

**T.C.
ERZİNCAN BİNALİ YILDIRIM ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI**

YETKİSİZ TEMSİL

Doktora Tezi

**Hazırlayan
Meltem BULUT**

**Danışman
Prof. Dr. Cem BAYGIN**

ARALIK 2023, ERZİNCAN

BİLİMSEL ETİĞE UYGUNLUK

“Yetkisiz Temsil” başlıklı **Doktora** tezim tarafımda incelenmiştir. Buna göre tezimde bilimsel etik ihlali ve intihal olarak nitelendirilebilecek herhangi bir durum olmadığını taahhüt ederim. Bu çalışmadaki tüm bilgilerin, akademik ve etik kurallara uygun bir biçimde elde edildiğini; aynı zamanda bu kural ve davranışların gerektirdiği gibi, bu çalışmanın özünde olmayan tüm materyal ve sonuçları tam olarak aktardığımı ve referans gösterdiğimi beyan ederim.

Meltem BULUT



T.C.
ERZİNCAN BİNALİ YILDIRIM ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Ana Bilim Dalı : Özel Hukuk
Program Adı : Doktora
Tez Başlığı : Yetkisiz Temsil

Yukarıda bilgileri verilen tez çalışmasının a) Giriş b) Ana bölümler ve c) Sonuç kısımlarından oluşan (Kapak, Ön söz, Özet, İçindekiler ve Kaynakça hariç) toplam 259 sayfalık kısmına ilişkin 17/11/2023 tarihinde **Turnitin** intihal programından aşağıda belirtilen filtreleme uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre tezin benzerlik oranı %16'dır.

Filtrelemeye tırnak içerisindeki alıntılar dahil edilmiştir. Filtrelemede yedi (7) kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç tutulmuştur.

Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez İntihal Raporu Uygulama Esaslarını inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmasının herhangi bir intihal içermediğini, aksinin tespit edilmesi durumunda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini bilgilerinize arz ederim. 15/12/2023

Danışman: Prof. Dr. Cem BAYGIN

Öğrenci: Meltem BULUT

KILAVUZA UYGUNLUK

“Yetkisiz Temsil” başlıklı Doktora Tezi Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Lisansüstü Tez Yazım Kılavuzuna uygun olarak hazırlanmıştır.

Danışman: Prof. Dr. Cem BAYGIN

Öğrenci: Meltem BULUT



KABUL VE ONAY TUTANAĞI

Prof. Dr. Cem BAYGIN danışmanlığında **Meltem BULUT** tarafından hazırlanan “**Yetkisiz Temsil**” adlı bu çalışma jürimiz tarafından Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü **Özel Hukuk** Ana Bilim Dalı’nda **Doktora Tezi** olarak oy birliği ile kabul edilmiştir.

15/12/2023

JÜRİ:

Danışman	: Prof. Dr. Cem BAYGIN	(İmza)
Üye	: Prof. Dr. Sururi AKTAŞ	(İmza)
Üye	: Prof. Dr. Metin İKİZLER	(İmza)
Üye	: Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE	(İmza)
Üye	: Dr. Öğr. Üyesi Ahmet KALENDER	(İmza)

ONAY:

Bu tezin kabulü Enstitü Yönetim Kurulu’nun /.... /2024 tarih vesayılı kararı ile onaylanmıştır.

..... /..... /2024

Prof. Dr. Necdet TOZLU

Enstitü Müdürü

ÖN SÖZ

“Yetkisiz Temsil” ismini taşıyan çalışma 15 Aralık 2023 tarihinde Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü bünyesinde doktora tezi olarak sunulmuştur. Çalışma Prof. Dr. Cem BAYGIN, Prof. Dr. Sururi AKTAŞ, Prof. Dr. Metin İKİZLER, Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE ve Dr. Öğr. Üyesi Ahmet KALENDER’den oluşan jüri tarafından oybirliği ile başarılı bulunmuştur.

Lisans eğitimimden itibaren akademik hayatımın her aşamasında bilgi ve tecrübelerinden istifade ettiğim doktora tez danışmanım ve kıymetli hocam Prof. Dr. Cem Baygın’a; doktora tez izleme komitesi üyeleri olan Prof. Dr. Sururi AKTAŞ ve Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE’ye; jüri üyeliğini kabul ederek teze katkıda bulunan Prof. Dr. Metin İKİZLER ve Dr. Öğretim Üyesi Ahmet KALENDER’e teşekkürü bir borç bilirim. Üyesi olmaktan her zaman onur duyduğum Medeni Hukuk anabilim dalının değerli öğretim elemanlarına, araştırma görevlisi arkadaşlarıma ve özellikle sayın hocam Dr. Öğretim Üyesi Ahmet NAR’a; tezimin son halini almasında gösterdiği destek ve yardımlar için Arş. Gör. Zeynep Reyhan Tokay’a; yabancı kaynaklardan istifade edebilmem noktasında yardımcı olan Arş. Gör. Dr. Damla Özden Öksüz’e teşekkür ederim.

