıanın ispatına yönelik olup hukuki bir işlem değildir. Dolayısıyla, yazılı bir belgeyle ispat zorunluluğu bulunmaz. Kaldı ki, böyle bir yazılı belgenin önceden temin edilmesi imkânsız olduğundan, tanıkla ispat edilebilmesi mümkündür²¹⁶.

Nitekim Yargıtay kararları da bu doğrultudadır²¹⁷. Ayrıca, uygulamada hileli anlaşmanın varlığının ispatlanmasında yaşanan zorluklar nedeniyle, bazı karinelerin kabul edilmesi gerekir²¹⁸. Bu doğrultuda, örneğin, temsilci ile üçüncü kişi arasındaki kuvvetli yakınlık, temsil olunanın yaşlı, kimsesiz ya da bilgisiz olması, üçüncü kişinin

²¹³ Akyol, Temsil, s. 388-389.

²¹⁴ Akyol, Temsil, s. 389.

²¹⁵ İnceoğlu, s. 353; Şener, s. 331; Özkaya, s. 1232; "... vekâlet vereni zararlandırma amacıyla hareket edildiğini ve vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını ispat külfeti 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 190. maddesi ile Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 6. maddesi gereği davacı tarafa aittir..." (Y. 1. HD., 13.01.2020, E. 2016/14639, K. 2020/144); Aynı doğrultuda bkz. Y. 1. HD., 09.01.2020, E. 2016/14830, K. 2020/127; Y. 1. HD., 26.11.2019, E. 2016/11123, K. 2019/6078, www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²¹⁶ Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet, s. 84-85; Şener, s. 331.

²¹⁷ Gümüş, Özen Borcu, s. 289; "... vekalet görevinin kötüye kullanılması hukuksal nedenine dayalı davalardaki iddianın tanıkla kanıtlanacağına kuşku yoktur..." (Y. 1. HD., 02.10.2019, E. 2018/3457, K. 2019/4966); Aynı doğrultuda bkz. Y. 1. HD., 11.11.2019, E. 2019/4251, K. 2019/5752; Y. 1. HD., 04.07.2019, E. 2017/4602, K. 2019/4342, www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²¹⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, s. 184; İnceoğlu, s. 353; Aydın, s. 280.

uyuşmazlık konusu malı satın alabilecek maddi imkânının olmaması²¹⁹, vekâletnamenin düzenlenmesinin ardından olağanüstü sayılacak ölçüde kısa bir sürenin ardından tapuda satış işleminin gerçekleşmesi²²⁰ hâlleri, karine olarak kabul edilir. Ancak, bu gibi karineler, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığıının ispatı için tek başına yeterli sayılmayıp ek ispat vasıtaları ile desteklenmeleri gerekir²²¹.

²¹⁹ Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 402; “...davalı yanın alış gücünün olup olmadığı hususlarının araştırılmasında... zorunluluk vardır” (Y. 1. HD., 11.06.2019, E. 2016/3889, K. 2019/3637); Aynı doğrultuda bkz. Y. 1. HD., 21.05.2019, E. 2017/2659, K. 2019/3184, www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²²⁰ “...davalıların el ve düşünce birliği içerisinde hareketle, çekişmeli taşınmaza ait tapunun iki gün içerisinde intikalini sağladıkları...” (Y. HGK., 15.12.1993, E. 1991/1-591, K. 1993/821); Aynı doğrultuda bkz. Y. HGK., 17.12.2014 , E. 2013/1-1290, K. 2014/1057, www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²²¹ Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 402-403.

3.YETKİSİZ TEMSİL KAVRAMININ İLİŞKİSİ OLDUĞU KURUMLAR VE MEYDANA GELİŞ HALLERİ

3.1. Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m. 46 ve m. 47’de, genel olarak yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları düzenlenir. Söz konusu hükümlerde, yetkisiz temsil kavramı tanımlanmaz. Yetkisiz temsilin hukuki niteliği ya da hangi durumların yetkisiz temsile yol açacağı da belirtilmez. Bu bakımdan, temsile ilişkin hükümlerden ve ilgili diğer düzenlemelerden faydalanılarak birtakım sonuçlara ulaşılır²²².

3.2. Yetkisiz Temsil Kavramı ve Tanımı

Yetkisiz temsil kavramı, Pandekt hukukundan itibaren çok değişiklik göstermiştir. Pandekt hukukunda, temsil yetkisi bulunmadığını bilen veya bilmesi gereken kişi yetkisiz temsilci olarak kabul edilmiştir. Diğer bir ifadeyle, ancak kusurlu davranan, kasıtlı veya ihmâli bir davranışta bulunan kişiye yetkisiz temsilci denmiştir. Bu dönemdeki başka bir görüşe göre ise yetkisiz temsilci ile işlem yapan üçüncü kişi temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmediği takdirde, yetkisiz temsil meydana gelmiş demektir. Modern hukukta ise, Pandekt hukukunda ileri sürülen söz konusu görüşler terk edilerek, temsil yetkisi olmadığını bilerek veya bilmeyerek temsil olunan adına üçüncü bir kişiyle işlem yapan herkes, yetkisiz temsilci olarak nitelendirilir. Üçüncü kişinin temsilcinin yetkisinin bulunmadığını bilmesi durumunda da yetkisiz temsil hâli meydana gelebilir²²³. Yetkisiz temsil, bir kişinin kanundan veya bir hukuki işlemde doğan temsil yetkisi olmadığı hâlde, üçüncü bir kişi ile temsil olunan adına hukuki bir işlem yapılmasını ifade eder. Burada, temsil yetkisi olmadığı hâlde başka bir kimse adına hukuki işlem yapan kişiye, yetkisiz temsilci denilir²²⁴.

Yetkisiz temsil, sadece doğrudan temsil hâlinde gerçekleşebilir, dolaylı temsilin niteliği gereğince yetkisiz temsilden bahsetmek mümkün değildir²²⁵. TBK m. 46/I’de yetkisiz temsil, “Bir kimse yetkisi olmadığı hâlde temsilci olarak bir hukuki işlem

²²² Yelmen, Adem, “Yetkisiz Temsil”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2015, C. 1, S. (Özel), s. 430, <https://dergipark.org.tr>, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²²³ Kutlu Sungurbey, s. 10.

²²⁴ Esener, Borçlar Hukuku, s. 276; Kutlu Sungurbey, s. 10; İnan/Yücel, s. 341; Eren, s. 509; Antalya, s. 641.

²²⁵ Eren, s. 470; Kutlu Sungurbey, s. 9; Karahasan, Genel Hükümler, s. 406

yaparsa, bu işlem ancak onadığı takdirde temsil olunanı bağlar.” şeklinde düzenlenir. Yetkisiz temsil kavramında en önemli unsur, temsil yetkisinin yokluğudur²²⁶. Yetkisiz temsilin söz konusu olabilmesi için, temsil olunan adına hukuki işlem yapıldığı anda geçerli şekilde verilmiş bir temsil yetkisinin olmaması gerekir²²⁷. Yetkisiz temsilde; temsil yetkisinin yokluğu dışında olağan temsilde süreç nasıl ilerlemekteyse, o şekilde ilerleyen bir durum bulunur. Bu nedenle, yetki vermediği hâlde adına hukuki işlem yapılan kişiye “temsil olunan”, yetkisi olmadığı hâlde yetkisi varmış gibi hareket eden kişiye de “temsilci” denilir²²⁸.

Yetkisiz temsilin meydana gelebilmesi için üç unsurun bir arada olması şarttır. Buna göre, yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında bir hukuki işlem yapılması, yetkisiz temsilcinin bu işlemi başkası adına gerçekleştirmesi ve son olarak temsilci sıfatıyla hareket eden kişiye temsil yetkisi verilmemiş olması gerekir²²⁹. Yetkisiz temsilin ortaya çıkış şekilleri, Kanunda düzenlenmemiş olduğundan temsile ilişkin hükümlerden yola çıkılarak tespit edilir. Buna göre, yetkisiz temsil farklı şekillerde oluşabilir. Temsil olunanın temsilciye hiçbir yetki vermemesi, yetki sınırının aşılması veya temsil yetkisinin sona ermesi yetkisiz temsile neden olabilir²³⁰. Doktrindeki hâkim görüşe göre, temsil yetkisinin kötüye kullanılması da yetkisiz temsil olarak kabul edilir. Hangi nedenden kaynaklanmış olursa olsun, temsil olunanın iradesini yansıtmayan ve iyi niyetin korunmadığı her hâlde yetkisiz temsil hâli karşımıza çıkar²³¹. Bununla birlikte, dış temsil yetkisinin mevcut olduğu, ancak iç temsil yetkisinin bulunmadığı durumlarda iyiniyetli üçüncü kişilerle yapılan hukuki işlemler, yetkisiz temsil kapsamına girmez²³².

²²⁶ Ergün, s. 3.

²²⁷ Antalya, s. 641

²²⁸ Akyol, Temsil, s. 449.

²²⁹ Esener, Turhan, Türkişviçre Borçlar Hukuku Bakımından Yetkisiz Temsil, Ajanstürk Matbaası, Ankara 1963, s. 115 vd.; Eren, s. 510; Yelmen, s. 431.

²³⁰ Kutlu Sungurbey, s. 11; Antalya, s. 642; Akıncı, s.132-133.

²³¹ Günergök/Kayıhan, s. 188; Nart, Temsil, s. 713.

²³² Esener, Borçlar Hukuku, s. 278; Eren, s. 510.

3.3. Yetkisiz Temsilin Unsurları

3.3.1. Temsilcinin Temsil Yetkisinin Bulunmaması

Temsil hakkının, bir işlemin temsil edilen kişi adına bir temsilci tarafından yürütülmesini ve bu işleminden doğan hak ve yükümlülüklerin temsil edilen kişiye ait olmasını sağladığı daha önce ifade edilmiştir²³³. Yapılan hukuki işleminden beklenen sonucun elde edilebilmesi için, söz konusu hukuki işlemin tarafının sonuca yönelik iradesini açıklaması gerekir²³⁴. Bu irade açıklamasını, işlemin tarafı olan kimse bizzat yapabileceği gibi onun temsilcisi de yapabilir²³⁵. Temsil yoluyla gerçekleştirilen işlemlerde, temsilci temsil olunan tarafından verilen temsil yetkisi kapsamında hukuki işlemi bizzat yapar. Bu hukuki işlem, temsilcinin irade açıklamasına dayanmakla birlikte hüküm ve sonuçlarını temsil olunanın hukuk alanında doğurur²³⁶. Başkası adına hareket eden kimsenin kanuni veya iradi temsil yetkisi yoksa yapılan işlem temsil olunan hakkında doğrudan doğruya sonuç doğurmaz²³⁷ ve yetkisiz temsil hâli söz konusu olur²³⁸.

3.3.2. Yetkisiz Temsilcinin Temsil Olunan Adına Hareket Etmesi

Türk Borçlar Kanunu, gerçek temsil olarak kabul edilen doğrudan temsil esasına göre temsili düzenler ve buna göre yetkili ve yetkisiz temsil arasında ayrım yapar. Doğrudan temsil ilişkisinin kurulabilmesi için, temsilcinin üçüncü bir kişiyle hukuki işlemler gerçekleştirirken temsil edilen kişi adına hareket etmesi gerekir²³⁹. Hukuki işlem kurulurken, temsilci bu sıfatını üçüncü kişiye bildirmezse veya bu durum üçüncü kişi tarafından anlaşılamazsa, işlemi kendi adına yapmış sayılır. Bunun sonucunda da, bu işlemin hüküm ve sonuçları o kişiye ait olur²⁴⁰. Gerçekten de, TBK m. 40/II’de, “Temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmezse, ...” ibaresiyle temsilcinin

²³³ Bkz. s. 21 vd.

²³⁴ Antalya/Topuz, s. 200; İrade açıklaması, hukuki işlemin kurucu unsurunu oluşturmaktadır (Antalya/Topuz, s. 201).

²³⁵ Antalya, s. 579.

²³⁶ Esener, Temsil, s. 9; Eren, s. 480; Antalya, s. 579.

²³⁷ Bu kural, doktrinde “tertius’un (üçüncü kişinin) dominus’a (temsil olunana, iş sahibine) karşı hiçbir hukuksal dayanağı yoktur” şeklinde ifade edilmektedir (Kutlu Sungurbey, s. 37).

²³⁸ Antalya, s. 641; Altın, Yetkisiz Temsil, s. 2 vd.

²³⁹ Kocayusufoğlu, s. 633; Antalya, s. 590; Kılıçoğlu, s. 307; Oğuzman/Öz, s. 228; İnceoğlu, s. 47.

²⁴⁰ Kocayusufoğlu, s. 675; Eren, s. 485; Altın, Yetkisiz Temsil, s. 6.

başkası adına hareket ettiğine yönelik iradesini ortaya koyması gerektiği ifade edilir. Temsilcinin temsil olunan adına hareket iradesi üç şekilde ortaya çıkabilir (TBK m. 40). Bunlar, temsilcinin bu iradesini üçüncü kişiye, açıkça veya zımnî (örtülü) şekilde beyan ettiği hâller ile üçüncü kişi açısından hukuki işlemin karşı tarafının temsilci veya temsil olunan olması arasında herhangi bir fark bulunmadığı, haller olarak sayılabilir²⁴¹.

3.3.3. Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişi ile Hukuki İşlem Yapması

Temsil kavramı, temsilcinin temsil yetkisine dayanarak yaptığı hukuki işlemin hüküm ve sonuçlarının, temsil edilenin hukuki alanında ortaya çıkabileceği esasına dayanır²⁴². Yetkisiz temsil, temsilin mümkün olduğu hukuki işlemlerde söz konusu olabilir. Bu husus TBK m. 46/I'de, "Bir kimse yetkisi olmadığı hâlde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa..." şeklinde belirtilir. Buna göre, yetkisiz temsil durumunun oluşabilmesi için, temsil yetkisi bulunmayan bir kimsenin temsil olunan adına hukuki işlem yapması gerekir.

İsviçre-Türk hukukunda, temsile ve yetkisiz temsile ilişkin hükümler (TBK m. 40-48), iki taraflı hukuki işlemler dikkate alınarak düzenlenir. Bununla birlikte, bu hükümler tek taraflı ve çok taraflı hukuki işlemler ile hukuki işlem benzeri işlemlere (ihtarname, tebligat, süre belirleme ve bildirme, ayıp ihbarı, zarara rıza açıklaması gibi) kıyas yoluyla uygulanır²⁴³. Kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımına ilişkin hukuki işlemlerde ise temsil söz konusu olamayacağı için yetkisiz temsil durumu da meydana gelemez. Bunun yanı sıra, temsil yoluyla gerçekleştirilmeleri mümkün olmayan maddi fiiller ve haksız fiiller, yetkisiz temsile de konu olamazlar²⁴⁴.

²⁴¹ Eren, s. 486; Kocayusufpaşaoğlu, s. 678 vd.; Esener, Temsil, s. 98; İncooğlu, s. 48; Yavuz, Borçlar Kanunu Şerhi, s. 406-407; Açıklama İlkesi ve İstisnaları için bkz. s. 34 vd.

²⁴² Kutlu Sungurbey, s. 37.

²⁴³ Kutlu Sungurbey, s. 96; Kocayusufpaşaoğlu, s. 624; Oğuzman/Öz, s. 227; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 377.

²⁴⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 624; Antalya, s. 584; Altınar, Yetkisiz Temsil, s. 5.

3.4. Yetkisiz Temsilin Bazı Hukuki Kavramlarla İlişkisi

3.4.1. Yetkisiz Temsilin Doğrudan Temsil ve Dolaylı Temsil ile İlişkisi

En dar anlamda temsil olarak kabul edilen doğrudan temsilde, temsilci temsil edilen adına hareket ettiğinden, hukuki işlemin hükümleri ve sonuçları doğrudan temsil edilenin hakkına aittir.²⁴⁵ Dolaylı temsilde ise, temsilci sahip olduğu temsil yetkisine dayanarak, kendi adına fakat temsil olunan hesabına hukuki işlem yapar²⁴⁶. Bu nedenle, dolaylı temsilde, temsilcinin üçüncü kişiyle yaptığı hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur (TBK m. 40/II). Ancak, temsilcinin temsil olunan ile aralarındaki iç ilişki gereğince, bu hak ve borçları temsil olunana ikinci bir işlemle devretmesi gerekir²⁴⁷. Dolaylı temsilci, kendi adına hareket ettiğinden, üçüncü kişi bakımından karşı taraf konumunda yer almakta ve hukuki işleminden doğan yükümlülükleri bizzat yerine getirmek zorundadır. Yetkisiz temsile ilişkin TBK m. 47'nin uygulanabilmesi için temsilcinin başkası adına hareket iradesi ile sözleşmeyi kurmuş olması gerekir²⁴⁸. Yetkisiz temsil hâli, ancak doğrudan temsilde söz konusu olabilir. Şöyle ki, yetkisiz temsilde, temsilci başkası adına hareket ederek hukuki işlem yapar. Doğrudan temsil ile dolaylı temsil arasındaki en önemli ayrım noktasını da başkası adına hareket etme şartı oluşturur. Dolaylı temsilde, temsilci kendi adına fakat başkası hesabına hareket eder. Bu nedenle, dolaylı temsilde yetkisiz temsil hâlinin ortaya çıkması mümkün değildir. Dolaylı temsil yetkisine sahip olmama durumu, temsil olunan ile temsilci arasındaki bir iç ilişki sorunu olup, bu sorundan üçüncü kişi herhangi bir şekilde etkilenmez ve kural olarak yapılan işlem geçerli sayılır. Nitekim yetkisiz temsilin söz konusu olabileceği doğrudan temsilde, üçüncü kişinin iyiniyetlinin korunduğu hâllerde, dış temsil yetkisi mevcut olup da iç temsil yetkisinin mevcut olmadığı durumlarda temsilci tarafından

²⁴⁵ Kutlu Sungurbey, s. 9; Oğuzman/Öz, s. 228; İnan/Yücel, s. 342.

²⁴⁶ Yavuz, Dolaylı Temsil, s. 23; Eren, s. 483; Ataay, dolaylı temsilin bir temsil yetkisine dayanması bakımından, yetkisiz temsilden ayrıldığını savunmaktadır (Ataay, Aytekin, Borçlar Hukukunun Genel Teorisi, 3. Bası, İstanbul 1981, s. 194), (Karasu, s. 126, dn. 336'dan naklen).

²⁴⁷ Kocayusufoğlu, s. 632; Antalya, s. 588.

²⁴⁸ Helvacı, Serap/Karasu, Bülent, "Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Sorumluluğu", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 2018, C. 24, S. I, s. 199, <https://dergipark.org.tr>, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

yapılan işlem geçerli kabul edilir. Bu bakımdan, yetkisiz temsilde de temsilci sıfatıyla hareket eden kişinin dış temsil yetkisine sahip olup olmadığı esas alınır²⁴⁹.

3.4.2. Yetkisiz Temsilin Vekâletsiz İş Görme ile İlişkisi

Öncelikle temsil ile vekâlet arasındaki bazı farklılıklardan bahsetmek gerekir. Vekâlet, her iki tarafa da yükümlülükler getiren bir sözleşme olduğundan, iki kişinin karşılıklı ve tutarlı iradeye sahip olması gerekir. Temsil yetkisi tek taraflı olarak verilir ve gerekli iradenin açıklanmasına bağlıdır. Vekâlet sözleşmesi kapsamında avukat ile müvekkil arasında avukata hukuki yükümlülük ve borçlar getiren bir sözleşme yükümlülüğü doğar. Temsil tek taraflı bir hukuki işlem olduğundan dış ilişkilerde geçerli olup, temsilcinin herhangi bir yükümlülük ve borcu bulunmaz. Temsilci, temsil yetkisini kullanmak zorunda değildir. Temsil yetkisini içermeyen bir vekâlet sözleşmesi yapılması da mümkündür²⁵⁰. Vekâlet sözleşmesinin konusunu maddi fiiller oluşturabilir. Ancak, maddi fiiller temsil konusu yapılamaz²⁵¹. Yine, vekâlet bir sözleşme olması nedeniyle sözleşmenin taraflarının fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Temsilde ise temsilcinin ayırt etme gücüne sahip olması yeterli kabul edilir. Vekâlet sözleşmesi, vekil ile müvekkil arasındaki iç ilişkiye ilişkin olup, temsil yetkisi temsilcinin üçüncü kişilerle yapmaya yetkili olduğu işlemlerle, diğer bir ifadeyle dış ilişki ile ilgilidir²⁵². Vekâlet bir sözleşme biçimidir. Vekâletsiz iş görmede ise adından anlaşıldığı gibi bir vekâlet sözleşmesi bulunmamasına rağmen, iş gören kişi, başkasının işlerini yapar. Vekâletsiz iş görme, iş gören kişinin hem hukuki işlem yapmasını hem de her çeşit maddi iş yapmasını kapsar²⁵³.

Vekâlet, vekâletsiz iş görme ve temsil kavramlarının her üçünde de başkası hesabına hareket olgusunun bulunması noktasında bir benzerlik olsa da, uygulama alanlarının birbirinden farklı olmasının yanı sıra, başkası adına hareket, vekâletsiz iş

²⁴⁹ Altınar, Yetkisiz Temsil, s. 22.

²⁵⁰ Esener, Temsil, s. 60 vd.; Zevkliler/Gökyayla, s. 639; Nomer, s. 144; Aral/Ayrancı, s. 454; Antalya, s. 587; Başpınar, s. 100; Akıncı, s. 126; Cansel/Özel, s. 216-217.

²⁵¹ Aral/Ayrancı, s. 449; Antalya, s. 587; Yıldırım, s. 152; Akipek, s. 33; Doğan/Şahan/Atamulu, s. 166.

²⁵² Gülerci/Kılınç, s. 131; Günergök/Kayhan, s. 176.

²⁵³ Akyol, Temsil, s. 459; Akbıyık, Azra Arkan, Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme, Alfa Yayınevi, İstanbul 1999, s. 26.

görmenin bir unsurunu oluşturmaz²⁵⁴. İş görenin, bir başkası adına iş görme iradesine sahip olması veya işin başkasına ait olduğunu bilmesine rağmen o işi görmeye başlaması gerekli değildir. Genel olarak iş görme iradesine sahip olması, diğer bir ifadeyle iradesini işin fiili sonucuna yöneltmesi yeterli sayılır²⁵⁵. Bu sebeple, vekâletsiz iş görenin ayırt etme gücüne sahip olması gerekir²⁵⁶. Vekâletsiz iş görmede, bir kimse başka bir kimsenin hukuki alanına, bir yetkinliği olmaksızın o kişinin veya kendisinin yararına müdahalede bulunur. Burada vekâletsiz iş gören, bu müdahaleyi iş sahibi yararına yapıyorsa gerçek vekâletsiz iş görme, kendisi ya da başka bir kişi yararına yapıyorsa gerçek olmayan vekâletsiz iş görme hâli ortaya çıkar. Yetkisiz temsil ile vekâletsiz iş görme arasında, bazı farklılıklar bulunur. İlk olarak yetkisiz temsil, sadece hukuki işlemlerin yapılmasında söz konusu olabilirken; vekâletsiz iş görme hem hukuki işlemlerde hem de maddi fiillerde görülebilir. İkincisi, yetkisiz temilde temsil yetkisi, vekâletsiz iş görmede ise vekâlet yoktur. Vekâlet sözleşmesi ile temsil yetkisi birbirinden ayrı kavramları ifade eder²⁵⁷. Vekâletsiz iş görme hükümlerinin uygulanabilmesi için tek şart, vekâlet olmadan o işin görülmüş olmasıdır. Temsil yetkisinin varlığı, tek başına vekâletsiz iş görme hükümlerinin uygulanmasını engellememez²⁵⁸. Temsil yetkisi, tek taraflı bir irade beyanı ile verilebildiği için tarafların bu hususta ayrıca sözleşme yapmaları gerekmez²⁵⁹. Vekâletsiz iş görenin iş sahibi adına hukuki işlem yapması hâlinde, yetkisiz temsilci ile vekâletsiz iş gören sıfatı aynı kişide birleşebilir. Fakat vekâletsiz iş görmeyle yetkisiz temsilin birlikte bulunabilmesi için vekâletsiz iş görenin aynı zamanda iş sahibi adına davranmış olması gerekir²⁶⁰. Üçüncü farklılık, yetkisiz temsil ilişkisi, yetkisiz temsilci ile sözleşmenin karşı tarafı olan üçüncü kişi arasındaki dış ilişkiyi ifade eder. Bu dış ilişkiye, TBK m. 46 ve 47'deki kurallar uygulanır. Yetkisiz temsilci ile temsil olunan arasındaki ilişki ise iç ilişki niteliğinde olup, bu ilişki TBK m. 526-531'deki vekâletsiz iş görmeye ilişkin

²⁵⁴Kırca, İsmail, “Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1995, C. 44, S.1, s. 443-444, <https://dergiler.ankara.edu.tr>, Erişim Tarihi: 24.11.2023; Tandoğan, Borçlar Hukuku, s. 680.

²⁵⁵ Tandoğan, Borçlar Hukuku, s. 681; Zevkliler/Gökyayla, s. 679.

²⁵⁶ Zevkliler/Gökyayla, s. 679.

²⁵⁷ Kutlu Sungurbey, s. 29; Yelmen, s. 431

²⁵⁸ Kırca, Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller, s. 444-445.

²⁵⁹ Akyol, Temsil, s. 460

²⁶⁰ Kutlu Sungurbey, s. 29.

kurallara göre sonuç doğurur²⁶¹. İç ilişkide vekâletsiz iş görmenin TBK m. 531'e göre onaylanması, dış ilişkide TBK m. 46'ya göre sözleşmenin onaylanmasından bağımsızdır. Bunlardan ilki iç ilişkiyi, ikincisi ise dış ilişkiyi etkiler²⁶². Temsil olunanın, bunlardan birini onaylayıp diğerini onaylamaması mümkündür. Ancak, iş görme iş sahibinin menfaatine ise ya da iş sahibi vekâletsiz iş görmeye onay vermişse, çoğunlukla yetkisiz temsile de onay verilir²⁶³. Diğer bir husus, vekâletsiz iş görmede iş gören ve iş sahibi olmak üzere iki taraf bulunur. Yetkisiz temsilde ise hukuki işlemin tarafları ve yetkisiz temsilci şeklinde üç kişinin olması zorunludur²⁶⁴.

3.4.3. Yetkisiz Temsil ile Vekâletsiz Ulak (Haberci)

Ulak hukuki işlemler yapılırken bir kişinin iradesini başka bir kişiye ileten aracı kişidir. Ulak başka bir kişi adına hukuki işlem başlatmaz, yalnızca başka bir kişiye verilen vasiyeti onun bilgisine iletir²⁶⁵. Ulak, herhangi bir irade oluşturmaz, sadece fiili bir görevi yerine getirir²⁶⁶. Aracı kişinin, temsilci mi yoksa ulak mı olduğu, irade sakatlıklarında ve iyi niyetin sonuca etki ettiği durumlarda kimin iradesinin ya da bilgisinin esas alınacağı bakımından önem taşır²⁶⁷. Bu sebeple, temsilci başkası adına olsa da kendi iradesini açıkladığı için ayırt etme gücüne sahip olması gerekir. Aksi takdirde, yapılan işlem geçersiz sayılır. Ulak ise maddi bir role sahip olduğundan, ulaştırdığı iradenin içeriğine ve anlamına dair bir fikrinin olması şart değildir. Ulakda temsilciden farklı olarak ehliyet aranmaz. Bununla birlikte, yaptığı işin niteliğini

²⁶¹ Kutlu Sungurbey, s. 32; Yelmen, s. 431-432; Kırca, Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller, s. 443; Akbıyık, A., s. 33.

²⁶² Kutlu Sungurbey, s. 33; Kırca, Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller, s. 447.

²⁶³ Kırca, Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller, s. 449.

²⁶⁴ Tiftik/Şen, s. 2648.

²⁶⁵ Kutlu Sungurbey, s. 33; Akyol, Ulak, s. 9; Antalya, s. 585; Akıncı, s. 125; Cihan, a.g.m., s. 172; Cansel/Özel, s. 216.

²⁶⁶ Nart, Temsil, s. 608.

²⁶⁷ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 171; “Haberci, temsilcinin aksine irade bildirmemektedir. Haberci ile temsilci arasındaki farkın belirlenmesinde esas zorluk sözlü beyanlardadır. Haberci ile temsilcinin her ikisi de dominus adına hareket etmektedir. Davalı banka denetçisi, her iki tarafın da görüşmelerini iletme görevini üstlenmiştir ve herhangi bir irade belirtmemiştir. Denetçi, sadece tarafların iradelerini aynen birbirine iletmiş olduğundan temsilci olarak nitelendirilemez. Bkz. BGE 4C.434/2005” (Nart, Temsil, s. 608, dn. 18).

anlamlandırabilecek zihin ve akıl seviyesine sahip olması gerekir²⁶⁸. Bir çocuk veya bir akıl hastası, ulaklık görevini reşit normal bir insan kadar yerine getirebilir²⁶⁹.

Yetkisiz temsilde, temsil yetkisi verilmediği hâlde temsil olunan adına ve hesabına hukuki işlem yapılır. Yetkisiz ulakta ise, ulağın hukuki işlem yapması söz konusu değildir. Ulağın, muhataba iletmek üzere kendisine yöneltilen irade açıklamasını olduğu gibi herhangi bir ekleme yapmadan muhatabına ulaştırma görevi bulunur. Temsilci de olduğu gibi ulakta da yetkisizlik veya vekâletsizlik hâli olabilir²⁷⁰.

Yetkisiz temsilin onanması ve onanmaması durumunda ortaya çıkabilecek sorumluluğa ilişkin kuralları düzenleyen TBK m. 46 ve m. 47'nin, vekâletsiz ulağın ulaştırdığı açıklamalara da kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı hususu tartışmalı olmakla birlikte, yetkisiz temsilcinin davranışıyla benzerliği, her iki durumda da üçüncü kişinin güveninin boşa çıkması nedeniyle uğrayabileceği zarar da dikkate alınarak, bu hükümlerin uygulanabileceği kabul edilir²⁷¹.

İrade açıklaması aracı bir kişiyle, diğer bir ifadeyle ulak aracılığıyla kullanıldığında, muhatap ile arasında bir güven ilişkisi meydana gelir. Muhatap, ulak aracılığıyla aldığı icap üzerine kabul beyanında bulunurken, sözleşmenin kurulacağına güvenir. Ancak, ulağın yetkisiz olması da söz konusu olabilir. Bu durumda, sözleşmenin kurulmasında aracı kullanmayan muhatabın hukuken korunması gerekir. Yetkisiz ulak hâlinde, muhatabın güveni korunurken, özellikle yetkisiz temsil hükümlerine başvurulabilir²⁷².

3.4.4. Yetkisiz Temsil ile Yetkisiz Organ İlişkisi

TMK 49-50 maddeleri gereğince bir tüzel kişi, kanuna ve kurucu belgelere uygun olarak gerekli organlara sahipse hukuki ehliyet kazanır ve iradesini organları aracılığıyla ortaya koyar. Tüzel kişi kendi organları tarafından temsil edilir²⁷³. Bu organlar bakımından, her ne kadar temsil kavramı kullanılmakta ise de, burada TBK m. 40 vd. uyarınca bir temsil hâli mevcut değildir²⁷⁴. Zira organ tüzel kişinin bir parçasını oluşturur. Temsilde ise, temsil olunandan bağımsız temsilci adı verilen başka bir kişi

²⁶⁸ Antalya, s. 586

²⁶⁹ Akyol, Ulak, s. 9 ve 63.

²⁷⁰ Akyol, Temsil, s. 458.

²⁷¹ Kutlu Sungurbey, s. 35; Belgesay, s. 14-15.

²⁷² Akyol, Ulak, s. 98 vd.

²⁷³ Akcan, s. 44.

²⁷⁴ Kartal, s. 28; Demir, s. 253; Cansel/Özel, s. 216.

daha bulunur. Organ, temsilciden tamamen farklı olduğundan, tüzel kişinin fiil ehliyetini düzenleyen TMK m. 49 ve m. 50, tüzel kişinin temsilcisi hakkında uygulanamaz. Bu durumda, Türk Borçlar Kanununda temsili düzenleyen 40 vd. maddelerinin tüzel kişinin temsilcisi hakkında uygulanabileceği ifade edilir. Bununla birlikte, tüzel kişinin organı temsil yetkisine sahip olmadığı hâlde veya temsil yetkisinin sınırları dışına çıkarak tüzel kişi adına işlem yaptığı takdirde, hangi kuralların uygulanacağı sorunu karşımıza çıkar. Böyle bir durumda, yetkisiz temsile ilişkin TBK m. 46 ve m. 47'nin kıyasen uygulanması isabetli olur²⁷⁵.

3.5. Yetkisiz Temsilin Ortaya Çıktığı Durumlar

Yetkisiz temsil farklı nedenlerden kaynaklanabilir. Temsil yetkisinin bulunmamasından, hiç verilmemesinden, yetki sınırının aşılmasından, daha önce verilen yetkinin sona ermesinden veya yetki sınırlarının aşılmasından kaynaklanabilir. Başlangıçta verilen temsil yetkisi, temsil edilen kişi tarafından veya başka bir sebeple sona erdirilebilir.²⁷⁶ Bu sayılanlar dışında, temsil yetkisi verme işlemi; şekle aykırılık, muvazaa gibi ya da irade bozukluğu hâlleri gibi geçerlilik unsurlarının yokluğu bakımından hükümsüz sayılabilir²⁷⁷.

Birlikte temsil yetkisi verilen bir durumda, temsilcilerden sadece biri tarafından işlemin yapılması; temsil olunanın talimatına aykırı davranılması; temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya çifte temsil hâli; temsil yetkisinin kötüye kullanılması,²⁷⁸ başkasının adını kullanarak hukuki işlem yapılması²⁷⁹ yetkisiz temsil hâlleri arasında yer alır. Yetkisiz temsil, iradi temsil dışında kanuni temsilde ve tüzel kişilerin temsiline de söz konusu olabilir²⁸⁰.

²⁷⁵ Kutlu Sungurbey, s. 35-36.

²⁷⁶ Eren, s. 509; Kocayusufoğlu, s. 722; Akıntürk/Ateş, s. 81; Tunçomağ, s. 421; Kılıçoğlu, s. 331; Akıncı, s. 132-133; Antalya, s. 642; Yavuz, El Kitabı, s. 216.

²⁷⁷ Antalya, s. 642; Eren, s. 509; Kocayusufoğlu, s. 722; Karahasan, Genel Hükümler, s. 406.

²⁷⁸ Antalya, s. 642; Eren, s. 509; Akyol, Temsil, s. 456.

²⁷⁹ Akyol, Temsil, s. 456.

²⁸⁰ Eren, s. 509-510; Anonim şirket esas sözleşmesinde, şirketin işletme konusu belirtilmeli ve bu husus tescil ve ilan ettirilmelidir (TTK m. 339/II, b ve m. 354). Anonim şirketi temsil yetkisine sahip olanların, işletme konusu dışında bir işlem gerçekleştirmeleri halinde, yetkisiz temsil hali ortaya çıkmaktadır. Bu duruma bağlanan sonuç, Kanun'da açıkça ifade edilmektedir. Buna göre, işlem geçerli sayılmakla birlikte, bu geçerlilik askıda geçerlilik şeklindedir. Şayet, anonim şirket tüzelkişiliği, üçüncü kişinin söz konusu işlemin, işletme konusu dışında kaldığını bildiği veya bilebilecek durumda olduğu ispatlanırsa, işlem geçersiz sayılmaktadır (TTK m. 371/II), (Koç, s. 158).

3.5.1. Temsil Yetkisi Verilmemiş Olmasına Rağmen Temsilci Sıfatı ile Hareket Edilmesi

3.5.1.1. Temsil Yetkisinin Hiç Verilmemiş Olması

Bu varsayımda temsil yetkisi hiçbir şekilde yöneticiye verilmez. Temsilci adına hareket eden kişinin talep ettiği temsil yetkisinin herhangi bir dayanağı bulunmaz. Bu durumda yetkisiz temsilcinin eylemi şekle bağlı ise sözleşme tamamen geçersiz sayılır. Yetkisiz bir temsilci resmi işlem yapamaz. Bir işlemin geçerliliği şekil şartına bağlı değilse temsilci tarafından onaylanıncaya kadar eksik ve hükümsüz sayılır. Onay verilmesi halinde işlemin tamamlandığı andan itibaren geçerlilik kazanır; aksi takdirde, devam eden hükümsüzlük kesin hükümsüzlük haline gelir ve yetkisiz temsilci üçüncü kişiye karşı sorumlu hale gelir.²⁸¹ Uygulamada, yetkisiz temsil durumu ile çoğunlukla temsilcinin kendisini hatalı olarak yetkili zannettiği veya hukuki işlemi temsil olunan adına gerçekleştirmekte menfaat elde ettiği hâllerde karşılaşılr²⁸².

3.5.1.2. Yetkilendirme İşleminin Geçersiz Olması

Temsilcinin temsil yetkisine sahip olabilmesi, yetkilendirme sürecinin geçerliliğine bağlıdır. Temsil yetkisinin sağlanması hukuki bir işlem olduğundan hukuki işlemin gerçeklik şartlarına uygun olması gerekir.²⁸³ Bu anlamda, yetki konusunun yerine getirilmesi mümkün işleri içermesi, hukuka ve ahlâka uygun olması şarttır²⁸⁴. Aksi takdirde, diğer geçersizlik hâllerinden farklı olarak yetkisiz temsil hükümlerini uygulama imkânı bulunmaz. Temsil olunanın içeriği imkânsız, hukuka veya ahlâka aykırı bir işleme onay vermesi mümkün değildir. Ayrıca, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanabilmesi için yetki eksikliği dışında, başka bir geçersizlik sebebinin olmaması gerekir.

²⁸¹ Akyol, Temsil, s. 451.

²⁸² Köse, Murtaza, “Mukayeseli Hukukta Yetkisiz Temsil”, Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi 2008, C. 8, S. 4, s. 93, <https://dergipark.org.tr>, Erişim Tarihi: 24.11.2023.

²⁸³ Kılıçoğlu, s. 310.

²⁸⁴ Eren, s. 489; Kılıçoğlu, s. 310.

Temsil olunanın, temsil yetkisi verebilmek için kural olarak tam fiil ehliyetine sahip olması zorunludur. Bununla birlikte, sınırlı ehliyetsizlerin, tek başına yapabilecekleri işlemler yönünden; sınırlı ehliyetlilerin de kanuni danışmanlarının olumlu oylarına ihtiyaç duyulmayan işlemler bakımından temsil yetkisi verebilmeleri mümkündür²⁸⁵.

Temsil yetkisinin geciktirici şarta bağlı verildiği bir durumda, şart gerçekleşmeden temsilci tarafından yapılan hukuki işlem hakkında yetkisiz temsil hükümleri uygulanır.

Temsil yetkisinin ulak veya telgraf ile yanlış şekilde ulaştırılması hâlinde, yetkilendirme geçersiz sayılır. Temsil yetkisi verme işlemi, irade sakatlığına dayanılarak iptal edilmişse, temsilci yetkisiz duruma gelir²⁸⁶. Temsil yetkisi verme işleminde, muvazaa²⁸⁷ söz konusu ise, TBK m. 19 gereğince yetkilendirme işlemi geçersiz kabul edilir. Diğer bir ifadeyle, temsil olunan ve temsilci arasında temsil ilişkisi kurulamaz. Fakat dış temsil bakımından (TBK m. 41/II), üçüncü kişiler iyiniyetli olup da muvazaayı bilmedikleri takdirde yetki geçerli sayılır²⁸⁸.

3.5.1.3. Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişiyi Temsil Yetkisinin Varlığı Hususunda Aldatması

Temsil edilenin temsilciyi yetkilendirmek istediğine dair herhangi bir belirtinin bulunmadığı hallerde temsil yetkisi yoktur. Menfaatleri temsil etmeye yetkili olmayan veya temsil yetkisi elinden alınan bir kişinin, temsil olunan adına işlem yapması durumunda üçüncü kişinin aldatılması söz konusu olur.²⁸⁹ Uygulamada en çok, temsilcinin sahte yetki belgesi ile işlem yapması hâli ile karşılaşılır. Böyle bir işlem, kanuna aykırılık sebebiyle geçersiz sayıldığından (TBK m. 27), burada yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması mümkün olmaz²⁹⁰.

²⁸⁵ Altınar, Yetkisiz Temsil, s. 31.

²⁸⁶ Akyol, Temsil, s. 455; Tiftik/Şen, s. 2649.

²⁸⁷ Muvazaa, iki tarafın iradesi ile beyanlar arasında isteyerek uygunsuzluk hali yaratarak, üçüncü kişileri aldatmak amacıyla görünürde sözleşme yapılmasıdır (Eren, s. 394).

²⁸⁸ Zikos, s. 19; Böyle bir durumda, yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı TBK m. 47'ye göre sorumlu tutulamayacağı anlaşılmaktadır (İnceoğlu, s. 130, dn. 116).

²⁸⁹ Ergün, s. 4.

²⁹⁰ Akyol, Temsil, s. 31.

3.5.1.4. Başka Bir Kimsenin Adı Altında Hukuki İşlem Yapılması

3.5.1.4.1. Genel Olarak

Açıklama ilkesiyle yakından ilgili olan bu durumda temsilci, başkası adına işlem yapar. Doğrudan temsilde temsilci, temsil edilen kişi adına hareket ettiğini üçüncü kişiye bildirir. Dolaylı temsilde temsilci kendi adına hareket ettiğinden tarafın unvanı temsilciye aittir. Ancak bir hukuki işlemde temsilcinin başka bir kişiyi temsil etmesi durumunda doğrudan ve dolaylı temsilden farklı bir durum ortaya çıkar. Bir kişinin başkasının adı altında işlem yapmak istemesinin iki farklı nedeni olabilir. Bu kişi, kimliğini gizli tutmak istiyor veya o kişiyi temsil etmek istemediği için başka birinin adını kullanıyor olabilir.²⁹¹. Başkası adına hareket etme kavramı ile başkasının adı altında, yanlış isim adı altında veya mevcut olmayan birinin adı kullanılarak hareket etmek kavramları birbirlerinden farklı durumları ifade eder²⁹².

3.5.1.4.2. Yanlış Ad Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması

Bir kimsenin, sadece kendi kimliğini gizlemek amacıyla gerçekte mevcut olmayan bir isim kullanarak işlem yapması hâlinde, TBK m. 46 uygulanamaz. Zira bu kişi gerçekte hiç yoktur. Bu duruma örnek olarak, otelde konaklama yapmak isteyen birinin, kimliğini saklı tutmak istemesi nedeniyle uydurduğu başka bir ad altında sözleşme kurması hâli gösterilir²⁹³. Böyle bir işlem yapan kişi, temsilci sıfatıyla hareket etmez. Bu durumda, TBK m. 19/I uyarınca, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını saklamak için kullandıkları ifadeler değil, gerçek ve ortak iradeleri esas alındığından, sözleşmede kullanılan uydurma isim üzerinden değil, fiziken orada bulunan kişi ile sözleşme kurulmuş sayılır²⁹⁴.

3.5.1.4.3. Başkasının Adı Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması

Bir kişi, yalancı bir isim altında işlem yapmanın yanı sıra, başka bir kişiymiş gibi davranarak da işlem yapabilir. Burada bu kişi, kendi adına işlem yapıyormuş gibi görünür ancak gerçekte var olan bir başkasıdır. Bu kişi, söz konusu işlemin

²⁹¹ İncoğlu, s. 75.

²⁹² İncoğlu, s. 75; Nart, Temsil, s. 628.

²⁹³ Kocayusufoğlu, s. 768.

²⁹⁴ İncoğlu, s. 76; Nart, Temsil, s. 628.

tamamlanmasında kendi adına veya başka bir kişi adına hareket etmiş olabilir. Temsil hukuku açısından bakıldığında başkası adına yapılan bir işlemde söz edilebilmesi için işlemi yapan kişinin temsil kastının olması gerekir.²⁹⁵ Başkası adına davranan bu kişi temsil yetkisine sahip değilse, yetkisiz temsil hükümleri (TBK m. 46 ve 47) kıyasen uygulanabilir. Bununla birlikte, temsil yetkisi varsa, üçüncü kişinin haklı güveni korunmalı ve söz konusu hukuki işlem, adı kullanılan temsil olunan ile yapılmış kabul edilmelidir²⁹⁶. Yazılı şeklin geçerlilik şartı sayıldığı sözleşmeler yönünden ise²⁹⁷, bir kimsenin başkası adına imza atması, sözleşmenin geçersizliğine neden olur²⁹⁸.

Bu konuyla ilgili diğer bir husus, kişinin temsilci sıfatıyla hareket etmemesi, işlemi kendi adına gerçekleştirmek istemesi, ancak kendisini farklı biri olarak tanıtmaya ihtiyacı hissederek başkasının adı altında işlem yapmasıdır. Bu konudaki tipik örnek, değerli bir resim tablosunu satın almak isteyen bir kimsenin, bu sanat eserinin kendisine satışının yapılmayabileceği endişesiyle tanınmış bir koleksiyoncunun adı altında satış işlemini gerçekleştirmesidir²⁹⁹. Muhatap üçüncü kişi bakımından, karşı taraftaki kişinin isminin önem arz ettiği hâllerde iyiniyetli üçüncü kişide yaratılan haklı güven hukuken koruma altında olup, sözleşme üçüncü kişi ile adı kullanılan kişi arasında kurulmuş kabul edilir. Bu durumda, yetkisiz temsili düzenleyen TBK m. 46 ve 47'nin uygulanması gerekir³⁰⁰.

²⁹⁵ Kocayusufoğlu, s. 768 vd.; “Temsilci bir başkası adına hareket etmelidir. Bu husus, temsilcinin beyanlarının muhatap açısından güven ilkesi gereğince değerlendirilerek araştırılır. Bu nedenle, temsilcinin temsil iradesine sahip olması ve üçüncü kişinin bu iradeyi anlaması gerekir, ya da temsilcide temsil iradesi olmasa da, üçüncü kişinin, temsil iradesine yönelik bir anlam yükleyebilmesi mümkün ise ve somut olarak da yüklemesi halinde temsil ilişkisi oluşacaktır. Önemli olan somut içsel temsil iradesinden ziyade üçüncü kişiye karşı bildirilen ve karşı tarafça dürüstlük kuralı gereğince anlaşılabilen temsil iradesidir. Temsil ilişkisi, bir kişinin başkası adına değil de, bir başkasının ismini kullanarak hareket etmesi halinde oluşmaz. Örneğin çalışan bir kişinin kendisini iş sahibi gibi göstererek hukuki işlem yapması halinde, temsilcinin kendisi işlemin tarafı olur. Bkz. BGE 120 197 Er. 2b/aa” (Nart, Temsil, s. 628, dn. 91)

²⁹⁶ İnceoğlu, s. 80; Nart, Temsil, s. 629; Gümü, Borçlar Hukuku, s. 386.

²⁹⁷ TBK m. 15'e göre, “İmzanın, borç altına girenin el yazısıyla atılması zorunludur. Güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur (1). İmzanın el yazısı dışında bir araçla atılması, ancak örf ve âdetçe kabul edilen durumlarda ve özellikle çok sayıda çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında yeterli sayılır (2).”

²⁹⁸ Kocayusufoğlu, s. 771.

²⁹⁹ Kocayusufoğlu, s. 769; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 82.

³⁰⁰ Kocayusufoğlu, s. 770; İnceoğlu, s. 82.

3.5.1.4.4. Mevcut Olmayan Bir Kişinin Adı Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması

3.5.1.4.4.1. Genel Olarak Mevcut Olmayan Bir Kişinin Adı Kullanılarak Hukuki İşlem Yapılması

Mevcut olmayan bir kişi adına hareket edildiği takdirde, bu kişi gerçekte var olmayan bir kimse olduğundan, temsil olunan sıfatıyla işleme onay verebilmesi de mümkün değildir. Böyle bir durumda, TBK m. 46 kural olarak uygulanamaz. Ancak, hukuki işlem yapıldığı sırada gerçekte mevcut olmayan temsil olunan, sonradan hukuki kişilik kazandığı takdirde onay beyanında bulunabilme imkânına sahip olur. Bu şekilde bir istisna ile karşılaşılması hâlinde, TBK m. 46'nın kıyas yoluyla uygulanabileceği kabul edilir³⁰¹. Türk Ticaret Kanunu bakımından ise, ticari şirketler hakkında bu imkân açıkça düzenlenmiştir.

3.5.1.4.4.2. Türk Ticaret Kanunundan Doğan İstisnalar

3.5.1.4.4.2.1. Genel Olarak

Mevcut olmayan bir kimsenin temsili hâlinde, kural olarak TBK m. 46 uygulanamaz. Ancak, Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan bazı düzenlemeler bu kuralın istisnasını oluşturur. Şirket temsilcileri yönünden şahsi sorumluluğun kabul edilmesi, bahsi geçen düzenlemelerin ortak özelliğini oluşturur. Bu sorumluluk, TBK m. 47'de yer alan sorumluluktan farklı olup borcun ifasından şahsen sorumlu olmak anlamını taşır³⁰².

3.5.1.4.4.2.2. Kolektif Şirketler Bakımından

Şirketler hukuku bakımından temsil; şirket tüzel kişiliği adına üçüncü kişilerle işlem yapılması ve bu işlem sonucunda meydana gelen hak ve borçların şirkete ait olması anlamını taşır. Şirket tüzel kişiliği doğduğu andan itibaren temsil ilişkisi başlar³⁰³.

³⁰¹ Kutlu Sungurbey, s. 25; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 386.

³⁰² İnceoğlu, s. 84-85.

³⁰³ Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, (İstanbul Beta Yayıncılık, 2017), s. 88.

Türk Ticaret Kanunu m. 215'te, kolektif şirket kuranların, şirket sözleşmesinin noterlikçe onaylı bir suretini onay tarihinden itibaren on beş gün içinde şirket merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline vererek şirketin tescilini istemelerinin zorunlu olduğu ifade edilir. Bu yükümlülük yerine getirilmeden, ortaklar şirket adına işlem yaptıkları takdirde, üçüncü kişilere karşı müteselsilen sorumlu tutulurlar (TTK m. 216).

Çünkü kolektif şirket, söz konusu tescil işleminden sonra tüzel kişilik kazanır (TTK m. 232). Üçüncü kişilere karşı şahsi sorumluluk, kolektif şirketin kurucu ortakları hakkında geçerlidir. Kurucu olmayan bir kimsenin, tescilden önce kolektif şirket adına hukuki işlem yapması durumunda, yetkisiz temsile ilişkin hükümler kıyasen uygulanabilir.

3.5.1.4.4.2.3. Anonim Şirketler Bakımından

Anonim şirketlerde Yönetim Kurulu, ortaklığın kanuni temsilcisidir ve temsil yetkisini ortaklık adına imza atmak suretiyle kullanır³⁰⁴. Anonim şirketler de, tescil ile tüzel kişilik kazanır. Bu husus, TTK m. 355/I'de, "Şirket ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır." şeklinde açıkça belirtilir. Buna göre, ticaret siciline tescil edilmeden önce şirket adına işlem yapan ve taahhütte girişen bir kimse, bu işlem ve taahhütten doğan borçlardan şahsen ve müteselsilen sorumlu olur. Bu durum, TTK m. 355/II'de, "Tescilden önce şirket adına işlem yapanlar ve taahhütlere girişenler, bu işlem ve taahhütlerden şahsen ve müteselsilen sorumludurlar." şeklinde hüküm altına alınır. Ancak, "işlem ve taahhütlerin, ileride kurulacak şirket adına yapıldığı açıkça bildirilmiş ve şirketin ticaret siciline tescilinden sonra üç aylık süre içinde bu taahhütler şirket tarafından kabul olunmuşsa, yalnız şirket sorumlu olur." şeklinde bir hüküm de bulunur. Kolektif şirketlerden farklı olarak, anonim şirketlerde şirket tüzel kişilik kazanmadan önce şirket adına işlem yapan kimsenin ortak sıfatına sahip olup olmaması yönünden bir ayrıma gidilmez.

Diğer bir deyişle, TTK m. 355/II'nin uygulanabilmesi için şirket adına hareket eden kimsenin kurucu olması şart olmadığı gibi onay sürecinde de ortak sıfatına sahip olması zorunluluğu bulunmaz. Bu bakımdan, tüzel kişilik kazanılmadan önce şirket

³⁰⁴ Bahtiyar, s.230.

adına işlem yapanlar, kural olarak şahsen ve müteselsilen sorumlu tutulurlar. Bununla birlikte, söz konusu hükümde bu kuralın istisnası yer alır. Buna göre, şirketin tescilini takip eden üç aylık süre içerisinde, yapılan işleme onay verilebilmesi mümkündür³⁰⁵. Onay verilmesi ile birlikte bu işlemde doğan haklar ve borçlar anonim şirkete ait olur. Zira onay verilince şirket işlemin tarafı hâline gelir.

Burada, TBK m. 46'nın özel bir düzenlemesinin olduğunu söyleyebiliriz. Ancak, onayın önceye etkisi bakımından, bu etkinin şirketin tüzel kişiliğe sahip olup hak ehliyetini kazandığı tescil anına kadar mümkün olduğuna dikkat etmek gerekir³⁰⁶. Ayrıca, TTK m. 355/II, TBK m. 46 ve m. 47'de yer alan yetkisiz temsil hakkındaki genel kurallardan bazı farklılıklar içerir. TBK m. 46/II uyarınca, üçüncü kişi, yetkisiz temsil olunana, işlemi onaylayıp onaylamayacağını bildirmesi için uygun bir süre verebilir. TTK m. 355/II'de ise bu süre anonim şirketin ticaret siciline tescilinden itibaren üç ay olarak belirtilir. Diğer yandan, TBK m. 47'de yetkisiz temsilci kusurlu olup olmamasına göre sadece olumlu veya olumsuz zararın giderilmesinden sorumlu tutulabildiği hâlde, TTK m. 355/II'de şirket adına yapılan işleme onay verilmemesi durumunda, yetkisiz temsilcinin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, şahsen ve müteselsilen şeklinde daha ağır bir sorumluluk öngörülür³⁰⁷.

3.5.1.4.4.2.4. Limited Şirketler Bakımından

Limited şirketlerin ticaret siciline tescilinden önce şirket adına işlem yapanların durumu, TTK m. 588'de anonim şirketlere benzer şekilde düzenlenir. TTK m. 588/I'de, şirketin ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanacağı belirtilir ve m. 588/III'te, "Tescilden önce şirket adına işlem yapanlar, bu işlemler dolayısıyla şahsen ve müteselsilen sorumludur." hükmü yer alır. Buna göre, limited şirketin tescilinden önce şirket adına hareket eden kimse, yapılan işlemde doğan borçtan şahsen sorumlu olur³⁰⁸. Bu nedenle, TBK m. 47'de düzenlenen tazminat sorumluluğu doğmaz. Bu kişinin

³⁰⁵ Madde metninde de belirtildiği gibi, bu durum sadece henüz kurulmamış şirket adına hareket edildiğinin açıkça ifade edilmesi hâlinde mümkündür.

³⁰⁶ İnceoğlu, s. 88.

³⁰⁷ Kutlu Sungurbey, s. 199-200; İnceoğlu ise, söz konusu 3 aylık sürenin onay için üst sınır olduğunu belirtmektedir (Bkz. İnceoğlu, s. 89).

³⁰⁸ Bahtiyar, s.421.

şirketin kurucusu veya onay sırasında ortağı olması da gerekmez³⁰⁹. TTK m. 588/IV’te, “Bu gibi taahhütlerin, ileride kurulacak şirket adına yapıldıklarının açıkça bildirilmeleri ve şirketin ticaret siciline tescilini izleyen üç aylık süre içinde şirket tarafından kabul edilmeleri koşuluyla, bunlardan yalnızca şirket sorumlu olur.” hükmü bulunur. Böylelikle, anonim şirketlerde olduğu gibi limited şirketlerde de tescilden önce şirket adına yapılan işlemlere üç aylık süre içerisinde onay verilebilir. Onay ile birlikte bu işlemde doğan borçlar şirkete ait olur. Ancak, burada şirketin işlemin tarafı hâline gelmesi kastedildiği için onayın önceye etkisi de şirketin tüzel kişilik kazandığı tescil anına kadar söz konusu olur.

3.5.1.4.4.2.5. Kooperatifler Bakımından

Mevcut olmayan bir kimse adına işlem yapılmasına ilişkin ticaret hukukundan doğan istisnaların biri de 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu m. 7’deki, “Kooperatif ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır. Tescilden önce kooperatif namına işlem yapanlar bunlardan şahsen ve zincirleme olarak sorumludur.” hükmünden kaynaklanır. Buna göre, ticaret şirketlerinde olduğu gibi kooperatifler bakımından da, tüzel kişilik ticaret siciline tescil ile birlikte kazanılır ve tescilden önce kooperatif adına işlem yapan kimse, meydana gelen borçtan şahsen sorumlu olur. Böylelikle, TBK m. 47 kapsamında sorumluluk mümkün olmaz. Kooperatifler hakkında da, kollektif şirketlerde olduğu gibi tescilden önce yapılan işleme onay vererek bu işlemin tarafı hâline gelebilme hâli, ilgili Kanunda açıkça öngörülmez³¹⁰. Bu sebeple, TBK m. 46/II’deki genel kuralın kooperatifler yönünden uygulanabileceği ifade edilir³¹¹. Kanaatimce de, anonim şirketlerde ve limited şirketlerde olduğu gibi tescilden sonra belirli bir süre içerisinde onay vererek işlemin tarafı olma imkânı özel olarak düzenlenmiş olmadığından, Kanundaki genel kuralın uygulanmasında herhangi bir sakınca bulunmaz.

³⁰⁹ İncoğlu, s. 90.

³¹⁰ İncoğlu, s. 90-91

³¹¹ Kutlu Sungurbey, s. 199.

3.5.2. Temsilcinin Yetkisini Aştığı Durumlar

3.5.2.1. Temsilcinin Talimata Aykırı Davranması

Talimatlar temsil yetkisinin nasıl ve ne şekilde kullanılacağını belirleyen kurallardır. Bu kuralların temsil yetkisi üzerinde herhangi bir etkisi olmasa da temsil yetkisini genişletebilir veya daraltabilir³¹². Talimat, temsil yetkisinin kullanılma tarzını belirlediği için temsil yetkisinin bulunduğu durumlarda verilir³¹³.

Doktrindeki bir görüşe³¹⁴ göre, talimat ile temsil yetkisinin sınırlandırılması birbirinden farklıdır. Buna göre, talimatın dayanağını temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişki oluşturur. Temsilci, temsil olunanın talimata uygun davranmakla yükümlüdür. Bununla birlikte, temsilci tarafından yapılan bir işlem, talimata aykırı kabul edilse bile, temsil yetkisinin sınırları içinde kalıyorsa, temsil olunan bu işlemle bağlı sayılır. Ancak, temsil olunan, talimata aykırı işlem nedeniyle oluşan zararının giderilmesini, aralarındaki iç ilişkiye göre temsilciden talep edebilir. Talimatların sadece iç ilişkide geçerli olup olmadığı noktası, doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe³¹⁵ göre, temsil yetkisinin zaman, şahıs ve kullanma biçimi açısından sınırlandırılması talimat niteliğinde değildir. Bu görüş, talimatı, temsil yetkisi verildikten sonra yetkiyi kapsam yönünden etkilemeyen, tamamlayıcı nitelikte iç ilişkideki direktifler olarak tanımlar³¹⁶. Talimatın iç ilişkide sonuç doğuracağı kabul edildiğinden, üçüncü kişi ile yapılan işlem temsil olunan hakkında bağlayıcı sonuç doğurur. Burada, soyutluk prensibinden hareketle talimatın iç ilişkide etkili olduğu kabul edilir³¹⁷. Bizim de katıldığımız hâkim görüşe göre³¹⁸, talimatı temsil yetkisinin sınırlandırılmasından ayırmak kural olarak mümkün değildir. Talimat, aynı zamanda dışarıya karşı bir yetki sınırlamasıdır. Bu sebeple, talimatla temsil yetkisi sınırlanan temsilcinin talimata aykırı işlemlerinin yetkisiz temsil hükümlerine tabi olması gerekir. Zira iyiniyetli üçüncü kişiler TBK m. 41/II, 42/III ve 44/II hükümleriyle yeterli düzeyde korunmakta olup, m.

³¹² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 181; Eren, s. 500; Oğuzman/Öz, s. 242.

³¹³ Eren, s. 500.

³¹⁴ Engel, s. 268.

³¹⁵ Akyol, Temsil, s. 118

³¹⁶ Akyol, Temsil, s. 118; Ergüne, a.g.m., s. 5.

³¹⁷ Akyol, Temsil, s. 120.

³¹⁸ Antalya, s. 627; Eren, s. 500-501; Oğuzman/Öz, s. 242.

41/II’de düzenlenen dış temsil yetkisinin üçüncü kişiye bildirilmesi hâli hariç tutularak, yetkinin sınırlanması sonucunu doğurabilen talimatların üçüncü kişiye karşı da ileri sürülebilmesi mümkündür. Talimata aykırı davranan temsilci, temsil yetkisinin sınırları dışına çıkmış olur³¹⁹.

3.5.2.2. Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Bir İşlemin Genel Temsil Yetkisi Verilen Temsilci Tarafından Yapılması

Genel yetkili temsilci, kural olarak temsilci adına hukuki işlemleri tümünü yapabilme yetkisine sahiptir. Fakat kanun koyucu, bazı işlemler bakımından temsilciye özel temsil yetkisi verilmiş olmasını arar. TBK m. 504/III’te sayılan, “dava açmak, sulh olmak, tahkim sözleşmesi yapmak, kambiyo taahhüdünde bulunmak, bağışlama yapmak, bir taşınmazı devretmek veya bir taşınmazı bir yüküm altına sokmak” amacıyla yapılan hukuki işlemler, özel olarak bu işlemler için yetkilendirilmedikçe temsil olunan adına gerçekleştirilemezler³²⁰.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 74 gereğince, kendisine dava açmak için yetki verilmiş kişi özel olarak yetkilendirilmedikçe sulh, hakem sözleşmesi, ibra, feragat, yeminin kabulü, hükmolunan şeyi bizzat alma gibi işlemleri yapabilme imkânı bulunmaz. Yine, Türk Medeni Kanununun Velâyet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzüğün 39. maddesi uyarınca, vekilin müvekkili adına mirası reddedebilmesi için bu hususta açıkça yetkilendirilmiş olması gerekir. Genel yetkili temsilci, özel yetki gerektiren bir işlemi kendisine bu hususta özel yetki verilmeden yaptığı takdirde, yetki sınırları aşılmış kabul edilir ve yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerekir³²¹.

³¹⁹ Eren, s. 501; Vekâlet sözleşmesi bakımından, vekilin talimata aykırı davranışının sonucu TBK m. 505’te özel olarak düzenlenmiştir.

³²⁰ Yavuz/Acar/Özen, s. 626; Karakılıç, s. 111; Yıldız, s. 46-47.

³²¹ Yavuz/Acar/Özen, s. 632; Akcan, s. 34; Ergün, s. 20.

3.5.2.3. Birlikte Temsil Yetkisi Gerektiren Bir İşlemden Temsilcilerin Tamamının İşleme Katılmaması

Temsil olunan, temsil yoluyla yaptıracak işlemlerin tamamı veya bir kısmı için tek bir temsilci veya birden fazla temsilci görevlendirebilir. Birlikte temsilde, temsilcilerden sadece birinin temsil olunan adına işlem yapması durumunda yetkisiz temsil hâli ortaya çıkar. Yetkisiz temsilde, eksiklik onay yolu ile tamamlanabilir. Ancak, onay ile tamamlama yolunun genel bir hâl almaması ve birlikte temsilin koruma amacının önüne geçmemesi gerekir.

Birlikte temsilcilerden birinin, açıklamasını tam olarak değil de kısmen yapması durumunda da, yetkisiz temsil hükümleri uygulanır³²². Birlikte temsilcilerden birinin, diğer temsilciye yetkisini kullandırmak için baştan itibaren devamlı şekilde yetki vermesi, birlikte temsilin amacı ile örtüşmez. Bu şekilde yapılan yetki devri yetkisiz temsil olarak kabul edilir³²³.

3.5.2.4. Temsilcinin Yetki Sınırlarını Aşarak Alt Temsilci Tayin Etmesi

Temsil ilişkisi, vekâlette olduğu gibi güvene dayalı bir ilişki olduğundan, kural olarak temsil faaliyetinin bizzat temsilci tarafından yerine getirilmesi gerekir. Fakat alt vekil tayin edilmesini düzenleyen TBK m. 506/I'nin temsilde de kıyasen uygulanabileceği kabul edilir³²⁴. Buna göre, hâl ve şartlar bu durumu zorunlu kılmalı ya da teamülen alt temsilcinin atanabilmesinin mümkün görüldüğü bir hâl mevcut olmalıdır. Alt temsilci, temsil olunan adına hareket eder³²⁵. Temsilci, TBK m. 506/I'de öngörülen durumlar dışında alt temsilci tayin ettiği takdirde, yetki sınırı aşılmış sayılır. Böyle bir hâlde, alt temsilci tarafından yapılan işlemler hakkında, yetkisiz temsil hükümleri uygulanır³²⁶.

³²² Akyol, Birlikte Temsil, s. 95 vd.; Vekâlet sözleşmesi bakımından, birlikte vekâlet hakkında ayrıntılı bilgili için bkz. Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri, s. 675 vd.

³²³ Akyol, Birlikte Temsil, s. 98; Alt temsil yetkisi olarak adlandırılan bu durum için bkz. s. 67 vd.

³²⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 666; Eren, s. 499; Oğuzman/Öz, s. 247.

³²⁵ İncoğlu, s. 255.

³²⁶ Akyol, Temsil, s. 294; İncoğlu, s. 255.

3.5.2.5. Temsilcinin Kendi Kendisiyle Sözleşme Yapması

İsviçre ve Türk hukukunda, temsilcinin kural olarak kendi kendisiyle sözleşme yapması yasaktır. Ancak, temsil olunanın temsilciye kendi kendisiyle sözleşme yapabilmesi için izin vermesi veya sözleşmenin niteliği gereğince böyle bir işlemin temsil olunana zarar verme riskini taşınamaması hâli, söz konusu kuralın istisnaları kapsamında yer alır. Örneğin, temsil olunanın belirli bir bedel belirleyerek satmak istediği bir malı, bu bedel üzerinden temsilcinin kendi kendisiyle işlem yaparak alması durumunda, temsil olunanın çıkarları etkilenmez. Bu istisnalar dışında, temsilcinin kendi kendisiyle yaptığı sözleşmeler, temsil olunanı bağlamaz ve yetkisiz temsil hükümlerine tabi olur³²⁷.

3.5.2.6. Çifte Temsil

Çifte temsilde, temsilci sözleşmenin her iki tarafı adına hareket eder. Çifte temsil, ancak temsilciye bu hususta özel yetki verilmesi ya da hukuki işlemin niteliği gereği her iki tarafın çıkarlarının zedelenme ihtimâlinin bulunmadığı hâllerde mümkün olabilir. Aksi takdirde, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerekir³²⁸.

³²⁷ Eren, s. 502; Belgesay, s. 79-80; Hatemi/Gökyayla, s. 109; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 387; Bu bakımdan, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu m. 47

/I uyarınca, avukatların el koyduğu işlere ait hakları edinmekten veya bunların edinilmesine aracılıktan, işin sona ermesinden itibaren bir yıl süreyle yasaklı olduklarını belirtmekte fayda bulunmaktadır (Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet, s. 37); “Bilindiği üzere, uygulamada ve doktrinde vekilin kendi kendisi ile kendi lehine sözleşme yapabilmesi, borç altına soktuğu müvekkilinin açık yetki vermesiyle veya hatta böyle bir yetki olmadan yaptığı işleme vekil edence sonradan icazet verildiği takdirde mümkün olabilmektedir (Bkz. Tekinay, Borçlar Hukuku; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, İst. 1985; Prof. Dr. F. N. Feyzioğlu, Cilt 1. İst. 1976, s. 417,420). O hâlde, dava dışı şirket temsilcisi Vefik’in, kendi borcu için bu şirketi borç altına sokabileceğine dair şirketin muvafakatini aldığı kanıtlanamamış ve şirket, hakkında yapılan icra takibine de itiraz etmekle bu işleme icazet vermediğini de açıkça ortaya koymuş bulunmasına göre, yetki dışı verilmiş kefaletname ile şirket sorumlu tutulamayacağından, şirket hakkındaki bu davanın reddine karar verilmesi gerekirken, bu hususlar dikkate alınmadan davanın kabulü doğru görülmediği gibi...” (Y. 1. HD., 10.06.1988; 4317/3844), (Yavuz, Borçlar Kanunu Şerhi, s. 409).

³²⁸ Esener, Temsil, s. 173 vd.; Reisoğlu, s. 156; Oğuzman/Öz, s. 245; Eren, s. 502; Antalya, s. 619; Yavuz, a.g.m., s. 1298; Günergök/Kayıhan, s. 180.

3.6. Yetkisiz Temsilin Benzerlerinden Farkları

3.6.1. Vekâletsiz İş Görmeden Farkı

Bir kimsenin vekâleti bulunmaksızın bir başkası lehine bir iş görmesi gerçek vekâletsiz iş görmedir³²⁹. Vekâletsiz iş görmenin bir türü olarak sayılan gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede ise iş gören konumunda olan kişi, yaptığı işi kendi lehine yapar³³⁰. Sungurbey, yerinde olarak gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin esasında gerçek vekâletsiz iş görme ile hiçbir surette ilgisi olmadığını; bu durumda iş görenin başkasının hukuksal alanına haksız şekilde bir müdahalesi olduğunu ifade eder³³¹. Bu husus göz önüne alınarak açıklamalarımız yalnız gerçek vekâletsiz iş görme bakımından yapılacaktır. Vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsil arasında öncelikle konu bakımından fark bulunur. Zira vekâletsiz iş görme hem hukuki işlemler hem maddi fiiller bakımından gündeme gelebilir³³².

Vekâletsiz iş görme yalnız bir hukuki işlemin yapılmasında söz konusu olduğunda yetkisiz temsille ayırt edilebilmesi oldukça güç hale gelir. Buna dayanarak kural olarak her yetkisiz temsilcinin aynı zamanda vekâletsiz iş gören olduğunu ancak her vekâletsiz iş görenin yetkisiz temsilci olmadığını ifade edebiliriz³³³.

Vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsilin bir farkı da işin kimin ad ve hesabına yapıldığı noktasında gündeme gelir. İfade ettiğimiz üzere yetkisiz temsil yalnız doğrudan temsilde söz konusu olur. Oysa işi görülenin adına değil, sadece hesabına iş yapılması durumunda vekâletsiz iş görme bulunur³³⁴.

³²⁹ Eren, Borçlar Hukuku, 876; Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 29; Haluk Tandoğan, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1957), 139.

³³⁰ Eren, Borçlar Hukuku, 877.

³³¹ Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 28.

³³² Akyol, Temsil, 459; Aybay, Yetkisiz Temsil, 79; Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 28; Haluk Tandoğan, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1957), 139. Adem Yelmen, “Yetkisiz Temsil,” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, C.1 (2015), 431.

³³³ Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku, 1: 244; Eren ve Dönmez, Borçlar Hukuku Şerhi, 1021; Yetkisiz temsil başka bir sözleşmeye dayanıyorsa o sözleşmenin hükümleri uygulama alanı bulacaktır [Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 29-30]; Tandoğan’a göre bu kuralın hiçbir istisnası bulunmamaktadır [Tandoğan, Vekâletsiz İş Görme, 139].

³³⁴ Erdem Aybay, İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022, 80; Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 32.

Vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsilin bir diğer farkı da vekâletsiz iş görmenin, işi görülen ile iş gören arasındaki iç ilişkide görülmesi; yetkisiz temsilin ise dış ilişkide yani üçüncü kişi ile temsilcinin temasında söz konusu olmasıdır³³⁵.

Vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsilin bir diğer farkı da Borçlar Kanunu m.531'de ifade bulan; vekâletsiz işi görülenin, işi uygun bulması halinde vekâlet hükümlerinin uygulanacak olmasıdır. Oysa yetkisiz temsilde onama adı verilen bu husus temsil olunanın, doğrudan sözleşmenin tarafı haline gelmesini sağlar³³⁶. Ayrıca vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsilin bir arada bulunduğu hallerde işi görülenin bunlardan birine icazet vermesi, diğerine de icazet verdiği anlamına gelmez³³⁷.

3.6.2.Yetkisiz Haberciden Farkı

Yetkisiz haberci, kendisine yetki verilmemiş olduğu halde bir kişinin irade beyanını üçüncü bir kişiye nakleden kişidir³³⁸. Haberci, hukuki olmaktan çok maddi bir eylem üstlenir³³⁹. Dolayısıyla kendi iradesini açıklayan yetkisiz temsilcinin, yalnız başkasının iradesini adeta bir araç gibi iletme işlevi gören yetkisiz haberciden en büyük farkı da burada bulunur.

Yetkisiz habercinin beyanının onama yoluyla geçerlilik kazanıp kazanmayacağı ve yetkisiz habercinin de yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna tabi olup olmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır³⁴⁰. Uygun bulduğumuz görüşe göre yetkisiz habercinin sorumluluğu, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu kıyas alınarak bulunmalıdır³⁴¹. Zira yetkisiz temsilci ile yetkisiz habercinin üçüncü kişiye verdiği zarar tartışmasız ki büyük oranda benzerlik taşır.

³³⁵ İsmail Kırca “Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:44, S:1 (Mayıs 1995), 443, 444; Yelmen, “Yetkisiz Temsil,” 432.

³³⁶ Kırca, “Vekâletsiz,” 447.

³³⁷ Kırca, “Vekâletsiz,” 448.

³³⁸ Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 34.

³³⁹ Akyol, Temsil, 458; Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 33.

³⁴⁰ Kutlu Sungurbey, Yetkisiz Temsil, 34 vd.

³⁴¹ Akyol, Temsil, 458; Aybay, Yetkisiz Temsil, 69;

4. YETKİSİZ TEMSİLİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

4.1. Yetkisiz Temsilcinin ve Temsil Olunanın Sorumluluğu

4.1.1. Yetkisiz Temsilcinin Sorumluluğu

Türk Borçlar Kanunu, Md. 47, temsil edilen tarafın anlaşmayı onaylamayı reddetmesi durumunda, yetkisiz temsilcinin üçüncü tarafa tazminat ödeme yükümlülüğünü düzenler. Bu sorumluluğun doğması için temsil eksikliği dışında sözleşmeyi geçersiz kılacak bir unsurun bulunmaması gerekir. Çünkü temsil yetkisine dayanarak hareket eden üçüncü bir kişinin makul güveninin ihlalinin kaynaklanan zararlardan dolayı yetkisiz temsilcinin sorumluluğu bulunur. Temsil yetkisinin bulunmaması dışında hukuka aykırılık veya ahlaka aykırılık, hukuki ehliyetsizlik gibi sözleşmeyi geçersiz kılan başka bir neden varsa TBK m. 47. maddeye göre temsilci sorumlu tutulamaz³⁴².

Türk Borçlar Kanunu m. 47'ye göre üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden isteyebileceği tazminat miktarı, temsilcinin kusurlu ve kusursuz olmasına göre farklılık gösterir. Türk Borçlar Kanunu m. 47/I'e göre, üçüncü kişi temsil olunanın açık veya örtülü şekilde onay vermemesi nedeniyle geçersiz hâle gelen sözleşmeden doğan olumsuz (menfi) zararını, yetkisiz temsilciden talep edebilir. Buna göre, hukuki işlemin geçerli olarak kurulacağı düşüncesiyle yapılan masraflar ve işlemin geçersizliği nedeniyle kaçırılan fırsatlar karşılanması gereken zarar miktarını oluşturur³⁴³. Söz konusu düzenlemenin kanun koyucunun amacının anlaşılabilirliği bakımından yetersiz kaldığı yönünde doktrinde eleştirel düşünceler bulunur³⁴⁴.

³⁴² Kocayusufpaşaoğlu, s. 736; İncoğlu, s. 439.

³⁴³ Günergök/Kayıhan, s. 189; Üçüncü kişinin buradaki zararı, öncelikle yargılama giderlerini içermektedir. Buradaki amaç, mevcut işlemin hiç yapılmamış olması durumunda üçüncü kişinin malvarlı değeri ne olacaksa malvarlığını o seviyeye tekrar ulaştırmaktır (Oser/Schönenberger, Art. 39, N. 12); Akyol, Temsil, s. 524; "... Sözleşmenin ifa edileceğine inanılarak başka bir sözleşme yapma fırsatının kaçırılması nedeniyle uğranılan zarar da menfi zarar kapsamında değerlendirilmektedir. Davacının menfi zararının saptanmasında, davalı açısından, davalının teklifinden sonraki en iyi teklif ile sonraki ihale fiyatı arasındaki fark esas alınmalıdır. Değinen bu hususlar doğrultusunda belirlenen bedel davacının olumsuz zararını gösterir..." (Y. 3. HD., 01.04.2019, E. 2017/6160, K. 2019/2789), (Günergök/Kayıhan, s. 189, dn. 463).

³⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kutlu Sungurbey, s. 139 vd.

Bu kapsamda, sözleşmenin ifa edilmemesinin de “sözleşmenin geçersizliğinin” sonucu olduğu, bu sebeple söz konusu hükümde yer alan “bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi” şeklindeki ifadenin açık olmadığı belirtilir. Aynı şekilde, TBK m. 47/I’de düzenlenen sorumluluğun dayanağının karşı tarafın hukuken korunmaya değer güveni olduğu hususunu açıklığa kavuşturmadığı ifade edilir. Ancak, madde metninin tamamının birlikte değerlendirilmesi neticesinde kastedilen hususun olumsuz zarar olduğuna şüphe yoktur³⁴⁵.

Yetkisiz temsilcinin bu sorumluluğu, culpa in contrahendo esasına dayanır. Culpa in contrahendo sorumluluğu, haklı güvenin ihlâlinden kaynaklanır. Yetkisiz temsilde, sözleşmenin geçerli şekilde kurulacağına dair güven yaratan kişi, yetkisiz temsilcidir³⁴⁶. Ancak, diğer culpa in contrahendo sorumluluk hâllerinden farklı olarak, burada kural olarak kusursuz sorumluluk hâli kabul edilir. Yetkisiz temsilcinin herhangi bir kusuru olmasa bile üçüncü kişinin olumsuz zararından sorumluluğu doğar³⁴⁷. Diğer bir ifadeyle, yetkisiz temsilcinin söz konusu sorumluluğu onun kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın objektif bir sorumluluk olarak kabul edilir³⁴⁸. Bu kusursuz sorumluluğun temeli, başka bir kimse adına hareket eden temsilcinin kendisine yetki verilmiş olup olmadığını araştırma hususunda üçüncü kişiye nazaran daha elverişli bir konumda olmasına dayanır. Zira temsilcinin yetki eksikliğini bilme ihtimâli, üçüncü kişiye göre

³⁴⁵ Kutlu Sungurbey, s. 140 vd.; Oğuzman/Öz, s. 259; Helvacı/Karasu, s. 202; Olumsuz zarar, hem fiili zararı hem de kâr mahrumiyetini kapsamaktadır. Ancak, fiili zarar ile kâr mahrumiyetinin belirlenmesinde esas alınan ölçütler birbirinden farklılık göstermektedir. Fiili zarar tespit edilirken, zarar veren olay meydana gelmeden önceki malvarlığının durumu ile bu olaydan sonraki durumu karşılaştırılmaktadır. Kâr mahrumiyeti hesap edilirken ise, zarar veren olaydan önceki malvarlığı durumu ile bu olay yaşanmasaydı malvarlığının içinde bulunacağı farazi durum karşılaştırılmaktadır (Ergüne, s. 13-14).

³⁴⁶ Demircioğlu, s. 209; Culpa in contrahendo sorumluluğunun kapsamına, çok farklı olgular dahil olabilmektedir. Tarafların sözleşme görüşmelerine başladıktan, (hatta iş ilişkilerinde sosyal temasta bulunduktan) itibaren, TMK m. 2’ye aykırılık oluşturan bir davranıştan ötürü diğer tarafın şahıs veya malvarlığında meydana gelen tüm zararın karşılanması gerekmektedir. Ancak, culpa in contrahendo neticesinde geçerli bir sözleşme kurulmamışsa ve kanunda açıkça (TBK m. 35/II ve m. 47/II gibi) istisnai bir hüküm yer almadığı veya kıyas yoluyla bu tarz düzenlemelerden faydalanma olanağı bulunmadığı zaman, sorumluluk sadece, karşı tarafın sözleşmenin geçerli şekilde kurulacağına ilişkin güveninin boşa çıkmasından dolayı uğranılan olumsuz zarara ilişkin olmaktadır (Kocayusufoğlu, s. 738); Gümüş’e göre ise, burada culpa in contrahendo sorumluluğu bulunmamaktadır. Zira, bu sorumluluk için gerekli olan “culpa (kusur)” unsuru eksik olduğundan, yasal bir sözleşme öncesi koruma yükümlülüğünün ihlâli esasına dayanan kusursuz sorumluluk söz konusudur (Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 415-416).

³⁴⁷ Karahasan, Genel Hükümler, s. 415; Yıldırım, s. 165; Yavuz, El Kitabı, s. 218.

³⁴⁸ Kutlu Sungurbey, s. 145

daha fazladır. Bu nedenle, bu riskin üçüncü kişi üzerinde değil, yetkisiz temsilci üzerinde bırakılması gerekir³⁴⁹.

Temsilcinin yetkisizliği, kendi egemenlik alanından kaynaklanan bir tehlike olması sebebiyle, bu durumun getireceği sorumluluğu taşıyacak kişi de temsilcinin kendisidir. Bu bakımdan, temsilcinin sorumluluğunu belli olgularla sınırlandırmak, söz konusu düzenlemenin sistematik yapısına uygun düşmez³⁵⁰. Buna karşılık, yetkisiz temsilci, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ettiği takdirde sorumluluktan kurtulma imkânına sahiptir (TBK m. 47/I, c. 2)³⁵¹.

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğu, yapılan sözleşmeden ekonomik menfaat elde etmesi şartına bağlı değildir. TBK m. 47/I'de yetkisiz temsilcinin kusursuz sorumluluğunun öngörüldüğü göz önünde bulundurulduğunda, bu sorumluluğu başka bir şartın varlığına bağlamak hükmün amacı ile örtüşmez³⁵². Temsil yetkisi eksikliği nedeniyle sözleşmenin geçersiz olması durumunda ortaya çıkan olumsuz zarar miktarı, genel olarak sözleşmenin geçerli olması hâlinde elde edilecek ifa menfaatine oranla az olmaktadır³⁵³. Ancak, istisnai hâllerde olumsuz zarar miktarı, olumlu zarar miktarından daha fazla olabilir. Bu durumda, olumlu zararı aşan olumsuz zararın talep edilip edilemeyeceği sorunu karşımıza çıkar³⁵⁴. Alman hukukunda BGB § 179/2'de, üçüncü kişinin talep edebileceği olumsuz zarar miktarının ifa menfaatini aşamayacağı açıkça ifade edilir³⁵⁵.

İsviçre ve Türk hukukunda ise bu konuda bir sınırlandırma bulunmaz (TBK m. 47). Ancak, doktrinde bu husus tartışılmış ve çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Azınlıkta kalan görüşe göre, hakkaniyet ilkesi dikkate alınarak, Alman hukukundaki gibi İsviçre ve Türk hukuklarında da olumsuz zararın olumlu zarar ile sınırlandırılması gerekir³⁵⁶.

³⁴⁹ İncoğlu, s. 462-463; Akyol, Temsil, s. 526.

³⁵⁰ Helvacı/Karasu, s. 203.

³⁵¹ Bununla birlikte, üçüncü kişi iyiniyetli olmasa bile temsilciden tazminat talebinde bulunabileceği, bu durumun sadece TBK m. 52 kapsamında tazminattan indirim sebebi olabileceği ve hakkaniyete dayalı olumlu zararın tazmini talebini sınırlandırabileceği ya da kaldırabileceği ifade edilmektedir. (BGE 116 II 689), (Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 416, dn. 424).

³⁵² Akyol, Temsil, s. 522.

³⁵³ İncoğlu, s. 472.

³⁵⁴ Buradaki durum, TBK m. 47/II kapsamında, hakkaniyet gereğince kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararların tazmininin istenebilmesinden bağımsızdır (İncoğlu, s. 472, dn. 432).

³⁵⁵ Alman hukukunda BGB m. 179/I uyarınca, yetkisiz olduğunu bilen temsilci ifadan veya müspet zararın tazmininden sorumlu tutulmaktadır. Temsilci, yetki eksikliğini bilmediği takdirde hükmün birinci fıkrasında öngörülen sorumluluğu bulunmamaktadır (Helvacı/Karasu, s. 202).

³⁵⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 205; Eren, s. 515; Nart, Temsil, s. 740.

Başka bir görüşe³⁵⁷ göre ise, bu konuda ikili bir ayrım yapılmalıdır. Buna göre, sözleşme yapma imkânının kaçırılması nedeniyle ortaya çıkan olumsuz zarar miktarının olumlu zarar ile sınırlandırılması gerekir. Çünkü söz konusu zarar, hem olumsuz zarar hem de olumlu zarar kapsamında kalır. Ancak, sözleşmenin geçerliliğine duyulan güven nedeniyle meydana gelen zarar bakımından, böyle bir sınırlandırmanın olmaması gerektiği ifade edilir³⁵⁸.

Bu konuda, bizim de katıldığımız hâkim görüş³⁵⁹ tarafından ise Alman hukukundaki düzenlemenin aksine, üçüncü kişinin sözleşmenin geçerli olacağına dair güveninin boşa çıkmasından dolayı uğradığı olumsuz zarar, olumlu zarardan daha fazla ise olumsuz zararın esas alınması gerektiği kabul edilir. Zira TBK m. 47/II hükmü, olumlu zarar miktarının genel olarak olumsuz zarar miktarından daha fazla olması esasına dayanır³⁶⁰. Bu nedenle, TBK m. 51 ve 52 hükümleri saklı kalmak üzere, hâkim tarafından TBK m. 47/I'e göre daha yüksek olan olumsuz zarar miktarı dikkate alınmalıdır³⁶¹.

4.1.1.1. Yetkisiz Temsilcinin Sorumluluğunun Şartları

Türk Borçlar Kanunu, Md. 47. madde uyarınca tazminat sorumluluğunun doğması için, temsil yetkisi olmayan bir kişinin üçüncü bir tarafla, diğer kişi adına ve hesabına hareket ettiğini açıkça belirten bir sözleşme yapması gerekir³⁶². Yetkisiz temsil hâli, temsil yetkisinin hiç verilmemiş olması ya da geri alınması, yetki sınırının aşılması veya temsil yetkisinin kötüye kullanılması gibi çeşitli sebeplerden kaynaklanır. Temsil

³⁵⁷ Kutlu Sungurbey, s. 154 vd.

³⁵⁸ Konunun daha açık bir şekilde anlaşılabilmesi için, “A, B’ye 50.000 franga bir arsa satmıştır. B, C’nin aynı nitelikteki bir arsayı kendisine 45.000 franga satma önerisini, A’yla yaptığı sözleşmeye bağlı kalarak, reddetmiştir. Sonradan A, yanlışla yüzünden sözleşmeyle bağlı olmadığını bildirmiştir. Bu arada arsa fiyatları hızla yükselmiş, A ve C’nin arsaları 100.000 er liraya çıkmıştır. B’nin olumlu zararı, sözleşmedeki bedel olan 50.000 lira ile 100.000 lira arasındaki fark olan 50.000 lira, olumsuz zararı ise sözleşmenin geçersizliğine güvenerek reddettiği önerideki 45.000 lira ile 100.000 lira arasındaki fark olan 55.000 lira olup bu durumda olumsuz zarar, olumlu zarardan 5.000 lira daha çoktur.” şeklinde bir örnek verilmektedir (Kutlu Sungurbey, s. 153).

³⁵⁹ Yalman, Süleyman, Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s. 131-132; Kocayusufoğlu, s. 740; Sarı, s. 163 vd.; Buz, Vedat, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 278; Ergüne, s. 357. 1116

³⁶⁰ Kocayusufoğlu, s. 740.

³⁶¹ Kocayusufoğlu, s. 740; Buz, Sözleşmeden Dönme, s. 279.

³⁶² Akyol, Temsil, s. 519; Hukuk sistemimize göre, TBK m. 47’de öngörülen tazminat, ancak temsilci sıfatını takınan kişiden alınabilmektedir. Şahıs, temsilci sıfatını takınmamışsa, TBK m. 49 vd. uyarınca tazminata hükmedilebilir (İnan/Yücel, s. 358).

olunan, yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmeye onay verdiği takdirde, yetkisiz temsil süreci sona erer ve bundan sonra olağan doğrudan temsil hükümleri uygulama alanı bulur. TBK m. 47'ye göre yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun doğabilmesi için aranan diğer bir şart, temsil olunanın onay vermeyi reddetmesi ve sözleşmenin bu nedenle kesin hükümsüz hâle dönüşmesidir. Bu husus, söz konusu hükümde, “Temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması hâlinde” şeklinde ifade edilir. Üçüncü kişinin temsil olunanın onay vermeyi reddettiği yönündeki hatalı düşüncesinin, hukuki bir etkisi bulunmaz³⁶³.

Bunun yanı sıra, yapılan işlemde onay eksikliği dışında irade bozukluğu veya şekle aykırılık, ehliyetsizlik, imkânsızlık, kanuna veya ahlâka aykırılık gibi başkaca bir geçersizlik sebebi bulunmamalıdır³⁶⁴. Diğer bir ifadeyle, işlemin yetkili temsilci tarafından yapılmış olması hâlinde geçerli sayılacağı kabulü gerekir³⁶⁵. Sözleşme onay eksikliği dışında başka bir sebep nedeniyle geçersizse, onay ile bu durum düzeltilemez.

Onay, tamamlayıcı bir unsur olarak temsil yetkisi eksikliği nedeniyle işlemin askıda hükümsüzlüğünü sona erdirir. Temsil olunan, onay beyanında bulunmasına rağmen sözleşmenin geçersizliği devam ediyorsa, yetkisiz temsilcinin TBK m. 47'ye göre sorumluluğu doğmaz. Aksi takdirde, böyle bir durumun, üçüncü kişi bakımından temsil yetkisine dayanarak sözleşme yapılmasından daha elverişli bir hâl olacağı şüphesizdir³⁶⁶. Zira sözleşmenin geçersiz kurulmasına yol açan başkaca sebeplerin varlığı hâlinde, yetki eksikliği ile üçüncü kişinin zararı arasında nedensellik bağının bulunmadığı sonucuna ulaşılır. Bunun yanı sıra, temsilcinin sorumluluğunun, sözleşmenin geçerli kurulması hâlinde üçüncü kişinin temsil olunandan alabileceği değerler ölçüsünde sınırlandırılması gerekir³⁶⁷.

Yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmenin geçerlilik kazanabilmesi için resmi bir makamın onayına ihtiyaç duyulmasına rağmen henüz bu onay verilmemişse, bu durum yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunu engeller. Buna karşılık, temsil

³⁶³ Akyol, Temsil, s. 520.

³⁶⁴ Kocayusufoğlu, s. 736; Ergüne, s. 201

³⁶⁵ Violand, s. 149.

³⁶⁶ Akyol, Temsil, s. 521; Helvacı/Karasu, s. 200.

³⁶⁷ Helvacı/Karasu, s. 200.

olunanın ehliyetsiz olması, yetkisiz temsilcinin TBK m. 47 uyarınca sorumluluktan kurtulmasını sağlayan bir sebep olarak kabul edilmez³⁶⁸.

Üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden tazminat talebinde bulunabilmesi için TMK m. 3 anlamında iyiniyetli olması gerekir. Üçüncü kişi, hukuki işlem yapıldığı sırada temsil yetkisi eksikliğini biliyor veya bilmesi gerekiyorsa temsilcinin sorumluluğuna başvurulamaz³⁶⁹. Hukuki işlemin başkası adına temsilci sıfatıyla yapıldığının üçüncü kişiye bildirilmesi, zımnî de olsa temsil olunan tarafından temsil yetkisi verildiğinin açıklanması olarak kabul edilir³⁷⁰. Alman hukukunda BGB m. 179, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için gerçeğe aykırı olarak açıkça veya zımnen temsil yetkisine sahip olunduğunun ortaya konulması ve böylelikle karşı tarafta sözleşmenin geçerli şekilde kurulacağına dair haklı bir güven oluşturulması gerektiği ifade edilir³⁷¹. Yetkisiz temsilci, muhatap üçüncü kişiye temsil yetkisi bulunduğuna ilişkin bir tür garanti vererek onda temsil yetkisinin varlığına dair bir güven yaratır. Üçüncü kişinin yetkisiz temsilcinin bu husustaki sözlerine ve teminatına güvenmesi ise olağan bir hâl olarak kabul edilir. Yetkisiz temsilcinin bu sorumluluğu, bir güven sorumluluğudur.

Kanun da, güven ve iyiniyetin bir arada olması gerektiğini düzenler. Üçüncü kişinin güveni, iyiniyetli olması hâlinde korunmaya değer görülür³⁷². Üçüncü kişi, sözleşmenin geçerli olarak hüküm ve sonuç doğuracağına haklı olarak güvenmiş, fakat bu güveni ihlâl edilmiştir³⁷³. TBK m. 47/I'de bu husus, "... Ancak yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın, kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederse, kendisinden zararın giderilmesi istenemez." şeklinde düzenlenir. Buna göre, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bilmesinin gerekmesi, diğer bir ifadeyle ihmâli davranış nedeniyle bilmemesi, bu eksikliği bilme ile eşit sonuca bağlanır. Böyle bir durumda, üçüncü kişinin temsilciden tazminat talep etme hakkı bulunmaz. Özellikle, temsilcinin yetkisinin bulunmadığını gösterir hâllere dikkat

³⁶⁸ Akyol, Temsil, s. 521.

³⁶⁹ Yıldırım, s. 166; İnceoğlu, s. 454; Nart, Temsil, s. 737; Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Yetki Belgesi, s. 207-230.

³⁷⁰ Helvacı/Karasu, s. 200.

³⁷¹ Helvacı/Karasu, s. 200.

³⁷² Akyol, Temsil, s. 526-527

³⁷³ Demircioğlu, s. 209.

edilmemesi ihmâl niteliğinde sayılır³⁷⁴. Kural olarak üçüncü kişi, temsil yetkisinin varlığını ve kapsamını araştırmakla yükümlü değilse de, temsil yetkisi eksikliği somut olayın özelliğine göre anlaşılabildiği takdirde üçüncü kişinin temsil yetkisinin olup olmadığını araştırması gerekir³⁷⁵. Aksi hâlde, araştırma yükümlülüğünü yerine getirmeyen üçüncü kişinin iyiniyet iddiasında bulunması söz konusu olmaz.

Üçüncü kişi, temsil yetkisi eksikliğini genel olarak temsilcinin bizzat kendisi tarafından yapılan açıklama ile öğrenir. Ancak, yetkisiz temsilci dışında başka bir şekilde yetki eksikliğini öğrenmesi de mümkün olabilir³⁷⁶. TBK m. 47'nin uygulanması açısından bu bakımdan bir farklılık bulunmaz. İyiniyetin, işlemin yapıldığı anda var olması gerekir. İşlem yapıldıktan sonra temsilcinin yetkisiz olduğunun öğrenilmesinin tazminat sorumluluğuna etkisi bulunmaz³⁷⁷.

Üçüncü kişinin yetki belgesinin gösterilmesini talep etmemesi, kural olarak tek başına iyiniyeti kaldırmaz. Ancak, TTK m. 18/II'de yer alan, "Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir." hükmü gereğince, Yargıtay basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğü içerisine, temsilciden yetki belgesinin gösterilmesinin talep edilmesini ve bu belgenin gereği gibi incelenerek temsilcinin yetkisinin bulunup bulunmadığının araştırılmasını da dâhil eder. Aksi takdirde, bu durumu ihmâl olarak nitelendirir³⁷⁸. Bir tacirin böyle bir incelemeyi yapmaması iyiniyetli olmadığı anlamını taşır³⁷⁹.

³⁷⁴ Kutlu Sungurbey, s. 174

³⁷⁵ Ergüne, s. 208; Söz konusu işlemin temsil olunan aleyhine olduğu üçüncü kişi tarafından anlaşılmış ya da anlaşılabilir nitelikte olsa bile, bu durum iyiniyeti ortadan kaldırmamaktadır. Üçüncü kişi, bu hususu araştırmak zorunda değildir. Önemli olan şüpheli durumların göz önünde bulundurulmasıdır (Nart, Temsil, s. 665).

³⁷⁶ Kutlu Sungurbey, s. 174; Akyol, Temsil, s. 542; İnceoğlu, s. 455.

³⁷⁷ Ergüne, s. 207.

³⁷⁸ Kutlu Sungurbey, s. 174.

³⁷⁹ "... Dava konusu 10.07.1995 tarihli ve 12 yıllık kira sözleşmesini kiraya veren olarak A... Gıda San. ve Tic. A.Ş. adına A... imzalamıştır. Adana 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1996/538 Esas ve 1998/742 Karar sayılı kesinleşen ilamında da belirtildiği üzere anılan şirketi temsile yetkili M....'nin, A... 'ya şirket işlerini yürütmesi için verdiği 11.01.1991 tarihinden itibaren 3 yıl süreli vekaletname süresinin dolmasından sonra kira aktinin düzenlendiği, vekilin vekalet görevini kötüye kullandığı sabittir. Uzun süreli kira sözleşmesi yapıp, bu sözleşmeye dayanarak çalışır vaziyette olmayan dava dışı şirkete ait fabrikayı faai hale getirmek için bir çok masraf yapan ve tacir olan davacı şirketin, şirket adına sözleşmeyi imzalayan kişinin yetkili olup olmadığını araştırması ve TTK.'nın 20/2 maddesi anlamında basiretli bir tacir gibi davranması gerekmesi nedeniyleden müterafik kusurunun olup olmadığı ve bu nedenle hükmedilecek tazminattan indirim yapılması gerekip gerekmediğinin karar yerinde tartışılmaması doğru görülmemiş..." (Y. 11. HD., 01.05.2006, E. 2006/3818, K. 2006/4914), www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi:28.11.2023; "... davalı ...'un şirketteki hisselerini 2001 yılında devrettiği, bu tarihten sonra dava dışı ...'in davacı şirkete müdür olarak atandığı, bu durumun 2002 yılında Türkiye Ticaret Sicil

Bu şekilde bir yükümlülük, iş hayatına hâkim olan örf ve adetlerden de kaynaklanabilir. Alman Medeni Kanunu § 179/3'te, hem kusurlu hem de kusursuz yetkisiz temsilciyi kapsayacak şekilde, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğinin bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda yetkisiz temsilcinin sorumlu olmayacağı açık bir düzenleme ile ifade edilir. İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda ise bu şekilde açık bir hüküm bulunmaz. TBK m. 47/I, c. 2'de, üçüncü kişinin iyiniyeti bakımından, yetkisiz temsilcinin kusurlu olup olmaması yönünden bir ayrım yapılmaz. Tazminat hakkını mutlak şekilde kaldıran bu hükmün, yetkisiz temsilcinin kusurlu olması durumunda uygulanabilirliği, doktrinde tartışmalara neden olmuş ve bu konuda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre,³⁸⁰ yetkisiz temsilcinin kusurlu olması hâlinde, bu kurala iki durumda istisna tanınması gerektiği ileri sürülür. Buna göre, ilk istisna, eski Roma-Pandekt hukukundan bu yana kökleşmiş olan, zarar verenin kastı karşısında zarar görenin ihmâli gözönünde tutulmaz ilkesi uyarınca,³⁸¹ temsil yetkisi eksikliğini bilerek kasten hareket eden yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bilmesi gerektiği, diğer bir ifadeyle ihmâlini ileri sürerek sorumluluktan kurtulmasının mümkün olmadığıdır. İkinci istisna kapsamında ise, üçüncü kişi temsil yetkisinin eksikliğini bildiği takdirde, Alman Medeni Kanunu § 179/3'e göre zararının

Gazetesinde yayınlandığı, 2006 yılında davacı şirkete ait banka hesaplarının açılışında şirketin kuruluşundaki ...'un yetkili olduğuna ilişkin ticaret sicil kayıtlarının dayanak yapıldığı, şirkete pos cihazı alındığı, davalı banka ticaret sicil kayıtlarında yapılan değişiklikleri takip ederek buna göre işlem yapma yükümlülüğünde ve tecil ve ilanı sicil gazetesine zorunlu olan hususlar yönünden sicile tescilden sonra tescilin kural olarak herkes tarafından bilindiği var sayılsa da davalı ...'un 2006 yılında geçerli olmayan yetki belgesi ile şirkete hesap açıldığı ve pos cihazı alındığı, bu pos cihazının davacı tarafından 5 yıl boyunca kullanıldığı, bu nedenle davacının pos cihazının ... tarafından açılan hesaba bağlı olduğunun bilinmediği iddiasının iyiniyet kuralları ile bağdaşmadığı, davacı şirketin 5 yıl boyunca hesapları ve ödemeleri araştırmayarak basiretli tacir gibi davranmadığı..." (Y. 11. HD., 11.11.2019, E. 2019/352, K. 2019/7018), www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 28.11.2023; "... Mahkemece, davalı bankanın noterce düzenlenmiş resmi belge niteliğindeki vekaletnameye dayanarak banka cüzdanının ibrazı karşılığında ödeme yaptığı, kusuru bulunmadığı gerekçesiyle hakkında dava reddedilmiş ise de, birer güven kurumları olan bankaların, mevduatları sahtecilere karşı özenle korumak zorunda ve bu konuda objektif özen borcunun gereği olarak, hafif kusurlarından dahi sorumlu olmalarına, hiçbir gerekçe ve bahane ile yararlandıkları mevduatı mudilerine iadedden kaçınamayacaklarına göre ve somut olayda bankaya ibraz edilen vekaletname üzerindeki imza ile hesap cüzdanındaki imzalar arasında çıplak gözle dahi tespit edilebilecek bariz fark bulunmasına göre davalı bankanın da zarardan sorumlu olduğunun kabulü gerekirken aksi düşünceler ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir..." (Y. 11. HD., 11.10.2004, E. 2004/408, K. 2004/9568), www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 28.11.2023.

³⁸⁰ Kutlu Sungurbey, s. 182-183.

³⁸¹ Bu ilke, zimmetine para geçiren bir veznedarın, meydana gelen zararın, zararın görenin denetimi gereği gibi yapmamasından kaynaklandığını savunamaz, ya da bir hırsız, eşyası çalınan kişinin evinin kapısını kilitlemeyi ihmal ettiği gerekçesiyle sorumluluktan kurtulamaz şeklinde örneklerle açıklanmaktadır (Kutlu Sungurbey, s. 182); Ergüne, s. 211; Helvacı/Karasu, s. 207.

karşılanmasını talep edememekle birlikte, Alman Federal Mahkemesince uygulanmakta olan, yetkisiz temsilcinin üçüncü kişide özel bir güven yaratmış olduğu bir hâlde, ona karşı culpa in contrahendo ilkesi gereğince sorumlu olması durumunun, İsviçre-Türk hukukunda da kabul edilmesi gerektiği ifade edilir. Ayrıca, kusurlu yetkisiz temsilcinin, sözleşme kurulduktan sonra üçüncü kişinin zararın meydana gelmesine veya artmasına birlikte sebebiyet verdiğini ispat etmesi hâlinde, TBK m. 52'deki genel kural uyarınca tazminatın indirilmesini ya da tamamen kaldırılmasını talep edebilmesi mümkündür³⁸².

İkinci görüş tarafından ise, TBK m. 47/I, c. 2'ye dayanarak kusurlu yetkisiz temsilciden zararın giderilmesini talep edemeyen üçüncü kişinin, ahlâka aykırı davranış nedeniyle zarara uğradığı iddiasında bulunabileceğini ileri sürmektedir. Bu görüşü savunan yazarlara göre, hafif kusurlu üçüncü kişi, kasıtlı hareket eden yetkisiz temsilci karşısında korumasız değildir. Üçüncü kişinin, TBK m. 49³⁸³ kapsamında, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna başvurabilme hakkı bulunur³⁸⁴.

İsviçre doktrininde son zamanlarda daha çok benimsenen ve Federal Mahkemece³⁸⁵ de kabul gören diğer bir görüş ise, TBK m. 47/I, c. 2'nin sadece kusursuz temsilcinin tazminat sorumluluğundan kurtulma imkânı sağladığını, temsil yetkisi eksikliğini bilmemekte ihmâli olan üçüncü kişilerin tazminat talepleri yönünden kusurlu temsilci hakkında uygulanmasının mümkün olmadığını ve zararın giderilmesi gerektiğini ifade eder. Özellikle, üçüncü kişinin hafif kusuru nedeniyle temsil yetkisi eksikliğini farkedemediği, temsilcinin ise kast ya da ağır ihmâlinin bulunduğu hâllerde, üçüncü kişinin, TBK m. 52'nin kıyasen uygulanması neticesinde indirilmiş bir tazminat kazanabileceği ileri sürülür.

Türk hukunda İsviçre doktrininin söz konusu görüşüne yakın bir düşünce³⁸⁶ ise, yetkisiz temsilcinin kasıtlı veya ağır ihmâlinin bulunduğu durumlarda, hafif ihmâli

³⁸² Kutlu Sungurbey, s. 183; İsviçre Federal Mahkemesi, üçüncü kişinin dikkatsizliğinin temsilcinin sorumluluğunu ortadan kaldırmasının, kanunun ifade şekli ile örtüştüğünü, ancak birlikte kusurun bir indirim sebebi teşkil eden ve sadece nedensellik bağıını ortadan kaldıracak yoğunlukta olması durumunda sorumsuzluğa yol açan İBK m. 44 ve İBK m. 99/III sistemi ile çeliştiğine karar vermiştir (BGE 116 II 689), (Helvacı/Karasu, s. 207)

³⁸³ TBK m. 49, "Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür (1). Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlâka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür (2)" hükmünü içermektedir.

³⁸⁴ Helvacı/Karasu, s. 208.

³⁸⁵ BGE 116.II.689 (Kocayusufpaşaoğlu, s. 743, dn. 72'den naklen).

³⁸⁶ Kocayusufpaşaoğlu, s. 744-745.

bulunan üçüncü kişiye karşı sorumluluğunun olacağını savunur³⁸⁷. Buna göre, sadece yetki eksikliğini bilmesine rağmen temsilci ile sözleşme kuran üçüncü kişi, meydana gelebilecek zararları öngörmüş ve kabul etmiş sayılır. Ancak, yetki eksikliğini bilmemekte ihmâli olan üçüncü kişinin, doğabilecek tüm zararlara rıza gösterdiğini söyleyebilmek mümkün değildir.

İsviçre-Türk doktrinine hâkim ve kanaatimce de doğru olan görüş,³⁸⁸ Alman hukukunda olduğu gibi yetkisiz temsilcinin kusurlu veya kusursuz olması farketmeksizin, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bildiğinin veya bilmesi gerektiğinin ispatlanması hâlinde, sorumluluktan kurtulma imkânı tanır. Söz konusu hükmün, yetkisiz temsilcinin kusursuz sorumluluğuna ilişkin TBK m. 47/I'de düzenlenmesi, bunun kıyas yoluyla kusurlu sorumluluğa ilişkin TBK m. 47/II bakımından uygulanmasına engel teşkil etmez. Her iki durumda da, üçüncü kişi temsil yetkisi eksikliğini biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa temsil olunanın sözleşmeye onay vermeme ihtimâlini göze almış demektir. Dolayısıyla, yetkisiz temsilciye karşı haklı güven duymasını gerektirecek bir hâl bulunmadığından, bundan doğacak zararları da kabul etmiş sayılır³⁸⁹.

Söz konusu hükmün bu şekilde uygulanması, amaca ve hakkaniyetin gereklerine daha uygun düşer. Böylelikle, yetkisiz temsilci ister kusurlu ister kusursuz olsun, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederek, kendisinden zararın istenmesine engel olabilme hakkına sahiptir. Bununla birlikte, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bilmesi veya bilmesinin gerekmesi, kötüniyeti tazminat sorumluluğunu tümüyle ortadan kaldıran bir sebep olarak kabul edilmez. Nitekim temsilcinin olumsuz zararı aşan diğer zararlardan sorumlu olabilmesi için somut olay adaletinin bunu gerektirmesi ve temsilcinin kusurlu olması gerekir (TBK m. 47/II).

³⁸⁷ Aynı doğrultuda bkz. Antalya, s. 649. Sadece karşı tarafın ağır kusuru nedeniyle TBK m. 52/I hükmü uyarınca tazminattan indirim sebebi söz konusu olmaktadır.

³⁸⁸ Kutlu Sungurbey, s. 181; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altın, s. 205; Eren, s. 516; Günergök/Kayihan, s. 190; Nart, Temsil, s. 738; Üçüncü kişinin, temsil yetkisi eksikliğini bilmesine rağmen sözde temsilci ile sözleşme kurması, temeli TMK m. 2'deki dürüstlük kuralına dayanan çelişki yasağına aykırılık oluşturmaktadır (Akyol, Çelişki Yasağı, s. 33 ve 50).

³⁸⁹ Kutlu Sungurbey, s. 181; Kocayusufpaşaoğlu, s. 742; İncoğlu, s. 457; Aynı doğrultuda, Akyol, Temsil, s. 542.

Ayrıca, tazminat miktarı belirlenirken, her iki tarafın kusur derecesi önem taşır (TBK m. 52)³⁹⁰. Diğer taraftan, yetkisiz temsilci üçüncü kişide özel bir güven yaratmışsa, culpa in contrahendo ilkesi kapsamında temsilcinin sorumluluğuna başvurulabileceği kabul edilir³⁹¹.

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun hukuki dayanağına ilişkin olarak hukuk tarihi boyunca birçok görüş ortaya çıkmıştır. Öyle ki, Pandekt hukukunda tanınmış pek çok yazar kendine göre bir görüş ileri sürmüştür ki, bu durum ne kadar yazar varsa o kadar da görüş vardır deyimiyle ifade edilir³⁹². Günümüzde İsviçre ve Türk hukukundaki hâkim görüş³⁹³ bu sorumluluğun culpa in contrahendo sorumluluğu olduğunu kabul eder. Şöyle ki, temsilci sıfatıyla hareket eden kişi, temsil yetkisi eksik olmasına rağmen, böyle bir eksiklik yokmuş gibi üçüncü kişi ile sözleşme kurmak için temasta bulunur. Burada bir işlem teması söz konusudur. Bu temas nedeniyle temsilci ve üçüncü kişi arasında koruma ilişkisi ya da bir güven ilişkisi meydana gelir. Temsil yetkisinin eksik olduğu bir durumda, temsilci ile üçüncü kişi arasındaki işlem temasından dolayı meydana gelen güven ilişkisinde güvenen tarafın uğradığı zarar, güven sorumluluğunu ortaya çıkarır. Bu güven ilişkisi, temsil olunana geçmez³⁹⁴. Yetkisiz temsilcinin taraf sıfatının bulunmaması, onun sözleşme görüşmelerinden ötürü dürüstlük kuralı gereğince sorumlu olmasını engellemez³⁹⁵.

TBK m. 47’de, temsil olunanın hukuki işlemi onamaması durumunda, “bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi, yetkisiz temsilciden istenebilir” denilir. Kanunun bu hükmünde, yetkisiz temsilciye karşı açılacak davanın niteliği ve konusu açıkça belirtilmez. Yetkisiz temsilciye karşı açılacak bu davanın, taraflar arasında bir sözleşme ilişkisi kurulmamış olması nedeniyle haksız fiile dayandığını ileri süren görüşler olduğu gibi, Jhering’in bu konudaki makalesinden³⁹⁶ itibaren esas olarak

³⁹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s. 745; İncoğlu, s. 481; Helvacı/Karasu, s. 208.

³⁹¹ İncoğlu, s. 482.

³⁹² Bu husustaki görüşler için ayrıntılı olarak bkz. Kutlu Sungurbey, s. 98 vd.

³⁹³ Temsil, s. 525; Ergüne, s. 203; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 205; Tuçomağ, s. 424; Eren, s. 458; Karahasan, Genel Hükümler, s. 414; Antalya, s. 648; Nomer, s. 157; Kalkan Oğuztürk, s. 229; Aksi görüş için bkz. Violand, s. 156 vd.

³⁹⁴ Akyol, Temsil, s. 525.

³⁹⁵ Ergüne, s. 202; İncoğlu, s. 465; Tiftik/Şen, s. 2655.

³⁹⁶ Rudolf von Jhering, Culpa in contrahendo oder Schadenersatz bei nichtiger oder nicht Perfection gelangten vertraegen, Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, Jena 1861, C. 4, s. 1 vd. (Kutlu Sungurbey, s. 99, dn. 5’ten naklen).

culpa in contrahendo temeline dayandırıldığı görüşlerin arttığı otadadır³⁹⁷. Jhering, bu durumu, “Böyle bir sonucun haksızlığı, pratik üzücülüğü ve umutsuzluğu ortadadır; kusurlu taraf yakasını sıyırmakta kusursuz olansa başkasının kusurunun kurbanı olmaktadır.” şeklinde ifade eder³⁹⁸.

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun culpa in contrahendo temeline dayanan bir sorumluluk kabul edilmesinde, şüphe uyandıran tek unsur kusur konusudur. Ancak, TBK m. 47’de temsilcinin sorumluluğu kusur şartına bağlanmaz. Bu sebeple, bir görüşe göre³⁹⁹, culpa in contrahendo ilkesi burada kıyas yoluyla uygulanabilir. Ancak, culpa in contrahendo temeline dayanan bu sorumluluğun hukukumuzda açıkça düzenlenmemiş olduğu dikkate alındığında, kıyas yoluyla uygulanabilirliğine dair bu görüş tartışmaya açıktır. Zira kıyas belli bir hukuki ilişkiyi veya durumu açıkça düzenleyen bir kanun hükmünün, hakkında kural bulunmayan ama benzer özellikler taşıyan başka bir hukuki ilişkiye ya da duruma uygulanması anlamına gelir⁴⁰⁰.

Yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında işlemsel temasta bulunulması neticesinde oluşan güven ilişkisinden, TMK m. 2’de hüküm altına alınan dürüstlük kuralı gereğince, karşı tarafın menfaatini belli bir ölçüde koruma, bu kapsamda bildirim, aydınlatma (boş yere güven duygusu yaratmama) gibi bazı özen yükümlülükleri doğar. Bu özen yükümlülükleri, sözleşmeden doğan borç yükümlülüklerinden farklı olup, Kanun’dan doğan davranış yükümlülüğü mahiyetinde kabul edilir. Söz konusu davranış yükümlülüklerine aykırı davranmak, sözleşmeden doğan borca aykırılığa benzer. Bu sebeple, sözleşmenin kurulması aşamasında bu davranış yükümlülüklerine aykırı hareket edilmesi hâlinde, sözleşmeden doğan borca aykırılık kuralları kıyasen uygulanır⁴⁰¹.

³⁹⁷ Karahasan, Genel Hükümler, s. 414; Akyol, Temsil, s. 525.

³⁹⁸ Kutlu Sungurbey, s. 99; Demircioğlu, s. 61.

³⁹⁹ Kocayusufoğlu, s. 736.

⁴⁰⁰ İnceoğlu, s. 466; Oğuzman/Barlas, s. 124.

⁴⁰¹ Muzaffer Şeker, Borcun Hiç veya Gereği Gibi İfa Edilmemiş Olmasından Borca Aykırı Davranıştan Kaynaklanan Maddi ve Özellikle Manevi Zararın Tazmini (BK. m. 96), Legal Hukuk Dergisi, s.3765, 2007. Kutlu Sungurbey, s. 117; Esener, Borçlar Hukuku, s. 283 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 205; Ergüne, s. 108 vd.; Eren, s. 515; Oğuzman/Öz, s. 259; Uluhan, İlhan, “Culpa in Contrahendo Üstüne”, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay’ın Anısına Armağan, Cilt I, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayınları, İstanbul 1982, s. 300 vd.; Federal Mahkeme tarafından da yetkisiz temsilcinin söz konusu sorumluluğu sözleşme benzeri bir sorumluluk olduğu kabul edilmektedir. Bkz. BGE 58 II 429.

Böylelikle, belirtilen yükümlülüklerle aykırı davranan taraf haksız fiil sorumluluğundan daha ağır sonuçları olan borca aykırılık nedeniyle sorumlu tutulur. Bu nedenle, sözleşme görüşmelerinin başlaması ile birlikte yetkisiz temsilcinin dürüstlük kuralı ve bu kurala dayanan güven ilkesi gereğince muhatap üçüncü kişiye karşı bu yükümlülükleri yerine getirmesi gerekir. Özellikle, temsil yetkisinin bulunmadığına ilişkin bilgi vererek üçüncü kişiyi bu konuda aydınlatmalı ve üçüncü kişide boş yere güven duygusu oluşturmamalıdır. Aksi takdirde, yetkisiz temsilcinin, sözleşme görüşmelerinden doğan yükümlülüklerle aykırı davranması nedeniyle culpa in contrahendo esasına dayalı olarak sorumluluğu doğar⁴⁰². Bir sözleşme ilişkisi içerisine girmek, öncelikle taraflara sözleşme kurulmadan önce karşı tarafa dürüstlük kuralları gereğince bilmeleri gereken hususları uygun bir şekilde açıklamada bulunmayı gerektirir. Henüz sözleşme kurulmamış olmasına rağmen, kişiye getirilen bu sorumluluğun hukuki dayanağını ve sınırlarını dürüstlük kuralı oluşturur⁴⁰³. Yetkisiz temsilci, temsil yetkisine sahip olduğunu açıkça beyan ederek veya susarak temsil yetkisinin varlığına ilişkin güven duygusu yaratabilir⁴⁰⁴. Üçüncü kişi, temsil olunan adına hareket eden kişinin “temsilci” olduğu kanaatine varmamış ya da temsil yoluyla yapılan işlem esasen geçerli sonuç doğurmuyorsa, temsile güvenden bahsedilmesi mümkün değildir. Üçüncü kişinin güveninin, sadece temsil yetkisine veya temsil yetkisinin varlığına ilişkin olması gerekir⁴⁰⁵.

İsviçre ve Türk hukukunda, culpa in contrahendo sorumluluğunun hukuki dayanağına ilişkin farklı görüşler ileri sürülür. Buna göre, söz konusu sorumluluğa haksız fiil⁴⁰⁶ hükümlerinin uygulanması gerektiği savunulmuş ise de, bu konudaki

⁴⁰² Kutlu Sungurbey, s. 118.

⁴⁰³ Çakrak, Recep/İldeş, Samet, “Kamu Hukuku ve Özel Hukuk Açısından Dürüstlük Kuralı ve Uygulama Alanı”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, C. 2, S. 2, s. 53, www.jurix.com.tr/article/4373, Erişim Tarihi: 28.11.2023.

⁴⁰⁴ Ergüne, s. 203

⁴⁰⁵ Akyol, Temsil, s. 526.

⁴⁰⁶ Haksız fiil teorisini savunanlara göre, culpa in contrahendo sorumluluğunun oluştuğu aşamada henüz herhangi bir sözleşmenin kurulmamış olması nedeniyle, bu aşamada oluşan kusurlu davranış, ancak haksız fiil olarak nitelendirilebilmektedir. Zira, sözleşme sorumluluğu haksız fiil sorumluluğuna göre daha istisnai ve özel bir nitelik taşımaktadır. TBK m. 41, mevcut bir borcun yerine getirilmesi anlamını içermeyen bütün yasaklanan davranışları ihtiva etmektedir. Culpa in contrahendonun niteliğinden yola çıkarak, kanun tarafından düzenlenen sözleşme öncesi sorumluluk, hukuki bir işlemten kaynaklanmadığına göre, onun, ancak haksız fiile dayanabileceği sonucuna ulaşılmaktadır (Demircioğlu, s. 91).

hâkim görüş⁴⁰⁷ sözleşmeden doğan borca aykırılığa ilişkin hükümlerin uygulanmasının isabetli olacağını kabul eder. Bu kapsamda, culpa in contrahendo sorumluluğunu haksız fiil ya da sözleşmeden doğan borca aykırılığa dayandıran görüşlerin pratik sonuçları birbirinden farklılık gösterir⁴⁰⁸.

Yetkisiz temsilci sayısının birden fazla olduğu bir durumda, bu temsilcilerin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı TBK m. 61'e göre müteselsilen sorumlu oldukları kabul edilir⁴⁰⁹. Bununla birlikte, temsilcilerden birinin kusursuz olup sadece olumsuz zarardan sorumlu olduğu, diğer temsilcinin ise kusurlu olması nedeniyle olumlu zarardan da sorumluluğunun doğduğu hâllerde de TBK m. 61 uygulanabilir. Böyle bir durumda, meydana gelen olumsuz zarardan her iki yetkisiz temsilcinin de müteselsil sorumluluğu bulunur. Buna karşılık, üçüncü kişinin olumsuz zarar dışında kalan diğer zararları, sadece kusurlu yetkisiz temsilciden talep edilebilir.

Müteselsilen sorumlu yetkisiz temsilciler arasındaki rücu ilişkisi, TBK m. 62'ye göre sonuçlandırılır. Bu düzenlemeye göre, tazminat aynı zarardan sorumlu yetkisiz temsilciler arasında paylaştırılırken, bütün hâl ve koşulların, özellikle kusur derecelerinin ve yarattıkları tehlike durumunun göz önünde bulundurulması gerekir. Temsilcilerden birinin kusurlu, diğerinin kusursuz ya da her ikisinin kusursuz olduğu hâllerde de bu şekilde bir çözüme gidilir. Çünkü temsilcilerin sorumluluğunun temeli culpa in contrahendo esasına dayanır ve TBK m. 47'de buna ilişkin özel düzenleme yer alır⁴¹⁰.

⁴⁰⁷Kutlu Sungurbey, s. 117; Esener, Borçlar Hukuku, s. 283 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 205; Ergüne, s. 108 vd.; Eren, s. 515; Oğuzman/Öz, s. 259; Uluhan, s. 300 vd.; Federal Mahkeme tarafından da yetkisiz temsilcinin söz konusu sorumluluğu sözleşme benzeri bir sorumluluk olduğu kabul edilmektedir. Bkz. BGE 58 II 429; "Uyuşmazlığın sözleşme öncesi sorumluluğa (culpa in contrahendo) ilişkin bulunmasına ve dolayısıyla Borçlar Kanunundaki sözleşmeye ilişkin hükümlerin uygulanacak olmasına göre..." (Y. 4. HD., 05.06.2014, E. 2013/13920, K. 2014/9371); "...Doktrinde 'culpa in contrahendo' olarak adlandırılan sözleşme öncesi sorumluluğun tazminat talebine dayanak yapılabileceği ilmi ve kazai içtihatlarla kabul edilmiştir. O halde mahkemece bu yönler üzerinde durulup tartışılarak davacının, talep edebileceği tazminat yönünden bilirkişi incelemesi de yaptırılmak suretiyle deliller hep birlikte değerlendirilerek uygun sonuç yönünden bilirkişi incelemesi gerekirken eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir..." (Y. 19. HD., 20.09.2007, E. 2007/3343, K. 2007/7978), www.corpus.com.tr., Erişim Tarihi: 28.11.2023.

⁴⁰⁸ Kutlu Sungurbey, s. 125.

⁴⁰⁹ Akyol, Temsil, s. 555; İncoğlu, s. 484.

⁴¹⁰ İncoğlu, s. 485

4.1.2. Temsil Olunanın Sorumluluğu

Temsil olunanın, kural olarak yetkisiz temsilcinin işlemine onay verme zorunluluğu bulunmaz. Temsil olunan, yetki vermediği bir kimse tarafından adına ve hesabına yapılan işlem ile bağlı değildir. Bu işlemden dolayı alacaklı ya da borçlu sıfatıyla kural olarak sorumluluğu doğmaz⁴¹¹. Bu husus, TBK m. 46/I’de, “Bir kimse yetkisi olmadığı hâlde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa, bu işlem ancak onadığı takdirde temsil olunanı bağlar.” şeklinde açıkça ifade edilir. Bu hükümle yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı işlemde temsil olunanın sorumlu olmayacağı belirtilir ve temsil olunana koruma sağlanır. Temsili düzenleyen TBK m. 40-48’de ve özellikle m. 46 ve 47’de temsil olunanın sorumluluğu öngörülmez. Ancak, temsil olunanın sorumluluğunun yolu tamamen kapalı olmayıp, başka hukuki sebeplerden kaynaklı sorumluluğu doğabilir⁴¹².

Temsil yoluyla gerçekleştirilen bir hukuki işlemin müzakere aşaması, kural olarak temsilci ile üçüncü kişi arasında yürütülür. Temsil olunanın, bu aşamada müdahalesi bulunmaz. Bu nedenle, temsil olunanın kusurlu bir davranışının varlığından söz etmek de mümkün olmaz. Ancak, bazı istisnai durumlarda temsil olunanın culpa in contrahendo sorumluluğunun doğduğu, bu teorinin ileri sürüldüğü ilk zamanlardan itibaren kabul edilir⁴¹³. Bununla birlikte, bu hususta dikkatli davranılması gerekir. Zira yetkisiz temsil ilişkisinde, temsil olunan, iradesine rağmen bu ilişki içerisinde yer alır⁴¹⁴. Diğer bir ifadeyle, temsil olunan yetki vermediği hâlde, başka bir kimse tarafından, adına ve hesabına hukuki işlem yapılır.

Türk Borçlar Kanunu m. 47’de yetkisiz temsilcinin sorumluluğu, kusurlu veya kusursuz olmasına göre ikiye ayrılır. Temsil olunan bakımından ise böyle bir ayrım bulunmaz. Bu kapsamda, temsil olunan kusursuz ise sorumlu olmayacağı sonucuna ulaşılır. Bununla birlikte, yetkisiz temsilcinin işleminde temsil olunanın kusurlu bir davranışının rolü varsa, üçüncü kişiye karşı culpa in contrahendo ilkesi gereğince tazminat sorumluluğu doğar⁴¹⁵. Temsilci, temsil yetkisine sahip olmamakla birlikte, temsil olunan tarafından sözleşme görüşmelerini yürütmekle görevlendirilmişse, bu

⁴¹¹ Eren, s. 511; İncoğlu, s. 486; Antalya, s. 650.

⁴¹² Akyol, Temsil, s. 544-545

⁴¹³ Akyol, Temsil, s. 545; Antalya, s. 650-661; Nart, Temsil, s. 743.

⁴¹⁴ Akyol, Temsil, s. 546.

⁴¹⁵ Kocayusufoğlu, s. 747; Akyol, Temsil, s. 545.

sözleşme nedeniyle oluşan üçüncü kişinin menfi zararı, temsil olunandan talep edilebilir⁴¹⁶. Kanunda düzenlenmeyen ve doğrudan culpa in contrahendo esasına dayanan bu sorumlulukta kusurlu olmanın yanı sıra yetkisiz temsilcinin işlemine onay verilmemesi nedeniyle işlemin kesin hükümsüz hâle gelmesi gerekir. Örneğin, kendisine hiçbir şekilde güvenilemeyecek bir kimsenin temsilci tayin edilmesi ve bu kişinin temsil yetkisi sınırlarını aşarak bir işlem gerçekleştirmesi hâlinde, bu şekilde bir sorumluluk doğar⁴¹⁷.

Özellikle, temsil olunanın dikkatli ve özenli davranması neticesinde, yetki vermediği bir kişinin kendi adına hareket ettiğini öğrenebilecek ve bunu engelleyebilecek durumda olmasına rağmen, buna engel olmaması culpa in contrahendo sorumluluğunu doğurabilir⁴¹⁸.

Yine, TBK m. 44 uyarınca, temsil olunanın veya haleflerinin yetki belgesinin geri verilmesini veya hâkimin belirleyeceği yere bırakılmasını sağlamaya yönelik yükümlülüğe aykırı davranışları bir kusur sorumluluğudur ve culpa in contrahendo sorumluluğunun özel bir hâlini oluşturur⁴¹⁹. Bu kapsamda, görünüşte temsil durumu da önem arz eder. Görünüşte temsilin şartları oluşmuşsa, muhatap üçüncü kişinin güveni korunur ve sözleşme kurulmuş sayılır (TBK m. 41/II). Geçerli bir sözleşmenin varlığı hâlinde culpa in contrahendo sorumluluğu doğmaz. Ancak, sözleşmenin kurulmadığı sonucuna varılmışsa, temsil olunan üçüncü kişiye karşı culpa in contrahendo esasına dayalı olarak sorumlu olur⁴²⁰. Bu gibi durumlarda, tazminat miktarı belirlenirken TBK m. 51 kapsamında zarar gören üçüncü kişinin kusurunun da göz önünde bulundurulması gerekir⁴²¹.

Gerçek kişiler bakımından, temsil olunanın culpa in contrahendo sorumluluğuna ilişkin yukarıda ifade edilenler, organların yetkisiz hareket ederek veya yetki sınırlarınıcaşarak üçüncü kişiler ile kurdukları sözleşmeler bakımından, tüzel kişiler hakkında da geçerliliğini korur. Ancak, ticaret hukukundan kaynaklanan sebeplerle organların yetkilerinin kapsamı ve sınırlandırılmalarına ilişkin farklılıklar olabileceğine

⁴¹⁶ Akyol, Temsil, s. 546; Tiftik/Şen, s. 2658.

⁴¹⁷ Kocayusufoğlu, s. 747; Nart, Temsil, s. 744.

⁴¹⁸ Antalya, s. 650; İncoğlu, s. 487; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 417.

⁴¹⁹ Esener, Temsil, s. 212; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, s. 198; Ergüne, s. 182.

⁴²⁰ Akyol, Temsil, s. 546; Tiftik/Şen, s. 2658.

⁴²¹ Kocayusufoğlu, s. 747.

dikkat edilmelidir⁴²². Temsil olunanın, yanılmayı düzenleyen hükme (TBK m. 39) dayanarak, temsil yetkisiverme işlemini⁴²³veya yetkisiz temsilcinin işlemine verdiği onayı iptal etme hakkı bulunur. Ancak, böyle bir durumda TBK m. 35⁴²⁴ uyarınca temsil olunanın sorumluluğu doğabilir. Temsil olunanın sorumluluğu yönünden, her iki ihtimâlin de incelenmesi gerekir.

Temsil olunan, temsil yetkisini iptale ilişkin yanılmasında kusurlu ise TBK m. 35'egöre, tazminat sorumluluğu doğar. Ancak, bu sorumluluğun kime karşı olduğu doktrinde tartışmalıdır. İsviçre ve Türk hukukundaki hâkim görüşü,⁴²⁵ bunun üçüncü kişiye yönelik olduğunu kabul eder. Başka bir görüş ise, temsil olunanın temsilciye karşı da sorumluluğunun doğabileceğini belirtir. Buna göre, temsil yetkisinin iptali üzerine, temsilcinin TBK m. 47 kapsamında üçüncü kişiye ödediği tazminatı, TBK m. 35 uyarınca temsil olunanın rücu etme imkânı bulunur. Diğer bir görüş⁴²⁶ise, temsil olunanın sorumluluğunun, sadece temsilciye karşı olduğunu savunur.

Kanaatimce, temsil olunanın temsil yetkisini hangi aşamada iptal ettiği önem taşır. Temsil olunan, temsilci henüz üçüncü kişi ile bir işlem yapmadan temsil yetkisini iptal etmişse, bu andan itibaren yetkisiz temsil hükümleri uygulanması gerekeceğinden, temsilcinin TBK m. 47 uyarınca üçüncü kişiye ödediği tazminat miktarını, TBK m. 35'e göre temsil olunana rücu etme imkânı bulunur. Ancak, temsil olunan, temsil yetkisini üçüncü kişi ile işlem yapıldıktan sonra iptal etmişse, temsilcinin TBK m. 47 kapsamında sorumluluğunun doğmaması gerekir. Zira TBK m. 47 yetkisiz temsilcinin kusursuz sorumluluğu temeline dayanır ve hukuki işlem kurulduğu sırada temsilcinin yetkisi bulunur. Temsilcinin, bu maddeye göre üçüncü kişiye karşı sorumluluğu doğmayacağı için de, temsil olunana rücu etmesini gerektirecek bir tazminat miktarı da söz konusu olmaz. Böyle bir durumda, temsil olunanın sorumluluğunun doğrudan üçüncü kişiye karşı olması gerekir⁴²⁷.

⁴²² Akyol, Temsil, s. 550-551.

⁴²³ Şartları oluşmadan kullanılan iptal hakkı, temsil yetkisinin geri alınması şeklinde değerlendirilmektedir (Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 391).

⁴²⁴ “Yanılmada kusur” başlıklı TBK m. 35'e göre, “Yanılan, yanılmasında kusurlu ise, sözleşmenin hükümsüzlüğünden doğan zararı gidermekle yükümlüdür. Ancak, diğer taraf yanılmayı biliyor veya bilmesi gerekiyorsa, tazminat istenemez (1). Hâkim, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda, ifadan beklenen yararı aşmamak kaydıyla, daha fazla tazminata hükmedebilir (2).”

⁴²⁵ Eren, s. 493-494; Gümüş, Borçlar Hukuku, s. 417; İncoğlu, s. 489; Ergüne, s. 206, dn. 194.

⁴²⁶ Akyol, Temsil, s. 544

⁴²⁷ Aynı doğrultuda bkz. İncoğlu, s. 489.

Temsil olunanın, onay işlemini, yanılma hükümlerine dayanarak iptal etmesi durumunda, onayın doğurduğu hukuki sonuç ortadan kalktığı için işlem geçersiz hâle gelir. Onay işleminin iptali, aynı zamanda onayın reddi anlamını taşır. Böyle bir durum ise TBK m. 47'ye göre yetkisiz temsilcinin sorumluluğunu gerektirir. TBK m. 39'a dayanılarak onay işleminin iptal edilmesi, kural olarak temsil olunan hakkında, üçüncü kişiye karşı TBK m. 35 kapsamında sorumluluk doğurmaz. Temsil olunanın yanılmada kusurlu olması bile, sonucu değiştirmez. Burada, üçüncü kişinin olumsuz zararının esas sebebini temsil olunanın yanılması oluşturmaz. Temsil olunan, yanılmamış olsaydı yetkisiz temsilcinin işlemine onay vermeyecekti ve askıda hükümsüzlük kesin hükümsüzlüğe dönüşecekti. Bu kapsamda, üçüncü kişinin zararı ile yanılma neticesinde verilen onay arasında nedensellik bağı bulunmadığı sonucuna ulaşılır. Bunu karşılık, üçüncü kişinin, işlemin onaylanmasına güvenerek sözleşmenin ifasına yönelik yaptığı hazırlıklık masraflarını temsil olunanın talep etme hakkı bulunur⁴²⁸.

4.1.3. Temsil Olunan ile Temsilci Arasındaki İlişiden Doğan Sorumluluk

Temsil edilen kişinin, yetkisiz temsilcinin eylemlerini onaylama zorunluluğu bulunmadığından dolayı herhangi bir zarara yol açma ihtimalinin bulunmadığı söylenebilir. Ancak istisnai durumlarda, özellikle üçüncü kişinin iyi niyetinin korunduğu durumlarda, yapılan hukuki işlemlerden temsil edilen taraf sorumlu kabul edilir. Örneğin, acentenin eylemlerinden dolayı sorumluluğu veya vekâletnamenin iptali sırasındaki ihmali nedeniyle üçüncü kişiye karşı tazminat sorumluluğu doğabilir⁴²⁹.

Temsil yetkisinin sınırları aşılarak bir işlem yapılması durumunda, çoğunlukla temsil olunan ile temsilci arasında vekâlet ya da hizmet sözleşmesi gibi bir iç ilişki bulunur. Temsil olunan bir zarara uğramışsa, iç ilişki kapsamında kusurlu temsilciden tazminat talep edebilir. Temsil yetkisinin hiç verilmediği veya yetkinin sona erdiği bir durumda ise yetkisiz temsilci ile temsil olunan arasında bir iç ilişki olmadığı için vekâletsiz iş görme, haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilir⁴³⁰. Taraflar arasındaki iç ilişki uyarınca, temsil olunanın onay verme yükümlülüğü doğabilir. Bu yükümlülüğe aykırı şekilde onay vermenin reddi hâlinde,

⁴²⁸ İncoğlu, s. 520.

⁴²⁹ İncoğlu, s. 520.

⁴³⁰ Kocayusufoğlu, s. 751.

temsilci TBK m. 47 gereğince üçüncü kişiye ödediği tazminatı, temsil olunandan isteyebilir. Diğer taraftan, böyle bir iç ilişki mevcut olmamakla birlikte, temsil olunanın vekâletsiz iş görme olgularını onaylaması da mümkün olabilir.

Böyle bir durumda ise iç ilişkideki uyuşmazlığın, artık vekâlet hükümlerine (TBK m. 531) göre çözümlenmesi gerekir. Ancak, bu onay yetkisiz temsilcinin işlemine onay verildiği anlamını taşımaz. Diğer bir ifadeyle, dış ilişki bakımından verilmiş bir onay bulunmaz⁴³¹. Bu durumda, yetkisiz temsilci TBK m. 47 gereğince üçüncü kişiye ödediği tazminatı vekâlet hükümlerine dayanarak temsil olunana rücu edebilir. İç ilişkide de temsil olunanın onayı yoksa vekâletsiz iş görme hükümleri uygulama alanı bulur. Böyle bir hâlde ise, yetkisiz temsilcinin kurduğu sözleşmenin temsil olunana menfaat sağlayıp sağlamadığı hususu önem kazanır. Yetkisiz temsilci tarafından yapılan iş, temsil olunanın menfaatine ise gerçek vekâletsiz iş görme (TBK m. 529) kapsamında rücu edilir⁴³².

4.2. Yetkisiz Temsilci Tarafından Yapılan İşlemlerin Temsil Olunanda Oluşan Etkisi

4.2.1. Yetkisiz Temsilcinin Yaptığı İşlemin Temsil Olunan Kişiye Olan Etkileri

Hukuki işlem, hüküm ve sonuçlarını kural olarak işlemi yapanlar üzerinde doğurur. Ancak, söz konusu işlemin hüküm ve sonuçlarının işlemi fiilen gerçekleştirenler dışında başka kişi veya kişilere ait olması, temsil ile mümkün olabilir. Yukarıda da ifade edildiği üzere, İsviçre ve Türk hukuklarında kabul gören temsil teorisi uyarınca, temsilci tarafından yapılan hukuki işlem, hüküm ve sonuçlarını temsil olunanın şahsında doğurur⁴³³. Temsilin gerçekleşebilmesi için temsilcinin temsil

⁴³¹; Akyol, Temsil, s. 495.

⁴³² TBK m. 529'da, "İş sahibi, işin kendi menfaatine yapılması hâlinde, işgörenin, durumun gereğine göre zorunlu ve yararlı bulunan bütün masrafları faiziyle ödemek ve gördüğü iş dolayısıyla üstlendiği edimleri ifa etmek ve hâkimin takdir edeceği zararı gidermekle yükümlüdür. Bu hüküm, umulan sonuç gerçekleşmemiş olsa bile, işi yaparken gereken özeni göstermiş olan işgören hakkında da uygulanır." hükmü yer almaktadır. Söz konusu hüküm ile temsilcinin taahhütlerinden iş sahibi açıkça sorumlu tutulmaktadır. Böylelikle, kanun temsil olunanın menfaatine yapılan işlerde zorunlu ve kanuni temsil esasını kabul etmiş olmaktadır (Belgesay, s. 136).

⁴³³ Esener, Temsil, s. 8-9; Kutlu Sungurbey, s. 37; "Borçlar Yasasının da dayandığı temsil kuramına göre, işlem (ulaktakinin tersine olarak) temsilci aracılığıyla temsil olunan tarafından değil, temsilci tarafından kurulur. Öyleyse, temsilcinin açıklaması ve bunun dayanağı iradesi yorumlanmalıdır. (BGE 42 II 651, Gerekçe 1, b). Buna karşılık, Savingsy, hukuksal işlemin temsilci aracılığıyla temsil olunan tarafından

yetkisine sahip olması ve işlemi temsil olunan hesabına yapması gerekir. Temsil olunan adına hareket eden kişi, temsil yetkisine sahip değilse, bu kişinin yaptığı hukuki işlem, kural olarak temsil olunan hakkında hukuken bağlayıcı herhangi bir sonuç doğurmaz⁴³⁴. TBK m. 46/I’de bu husus, “Bir kimse yetkisi olmadığı hâlde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa bu işlem ancak onadığı takdirde temsil olunanı bağlar.” şeklinde belirtilir. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasında da, temsil olunanın yapılan işleme onay verip vermeyeceğine ilişkin olarak, “Yetkisiz temsilcinin kendisiyle işlem yaptığı diğer taraf, temsil olunandan, uygun bir süre içinde bu hukuki işlemi onayıp onamayacağını bildirmesini isteyebilir. Bu süre içinde işlemin onanmaması durumunda, diğer taraf bu işlemle bağlı olmaktan kurtulur.” hükmü yer alır. TBK m. 46, temsil olunana hukuki bir koruma sağlamakta olup, yetkisiz temsilci tarafından adına ve hesabına üçüncü kişi ile yapılan işlem nedeniyle kural olarak sorumlu tutulmaz⁴³⁵. Bu durum, Yargıtay kararlarında da ifade edilir⁴³⁶. Ancak, temsil olunanın sorumlu olduğu bazı istisnai hâller de bulunur.

4.2.2. TBK Kıyasen Uygulanması Açısından İstisnalar

Temsilcinin kendisine verilen yetkinin sınırını aşarak yaptığı işlemde, tarafların edimleri bölünebilir nitelikteyse, işlemin yetki sınırları içinde kalan kısmının geçerli sayılması imkânı bulunur⁴³⁷. Ancak, böyle bir durumda, üçüncü kişinin sözleşmenin sadece bu kısım için yapılacağını bilseydi, yine aynı sözleşmeyi yapmayı kabul edeceği

yapıldığını kabul ediyor, temsilcinin ulaktan (nuntius’tan, haberciden) başka bir şey olmadığını ileri sürüyordu. Modern hukukta ise, temsilci ile ulak birbirinden kesin olarak ayırd edilmiş olup Savingy’nin temsil kuramı reddedilmiştir.” (Kutlu Sungurbey, s. 37, dn. 1’den naklen)

⁴³⁴ Kutlu Sungurbey, s. 37; Akyol, Temsil, s. 544; Oruç Ömeroğlu, Handan, Yetkisiz Temsil, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2018, s. 210; Yetkisiz temsilcinin başkası adına hareket ettiğinin, dolayısıyla işlemi kendi adına gerçekleştirmediğinin üçüncü kişi tarafından bilindiği varsayımından yola çıkarak, yetkisiz temsilcinin de taraf sıfatının olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır (Doğan/Şahan/Atamulu, s. 172).

⁴³⁵ Akyol, Temsil, s. 545.

⁴³⁶ “... Kural olarak 818 sayılı BK’nın ve 6098 sayılı TBK’nın 40. maddesi hükümlerine göre, yetkili bir temsilci tarafından bir başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçları, doğrudan doğruya temsil olunanı bağlar, alacak ve borçları temsil olunana intikâl eder. Hukuki muamelede bulunanın yetkili temsilci olmaması halinde, temsil olunanı bağlamayacağından şahsen sorumlu olur. Ancak 818 sayılı BK’nın ve 6098 sayılı TBK’nın 46. maddelerinde, bir kimsenin yetkisi olmadığı halde temsilci olarak bir hukuki işlem yaptığı ve bu işlemi temsil olunan tarafından onandığı ve icazet verildiği takdirde temsil olunanı bağlayacağı kabul edilmiştir...” (Y. 15. HD., 14.10.2019, E. 2019/2414, K. 2019/3907); Aynı doğrultuda bkz. Y. 19. HD., 11.12.2017, E. 2016/14483, K. 2017/7887; Y. 15. HD., 06.11.2017, E. 2016/1913, K. 2017/381, www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 28.11.2023

⁴³⁷ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 121; Kutlu Sungurbey, s. 38; Altuner, Yetkisiz Temsil, s. 60.

sonucunun somut olaydan anlaşılabilir olması gerekir. Aksi takdirde, sözleşmenin tamamı geçersiz kabul edilir. Burada tarafların farazi iradeleri dikkate alınır⁴³⁸.

Temsilcinin yetki sınırının dışına çıkarak yaptığı bir işlem, kural olarak askıda hükümsüz sayılır. Ancak, muhatap üçüncü kişinin söz konusu işlemi yetki sınırlarına indirgenmiş hâliyle kabul etmeye hazır olduğunu açıklaması durumunda, temsil olunanın onay vermekten kaçınması dürüstlük kuralına aykırı düşer. Bu sonuca, TBK m. 34/II'de yer alan, karşı tarafın sözleşmenin yanılanın gerçek iradesine göre yerine getirmeye hazır olduğunu beyan etmesiyle işlemin geçerlilik kazanmasına yönelik kuralın yetkisiz temsile kıyasen uygulanması neticesinde varılır. Üçüncü kişinin temsil yetkisi sınırları kapsamında kalacak şekilde sözleşmeyi kabul ettiğine ilişkin beyanının, temsil olunanın onaydan kaçınmasından önce yapması zorunlu değildir. Temsil olunanın onay vermediğine yönelik beyanı, kendisine ulaşınca derhal, belirtilen şekilde açıklamada bulunduğu takdirde, sözleşme kurulmuş kabul edilir⁴³⁹.

4.3.Üçüncü Kişi Açısından İlgili Durumların İncelenmesi

4.3.1. Temsilci ile Üçüncü Kişinin Yaptığı İşlemin Temsil Olunanın İşleme Dair İradesini Ortaya Koyuncaya Kadar Askıda Hükümsüz Olması ve Üçüncü Kişinin Askıda Hükümsüz İşlemden Bağlı Olmaktan Kurtulması

4.3.1.1. Genel Olarak

Temsil olunan onaya ilişkin iradesini açıklayıncaya kadar, kural olarak üçüncü kişi, beklemede olan ve yetki eksikliği nedeniyle geçersiz olan işlemle bağlı sayılır. Ancak doktrin, bu durumun üçüncü kişiye haksızlık yapılmasına neden olabileceği düşüncesinden yola çıkarak, kişinin bu yükümlülükten kurtulmasını sağlayacak durumları araştırır. Bunlar arasında üçüncü bir tarafın sözleşmeyi reddedip reddedemeyeceği, saik hata ve hileye ilişkin hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı ve

⁴³⁸ Kutlu Sungurbey, s. 83; Kocayusufpaşaoğlu, s. 727; İnceoğlu, s. 370- 371; Oruç Ömeroğlu, s. 212.

⁴³⁹ Kutlu Sungurbey, s. 38; Kocayusufpaşaoğlu, s. 727.

temsil edilen tarafa onay için verilmesi gereken sürenin kısaltılıp kısaltılmayacağı yer alır⁴⁴⁰.

4.3.1.2. Üçüncü Kişinin Dönme Hakkı

Türk ve İsviçre hukukuna göre üçüncü kişi, yetkisiz bir temsilci ile yapılan işlemten dolayı bağlıdır ve sözleşmeden cayma hakkına sahip değildir. Alman hukukuna göre, iyi niyetli bir üçüncü tarafın, beklemede olan ve geçersiz bir sözleşmeden çekilme hakkı vardır. (BGB § 178)⁴⁴¹. Böylelikle, üçüncü kişi, yetkisiz temsiliye ya da temsil olunana yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile işlem ile bağlı olmaktan kurtulabilir⁴⁴². İsviçre hukukunda, yetkisiz temsilci ile işlem yapan üçüncü kişinin dönme hakkına sahip olması gerektiği⁴⁴³ ileri sürülmüş ise de, bu görüş kabul edilmez. Bizim de katıldığımız hâkim görüş⁴⁴⁴ ise, kanun koyucu tarafından üçüncü kişiye dönme hakkı tanınmak istenmiş olsaydı, temsil olunandan sözleşmeyi onaylayıp onaylamadığına ilişkin açıklama yapmasını istemesine imkân verilmeyeceğidir. Gerçekten de, TBK m. 46/II, c. 1 uyarınca, üçüncü kişi temsil olunana onay verip vermeyeceğini beyan etmesi için süre verme hakkına sahiptir.

TBK m. 46/II, c. 2’de yer alan, “Bu süre içinde işlemin onanmaması durumunda, diğer taraf bu işlemle bağlı olmaktan kurtulur.” hükmüne göre, üçüncü kişinin tek taraflı bağılıktan kurtulabilmesi için temsil olunana süre tayin edildikten sonra işleme onay verilip verilmediğinin anlaşıldığı anın esas alınması gerekir. Bundan önceye ilişkin olarak, üçüncü kişinin sözleşmeden dönme imkânı bulunmaz. Burada, üçüncü kişi bakımından olumsuzluk olarak değerlendirilebilecek tek husus, temsil olunan iradesini açıklayana kadar sözleşmenin geçerli olup olmadığının bilinmemesidir. Kanun koyucu, üçüncü kişinin sözleşme ile bağlı kalmaktan kurtulabilmesi için seçimini süre tayin edilmesi gerektiği yönünde kullanmıştır. Üçüncü kişiye sözleşmeden dönme imkânı tanımak, kanun metnine aykırılık teşkil edeceği gibi kanun koyucunun tercihi ile de

⁴⁴⁰ Bu bakımdan, şarta bağlı sözleşmeler ile benzerlik kurulmaktadır (Akyol, Temsil, s. 465); Nart, Temsil, s. 717; İnceoğlu, s. 362.

⁴⁴¹ Kutlu Sungurbey, s. 94; İnceoğlu, s. 362.

⁴⁴² Kocayusufoğlu, s. 730-731; Akyol, Temsil, s. 466.

⁴⁴³ İnceoğlu, s. 363.

⁴⁴⁴ Violand, s. 112 vd.; Üçüncü kişi, sözleşme yapılırken karşı tarafın sözleşme ile bağlı olduğu düşüncesiyle hareket etmektedir. Bu sebeple, temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmeyen iyiniyetli üçüncü kişiye sözleşmeden dönme hakkının tanınması gerekmektedir (Bucher, s. 604).

örtüşmez⁴⁴⁵. Bununla birlikte, sözleşmenin kurulması aşamasında, tarafların bu durumun aksini kararlaştırabilmeleri mümkündür⁴⁴⁶. Ancak, bu ihtimâlin gerçekleşme olasılığı çok düşüktür⁴⁴⁷.

4.3.1.3. Üçüncü Kişinin Sözleşmeyi İptal Etme Hakkı

Yetkisiz temsilci ile işlem yapan üçüncü kişinin, İsviçre ve Türk hukukunda sözleşmeden dönme imkânının olmaması nedeniyle, bu sonucu elde edebilmeye yönelik olarak üçüncü kişinin hatasına (TBK m. 32) dayanarak askıda hükümsüzlük sürecinde sözleşmeyi iptal ederek sorumluluktan kurtulabileceği ileri sürülür⁴⁴⁸.

Bu görüşe göre, üçüncü kişi kendisiyle hukuki işlem yapan kişinin temsil yetkisine sahip olduğunu düşünerek yanılığa düşer. Bu sebeple, temsil olunan sözleşmeyi onaylayıp onaylamadığını bildirinceye kadar üçüncü kişiye sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulma olanağı tanımak hakkaniyet ilkesi gereğince gerçek bir ihtiyaç hâline gelir⁴⁴⁹. Ancak, yeni İsviçre doktrini,⁴⁵⁰ bu görüşü benimsemez. Zira üçüncü kişinin, temsilcinin yetkili olabileceği gibi yetkisiz olma ihtimâlini de gözeterek işlem yapması gerekir. Kaldı ki, üçüncü kişinin bu konudaki iyiniyeti, temsil hükümleri çerçevesinde zaten korunur (TBK m. 41/II)⁴⁵¹.

Başka bir görüş⁴⁵² ise, bu konuda bir ayırım yaparak temsil yetkisinin hiç verilmemesi ile yetki sınırının aşılması durumlarının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini ifade eder. Bu kapsamda, kendisine temsil olunan tarafından hiçbir şekilde temsil yetkisi verilmemiş olan bir kişinin temsilci gibi hareket ederek yaptığı işlemin, TBK m. 32'ye göre iptali mümkün değildir. Ancak, temsil yetkisinin sınırlarının

⁴⁴⁵ von Tuhr/Peter, s. 402; Becker, Art. 38, N.3; Kutlu Sungurbey, s. 92; Kocayusufpaşaoğlu, s. 731; Akyol, Temsil, s. 467; Karasu, s. 339.

⁴⁴⁶ İnceoğlu, s. 364.

⁴⁴⁷ von Tuhr/Peter, s. 402; Oser/Schönenberger, Art. 38, N. 8; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 35; Kutlu Sungurbey, s. 94; İnceoğlu, s. 365; Akyol, Temsil, s. 466; Karasu, s. 336.

⁴⁴⁸ Kiesel, s. 101. Bir şahsın sözleşme kurarken “Eğer temsil yetkiniz yoksa ben derhal dönme hakkını saklı tutuyorum!” demesi iş ve işlem hayatının alışkanlık, teamül ve gelenekleriyle bağdaşmaz, akedemik olarak düşünülebilir (Akyol, Temsil, s. 466, dn. 50'den naklen).

⁴⁴⁹ Oser/Schönenberger, Art. 38, N. 8; Becker, Art. 38, N. 3; Violand, s. 113 vd.; Kutlu Sungurbey, s. 94; Akyol, Temsil, s. 466.

⁴⁵⁰ Kutlu Sungurbey, s. 94; Violand ise, sadece iyiniyetli üçüncü kişilerin bu hakka sahip olması gerektiğini ifade etmektedir (Violand, s. 112).

⁴⁵¹ Zäch/Künzle, Art. 38, N. 34; Watter/Schneller, Art. 38, N. 4; von Tuhr/Peter, s. 402; Nart, Temsil, s. 717.

⁴⁵² İnceoğlu, s. 366; Kocayusufpaşaoğlu, s. 732-733.

aşılması hâlinde, üçüncü kişi bu durumu anlayabilecek olmasına rağmen, güven ilkesi ile uyuşmayacak şekilde temsilcinin yetkili olduğu düşüncesiyle işlem yapmışsa⁴⁵³, söz konusu işlem askıda hükümsüzlük yaptırımına tabi olur ve sözleşmenin iptal edilmesine engel bir husus bulunmaz. Zira böyle bir durumda temsilci gerçekten temsil olunan tarafından yetkilendirilen bir kişi olduğu için onun yetki sınırlarını aştığı andaki bilgi ve tasavvurlarını temsil olunana isnat edebilmek mümkündür.

Diğer bir ifadeyle, üçüncü kişi, temsil yetkisinin aşılmış olduğunu bilseydi sözleşmeyi yapmayacak idiyse ve temsil olunan tarafından da üçüncü kişinin temsil yetkisine verdiği önem biliniyor veya bilinmesi gerekiyorsa TBK m. 32 hükmü uygulanabilir. Ancak, TBK m. 34/II'nin kıyas yoluyla uygulanması neticesinde, temsil olunanın yapılan işleme derhal onay vererek iptali etkisiz hâle getirme hakkı saklı tutulur⁴⁵⁴. Gerçekten de, temsil olunan adına hareket eden bir kişi yetkili temsilci olabileceği gibi yetkisiz de olabilir. Asıl olan üçüncü kişinin bu durumu gözeterek işlem yapmasıdır.

Şüphesiz, temsilcinin yetkisiz olmasının üçüncü kişinin sözleşme yapmaktan kaçınmasına etki ettiği durumlar olmakla birlikte bizim de katıldığımız görüşe⁴⁵⁵ göre, bir kimsenin temsilci sıfatına sahip olmasının, kural olarak karşı tarafta sözleşmenin kurulmasının istenmesini gerektirecek bir saik olarak kabulü mümkün değildir. Ayrıca, bir sözleşmenin iptal edilebilmesi, geçerli şekilde kurulmuş olmasına bağlıdır. Temsilci yetkisiz olduğunda, kurulan sözleşme askıda hükümsüz sayılır. Böyle bir durumda ise temsil olunan onay vererek sözleşmenin geçerli hâle gelmesini sağlayabilir. Bir diğer husus, üçüncü kişinin hile hükümlerine dayanarak hukuki işlemi iptal etme imkânının olup olmadığıdır. Hiçbir şekilde yetki verilmediği hâlde (örneğin sahte vekâletnameye dayanarak) temsilci olduğunu ifade eden bir kimse ile yapılan sözleşmenin “üçüncü

⁴⁵³ Kocayusufpaşaoğlu, s. 733; Saikte yanılma başlıklı TBK m. 32’de, “Saikte yanılma, esaslı yanılma sayılmaz. Yanılanın, yanıldığı saiki sözleşmenin temeli sayması ve bunun da iş ilişkilerinde geçerli dürüstlük kurallarına uygun olması halinde yanılma esaslı sayılır. Ancak bu durumun karşı tarafça da bilinebilir olması gerekir.” hükmü yer almaktadır.

⁴⁵⁴ Üçüncü kişinin yetki sınırlarının aşıldığını “bilmesi” durumunda hataya düştüğü kabul edilmemektedir. Ancak, yetki belgesinin yanlış yorumlanması nedeniyle temsilcinin yetkili olduğunu düşünen üçüncü kişinin ihmâli bulunmaktadır. Bu sebeple, iptal yoluna başvurduğu zaman TBK m. 35/I’ye göre, diğer tarafın sözleşmenin hükümsüzlüğü nedeniyle meydana gelen zararı gidermesi gerekmektedir. Hakkaniyetin gerektirmesi hâlinde ise olumlu zarar miktarını aşmamak kaydıyla, daha fazla tazminata hükmedilmesi mümkündür (TBK m. 35/II), (Kocayusufpaşaoğlu, s. 734, dn. 42). 896 Kocayusufpaşaoğlu, s. 734-735.

⁴⁵⁵ İncoğlu, s. 368.

kişinin hilesi” hükmüne (TBK m. 36/II) dayanılarak iptali mümkündür⁴⁵⁶. Zira burada hile temsilci tarafından yapılır. Ancak, üçüncü kişinin hilesine dayanarak sözleşmeyi iptal edebilmek için diğer tarafın, temsil olunanın, hileyi bildiğinin veya bilebilecek durumda olduğunu ispat etmesi gerekir (TBK m. 36/II)⁴⁵⁷. Bu durumda ise hile nedeniyle sözleşmenin iptalinin, kural olarak kullanılamaz olduğu sonucuna ulaşılır⁴⁵⁸.

Zira temsil olunan tarafından temsilciye bir yetki verilmemiş olduğuna göre, hilenin temsil olunana isnat edilemeyeceği açıktır⁴⁵⁹. Temsil olunanın onay vermesi durumunda, üçüncü kişinin işlemin iptal edilmesinde bir menfaati olamayacağı için hile hükümlerine dayanması da mümkün olmaz⁴⁶⁰. Yetkili temsilcinin yetki sınırını aşarak kurduğu sözleşmede, temsilci yetki sınırları içinde hareket ettiğine ilişkin üçüncü kişiyi aldatmışsa, yapılan hile karşı tarafın hilesi olarak kabul edilir (TBK m. 36/I) ve başka bir şart aramaya gerek kalmadan üçüncü kişi sözleşmeyi iptal hakkına sahip olur⁴⁶¹.

4.3.2. Temsilci ile Üçüncü Kişinin Yaptığı İşlemin Temsil Olunanın İşleme Dair İradesini Ortaya Koyuncaya Kadar Askıda Hükümsüz Olması

Yetkisiz temsilcinin temsil olunan ad ve hesabına üçüncü kişi ile yaptığı hukuki işlemin geçerliliği temsil olunanın onayına bağlıdır. Temsil olunan onay verinceye kadar yapılan işlem hukuken sonuç doğurmaz ve askıda hükümsüz kabul edilir⁴⁶². Kanun koyucu, yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemin baştan itibaren kesin hükümsüz olmasını istemez ve onay ile geçerlilik kazanabilmesine imkân verir⁴⁶³.

⁴⁵⁶ Violand, s. 113; von Tuhr/Peter, s. 402, dn. 21; Kocayusufpaşaoğlu, s. 735.

⁴⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu, s. 735; İnceoğlu, s. 369; Kurşat, Zekeriya, Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı, Kazancı Hukuk Yayınevi, İstanbul 2003, s. 41.

⁴⁵⁸ Kocayusufpaşaoğlu, s. 735.

⁴⁵⁹ Nart, Temsil, s. 718.

⁴⁶⁰ İnceoğlu, s. 369.

⁴⁶¹ Oğuzman/Öz, s. 256; Kocayusufpaşaoğlu, s. 735; Kurşat, s. 41; Dolaylı temsilde ise sözleşmenin tarafları dolaylı temsilci ile üçüncü kişi olup, dolaylı temsil olunanın işlemin tarafı olmaması nedeniyle dolaylı temsilcinin hilesi söz konusu olduğunda, üçüncü kişi taraf hilesi hükümleri doğrultusunda dolaylı temsilciye iptal beyanını yöneltmek sözleşmeyle bağlı olmaktan kurtulabilmektedir (Cihan, a.g.m., s. 176).

⁴⁶² Kutlu Sungurbey, s. 44; Oğuzman/Öz, s. 257; Belgesay, s. 133.

⁴⁶³ Günergök/Kayıhan, s. 188; Yavuz, dolaylı temsilde de yetkisiz temsil ilişkisinin meydana gelebileceğini ifade etmektedir. Onay, doğrudan yetkisiz temsilde işlemin geçerli hâle gelmesini ve iş sahibine karşı ileri sürülmesini sağlamak şeklinde çifte hukuki sonuç doğurmaktadır. Dolaylı temsilde ise temsil olunanın beyanı, hukuki işlemi sadece dolaylı temsilcinin iş sahibine karşı geçmişe etkili sonuç doğuracak şekilde ileri sürmesine imkân vermektedir. Bu sebeple, burada onaydan değil uygunbulmadan söz etmek daha doğrudur. Ancak, uygun bulma, yetkisiz dolaylı temsilcinin işlemine geçerlilik kazandırmamaktadır. Zira, işlem dolaylı temsilci adına zaten geçerli şekilde kurulmuştur. Uygun bulma

Temsilci gibi davranan kişinin yetkisinin olmaması, işlemin geçerliliği bakımından noksanlık oluşturur. Bu noksanlık, temsil olunanın onayı ile giderilebilir. Temsil olunanın onayı ile askıda hükümsüzlük hâli sona erer ve işlem baştan itibaren geçerli sayılır. Askıda hükümsüzlük, bir hukuki işlemin tamamlayıcısı olan bir unsurunun eksikliği hâlinde işlemin geçerlilik kazanabilmesi için eksik unsurun tamamlanması gerektiği durumlarda karşılaşılan bir kavramdır.

Tamamlayıcı unsur eksikliğinin giderildiği veya bu unsurun tamamlanamayacağı kesin olarak belli olduğu zamana kadar hukuki işlem askıda hükümsüz olmaya devam eder⁴⁶⁴. Diğer bir deyişle, işlem kurulmuştur, ancak bu işlemin geçerli olup olmayacağı henüz belli değildir⁴⁶⁵. Yapılan işlem, temsil olunan tarafından onaylanmadığı sürece taraflar birbirlerine karşı hak iddia edemezler⁴⁶⁶. Bu aşamada, tarafların henüz alacaklı veya borçlu sıfatı bulunmaz⁴⁶⁷. Bu durum sınırlı ehliyetsiz bir kişinin kanuni temsilcisinin onayı olmadan yaptığı bir sözleşmedeki duruma benzer⁴⁶⁸. Yapılan işlemin geçerliliği kanuni temsilcinin onayına bağlıdır. Onayın verilip verilmeyeceğinin belirsiz olduğu zaman diliminde işlem askıda hükümsüz kabul edilir. Onay verildiği takdirde, işlem önceye etkili olacak şekilde geçerli hâle gelir. Onayın verilmemesi veya verilmeyeceğinin kesinleşmesi durumunda ise işlem kesin hükümsüz sayılır. Ancak, arada böyle bir benzerlik olmasına rağmen usul hukuku açısından önemli bir farkı belirtmekte fayda bulunur. Ehliyetsizlik, hakkın doğumuna engel bir vakıa olması nedeniyle, hâkim tarafından re'sen dikkate alınır. Yetkisiz temsilde ise def'i haklarında olduğu gibi yetki eksikliğinin ilgili kişi tarafından

beyanı, yenilik doğuran nitelikte bir işlem olup, dolaylı temsilden doğan hukuki sonuçların temsil olunan hesabına doğmasını sağlamaktadır (Yavuz, Dolaylı Temsil, s. 31-32).

⁴⁶⁴ Oğuzman/Barlas, s. 194; Demircioğlu, Huriye Reyhan, Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu), Yetkin Yayınları, Ankara 2009, s. 208-209.

⁴⁶⁵ Eren, s. 510; Kocayusufoğlu, s. 723; Bu doğrultuda, henüz tamamlanmamış bir işlemin kurulmasından bahsedilemeyeceği, irade bozuklukları ve gabin hâlinde olduğu gibi özel bir geçersizlik hâlinin bulunduğu, dolayısıyla “tek yanlı bağlamazlık” yaptırımının tabi olduğu yolundaki görüş ve benzer düşünceler (Aynı doğrultuda, Esener, Yetkisiz Temsil, s. 122) ile eleştirileri için bkz. Kutlu Sungurbey, s. 44 vd. Ancak, bahsi geçen görüş ve benzerlerine katılmak mümkün değildir. Zira, sözleşme kurulmuş olup, onay verilmeden önce sonuçlarını doğurmamaktadır.

⁴⁶⁶ Kutlu Sungurbey, s. 48.

⁴⁶⁷ Temsil olunanın sözleşmeden doğan haklarını talep etmesinin, yapılan işleme onay vermek anlamını taşıdığına gözdürüldüğü edilmemesi gerekmektedir (Bkz. Kocayusufoğlu, s. 723).

⁴⁶⁸ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 122.

ileri sürülmesi gerekir⁴⁶⁹. Bununla birlikte, bir görüşe göre temsil yetkisinin işlemin kurucu unsurları arasında yer alması nedeniyle, temsil olunan tarafından ileri sürülmemiş olsa bile hâkimin görevden ötürü yetki eksikliğini re'sen dikkate alması gerekir. Buna karşılık, temsil yetkisinin kurucu unsur mahiyetinde olmadığı, sonradan tamamlanması mümkün bir eksiklik olduğunun kabulü durumunda, yetki eksikliğinin itiraz niteliği taşımadığı sonucuna varılır⁴⁷⁰.

4.4. Temsil Olunan Tarafından Yapılan İşleme Onay Verilmesi

4.4.1. Onayın Hukuki Niteliği

Onay; yetkisiz temsilci tarafından yapılan ve askıda hükümsüz sayılan bir hukuki işlemin, geçerli hâle gelmesini ve bu işlemde doğan hak ve yükümlülüklerin temsil olunanda hüküm ve sonuçlarını doğurmasını sağlar. Bu sebeple, onay kurucu yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilir⁴⁷¹. Onay, temsil olunanın tek taraflı ve varması gereken bir irade açıklaması ile yapılır⁴⁷² ve sonuçları temsilcinin veya üçüncü kişinin hâkimiyet alanına girdiği andan itibaren doğmaya başlar⁴⁷³. Onay ister açık şekilde ister zımnî şekilde verilsin, temsil olunan hakkında kesin sonuç doğurur ve etkisi de kural olarak işlemin kurulduğu tarihe kadar geriye gider⁴⁷⁴. Onay verilmesi, o işlemin yeniden yapılması anlamına gelmez.

Onayın önceye etkili olması kuralına, askıda hükümsüzlük sürecinde temsil olunanın işleme konu şeyin mülkiyetini bir başkasına geçirmesi hâli istisna teşkil eder. Bu husus, Alman ve Fransız Medeni Kanunlarında açıkça öngörülür. Buna göre, onay

⁴⁶⁹ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 122; Kutlu Sungurbey, s. 47.

⁴⁷⁰ Kutlu Sungurbey, s. 47.

⁴⁷¹ Oğuzman/Öz, s. 258; Akyol, Temsil, s. 489; Kutlu Sungurbey, s. 51; Eren, s. 512; İncoğlu, s. 374; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 201; Kılıçoğlu, s. 331; Antalya, s. 644; Demirbaş, Harun, Yenilik Doğuran Haklar, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s. 58.

⁴⁷² Kutlu Sungurbey, s. 51; Eren, s. 512; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 201; Akyol, Temsil, s. 49

⁴⁷³ Eren, s. 512; Günergök/Kayıhan, s. 189; "... Yetkisiz temsil durumunun varlığı halinde, işlemin geçerli olabilmesi temsil olunanın işleme icazet vermesine bağlıdır. Bu nedenle icazet kurucu yenilik doğuran bir işlem olarak kabul edilmelidir. İcazet temsil olunan tarafından tek taraflı ve varması gereken bir beyanla verilir ve temsilcinin veya üçüncü kişinin hâkimiyet alanına girdiği andan itibaren sonuçlarını meydana getirir..." (Y.11. HD., 19.09.2016, E. 2015/7624, K. 2016/7345), www.uyap.gov.tr, Erişim Tarihi: 28.11.2023

⁴⁷⁴ Belgesay, s. 135.

verilmeden önce hukuki işleme konu şey üzerinde yapılan tasarruf işlemi, onaydan etkilenmez. Türk-İsviçre Borçlar Kanunu'nda ise, bu konuda bir hüküm bulunmaz. Fakat doktrin ve Federal Mahkeme içtihatlarına göre, temsil olunanın yetkisiz temsilcinin işlemine onay vermesi, aynı konuda daha önce yapılmış olan tasarruf işlemini etkilemez. Diğer bir ifadeyle, üçüncü kişilerin var olan hukuki durumu korunur⁴⁷⁵.

Türk Borçlar Kanunu m. 170⁴⁷⁶ kapsamında, onayın geciktirici koşul olarak kabul edilip edilmeyeceği doktrinde tartışılmıştır. Ancak, haklı gerekçelerle onayın geciktirici koşul olarak kabul edilmeyeceği sonucuna ulaşılmıştır. Geciktirici koşul olabilmesi için sözleşme hükümlerinin ertelenmesinin tarafların iradesine dayanması gerekir. Yetkisiz temsilde ise, onay verilmesi hâlinde işlemin yapıldığı andan itibaren hüküm ve sonuç doğurması kanundan kaynaklanır. Bu sebeple, burada kanuni bir koşulun⁴⁷⁷ (condictio juris) varlığı kabul edilir⁴⁷⁸. Geciktirici koşul ve kanuni koşul arasında önemli bir farklılık bulunur. Geciktirici koşulda her iki taraf, kanuni koşulda ise onay verilmeden önce, sadece muhatap üçüncü kişi işlem ile bağlı sayılır. Temsil olunan, onay verdiği takdirde işlem ile bağlı hâle gelir⁴⁷⁹. Ancak, yetkisiz temsilci, işlem yapılmadan önce veya işlem yapıldığı sırada kendisine temsil olunan tarafından verilmiş bir yetki olmadığını üçüncü kişiye bildirmişse ve onay verilmesi hâlinde üçüncü kişinin işlem ile bağlı olacağı kararlaştırılmış ise işlemin hüküm ve sonuç doğurmasının TBK m. 170. uyarınca geciktirici koşula bağlandığı kabul edilir. Böyle bir durumda, onay geleceğe etkili sonuç doğurur⁴⁸⁰. Yetkisiz temsilde ise, işlemin geçerliliği için temsil olunan tarafından onay verilmesi kanuni bir zorunluluktur. Bu bakımdan, söz konusu zorunluluğun işlemin yapılması esnasında temsilci ve üçüncü kişi

⁴⁷⁵ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 130-131.

⁴⁷⁶ “Geciktirici koşul” başlıklı TBK m. 170’te, “Bir sözleşmenin hüküm ifade etmesi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılmışsa, sözleşme geciktirici koşula bağlanmış olur (1). Aksi kararlaştırılmamışsa, geciktirici koşula bağlı sözleşme, ancak koşulun gerçekleştiği andan başlayarak hüküm ifade eder (2).” hükmü bulunmaktadır.

⁴⁷⁷ Kanuni koşul, işlemin geçerli hale gelmesinin kanun tarafından geleceğe dair gerçekleşmesi şüpheli bir olguya bağlanmasını ifade etmektedir (Sirmen, A. Lale; Türk Özel Hukukunda Şart, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1992, s. 84).

⁴⁷⁸ Kutlu Sungurbey, s. 49; Sirmen, s. 84; Nart, Temsil, s. 724.

⁴⁷⁹ Kutlu Sungurbey, s. 49.

⁴⁸⁰ Eren, s. 511, dn. 115; Feyzioğlu, s. 433, dn. 767.

tarafından öngörülmüş olup olmamasının herhangi bir önemi ve etkisi bulunmaz. Bu sebeple, temsil olunanın onayı her hâlde “kanuni bir şart” olarak aranır⁴⁸¹.

Onayın yenilik doğuran bir hukuki işlem olması nedeniyle, karşı tarafa ulaşım sonuçlarını doğurduktan sonra geri alınması mümkün değildir⁴⁸². Karşı tarafın kabulüne rağmen, onayın geri alınamayacağı kabul edilir. Buna karşılık, her iki tarafın da istemesiyle onay ile geçerli hâle gelen sözleşme geleceğe etkili olarak tekrar ortadan kaldırılabilir⁴⁸³.

Onay beyanının yenilik doğuran bir hukuki işlem olmasının sonuçlarından bir diğeri de, şarta bağlı verilmesinin mümkün olmamasıdır⁴⁸⁴. Temsil olunanın esas olarak sözleşmeye onay verdiğini, ancak bazı değişiklikler yapmak istediğini beyan etmesi, yeni bir sözleşmeye ilişkin icap olarak değerlendirilebilir⁴⁸⁵. Onaya eklenmek istenen koşulların esaslı veya tali olması arasında bu bakımdan bir farklılık bulunmaz⁴⁸⁶.

Onayın, yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmenin tamamını kapsamaması ve sözleşmeden eksik, fazla ya da başkaca bir farklılık içermemesi gerekir⁴⁸⁷. Sözleşmeye kısmen onay verilmesi kural olarak uygun görülmez. Kısmi onay, yeni bir sözleşmenin kurulmasına yönelik icap olarak değerlendirilir⁴⁸⁸.

Bununla birlikte, yetkisiz temsilci aralarında irtibat olmayan çeşitli işlemler yapmışsa, temsil olunanın bunların bir kısmına onay verip diğerlerini reddedebilmesi

⁴⁸¹ İncoğlu, s. 376.

⁴⁸² Esener, Yetkisiz Temsil, s. 129; Kocayusufpaşaoğlu, s. 724;

Belgesay, s. 135; Kutlu Sungurbey, s. 51; Akyol, Temsil, s. 489; Antalya, s. 644; Ancak, doktrinde, yenilik doğuran hakların bir kere kullanıldıktan sonra geri alınamayacağı kuralının istisnalarının olduğu savunulmaktadır. Bu görüşe göre, onay beyanının, diğer bir ifadeyle yenilik doğuran bir hakkın, geri alınamayacağı ilkesinin temeli muhatabın ya da bazı istisnai hâllerde üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunması düşüncesine dayanmaktadır. Ancak, geri alınamama kuralının temelinde yatan düşünce görmezden gelinmektedir. Söz konusu kural, zamanla kavramsal ve mantıksal bir zorunluluğa dönüşmüş ve neredeyse bir doğma durumuna getirilmiştir. Muhatabın, bazı istisnai hâllerde hukuk düzeninin ya da üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunmasına ihtiyaç olmayan durumlarda, karşılıklı anlaşma ya da muhatabın yenilik doğuran hakkın kullanılmasına itiraz etmesi durumlarında, kullanılmış yenilik doğuran bir hakkın, geri alınabileceği ileri sürülmektedir (Buz, Vedat, Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s. 443 vd.); Aynı doğrultuda Oğuzman/Barlas, s. 171, dn. 265. Ancak, söz konusu görüş onay beyanının hukuki niteliği ile bağdaşmamaktadır.

⁴⁸³ Kutlu Sungurbey, s. 52; Eren, s. 513; Akyol, Temsil, s. 492.

⁴⁸⁴ Oğuzman/Öz, s. 258; Akyol, Temsil, s. 489; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 202 ; Kocayusufpaşaoğlu, s. 726.

⁴⁸⁵ Akyol, Temsil, s. 490; Kutlu Sungurbey, s. 83; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 203; Kocayusufpaşaoğlu, s. 726;

⁴⁸⁶ İncoğlu, s. 379; Nart, Temsil, s. 719.

⁴⁸⁷ Akyol, Temsil, s. 496; Kutlu Sungurbey, s. 82 vd.; İnan/Yücel, s. 357.

⁴⁸⁸ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 129.

mümkündür. Yetkisiz temsilcinin birbirine bağlı olarak gerçekleştirdiği hukuki işlemler bakımından ise birlik teşkil etmeleri nedeniyle, bir kısmına onay vererek bunları geçerli hâle getirme, diğerleri yönünden ise onay vermeyi reddetme imkânı bulunmaz⁴⁸⁹. Ancak, TBK m. 27/II'nin kıyasen uygulanması durumu karşımıza çıkabilir. Buna göre, yetkisiz temsilci tarafından kurulan sözleşmedeki edimler bölünebilir nitelikteyse ve tarafların çıkarları ve işlemin amacı buna uygunsa kısmi onay mümkün olabilir⁴⁹⁰. Yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem sayısının birden fazla olması hâlinde, bu işlemlerin her biri için ayrı ayrı onay verilmesi gerekir. Böyle bir durumda, temsil olunanın işlemlerin hepsine birden toplu olarak onay vermesi de mümkündür⁴⁹¹. Bu işlemlerin bir kısmına onay verilip diğerlerine verilmemesi kısmi onay anlamına gelmez. Kısmi onay, tek bir hukuki işlemin bir kısmına verilen onaydır. Hukuki işlem sayısının birden çok olduğu hâller, kısmi onay şeklinde kabul edilmez⁴⁹².

Onay verilmesi, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması mahiyetinde değildir. Örneğin; sözleşme şahsi bir karakter taşııyorsa, onay temsil olunanın mirasçılara intikal eder⁴⁹³.

Temsil yetkisi ve onay verme işlemleri, nitelikleri ve etkileri açısından birbirinden farklılık gösterir. Onay, temsil yetkisine göre daha geniş bir etki yaratır. Şöyle ki, temsil yetkisi, işlem yapılmadan önce verilir ve her zaman geri alınabilir (TBK m. 42). Onay ise kurucu yenilik doğuran bir hak olması nedeniyle, yetkisiz temsilcinin işleminin temsil olunan ve üçüncü kişi bakımından sonuç doğurmasını sağlar ve geri alınması mümkün olmaz. Yetkisiz temsilcinin yaptığı tasarruf işlemine temsil olunanın onay vermesi de tasarruf işlemi niteliğinde kabul edilir⁴⁹⁴.

⁴⁸⁹ Belgesay, s. 135; Kutlu Sungurbey, s. 83-84.

⁴⁹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s. 727; Akyol, Temsil, s. 468; Eren, s. 513.

⁴⁹¹ Feyzioğlu, s. 434; İncoğlu, s. 381, dn. 103.

⁴⁹² Bununla birlikte, yapılan işlemlerin geçerliliğinin birbirine bağlı olduğu durumlarda, bunlardan birine verilen onay, kısmi onay olarak kabul edilmektedir (İncoğlu, s. 381, dn. 104).

⁴⁹³ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 129.

⁴⁹⁴ Kutlu Sungurbey, s. 51 vd.

4.4.2. Onay Beyanında Bulunacak Kimse

4.4.2.1. Temsil Olunan

Onay beyanında bulunacak olan kişi kural olarak temsil olunandır. Yetkisiz temsilcinin birden fazla kişi adına hukuki işlem yapması durumunda ise, bu işlemin geçerli olabilmesi için temsil olunanların tamamının onay vermesi gerekir. Temsil olunanlardan birinin veya çoğunluğunun vereceği onay, işlemi geçerli kılmaya yetmez⁴⁹⁵. Örneğin, adi ortaklıkta, ortaklardan birinin yetkisi olmamasına rağmen ortaklık adına işlem yapması durumunda, işlemin geçerliliği için ortakların tamamının onayına ihtiyaç duyulur⁴⁹⁶. Anonim şirketlerde, onayın yönetim kurulunca verilmesi gerekir. Bu konuda, genel kurulun veya denetim organının yetkisi bulunmaz.

Temsil olunanın kanuni temsilcisinin olması hâlinde, onay verilip verilmeyeceğini, kanuni temsilci takdir eder⁴⁹⁷. Temsil olunan, onay beyanını bizzat yapabilecek durumda değilse, bu hususta bir temsilciye yetki verebileceği kabul edilir⁴⁹⁸.

4.4.2.2. Yetkisiz Temsilci

Yetkisiz temsilcinin işleminin geçerli olabilmesi, kural olarak temsil olunanın onayına bağlı olmakla birlikte, söz konusu işlemin askıda hükümsüzlük sürecinde, yetkisiz temsilciye temsil yetkisi verilmesi durumunda, bu kişinin temsil olunan adına daha önce yaptığı işlemleri geriye etkili şekilde onaylama yetkisinin olup olmadığı sorunu karşımıza çıkar⁴⁹⁹. Alman hukukunda, böyle bir durumda yetkisiz temsilcinin onay beyanında bulunabileceği kabul edilir. Türk ve İsviçre hukukların da ise bir

⁴⁹⁵ Akyol, Temsil, s. 468.

⁴⁹⁶ İnceoğlu, s. 381; Girgin, s. 110; Bununla birlikte, yetkisiz temsilcinin ortaklardan biri olması durumunda, yetkisiz temsile ilişkin genel kuralların öngördüğü sonuçlardan farklı bir hâl ortaya çıkmaktadır. Zira temsilci ortak söz konusu işlemi hem kendi adına hem de diğer ortaklar adına yapmaktadır. Temsil olunan diğer ortakların onay vermemesi hâlinde, işlem kendisi açısından geçerliliğini korumaktadır. Yetkisiz temsilci ortak, bu işlemin gereklerini yerine getirmek zorundadır (Girgin, s. 113).

⁴⁹⁷ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 129; Akyol, Temsil, s. 468; Eren, s. 512; Nart, Temsil, s. 722.

⁴⁹⁸ Kocayusufoğlu, s. 727; Eren, s. 512; Akyol, Temsil, s. 468.

⁴⁹⁹ Akyol, Temsil, s. 503; Burada, yetkisiz temsilciye benzer mahiyette işlemler yapabilmesi için yetki verilmesi hâli söz konusudur. Yoksa yetkisiz temsilciye yetkisi olmadığı halde yapılan işleme onay verme yetkisinin verilmesi kastedilmemektedir.

kimsenin reşit olmadan önce yaptığı hukuki işleme reşit olduktan sonra onay verebileceği kabul edilmekle birlikte⁵⁰⁰, Alman hukukunun tanıdığı imkân tartışma konusu olmuştur. Bizim de katıldığımız görüşe⁵⁰¹ göre, açık çıkar çatışması nedeniyle, temsilcinin sonradan yetkilendirildiğini gösterir belgede, “her türlü işlem için” yetkili olduğu ya da genel olarak “yetkisiz temsilcilerin temsil olunan adına yaptıkları işlemlere” onay verebileceğinin belirtilmesi, temsilcinin kendisinin gerçekleştirdiği askıda hükümsüz işlemlere onay verebilmesi için yeterli değildir. Bu şekilde verilmiş bir yetki, sadece temsil olunan adına başka kişilerin yetkisiz temsilci sıfatıyla yaptıkları işlemlere onay verilebilmesini kapsar. Bununla birlikte, temsil olunanın sonradan vermiş olduğu yetki, temsilcinin bizzat kendisi tarafından yetkisiz temsilci sıfatıyla gerçekleştirdiği işlemlere onay verme yetkisini içeriyorsa veya temsil olunanın bu işleminden zarar görme ihtimâli söz konusu değilse, temsilcinin bu işleme onay verebileceği kabul edilir⁵⁰².

Üzerinde durulması gereken diğer bir husus ise işlemin askıda hükümsüzlük hâli devam ettiği sırada, temsil olunanın yetkisiz temsilciye verdiği yetkinin tek başına onay olarak kabul edilip edilemeyeceğidir. Bu durum, yukarıdaki ihtimâlden farklılık gösterir. Oradaki sorun, sonradan yetkilendirilen temsilcinin, yetkisiz temsilci sıfatıyla yaptığı işlemlere temsil olunan adına onay verip veremeyeceğine ilişkindir. Bu durum ise, işlemin askıda hükümsüzlük hâli devam ederken temsil olunanın sonradan temsilciye yetki vermesinin, ayrıca onay açıklamasında bulunmaya gerek kalmaksızın işleme geçerlilik kazandırıp kazandırmadığı ile ilgilidir. Temsil olunanın sonradan verdiği yetki, yetki belgesinden ya da somut olayın özelliklerinden aksi anlaşılmadığı sürece, kural olarak ileriye etkili sonuç doğurur. Diğer bir ifadeyle, yetki verildikten sonra yapılacak işlemleri kapsar⁵⁰³. Konuya ilişkin olarak Yargıtay tarafından verilen bir kararda, yetkisiz temsilcinin daha sonra temsilci olarak tayin edilmesinin yapılan

⁵⁰⁰ Akipek, Jale/Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya, Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, Yenilenmiş 16. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2020.

⁵⁰¹ Kocayusufoğlu, s. 728

⁵⁰² Kocayusufoğlu, s. 728; Şüphesiz, onay hususunda yetkisiz temsilcinin yetkilendirilmesi hâlinde, bu kişi TBK m. 47'deki sorumluluktan kurtulmak amacıyla işleme onay verecektir. Bu nedenle, yetkisiz temsilciye bu hususta verilen yetki, zımni onay şeklinde yorumlanabilmektedir (İnceoğlu, s. 382).

⁵⁰³ Kocayusufoğlu, s. 729.

işleme onay verildiği anlamına geldiği belirtilir⁵⁰⁴. Yargıtay’ın söz konusu kararı yerinde olmakla birlikte, kanaatimizce bu konuda dikkatli davranmak gerekir.

4.4.2.3. Onay İçin uygun Görülen Süre

Alman Medeni Kanunu § 177/2, c. 2’de üçüncü kişinin beyanının temsil olunana ulaşmasından itibaren iki haftalık süre içerisinde işlemin onaylanıp onaylanmadığının bildirilmesi gerektiği belirtilir. Bu süre içerisinde cevap verilmemesi, onayın reddedildiği anlamını taşır⁵⁰⁵.

Hukukumuzda ise üçüncü kişinin temsil olunana vereceği süre bakımından uygun süre ifadesine yer verilmiş olup, her durum için geçerli belirli bir süre öngörülmez. TBK m. 46/II’de, bu durum “... diğer taraf, temsil olunandan, uygun bir süre içinde bu hukuki işlemi onayıp onamayacağını bildirmesini isteyebilir...” şeklinde ifade edilir. Buna göre, üçüncü kişinin temsil olunana onay için süre verebileceği ve bu sürenin “uygun” olması gerektiği açıkça düzenlenir. Söz konusu süre, temsil olunana bizzat üçüncü kişi tarafından bildirilmelidir. Mahkemeye başvurarak, süre tayin ettirme olanağı Kanunda yer almaz. Ancak, temsil olunanın sürenin uygun olmadığı yolundaki

⁵⁰⁴ “Dava kalemleri arasında davalı idarenin Vehbi H. adındaki yetkisiz vekile yaptığı ödemelerin de tahsili istemi yer almaktadır. Gerçekten davacı, adı geçene 28.6.1983 tarihinde ‘taahhuk edecek’, istihkakların tahsili için vekâletname vermiş ve 22.8.1983 tarihinde vekâletten azlederek 23.8.1983 tarihinde azil hususunu idareye duyurmuş ise de, daha sonra aynı şahsa verdiği 6.10.1983 tarihli vekâletnamede namına ‘tahakkuk etmiş ve edecek hakedişleri ilgili dairelerden ahz-u kabza’ yetki verdiği anlaşılmaktadır. Böylece davacı, vekâlet verdiği Vehbi H.’nin önceki tahsilatına da icazet verdiği ortadadır.” (Y. 15. HD., 07.03.1989, E. 1800, K. 1685), (Karahasan, Genel Hükümler, s. 411); “... Vekilin müvekkilinden özel yetki alması gereken haller kanunlarda sayılmıştır. Borçlar Kanunu’nun 388. maddesinde ortaya konan genel sınırlamanın istisnası kanunda gösterilmedikçe, genel kural uyarınca, vekilin işin gerektirdiği tüm yetkilerle donatıldığını kabul işlem güvenliği ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Özel yetki gerektiren haller benzetme yolu ile genişletilemez. Tereke üzerinde tasarruf şahsa bağlı haklardan değildir. Yasaların öngörmediği bir konunun tüzükle benimsenmesine geçerlilik tanınamaz. Medeni Kanun velayet, vesayet ve miras hükümlerinin uygulanmasına ilişkin Tüzük’ün 40. maddesinde öngörülen “talep bu konuda yetkisi olan vekil tarafından yapılmış ise” ibaresi yasada yer almadığından mirasın reddinin özel vekâletname gerektirdiği şeklinde yorumlanamaz. Buradaki sözler işin gereği konusunda genel vekâletnamenin bulunmasını ifade eder. Kaldı ki, sonradan verilen özel vekâletname ile vekilin yaptığı işleme icazet verilmiştir...” (Y. 2. HD., 10.07.1997, E. 1997/6795, K. 1997/8177), www.kazancihukuk.com., Erişim Tarihi: 28.11.2023

⁵⁰⁵ Violand, s. 111; İki haftalık sürenin, her durumda “uygun süre” olduğunun kabul edilemeyeceğine ilişkin bkz. Akyol, Temsil, s. 477, dn. 90; Üçüncü kişinin iki haftadan daha az süre vermiş olması, temsil olunanın BGB 177/2, c. 2’den faydalanmasına engel olmamaktadır. Üçüncü kişi, iki haftadan daha çok süre tayin ettiği takdirde ise, daha uzun sürenin temsil olunanın menfaatine olması nedeniyle, belirlenen sürenin sonuna gelinceye kadar işleme onay verilip verilmediği açıklanabilmektedir. Diğer taraftan, söz konusu iki haftalık süre, tarafların anlaşması üzerine veya üçüncü kişi tarafından tek taraflı olarak arttırılabilmektedir (Akyol, Temsil, s. 479); İncoğlu, s. 403.

itirazlarının önüne geçebilmek amacıyla, üçüncü kişinin bu sürenin mahkeme tarafından belirlenmesini talep etmesine engel herhangi bir durum da bulunmaz⁵⁰⁶. Uygun süre verilmesinde amaç, mevcut hâl ve şartların gerekleri ve hukuki işlemin kapsam ve önemi dikkate alınarak, temsil olunanın işlemi onaylayıp onaylamayacağı yolunda iyice düşünüp karar verebilmesi için yeterli, dürüstlük kuralına ve güven ilkesine uygun bir süreyi dikkate almaktır⁵⁰⁷. Bu hususta, önceden genel geçer kesin kriterler belirlemek mümkün olmaz⁵⁰⁸. TBK m. 5'te yer alan hükümden⁵⁰⁹ hareketle, bu süreye yetkisiz temsil olunana üçüncü kişi tarafından gönderilen yazının ulaşması ve temsil olunanın irade beyanının üçüncü kişiye ulaşması için gerekli sürelerin de eklenerek bir belirleme yapılması gerektiği kabul edilir⁵¹⁰. Ayrıca, yetkisiz temsil olunanın sözleşmeye onay verip vermeyeceği, resmi bir makamın veya yönetim kurulunun ya da genel kurulun kararına bağlı ise bahsi geçen kararın alınabilmesine yetecek kadar bir sürenin de göz önünde bulundurulması gerekir⁵¹¹.

Kural olarak, verilen süre belirli veya belirlenebilir olmalıdır. Üçüncü kişi süre belirtmeden onay talebinde bulunmuş ve temsil olunan dürüstlük kuralına göre uygun kabul edilen bir sürede açıklama yapmamışsa onay verilmediği anlamına gelir⁵¹².

⁵⁰⁶ Nart, Temsil, s. 727; Akyol, Temsil, s. 479-480; Kutlu Sungurbey, s. 88; TBK m. 123'te yer alan, "Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan biri temerrüde düştüğü takdirde diğeri, borcun ifa edilmesi için uygun bir süre verebilir veya uygun bir süre verilmesini hâkimden isteyebilir." Hükümünün kıyas yoluyla burada da uygulanabileceği belirtilmektedir (Esener, Yetkisiz Temsil, s. 124); Sürenin üçüncü kişi tarafından bizzat belirlenmesi, bunun "uygun" olup olmadığı tartışmasını da, muhtemelen beraberinde getirecektir. Zira üçüncü kişi, sözleşme ile tek taraflı bağlı kalmaktan bir an önce kurtulabilmek için süreyi kısa tutmak isteyecektir. Ancak, böyle bir durumda, temsil olunanın daha iyi değerlendirme yapmasının önüne geçilmiş olacak ve taraf menfaatlerinin karşılıklı çatıştığı bir ortam meydana gelecektir. Tüm bu tartışmalarının önünde geçebilmek ve taraflar arasında yaşanabilecek uyuşmazlıklara engellemek amacıyla, uygun sürenin mahkemece belirlenmesini talep etmek daha isabetli olacaktır (İnceoğlu, s. 406).

⁵⁰⁷ Kutlu Sungurbey, s. 87; Eren, s. 514; Akyol, Temsil, s.477; Belgesay, s. 137; Kocayusufoğlu, s. 723-724.

⁵⁰⁸ Akyol, Temsil, s. 478.

⁵⁰⁹ "Hazır olmayanlar" başlıklı TBK m. 5/I'de, "Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olmayan bir kişiye yapılan öneri, zamanında ve usulüne uygun olarak gönderilmiş bir yanıtın ulaşmasının beklenebileceği ana kadar önereni bağlar." hükmü bulunmaktadır.

⁵¹⁰ Kutlu Sungurbey, s. 87; Esener, Yetkisiz Temsil, s. 124; Eren, s. 514.

⁵¹¹ Kutlu Sungurbey, s. 87.

⁵¹² Nart, Temsil, s. 727; Akyol, Temsil, s. 473; Bir yıllık zaman diliminin uygun süre olarak kabul edilebileceğine ilişkin bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 42; İnceoğlu ise, üçüncü kişinin belirli bir süre belirtmeden temsil olunanın onay talebinde bulunması ve dürüstlük kuralına uygun olarak tespit edilen süre içerisinde işleme onay verilmemesinin işlemi kendiliğinden geçersiz hâle getirmemesi gerektiğini, ancak susmanın dürüstlük kuralına göre zımni red sayıldığı hâllerde, bu durumun mümkün olacağını ifade etmektedir (İnceoğlu, s. 406).

Yetkisiz temsil olunana tayin edilecek sürenin uygunluğu tespit edilirken, üçüncü kişi tarafından bilinen bütün hususlar dikkate alınmalıdır. Diğer bir ifadeyle, üçüncü kişinin haklı nedenlerle bilmesinin mümkün olmadığı durumlarda, öngörülen süre esasen yeterli olmasa bile sürenin yetersiz olduğu itirazı ileri sürülemez. Böyle bir durumda, süre bitiminde üçüncü kişinin sözleşme ile tek taraflı bağlılığı da sona erer⁵¹³.

Temsil olunanın, kendisine verilen süreyi üçüncü kişi ile anlaşarak uzatabilmesi mümkündür⁵¹⁴. Ancak, bu görüş süre tayininin üçüncü kişinin tek taraflı irade açıklaması ile gerçekleştiği ve tek taraflı irade açıklaması ile belirlenen sürenin uzatılabilmesi için üçüncü kişinin temsil olunan ile anlaşmaya ihtiyacının olmadığı, zira sürenin uzatılmasının temsil olunan bakımından herhangi bir sakınca yaratmadığı gerekçesiyle eleştirilmekte⁵¹⁵ ise de, burada üçüncü kişinin değil temsil olunanın istemi üzerine süre uzatılır. Bununla birlikte, üçüncü kişinin sürenin uzatılmasına ilişkin isteminin temsil olunan tarafından açıkça kabul edilmesine gerek olmadığı, temsil olunanın susmasının zımnî kabul olarak değerlendirilebileceği ifade edilir. Bu durumda, sürenin üçüncü kişi tarafından tek taraflı uzatılması ile temsil olunan ile anlaşarak uzatılması arasında pratik açıdan bir farklılık bulunmaz. Üçüncü kişinin onay için temsil olunana verdiği sürenin, uygun nitelik taşımayıp daha kısa bir süre olması hâlinde, bu duruma nasıl bir sonuç bağlanması gerektiği Kanunda düzenlenmez. Bu durumda, yetkisiz temsil olunanın gerçekten uygun olan bir sürede onay beyanında bulunabileceği veya tayin edilen sürede onay verdiğini bildirmediği takdirde üçüncü kişinin tek taraflı bağlılığının sona ereceği kabul edilir⁵¹⁶.

4.4.3. Temsil Olunanın İşleme Onay Vermesinin Hüküm ve Sonuçları

4.4.3.1. Temsil Olunanın Sorumluluğu

Yetkisiz temsilci tarafından kambiyo taahhüdünde bulunulmuş olması halinde gerçekleştirilen işlem, temsil olunan açısından askıda hükümsüzdür. Temsil olunanın açık veya zımni olarak temsilci tarafından tesis edilen işleme onay vermesi halinde,

⁵¹³ İncoğlu, s. 404-405.

⁵¹⁴ Akyol, Temsil, s. 478.

⁵¹⁵ İncoğlu, s. 407.

⁵¹⁶ Kutlu Sungurbey, s. 88.

işlem geçerli hale gelir ve temsil olunanı da bağlar. Temsil olunan tarafından tesis edilen işleme verilecek onay, herhangi bir şekil şartına bağlı olmayıp, tek taraflı irade beyanına dayalı bir işlemdir. Temsil olunan, tesis edilen işleme onay verdiğini temsilciye, senet alacaklısı üçüncü kişiye veya onun haleflerine bildirebilir. Temsil olunanın işleme onay vermesi halinde işlem geçmişten itibaren geçerli hale gelir ve temsil olunan kambiyo taahhüdünde bulunulan tarihten itibaren senetten kaynaklanan borçtan dolayı tüm hamillere karşı sorumlu olur.

Temsilcinin temsil olunanın ad ve imzasını kullanarak işlem tesis ettiği hallerde ise temsil olunan, düzenlenen kambiyo senedinin teslim işlemine onay vererek kambiyo senedinden kaynaklanan borçtan dolayı sorumluluk altına girebilir.

Bunun yanında sahte imza ile kambiyo taahhüdünde bulunulmuş olması halinde, artık temsil olunanın değil, bir başka üçüncü kişinin adı kullanılmakta olup ortada bir temsil ilişkisi yoktur. Bu gibi durumlarda tesis edilen işleme temsil olunan tarafından onay verilmesi mümkün değildir. Ne var ki kambiyo senetlerinin yüksek tedavül gücünün bulunması, ticari hayatın korunması ve devamı amacıyla sahteciliğin bulunduğu hallerde dahi, ismi ve imzası kullanılan kişinin onay vermesi ile tesis edilen işlem geçerli hale getirilebilir. Önemle belirtilmelidir ki sahteciliğin bulunduğu halde, ismi kullanılan kişi sahte imzaya değil, tedavül işlemine onay vermektedir. Burada ismi ve imzası kullanılan kişi ile başkasının ismi ve imzasını kullanan kişi arasında yetkisiz temsil ilişkisi var kabul edilir ve işlem tesisinde bulunan kişinin ismi kullanılan kişi adına kambiyo taahhüdünde bulunduğu kabul edilir. İsmi ve imzası kullanılan kişi, imzaya onay vermekle üçüncü kişi ile imza atan kişi arasındaki işleme de onay vermiş olur. Ne var ki onay verilen işlemin, ismi kullanılan kişi bakımından sorumluluk doğurabilmesi için tesis edilen işlemin geçerli bir işlem olması gerekir. Başka bir nedenden ötürü geçerliliği bulunmayan bir işleme, ismi kullanılan kişi tarafından onay verilmiş olsa dahi o kişi tesis edilen işlemden dolayı sorumlu tutulamaz. Tıpkı yetkisiz temsil halinde olduğu gibi sahteciliğin bulunduğu hallerde de verilecek onay herhangi bir şekil şartına bağlı olmayıp, tek taraflı irade beyanıdır ve onay geçmişe etkili olarak sonuç doğurur. İsmi kullanılan kişi tarafından tesis edilen işleme onay verilmesi halinde kişi kambiyo taahhüdünde bulunduğu andan itibaren yetkili olan her hamile karşı sorumludur. Onay açık bir onay olabileceği gibi zımni de olabilir. Ancak genel kurallardan farklı olarak ismi kullanılan kişinin sahtecilik yapılan işleme zımni olarak

onay verebilmesi için en azından sahteciliği bilmesi veya sahtecilik ihtimalini göz önünde bulundurmuş olması gerekir. Aksi bir durumda her ne kadar dışarıdan ismi kullanılan kişi, sahtecilik yapılan işleme onay vermiş gibi görünse de, tesis edilen işlemten dolayı ismi kullanılan kişi sorumlu olmaz.

4.4.3.2. Gecikme Tazminatı

Burada tazmin edilmesi gereken zararın, TBK m. 47’de belirtilen zarar ile bir ilgisi bulunmaz. TBK m. 47’de, temsil olunanın onay vermeyi reddetmesi üzerine işlemin kesin hükümsüz hâle gelmesi nedeniyle üçüncü kişinin meydana gelen zararının yetkisiz temsilciden talep edilebileceği ifade edilir. Burada ise, tam tersi bir durum söz konusudur. Şöyle ki, temsil olunan sözleşmeye onay vermiş, ancak onay verilinceye kadar belli bir zaman geçmiştir. Üçüncü kişi, bu zaman aralığındaki gecikme nedeniyle bir zarara uğradığında, bunu yetkisiz temsilciden talep etme hakkı bulunmaz⁵¹⁷. Tazminatın şeklini hâkim Borçlar Kanunu 97. Madde kapsamında değerlendirir. Borca aykırı bir davranış halinde aynı zamanda haksız fiil oluşturmaya bile haksız fiilden kaynaklanan sorumluluğun ait hükümler, borca aykırılık olması şeklinde de kullanılır⁵¹⁸. Ancak, bu husus Kanunda düzenlenmez. Söz konusu zararın tazmin edilebilmesi için onayın gecikmeli olarak verilmesi ile üçüncü kişinin zararı arasında bir nedensellik bağının bulunması gerekir. Ayrıca, TBK m. 47/T’den farklı olarak, burada yetkisiz temsilcinin kusurundan kaynaklı bir zarar oluşur⁵¹⁹. Örneğin, satış sözleşmesine henüz onay verilmemesi nedeniyle işleme konu malı teslim edemeyen ve bu sebeple depo kirası ödemek zorunda kalan üçüncü kişi, culpa in contrahendo esasına göre kusurlu temsilciden gecikme tazminatı talep edebilir⁵²⁰. Üçüncü kişinin, bu tazminatı talep edebilmesi için iyiniyetli olması gerekir. Üçüncü kişi temsilcinin yetkisiz olduğunu biliyorsa, böyle bir tazminat talep hakkı bulunmaz. Üçüncü kişinin temsilcinin yetkisiz olduğunu fark edememekte kusuru varsa, onun bu ihmâli birlikte kusur kapsamında,

⁵¹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, s. 745-746; Akyol, Temsil, s. 543.

⁵¹⁸ Şeker, a.g.m s.3778.

⁵¹⁹ Akyol, Temsil, s. 543; Kocayusufpaşaoğlu, s. 746.

⁵²⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s. 746; Antalya, s. 646; Buradaki zarar, temerrüt sebebiyle ortaya çıkan gecikme tazminatı olmayıp, onayın gecikmeli verilmesi nedeniyle meydana gelen zarardır (Nart, Temsil, s. 724, dn. 57).

TBK m. 52 uyarınca değerlendirilir⁵²¹. Üçüncü kişinin zararının kaynağını kendi davranışları oluşturuyorsa, tazminat talebi kabul edilmez. Örneğin, temsil olunana onay açıklamasında bulunması için uygun süre vermeden önce uzun zaman beklemesi veya haklı bir nedeni olmamasına rağmen uzun bir süre belirlemesi ve bundan kaynaklı bir zarar meydana gelmesi hâlinde durum böyledir⁵²². Geciktirme zararı şeklinde de ifade edilen bu zarar, sözleşmenin tarafı olmayan yetkisiz temsilcinin, ona göre üçüncü kişi konumunda olan temsil olunanın hukuk alanına müdahalesi nedeniyle ortaya çıkan bir sorumluluktur⁵²³.

Diğer taraftan, onayın gecikmesinden ötürü yetkisiz temsilcinin sorumlu olmasının kabul edilemeyeceği, zira temsil olunanın özensiz davranışından kaynaklanan bir gecikmenin olduğu da ileri sürülür⁵²⁴. Ancak, kural olarak temsil olunanın işleme onay verme yükümlülüğünün olmaması nedeniyle, üçüncü kişinin zararını temsil olunanın davranışına bağlamak yerinde değildir. Kaldı ki, yetkisiz temsilci kusurlu ise böyle bir sorumluluğu doğar⁵²⁵.

4.4.4.3. İç İlişkiye Etkisi

Anlaşma, temsilciyi “yetkisiz” eyleminden kaynaklanan sorumluluktan kurtarır (TBK'nın 47. maddesi). Ancak temsilci yetkili olsa dahi iç ilişkide sözleşme hükümleri gereğince temsil edilen kişiye verilen zararı tazmin etmekle yükümlüdür. İç ilişkilerde, vekâletname, iş, hizmet veya acentelik sözleşmesi olmasına bağlı olarak temsilci, sözleşmenin ihlalden kaynaklanan zarardan sorumludur⁵²⁶.

4.5. Temsil Olunanın İşleme Onay Vermemesi

4.5.1. Onayın Reddedilmesi

Onayın reddi açıklaması, kural olarak tek taraflı, varması gerekli, bozucu yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilir. Bu nedenle, iradeyi sakatlayan hâllerin varlığı

⁵²¹ Kutlu Sungurbey, s. 183; Kocayusufoğlu, s. 746; Akyol, Temsil, s. 543; Tiftik/Şen, s. 2659.

⁵²² Kocayusufoğlu, s. 746.

⁵²³ Akyol, Temsil, s. 543.

⁵²⁴ Ergüne, s. 203.

⁵²⁵ İncoğlu, s. 429.

⁵²⁶ Akyol, Temsil, s. 508; Nart, Temsil, s. 725.

durumunda iptali mümkün olabilir (TBK m. 39). Onayın reddine ilişkin işlemin geri alınması ve daha sonra geçerli şekilde onay verme imkânı ise bulunmaz. Temsil olunanın onayın reddine yönelik beyanda bulunması, kesin sonuç doğurur. Bundan sonra, yeni bir işlem ile onay verilmesi, reddedilen işlemin canlandırılması ve üzerinde değişiklik yapılması olanağı kalmaz⁵²⁷. Onayın reddi, hâkim tarafından re'sen dikkate alınır⁵²⁸.

4.5.2. Sözleşmenin Geçersizliğinin Kesinleşmesi

Temsil olunan tarafından yetkisiz temsilcinin işlemine onay verilmediği takdirde, kural olarak askıda hükümsüzlük süreci sona erer ve işlem yapılmış bulunduğu andan itibaren kesin hükümsüz hâle dönüşür⁵²⁹. Bununla birlikte, sözleşme yapılırken üçüncü kişi ile yetkisiz temsilcinin, onayın reddedilmesi durumunda söz konusu sözleşmenin kendi aralarında kurulmuş sayılacağına ilişkin bir anlaşma yapabilmeleri mümkündür. Sözleşme serbestisi sınırları içerisinde kalan böyle bir irade uyuşması, temsil olunanın onay vermemesi şartına bağlanmış yeni bir sözleşmenin kurulması olarak kabul edilir⁵³⁰. Diğer taraftan, kanundan kaynaklanan bazı istisnai hâllerde, temsil olunanın onay vermemesi durumunda, sözleşme yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulmuş kabul edilir. Örneğin TTK m. 108⁵³¹ gereğince, onay verilmeyen sözleşmeden acente sorumlu tutulur. Benzer bir hüküm, TTK m. 678'de yer alır. Bu hükme göre, poliçede imzası bulunan yetkisiz temsilci poliçeden bizzat sorumlu olduğu⁵³² gibi temsil olunduğu kabul edilen kişinin sahip olduğu haklara da sahip olur.

⁵²⁷ Akyol, Temsil, s. 511-512; İncoğlu, s. 434; Aksi görüşte olanlara göre ise, onayın verilmesinin reddi hukuki bir işlem sayılmamaktadır. Onayın reddi için öncelikle verilmiş bir onayın varlığı gerekmektedir. Onayın reddinin geri alınabilirliği, onay vermeyi reddeden temsil olunanın, söz konusu iradesini geri çekerek, işlemi yeniden onaylaması demektir (Akyol, Temsil, s. 513).

⁵²⁸ Esener, Yetkisiz Temsil, s. 131.

⁵²⁹ Eren, s. 513; Antalya, s. 647; Uygur, Borçlar Kanunu, s. 1231; Kocausufpaşaoğlu, s. 736

⁵³⁰ Ergüne, s. 198, dn. 167.

⁵³¹ Yetkisizlik başlığı altındaki TTK m. 108'de, "Acente, yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak, müvekkili adına bir sözleşme yaparsa müvekkili bunu haber alır almaz icazet verebilir, vermediği takdirde acente sözleşmeden kendisi sorumlu olur." hükmü bulunmaktadır.

⁵³² Söz konusu farklılığın nedeni, kambiyo senetlerinin tedavül işlevini ve aynı zamanda da hamili korumaktır (Acar, Serdar, "Kambiyo Senetlerinde Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçları", Eskişehir Osmangazi Üniversitesi 2006, İİBF Dergisi, C. I, S. 2, s. 28, www.acarindex.com, Erişim Tarihi: 13.11.2023).

Bunlar dışında da benzer istisnalar bulunur⁵³³. Türk Ticaret Kanunu'nun söz konusu hükümlerine tabi hâllerde, TBK m. 47 uygulanmaz⁵³⁴. Zira bahsi geçen istisnai durumlarda, onayın reddi açıklaması askıda hükümsüz sözleşmeyi kesin hükümsüz hâle dönüştürmez, yetkisiz temsilci işlemin tarafı hâline gelir⁵³⁵.



⁵³³ Kutlu Sungurbey, s. 190 vd.; Cansel/Özel, s. 228; Acar, s. 28; Bahçıvan, s. 45; Poliçeye ilişkin söz konusu düzenleme TTK m. 778 gereğince bonolar için, TTK m. 818/1-c bendi gereğince de çekler hakkında uygulanmaktadır. Ayrıca, yetkisiz temsilcinin kambiyo senetlerinden sorumluluğu, TBK m. 47'deki sorumluluğa oranla daha ağırdır. Zira, TBK m. 47'de, yetkisiz temsilci sadece zararın giderilmesinden sorumlu tutulduğu hâlde, TTK m. 678'de yetkisiz temsilci doğrudan kambiyo senedinin ifasından sorumlu tutulmaktadır. Bunun yanı sıra, TBK m. 47'de yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun kapsamı ve sınırı kusurlu olup olmadığına göre belirlenirken, TTK m. 678'de bu şekilde bir ayrıma gidilmemekte yetkisiz temsilcinin kusuru olmasa da kambiyo senedini ifa etmekle yükümlü olduğu belirtilmektedir. Bir diğer husus, TBK m. 47'ye göre yetkisiz temsilcinin üçüncü kişinin yetki eksikliğini bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulma imkânı varken, TTK m. 678 için böyle bir imkân bulunmamaktadır (Kutlu Sungurbey, s. 194-195); Y. 11. HD., 11.07.2011, K. 683/8676 (Yavuz, Borçlar Kanunu Şerhi, s. 437).

⁵³⁴

⁵³⁵ İnCEOğlu, s. 436.

SONUÇ

Temsil kavramı, modern yaşamda insanların işlem ihtiyaçlarının karşılanmasında büyük kolaylık sağlar. Temsil edilmenin amacı, bu yol aracılığıyla kişinin işlem yapmasını kolaylaştırmak ve mevcut hukuki veya mali engelleri ortadan kaldırmaktır.

Temsil, genel olarak bir hukuki işlemin temsilci adı verilen bir kişi tarafından, temsil olunan adı verilen başka bir kişi adına yapılması ve bu işlemin hüküm ve sonuçlarının temsil olunan kişiye ait olması anlamına gelir. Temsilin odak noktası temsilin gücüdür. Bu hak kanundan veya ilgili kişinin iradesinden doğar.

Sözleşmeler bakımından temsil önemli bir yere sahiptir. Bununla birlikte, ihtar, ek süre tayini gibi hukuki işlem benzeri fiillerde de temsil yolu kullanılabilir. Ancak, bir irade beyanına ihtiyaç duyulmadığından, maddi fiillerin temsile konu olabilmesi mümkün değildir. Bazı hukuki işlemler ise nitelikleri gereği temsil yolu ile gerçekleştirilemez. Bunların en önemli örneğini, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımı oluşturur. Diğer taraftan, kanuna veya ahlâka aykırı bir fiilin gerçekleştirilmesi için temsil yetkisi verilmesi kesin hükümsüz sayılır.

Temsil kavramı, Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümler kısmında yer aldığı için temsili düzenleyen hükümler TMK m. 5 uyarınca, borçlar hukukunun ve medeni hukukun diğer ilgili kısımlarında da, hakkında özel bir hüküm olmaması ve niteliğine aykırı düşmemek şartıyla uygulanabilir.

Temsil yetkisi verilmesi, tek taraflı bir hukuki işlem olarak kabul edilir. Bu bakımdan, temsil ilişkisinin doğabilmesi için temsilci ile temsil olunan arasında bir sözleşme ilişkisinin varlığı zorunlu değildir. Temsilci ile temsil olunan arasında, iç ilişkide kurulan sözleşme geçersiz olsa bile temsil yetkisi geçerliliğini koruyabilir. Bu durum, temsil yetkisinin soyutluğundan kaynaklanır.

Temsil olunanın temsil yetkisi verirken yaptığı irade açıklaması, kural olarak şekle bağlı değildir. Bununla birlikte, örneğin; TBK m. 583'e göre, kefalet sözleşmesi yapılması, kendi adına kefil olma konusunda özel yetki verilmesi ve kefil olma vaadinde bulunulması yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli kabul edilmez. Ayrıca, Noterlik Kanunu m. 89 ve Tapu Sicil Tüzüğü m. 13 ve m. 17'de, tapuda yapılacak işlemler için verilen temsil yetkisinin noterde düzenleme suretiyle resmi şekilde

verilmesi gerekir. Bunun dışında kalan şekle bağlı işlemler için temsil yetkisinin verilmesinde şekil şartı aranmaz.

Türk Borçlar Kanunu m. 46 ve 47’de, genel olarak yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları düzenlenir. Yetkisiz temsil kavramı, Kanunda tanımlanmaz. Yetkisiz temsilin hukuki niteliği ve ortaya çıkış şekillerinin de söz konusu düzenlemelerde hükme bağlanmadığı görülür. Bu bakımdan, temsile ilişkin hükümlerden ve ilgili diğer düzenlemelerden faydalanılarak birtakım sonuçlara ulaşılmıştır.

Yetkisiz temsil; bir kişinin, kanun veya hukuki işlem kapsamında temsil yetkisi olmasa bile, temsil edilen kişi adına üçüncü bir kişiye karşı işlem yapılması anlamına gelir. Burada, temsil etme yetkisine sahip olmasa bile başkası adına hukuki işlem yapan kişiye yetkisiz temsilci denir.

Yetkisiz temsil ancak doğrudan temsil ilişkisinde gerçekleşebilir. Dolaylı temsilin niteliği gereği yetkisiz temsil mümkün değildir. Yetkisiz temsilin gerçekleşme şekilleri farklılık gösterir. Bu anlamda, yetkisiz temsil; temsil yetkisinin hiç verilmemesinden, yetki sınırının aşılmasından, daha önce verilen yetkinin sona ermesinden kaynaklanabilir. Buna göre, temsil olunanın talimatına aykırı davranılması, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya çifte temsil hâli, başkasının adı kullanılarak hukuki işlem yapılması, özel temsil yetkisi gerektiren bir hukuki işlemin genel yetkili temsilci tarafından yapılması, yetki sınırlarının dışına çıkılarak alt temsilci tayin edilmesi gibi işlemler yetkisiz temsil hâllerine örnek oluşturur. Bu sayılanlar dışında, temsil yetkisi verme işleminin geçersizliği de yetkisiz temsile neden olabilir. Diğer bir ifadeyle, hangi nedenden kaynaklanmış olursa olsun, temsil olunanın iradesini yansıtmayan ve iyiniyetin korunmadığı her hâlde yetkisiz temsil söz konusu olur.

Temsil yetkisinin nasıl ve hangi şekilde kullanılacağını düzenleyen kurallara, talimat denilir. Bu kuralların temsil yetkisine etkisi olmayabileceği gibi temsil yetkisini genişletebilir veya daraltabilir. Talimatı, temsil yetkisinin sınırlandırılmasından ayırmak kural olarak mümkün değildir. Temsilcinin talimata aykırı işlemleri, yetkisiz temsil hükümlerine göre sonuç doğurur.

Türk Borçlar Kanunu m. 42’de, temsil yetkisinin sınırlandırılması veya geri alınması, diğer bir ifadeyle temsil yetkisinin irade şeklinde sona erdirilmesi, TBK m. 43’te ise temsil yetkisinin irade dışında; ölüm, gaiplik kararı, fiil ehliyetinin kaybedilmesi, iflas gibi sebeplerle kendiliğinden sona erme hâlleri düzenlenmiştir.

Bunun dışında, kanunda düzenlenmemiş olsa bile Borçlar Hukukunun genel ilkelerinden ya da işin mahiyetinden kaynaklanan sürenin sona ermesi, amacın veya bozucu şartın gerçekleşmesi gibi diğer bir kısım hâller de temsil yetkisini sona erdiren sebepler arasında yer alır.

Temsil olunanın, temsil yetkisini her zaman geri alabilme veya sınırlandırabilme hakkı bulunur (TBK m. 42/I). Temsil olunanın, bu hakkından önceden veya temsil konusu tasarruf gerçekleştikten sonra feragat etmesi mümkün değildir (TBK m. 42/II).

Temsil yetkisinin, temsil olunanın iradesine uygun olarak, onun menfaatini en iyi gerçekleştirecek, koruyacak ve ona zarar verecek her türlü davranıştan kaçınacak şekilde kullanılması gerekir. Gerçekten de, TMK m. 2/I uyarınca da, dürüstlük kuralı, herkese belirli bir şekilde davranma yükümlülüğü getirir. TMK m. 2'nin uygulanabilmesi yalnızca bir hakkın varlığına bağlı değildir. Hukuki bir işlem gerçekleştirilirken de dürüstlük kuralına uygun davranılması gerekir. Bu bakımdan, temsil yetkisinin kötüye kullanılması da hakkın kötüye kullanılmasının bir hâlini oluşturur. Buna göre, temsil yetkisinin kötüye kullanılması; temsilcinin yetkisini temsil olunanın menfaatine aykırı olarak dürüstlük kuralına da aykırı olacak şekilde kullanması anlamına gelir. Türk Borçlar Kanunu'nda, temsil yetkisinin kötüye kullanılması hâli özel olarak düzenlenmez. Bu nedenle, temsil yetkisinin kötüye kullanılması hâlini oluşturan durumların tespit edilmesi gerekir. Buna göre, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının söz konusu olabilmesi için öncelikle temsilciye verilmiş geçerli bir temsil yetkisi bulunmalıdır. Bunun yanı sıra, temsil olunanın menfaatine aykırı davranışın varlığı ve muhatap üçüncü kişinin kötü niyetli olması gerekir. Ayrıca, temsilcinin kusurlu olması şartı aranmaz. Kusur unsuru, temsilcinin sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışı nedeniyle, tazminat sorumluluğu bakımından önem taşır.

Sözleşmenin temsil olunanın menfaatine aykırı hükümler içermesi, doğrudan temsil olunanın menfaatine aykırı davranılmış olduğunu göstermez. Temsil olunanın menfaati yanında, özellikle iyiniyetli üçüncü kişinin menfaatinin de gözetilmesi ve böylelikle taraflar arasındaki menfaat dengesinin sağlanması gerekir. Yapılan işlem, büyük oranda temsil olunanın iradesine ve menfaatine uygun olup da, önemsiz sayılabilecek hususlar bakımından zararına ise menfaate aykırı davranış olarak kabul edilmez ve temsil olunanın bu duruma katlanması gerekir.

Temsilcinin temsil olunana zarara verme niyetiyle üçüncü kişi ile anlaşmasına “temsilcinin hileli anlaşması” denir. Hileli anlaşmanın yapılması, üçüncü kişinin kötüniyetli kabul edilmesi için yeterli sayılır. Temsilci ile üçüncü kişi arasında hileli olarak temsil olunanın menfaatlerini zedeleyecek nitelikte yapılan anlaşmalar ahlâka aykırılık nedeniyle kesin hükümsüz sayılır. Ancak, bunun için hileli anlaşmanın varlığı ispat edilmiş olmalıdır. Aksi takdirde, böyle bir durumda yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerekir.

Hileli anlaşma dışında da temsil yetkisinin kötüye kullanılması söz konusu olabilir. Buna göre, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabulü için temsilcinin üçüncü kişi ile anlaşması şart değildir. Üçüncü kişinin herhangi bir katkısı olmadan da temsil yetkisi kötüye kullanılabilir. Hileli anlaşma dışında kalan temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda, hakkın kötüye kullanılmasına hukuk düzeninin bağladığı sonuçtan yola çıkarak, yetkisiz temsil hükümlerinin (TBK m. 46-47) uygulanması gerektiği kabul edilir. Bu sebeple, temsil yetkisinin kötüye kullanılması da yetkisiz temsile neden olan bir durum olarak karşımıza çıkar. Gerek hileli anlaşma iddiası, gerekse temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumların her türlü delille ispatlanabilmesi mümkündür.

Yetkisiz temsilcinin işlemi, kural olarak temsil olunan hakkında hukuken bağlayıcı herhangi bir sonuç doğurmaz (TBK m. 46/I). Temsil olunan, onaya ilişkin beyanda bulununcaya kadar yetkisiz temsilcinin işlemi askıda hükümsüz kabul edilir. Temsil olunan, onay verdiği takdirde işlem geçerli hâle gelir; onay vermeyi reddettiği takdirde ise askıda hükümsüzlük kesin hükümsüzlüğe dönüşür. Bununla birlikte, üçüncü kişilerin iyiniyetli olduğu bazı istisnai hâllerde, yetkisiz temsilcinin işlemi geçerli sayılır ve temsil olunan hakkında bağlayıcı sonuç doğurduğu kabul edilir. TBK m. 41/II’de, “Temsil yetkisi, üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirimde göre belirlenir.” hükmü yer alır. Söz konusu hükmün ifade şekli her ne kadar temsil yetkisinin içeriği ve sınırına ilişkin ise de, bu kural temsil yetkisinin varlığı hususunda kıyasen uygulanır. Yine, temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya zımnen bildirmişse, yetkiyi geri aldığını ya da sınırlandırdığını onlara bildirmediği takdirde, bu durum iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez (TBK m. 42/III). Temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmesi yollarından bir diğeri, yetki belgesinin temsilci tarafından bu kişilere gösterilmesidir. Temsil olunan ya da halefleri, temsil

yetkisi sona eren temsilcinin elindeki yetki belgesinin geri verilmesini sağlamaya yönelik gerekli girişimlerde bulunmadıkları takdirde, iyiniyetli üçüncü kişinin bundan dolayı meydana gelen zararından sorumlulukları doğar (TBK m. 44/II). TBK m. 45/I’de düzenlenen “Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlıdırlar.” hükmüne göre de, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmeyen temsilci tarafından yapılan işlemin sonuçları, sanki temsil yetkisi devam ediyormuş gibi temsil olunana ait olur.

Üçüncü kişinin iyiniyetini koruyan hükümler arasında, öncelikle TBK m. 45/I’in göz önünde bulundurulması gerekir. Hem temsilci hem de üçüncü kişi iyiniyetli ise diğer düzenlemelere geçmeye gerek bulunmaz. Üçüncü kişinin iyiniyetini korumaya yönelik diğer hükümler (TBK m. 41/I, m. 42/III ve m. 44/II) temsilcinin kötünietli olduğu (temsil yetkisinin bulunmadığını bildiği veya bilebilecek durumda olduğu) hâllerde uygulanır.

Üçüncü kişinin iyiniyetinin korunduğu durumlar dışında, temsilcinin yetki sınırlarını aşarak yaptığı bir işlemde, tarafların edimlerinin bölünebilir nitelikte olması hâlinde, söz konusu işlemin yetki sınırları içinde kalan kısmı geçerli sayılabilir (TBK m. 27/II). Ayrıca, bu işlemi üçüncü kişinin yetki sınırlarına indirgenmiş hâliyle kabul etmeye hazır olduğunu açıklaması durumunda, temsil olunanın onay vermekten kaçınması dürüstlük kuralına aykırı düşer (TBK m. 34/II). Ancak, bunun için üçüncü kişinin talebinin en geç, temsil olunanın onayın reddine yönelik beyanının kendisine ulaşması üzerine derhal bildirmesi gerekir.

Yetkisiz temsilci tarafından yapılan hukuki işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi, kural olarak bu işlemle bağlı sayılır ve dönme hakkı bulunmaz. Zira asıl olan, üçüncü kişinin, temsil olunan adına hareket eden kişinin yetkili temsilci olabileceği ihtimalinin yanı sıra, yetkisiz temsilci olma ihtimalini de gözeterek işlem yapmasıdır. Temsil yetkisinin eksikliği, kural olarak hukuki işlemi geçersiz kılmaz. Bu bakımdan, üçüncü kişinin hukuki işlemin geçersizliğine dayanarak iptal yoluna başvurma imkânı da söz konusu değildir. Diğer taraftan, üçüncü kişinin hile hükümlerine dayanarak hukuki işlemi iptal edebilmesinin mümkün olup olmadığı hususu önem taşır. Buna göre, hiçbir şekilde kendisine yetki verilmemiş olmasına rağmen (örneğin sahte vekâletnameye dayanarak), temsilci olduğunu iddia eden bir kimse ile yapılan hukuki işlem “üçüncü kişinin hilesi” hükmüne (TBK m. 36/II) dayanılarak iptal edilebilir.

Yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemin taraflarını temsil olunan ve üçüncü kişi oluşturur. Bununla birlikte, onay verilmeye kadar sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğurmaz. Onay, bu yönüyle tamamlayıcı unsur niteliği taşır. Ancak, işlemin geçerlilik kazanabilmesi için onay dışında herhangi bir eksiklik veya engel teşkil eden başkaca bir hâlin bulunmaması gerekir.

Onay kurucu yenilik doğuran bir işlemdir. Onay, temsil olunan hakkında kesin sonuç doğurur ve kural olarak etkisi işlemin kurulduğu tarihe kadar geriye gider. Onay, kurucu yenilik doğuran bir hak olduğundan, kullanıldıktan sonra geri alınamaz. Onayın şarta bağlı verilmesi mümkün değildir. Temsil olunanın esas olarak sözleşmeye onay verdiğini, ancak bazı değişiklikler yapmak istediğini beyan etmesi, yeni bir sözleşmeye ilişkin icap olarak değerlendirilir.

Onayın, yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmenin tamamını kapsamaması ve sözleşmeden eksik, fazla ya da başkaca bir farklılık içermemesi gerekir. Sözleşmeye kısmen onay verilmesi, kural olarak uygun görülmez. Kısmi onay, yeni bir sözleşmenin kurulmasına yönelik icap olarak kabul edilir.

Onay verilirken, uyulması zorunlu bir şekil şartı bulunmaz. Onay verilen işlemin geçerli olabilmesi için uyulması gerekli şekil şartı olsa bile, onay herhangi bir şekil şartına bağlı olmaksızın yapılabilir.

Temsil olunan onaya ilişkin irade beyanını açıklayıncaya kadar, kural olarak üçüncü kişinin sözleşme ile tek taraflı bağlılığı devam eder. Ancak, bu husus üçüncü kişi açısından olumsuz bir durum meydana getirir. Bu nedenle, üçüncü kişiye temsil olunandan uygun bir süre içerisinde işlemi onaylayıp onaylamayacağını bildirmesini talep etme ve bu süre içerisinde yapılan işleme onay verilmediği takdirde, sözleşme ile tek taraflı bağlı kalmaktan kurtulma imkânı tanınmıştır (TBK m. 46/II). Hukukumuzda, üçüncü kişinin temsil olunana vereceği süre bakımından uygun süre ifadesine yer verilmiş olup, her durum için geçerli olan belirli bir süre öngörülmez. TBK m. 46/11’ de, bu durum diğer taraf, temsil olunandan, uygun bir süre içinde bu hukuki işlemi onayıp onaylamayacağını bildirmesini isteyebilir.” şeklinde ifade edilir. Buna göre, mevcut hâl ve şartların gerekleri ve hukuki işlemin kapsam ve önemi dikkate alınarak, temsil olunanın onaylayıp onaylamayacağı yolunda iyice düşünüp karar verebilmesi için yeterli, dürüstlük kuralına ve güven ilkesine uygun bir süre verilmesi amaçlanır.

Temsil olunanın onay verdiğini iddia eden kimse, bu iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Onayın varlığının ispatında, delil serbestisi ilkesi uygulanır.

Onay verildiğinde, askıda hükümsüzlük hâli sona erer ve temsilci en baştan beri yetkiliymiş gibi, sözleşme önceye etkili olarak geçerlilik kazanır. Ancak, onayın önceye etkili olması kuralının bazı istisnaları bulunur. Şöyle ki, taraflar onay tarihinden itibaren işlemin sonuç doğuracağına ilişkin anlaşma yapabilme imkânına sahiptir. Onayın önceye etkisi, daha önce yapılan tasarruf işlemlerinde söz konusu değildir. Böyle bir durumda, sözleşme konusu hak üçüncü kişiye geçmekte ve temsil olunan bu şey üzerindeki tasarruf yetkisini kaybetmektedir. Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı sözleşmenin konusu bir hakkın devralınmasına ilişkin olduğunda ise, üçüncü kişinin aynı şey üzerinde askıda hükümsüzlük sürecinde, tasarrufta bulunma imkânı ortadan kalkar. Bu açıdan, koşula bağlı işlemlere benzeyen bir tarafı bulunur. Bu sebeple, TBK m. 171/III hükmü kıyas yoluyla bu duruma uygulanır. Buna göre, temsil olunanın onay vermesi üzerine, üçüncü kişinin sözleşmeye konu hak üzerinde başkalarıyla yaptığı tasarruf işlemi, onay verilen işlem ile çeliştiği ölçüde geçersiz sayılır.

Temsil olunanın sözleşmeye onay vermesi anına kadar belli bir zaman geçmiş ve üçüncü kişi bu zaman aralığındaki gecikme nedeniyle bir zarara uğramış ise bunun tazmini kusurlu yetkisiz temsilciden talep edilebilir. Geciktirme zararı şeklinde de ifade edilen bu zarar, sözleşmenin tarafı olmayan yetkisiz temsilcinin, ona göre üçüncü kişi konumunda olan temsil olunanın hukuk alanına müdahalesi nedeniyle ortaya çıkan bir sorumluluk hâlini oluşturur.

Temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin işlemine onay verme zorunluluğu bulunmaz. Bu husus, TBK m. 47/I, c. 1’de, “Temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması hâlinde, bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi, yetkisiz temsilciden istenebilir.” şeklinde ifade edilir. Onayın reddi açıklaması herhangi bir şekle tabi değildir ve bozucu yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilir. Bu sebeple, ret beyanının geri alınması ve daha sonra yeniden geçerli bir onay verme imkânı bulunmaz.

Temsil olunan, onay vermeyi reddettiği takdirde, kural olarak işlemin askıda hükümsüzlük hâli sona erer ve yapılan işlem başından itibaren geriye etkili şekilde kesin hükümsüz sayılır. Ancak, kanundan kaynaklanan bazı istisnai hâllerde, söz konusu sözleşmenin yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulmuş olduğu kabul

edilir. Örneğin TTK m. 108 gereğince, onay verilmeyen sözleşmeden acente sorumlu tutulur. Benzer bir hüküm TTK m. 678'de yer alır. Bu hükme göre, poliçede imzası bulunan yetkisiz temsilci poliçeden bizzat sorumlu olduğu gibi temsil olunduğu kabul edilen kişinin sahip olduğu haklara da sahip olur.

Üçüncü kişi, temsil olunanın onay vermeyi reddetmesi nedeniyle geçersiz kalan sözleşme dolayısıyla uğradığı olumsuz zararını, yetkisiz temsilciden talep edebilir (TBK m. 47/I). Bu durum, culpa in contrahendo sorumluluğunun bir hâlini oluşturur. Ancak, diğer culpa in contrahendo sorumluluk hâllerinden farklı olarak, burada kural olarak kusursuz sorumluluk hâli kabul edilir. Yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasındaki güven ilişkisinden, dürüstlük kuralı (TMK m. 2) gereğince karşı tarafın menfaatini belli ölçüde koruma, bu kapsamda bildirim, aydınlatma (boş yere güven duygusu yaratmama) gibi bazı özen yükümlülükleri doğar. Özellikle, temsil yetkisinin bulunmadığına ilişkin bilgi verilerek üçüncü kişinin aydınlatılması ve boş yere güven yaratılmaması gerekir. Söz konusu davranış yükümlülüklerine aykırı davranmak, sözleşmeden doğan borca aykırılığa benzer. Bu sebeple, sözleşmenin kurulması aşamasında bu davranış yükümlülüklerine aykırı hareket edilmesi durumunda, sözleşmeden doğan borca aykırılık kuralları kıyasen uygulama alanı bulur.

Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı yükümlü olduğu tazminat sorumluluğunun miktarının, olumsuz zarar miktarını aştığı durumlar söz konusu olabilir (TBK m. 47/II). Buna göre, yetkisiz temsilci kusurluysa, diğer bir ifadeyle sözleşme kurulduğu anda temsil yetkisinin olmadığını biliyor (kast) veya bilmesi gerekiyorsa (ihmâl) ve hakkaniyetin, somut olay adaletinin, gerektirdiği bir hâl mevcutsa, temsilcinin sorumluluğu daha ağır olabilmektedir. Temsilcinin tazminat sorumluluğunun üst sınırı, olumlu zararın (ifa menfaatlerinin) tamamını kapsar. Bununla birlikte, üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden tazminat talebinde bulunabilmesi için iyiniyetli, diğer bir ifadeyle durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermiş olması gerekir (TMK m. 3). Yetkisiz temsilci sayısının birden fazla olması durumunda, temsilcilerin iyiniyetli üçüncü kişiye karşı müteselsilen sorumlu oldukları kabul edilir (TBK m. 61). Ancak, üçüncü kişinin olumsuz zararı dışında kalan diğer zararları, sadece kusurlu yetkisiz temsilciden talep edilebilir.

Sözleşme kurmak amacıyla yetkisiz temsilci ile temasta bulunan ve bu nedenle zarara uğrayan üçüncü kişinin ilk muhatabı kural olarak yetkisiz temsilcidir. Yetkisiz

temsilcinin culpa in contrahendo sorumluluğu (TBK m. 47) ile haksız fiil sorumluluğunun (TBK m. 49) yarışabileceği kabul edilir. Somut uyuşmazlıkta, hem culpa in contrahendo sorumluluğunun şartları hem de haksız fiil sorumluluğunun şartlarının ayrı ayrı gerçekleşebilmesi mümkündür. Yetkisiz temsilcinin culpa in contrahendo sorumluluğu, haksız fiil sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Sebeplerin yarışması ilkesine göre zarar gören, kendisi için en elverişli olan sebebe dayanarak tazminat talep etme hakkına sahiptir (TBK m. 60). Kural olarak, üçüncü kişinin meydana gelen zararı bütün bu hâllerde tek ve aynı kabul edilir. Bu nedenle, bir zarar için iki değil, sadece bir defa tazminat talep edilebilir. Culpa in contrahendo sorumluluğunun, sözleşme sorumluluğu ile yarışabilmesi ise mümkün değildir. Şöyle ki, zarar gören kişinin sözleşmeden kaynaklı bir talep hakkının bulunması durumunda, culpa in contrahendo sorumluluğuna veya hakkaniyete daha uygun düşen bir sorumluluğa başvurma ihtiyacı bulunmaz.

Temsili düzenleyen TBK m. 40 ilâ 48’de ve özellikle m. 46 ve 47’de temsil olunanın sorumluluğu öngörülmez. Ancak, temsil olunanın sorumluluğunun yolu tamamen kapalı olmayıp, başka hukuki sebeplerden dolayı sorumluluğu doğabilir. Yetkisiz temsilcinin işleminde, temsil olunanın kusurlu bir davranışının da rolü varsa, üçüncü kişiye karşı culpa in contrahendo ilkesi gereğince tazminat sorumluluğu doğabilir. Özellikle, temsil olunanın dikkatli ve özenli davranması neticesinde, yetki vermediği bir kişinin kendi adına hareket ettiğini öğrenebilecek ve buna engel olabilecek olmasına rağmen, bu duruma engel olmaması culpa in contrahendo sorumluluğunu doğurabilir.

Temsil olunanın, yanılmaya dayanarak temsil yetkisini veya yetkisiz temsilcinin işlemine verdiği onayı, iptal edebilme hakkı bulunur (TBK m. 39). Ancak, temsil olunan temsil yetkisini iptale ilişkin yanılmasında kusurlu ise TBK m. 35’e göre tazminat sorumluluğu doğar. Temsil olunanın yanılma hükümlerine dayanarak onay işleminin iptal etmesi, onayın reddi anlamına geldiğinden, TBK m. 47’ye göre yetkisiz temsilcinin sorumluluğunu gerektirir.

Yetkisiz temsilcinin işlemine onay verilmediği bir durumda, söz konusu temsilci aynı zamanda temsil olunanın ifa yardımcısı ise üçüncü kişi, yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluğa dayanarak temsil olunandan zararının giderilmesini isteyebilir (TBK m. 116). Ancak bunun için temsil olunanın iradesi ve bilgisi dâhilinde ifa faaliyetlerinin

yerine getirilmiş olması gerekir. Diğer bir ifadeyle, temsil olunanın yetkisiz temsilcinin davranışları nedeniyle TBK m. 116'ya göre sorumluluğunun doğabilmesi, kural olarak temsil yetkisi sınırının aşılmış olduğu bir durumun varlığına bağlıdır. Temsil yetkisinin hiç verilmediği veya sona ermiş olduğu bir hâlde, temsilcinin temsil olunan tarafından istihdam edilen bir kişi konumunda olması durumunda ise üçüncü kişi, adam çalıştıranın sorumluluğu kapsamında (TBK m. 66), temsil olunandan tazminat talep edebilme hakkına sahiptir.

Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı tazminat sorumluluğunun düzenlendiği TBK m. 47/III'te, sebepsiz zenginleşmeden doğan hakların saklı olduğu ifade edilir. Şüphesiz, mülkiyet hakkının kaybedilmediği hâllerde, istihkak davası da bu kapsamda yer alır. Temsil olunanın onay vermemesi üzerine, yapılan işlem kesin hükümsüz hâlde geleceği için üçüncü kişi ile yetkisiz temsilci arasında yapılan tasarruf işlemi de hükümsüz kabul edilir. Karışma ve birleşme hâlleri dışında mülkiyet hakkı karşı tarafa geçmeyip üçüncü kişide kaldığından, işlem konusu şeyin veya paranın iadesi, sebepsiz zenginleşme davası ile değil sebebe bağlılık ilkesi gereğince istihkak davası ile gerçekleşir. Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiden aldığı malı tüketmesi, benzer bir mal ile karıştırması veya kendi malları ile birleştirmesi ya da TMK m. 988 ve m. 1023 uyarınca iyiniyetli başka birine satıp devretmesi hâlinde ise üçüncü kişinin mülkiyet hakkı sona ermektedir. Böyle bir durumda, yetkisiz temsilciye karşı şahsi bir dava olan sebepsiz zenginleşme davasının açılması gerekir. Yetkisiz temsilci de ister kusurlu ister kusursuz olsun, üçüncü kişiye karşı aynı sırayla söz konusu davaları açma imkânına sahiptir. Yetkisiz temsilci tarafından üçüncü kişiye yapılan edim hakkında, temsil olunanın bilgisi ve izni bulunmuyorsa ve bu edim temsil olunanın malvarlığından yapılmışsa, temsil olunanın da bunu yine ilk sırada istihkak davasıyla talep etme hakkı bulunur.

İsviçre - Türk hukukunda, yetkisiz temsile ilişkin hükümler iki taraflı işlemler göz önünde bulundurulmak suretiyle düzenlenir. Tek taraflı hukuki işlemler hakkında, bu hususta doğrudan bir hüküm bulunmaz. Bununla birlikte, yetkisiz temsili düzenleyen hükümler kıyas yoluyla tek taraflı hukuki işlemlerde ya da hukuki işlem benzeri fiillerde uygulanabilir. Ancak, üçüncü kişinin yetkisiz temsilcinin fesih, ihbar ya da takas gibi yenilik doğuran işlemlere ilişkin tek taraflı irade açıklamalarını reddedebileceği kabul edilir. Zira askıda hükümsüz sayılan işlemi, temsil olunanın onaylayıp onaylamayacağını kuşkulu olduğu bir durumda, üçüncü kişiden temsilci

sıfatıyla hareket eden kişinin açıklamalarını kabul etmesini beklemek uygun görülmez. Bu sebeple, üçüncü kişinin, tek taraflı hukuki işlemlerde ya da hukuki işlem benzeri fiillerde temsil yetkisinin varlığının ispatını temsilciden talep etme hakkı bulunur. Bu hususun ispatlanamaması durumunda, üçüncü kişi tek taraflı hukuki işleme ilişkin ret beyanını derhal belirtmek suretiyle işlemi geçersiz kılabilme hakkına sahiptir.



KAYNAKÇA

- Acar, Serdar. “Kambiyo Senetlerinde Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçları.” Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt:1, Sayı: 2 (Ekim 2006): 27-42.
- Akbıyık, Cem. “Temsil Yetkisi ve Temel İlişki”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 1997, C. 55-S. 4, s. 217-232.
- Akcan, Recep. “İcra Hukukunda Temsil”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1999, C. 7, S. 1-2, s. 21-62.
- Akıncı, Şahin. Borçlar Hukuku Bilgisi (Genel Hükümler), 11. Bası, Sayram Yayınları, Konya 2019.
- Akipek, Jale, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş. Kişiler Hukuku. İstanbul: Beta Yayınevi, 2022.
- Akipek, Jale, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş. Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, Yenilenmiş 16. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2020.
- Akünel, Teoman. Türk-İsviçre Borçlar Kanunu’nda İlgili İçin İşlem Teorisi. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1975.
- Akyol, Şener. Türk Medeni Hukukunda Temsil, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009.
- Akyol, Şener . Temsil Teorisinde Ulak (Nuntius) Temsilci Olmayan Aracının Faaliyeti, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007 (Kısaltılmışı: Akyol, Ulak).
- : Medeni Hukukta Çelişki Yasağı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007 (Kısaltılmışı: Akyol, Çelişki Yasağı).
- Altaş, Hüseyin/ Döngül, İrem Tuğçe. Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (TMK m. 1-7), 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- Altınır, Fatma Zeynep. “Bilgi Vermeden Dolaylı Üçüncü Kişiye Karşı Güven Sorumluluğuna İlişkin BGE 130 III No.lu Federal Mahkeme Kararının İncelenmesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 2011, C. 17, S. 1-2, s. 473-496.

- Altiner, Fatma Zeynep. Yetkisiz Temsil, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009 (Kısaltılmışı: Yetkisiz Temsil).
- Antalya, Gökhan. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, Beta Yayınları, İstanbul, 2012.
- Antalya, O. Gökhan. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,1, Temel Kavramlar Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri, Seçkin Yayınevi, Ankara 2019.
- Antalya, O. Gökhan/ Topuz, Murat. Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, Cilt I, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.
- Antalya, Gökhan. Medeni Hukuk. 2 Cilt. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Aral, Fahrettin/ Ayrancı, Hasan. Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
- Aybay, Mehmet Erdem. İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022.
- Aydın, Gülşah Sinem. "Borçlar Hukukunda Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması", TBB Dergisi 2020 (148), s. 235-290.
- Bahçivan, Şükrüye. Yetkisiz Temsilin Türk Ticaret Kanunundaki Yansımaları, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2016.
- Bahtiyar, Mehmet. Ortaklıklar Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.
- Başpınar Veysel. Borç Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı, Banka Ve Ticaret Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1998 (Kısaltılmışı: Başpınar, Kısmi Butlan) .
- Başpınar, Veysel. Vekilin (Avukatın, Hekimin, Mimarın, Bankanın) Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004.
- Belgesay, Mustafa Reşit. Hukuki Muamelelerde Temsil. İstanbul: Rıza Koşkun Matbaası, 1941.
- Berger, Bernhard. Allgemeines Schuldrecht, Bern 2008. BERKİ, Şakir. "Türk Borçlar Kanununda Temsil", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 1975, C. 8, S. 1, s. 15-32.
- Bozer, Ali/Göle, Celal. Kıymetli Evrak Hukuku, 8. Bası, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2018.
- Bozkurt, Enver. Genel Hukuk Bilgisi, Yetkin Yayınları, Ankara 2015.

- Bozkurt, Tamer. Ticari İşletme Hukuku. Ankara: Yetkin Yayınları 2021.
- Buz, Vedat. Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Yetkin Yayınları, Ankara 2014 (Kısaltılmışı: Buz, Sözleşmeden Dönme).
- Cansel, Erol/ Özel, Çağlar. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017.
- Cihan, Hulki. “Temsilci Bakımından İrade Sakatlıklarının Özellikleri.” Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:6, Sayı:2 (Aralık 2016):169-180.
- Çakrak, Recep/ İLDEŞ, Samet. “Kamu Hukuku ve Özel Hukuk Açısından Dürüstlük Kuralı ve Uygulama Alanı”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2014, C. 2, S. 2, s. 47-76.
- Çatakoğlu Aydın, Buket. “Ticari Temsilcinin Kambiyo Taahhüdünde Bulunma Yetkisinin İşletme Amacı/Konusu Kapsamında Değerlendirilmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, Sayı:185 (Ocak 2022): 30-49.
- Demir, Bahadır. “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Doğrudan Temsil Müessesesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2015, C. 6, S. 1, s. 249-278.
- Demirbaş, Harun. Yenilik Doğuran Haklar, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007.
- Demircioğlu, Huriye Reyhan. Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu), Yetkin Yayınları, Ankara 2009.
- Deryal, Yahya/Genç, Cemal. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010.
- Doğan, Murat/ Şahan, Gökhan/ Atamulu, İsmail. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Dural, Mustafa ve Tufan Öğüz. Türk Özel Hukuku. Kişiler Hukuku. İstanbul: Filiz Kitabevi 2022.
- Dural, Mustafa/ Sarı, Suat. Türk Özel Hukuku, Cilt 1, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, 15. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020.
- Engel, Pierre. Traité des obligations en droit suisse, Dispositions générales du CO, 2. Édition, Berne 1997.
- Eren, Fikret ve Ünsal Dönmez. Eren Borçlar Hukuku Şerhi. Cilt 1. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2022.

- Eren, Fikret. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- Ergün, Halit. “Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil Halleri ve Sonuçları”, ERÜHFD 2016, C. XI, S. I, s. 271-289.
- Ergüne, Mehmet Serkan. Olumsuz Zarar, Beta Yayınevi, İstanbul 2008.
- Ergüne, Mehmet Serkan. “Culpa in Contrahendo Sorumluluğunda Olumlu Zararın Tazmini”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, Cilt I, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2010, s. 907- 926.
- Esener, Turhan ve Fatih Gündoğdu. Borçlar Hukuku (Sözleşmelerin Kuruluşu ve Geçerliliği). İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.
- Esener, Turhan. Borçlar Hukuku I, Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği, Ankara 1969 (Kısaltılmışı: Esener, Borçlar Hukuku).
- Esener, Turhan. Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Yetkisiz Temsil, Ajanstürk Matbaası, Ankara 1963 (Kısaltılmışı: Esener, Yetkisiz Temsil).
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, 2. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1976.
- Gönensay, A. Samim. Borçlar Hukuku 1. Cilt, İstanbul 1948.
- Gülerci, Altan Fahri/ Kılınç, Ayşe. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2011.
- Gümüş, Mustafa Alper. Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2021 (Kısaltılmışı: Gümüş, Borçlar Hukuku).
- Gümüş, Mustafa Alper. Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu, Beta Yayınevi, İstanbul 2001 (Kısaltılmışı: Gümüş, Özen Borcu).
- : Medeni Hukuk ve Medeni Usul Hukuku Boyutuyla Tereke (Miras Ortaklığı) Temsilcisi (TMK m. 640/III), Filiz Kitabevi, İstanbul 2020 (Kısaltılmışı: Gümüş, Tereke Temsilcisi).
- Günay, Cevdet İlhan. Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2016.
- Günergök, Özcan/ Kayıhan, Şaban. Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler), Umuttepe Yayınları, İstanbul 2020.

- Gürel, Murat. Ticaret Sicilinin Üçüncü Kişilere Etkisi Bağlamında Kambiyo Senetlerinde Yetkisiz Temsile İlişkin Bazı Sorunlar, Batider 2015, c.3, S.1, s. 231-250.
- Hatemi, Hüseyin. Medeni Hukuk'a Giriş, Gözden Geçirilmiş Altıncı Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012.
- Helvacı, Serap/ Karasu, Bülent. "Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Sorumluluğu", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 2018, C. 24, S. I, s. 197-214.
- Işıктаş, Yasemin. Hukuk Başlangıcı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010.
- İnan, Ali Naim/ Yücel, Özge. İnan Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014.
- İnceoğlu, Murat. "Temsil." Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan- Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları Cilt 1 içinde, 147-171. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012.
- İnceoğlu, Murat. Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2010.
- Kalkanoğuztürk, Burcu. Güven Sorumluluğu, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.
- Karaaahmetoğlu, İsmail Özgün. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketin Temsili, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.
- Karahasan, Mustafa Reşit. Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Öğreti, Yargıtay Kararları, İlgili Mevzuat, C. I, Beta Yayınevi, İstanbul 2003.
- Karakılıç, Hasan. Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları, 2. Baskıdan Tıpkı Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2019.
- Karasu, Bülent. Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018.
- Kartal, Mustafa. Anonim Şirketin Temsili, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Antalya 2019.
- Kayıhan, Şaban. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2010.
- Kayıhan, Şaban: Türk Ticaret Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Işığında Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 5. Bası, Umuttepe Yayınları, Kocaeli 2018 (Kısaltılmışı: Kayıhan, Acentelik Sözleşmesi).

- Kılıçoğlu Yılmaz, Kumru. Temsil Yetkisinin Geri Alınması (Temsilcinin Azli). Ankara: Turhan Kitabevi, 2022.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara: Turhan Kitabevi 2022.
- Kınacıoğlu, Naci. Kıymetli Evrak Hukuku, 5. Baskı, Ankara 1999.
- Kırca, İsmail. “Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1995, C. 44, S.1, s. 443-450.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip. Borçlar Hukuku Genel Bölüm, (Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı), Birinci Cilt: Borçlar Hukukuna Giriş, Hukukî İşlem, Sözleşme, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017 (Kısaltılmışı: Kocayusufpaşaoğlu).
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip. Bir Yetki Belgesi ile Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Geri Alınmasında Üçüncü kişilerin İyiniyetlerinin Korunması Açısından BK. m. 33/II, 34/III, ve 37 Karşısında BK. 36/II’in Uygulama Alanının Belirlenmesi, Prof. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990, s. 207-230 (Kısaltılmışı: Kocayusufpaşaoğlu, Temsil)
- Köse, Murtaza. “Mukayeseli Hukukta Yetkisiz Temsil”, Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi 2008, C. 8, S. 4, s. 89-100.
- Kurşat, Zekeriya. Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı, Kazancı Hukuk Yayınevi, İstanbul 2003.
- Kutlu Sungurbey, Ayfer. Yetkisiz Temsil, Yasa Yayınları, İstanbul 1988.
- Nart, Serdar. Temsil, İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, Yürürlük Kanunu, (Madde 1-82), (Ed.: Öz, Turgut/Acar, Faruk/Gökyayla, Emre/Develioğlu, H. Murat), Cilt1, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2019, 599-749 (Kısaltılmışı: Nart, Temsil).
- Nomer, Halûk N. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2020.
- Oftinger, Karl/Jeanpretre, Raymond. (Çev: Kemal Dayındarlı) Borçlar Kanununun Genel Kısımına İlişkin Federal Mahkeme İçtihatları, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara 1990.
- Oğuzman, Kemal ve Turgut Öz. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 2 Cilt. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016.

- Oğuzman, M. Kemal/ Barlas, Nami. Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 26. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020.
- Oğuzman, M. Kemal/ Öz, M. Turgut. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Bası, C. 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020.
- Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir. Kişiler Hukuku. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Oğuztürk Kalkan, Burcu. Güven Sorumluluğu, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.
- Oruç Ömeroğlu, Handan. Yetkisiz Temsil, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2018.
- Oser H. /Schönenberger W. Borçlar Hukuku, (Çev. Recai Seçkin), 2. Baskı, Ankara, 1947.
- Önen, Turgut. Borçlar Hukuku, Siyasal Yayınları, Ankara, 1996.
- Özdemir, Şule Albayrak. Türk Borçlar Hukukunda Temsil, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2009.
- Özkaya, Eraslan. Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016.
- Özsunay, Ergun. Borçlar Hukuku I, II. Baskı, İstanbul 1983.
- Özsunay, Ergun. Medeni Hukuka Giriş 5. Baskı, Güryay Yayınları, İstanbul, 1986.
- Öztan, Bilge. Medenî Hukukun Temel Kavramları, 37. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012.
- Piotet, Paul. Culpa in Contrahendo, Bern 1963 (Kısaltılmışı: Piotet, Culpa in Contrahendo)
- Pulaşlı, Hasan. Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.
- Reisoğlu, Safa. Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2014. (Kısaltılmışı: Reisoğlu, Borçlar Hukuku)
- Sarı, Suat. Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, Beşir Kitabevi, İstanbul 2004.
- Schwarz, Andreas B. Borçlar Hukuku Dersleri. 2 Cilt. Çev. Bülent Davran İstanbul: Kardeşler Basımevi, 1948
- Schwarz, Andreas B. Borçlar Hukuku Dersleri, Çeviren: Davran, Bülent, I. Cilt, Kardeşler Basımevi, İstanbul 1948.

- Serozan Rona. Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1979.
- Sirmen, Lale. Türk Özel Hukukunda Şart, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1992.
- Şeker, Muzaffer. Borcun Hiç veya Gereği Gibi İfa Edilmemiş Olmasından Borca Aykırı Davranıştan Kaynaklanan Maddi ve Özellikle Manevi Zararın Tazmini (BK. m. 96), Legal Hukuk Dergisi, Cilt:5, Sayı: 60, (Aralık 2007): 3763-3778.
- Şener, Oruç Hami. “Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik.” Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:11, Sayı:1 (Haziran 2009): 113-170.
- Şener, Oruç Hami. Ticari Temsilci ve Ticari Temsil Yetkisi, Adalet Yayınevi, Ankara 2015.
- Tandoğan, Haluk. Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. 2, 1989 Yılı Dördüncü Tıpkı Basım’dan Beşinci Tıpkı Basım, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010 (Kısaltılmışı: Tandoğan, Borçlar Hukuku).
- Tandoğan, Haluk. Türk Mesu’liyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010 (Kısaltılmışı: Tandoğan, Mesu’liyet Hukuku).
- Tandoğan, Haluk. Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk- İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1957.
- Tanrıver, Süha. Noterlik Açısından Vekâlet (Temsil), 2. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara 2001 (Kısaltılmışı: Tanrıver, Noterlik Açısından Vekâlet
- Tekinay, Selahattin Sulhi. Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop. Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993.
- Tiftik, Mustafa/ Şen, Elif. “Yetkisiz Temsilde Culpa In Contrahendo Sorumluluğu”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 2016, C. 22, S. 3 s. 2643- 2664.
- Tunçomağ, Kenan. Türk Borçlar Hukuku, Cilt I, Genel Hükümler, 6. Baskı, Sermet Matbaası, İstanbul 1976.
- Uygur, Turgut. Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Birinci Cilt, Giriş ve Madde 1-40, 2. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003.
- Ülgen, Hüseyin. Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2005.

- Üstündağ, Saim. Medeni Yargılama Hukuku, 7. Baskı, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2000.
- Yalman, Süleyman: Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006.
- Yavuz, Cevdet. Türk-İsviçre ve Fransız Hukuklarında Dolaylı Temsil. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1983.
- Yavuz, Cevdet/ Acar, Faruk/ Özen, Burak. (Prof. Dr. Cevdet Yavuz), Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 16. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2019 (Kısaltılmışı: Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri).
- Yavuz, Nihat. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt 1, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2015 (Kısaltılmışı: Yavuz, Borçlar Kanunu Şerhi).
- Yelmen, Adem. “Yetkisiz Temsil”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2015, C. 1, S. (Özel), s. 429-448.
- Yıldırım, Abdülkerim. Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2016.
- Yıldız, Şükrü. “Doğrudan Doğruya İradi Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”, -Makalelerim- 1988-2007, Yetkin Yayınevi, Ankara 2008, s. 33-64.
- Zevkliler, Aydın/ Gökyayla, Emre. Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 20. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020.