Yaşamımın her döneminde varlıklarını hissettiğim aileme ve özellikle, akademik hayatımın her aşamasını benimle paylaşan, sonsuz desteği ile hayatımı kolaylaştıran sevgili eşim Ferhat Bulut’a; varlıkları ile hayatıma anlam katan çocuklarım Şevval’e ve Göktuğ’a minnettarım.

Meltem BULUT, Erzincan, 2023

YETKİSİZ TEMSİL
Meltem BULUT
Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Doktora Tezi, Aralık 2023
Tez Danışmanı: Prof. Dr. Cem BAYGIN

ÖZET

Temsilcinin yetkisi bulunmamasına rağmen temsil olunan adına işlem yapmasına yetkisiz temsil denir. Yetkisiz temsilin varlığı bakımından temsil olunanın veya temsilcinin kusurlu olması gerekmez. Temsil olunan adına gerçekleştirilen işlemlerde yetki unsurundaki eksiklik; temsil yetkisinin bulunmaması, temsil yetkisinin sınırının aşılması ve temsil yetkisinin sona ermesi şeklinde gerçekleşir. Bununla birlikte gerçek anlamda bir yetkisizlik bulunmamasına rağmen bazı durumlarda da niteliklerine uyduğu ölçüde yetkisiz temsile ilişkin hükümler kıyasen uygulama alanı bulabilir. Gerçek olmayan yetkisiz temsilin görünüm şekilleri olan bu durumlar; temsilcinin temsil yetkisini kötüye kullanılması, kendi kendisiyle işlem yapması, her iki tarafı temsilen hareket etmesi, mevcut olmayan bir kimsenin temsili ve kullanılmayan yetkidir. Temsil yetkisi bulunmaksızın gerçekleştirilen askıda hükümsüz işlemler, temsil olunanın onamı ile geçmişe etkili olarak geçerli hale gelir. Ancak kanun koyucu, temsil olunanın veya temsilcinin kusurunun bulunması durumunda iyiniyetli üçüncü kişileri korumak ve işlem güvenliğini sağlamak amacıyla birtakım düzenlemeler getirmiştir. Söz konusu hükümlerde yer alan korumanın kapsamı, üçüncü kişinin iyiniyetinin tam veya kısmen korunması şeklinde gerçekleşir. Üçüncü kişinin iyiniyetini koruyan herhangi bir hüküm yoksa temsil olunanın işlemi onamaması halinde işlem başlangıçtan itibaren kesin hükümsüz hale gelir. Bu durumda yetkisiz temsilci, iyiniyetli üçüncü kişinin olumsuz zararlarını tazmin etmekle yükümlü olur. Ancak yetkisiz temsilcinin kusurlu olması ve hakkaniyetin gerektirmesi durumunda üçüncü kişi olumlu zararlarının tazminini de talep edebilir.

Anahtar Kelimeler: Yetkisiz Temsilci, Temsil Olunan, Üçüncü Kişi, Askıda Hükümsüzlük, Onam

UNAUTHORISED REPRESENTATION

Meltem BULUT

Erzincan Binali Yıldırım University

Graduate School of Social Sciences

PhD Dissertation, December 2023

Supervisor: Prof. Dr. Cem BAYGIN

ABSTRACT

Unauthorised representation is called when the representative performs transactions on behalf of the represented although he/she is not authorised to do so. The represented person or the representative does not have to be at fault for the existence of unauthorised representation. Deficiency in the element of authorisation in the transactions performed on behalf of the representative is lack of authority to represent, exceeding the limit of authority to represent and termination of authority to represent.

With this, although there is no real lack of authority, in some cases, the provisions regarding unauthorized representation may be applied by analogy to the extent that they comply with their qualifications. These situations, which are the appearance forms of unauthorised representation that is not real; abuse of the representative's power of representation, self-dealing, acting on behalf of both parties, representation of a person who does not exist, and unused authority. Suspended void transactions performed without the authorisation of representation, becomes effective retroactively with the consent of the person represented. However, the legislator has introduced certain regulations in order to protect bona fide third party and to ensure the security of the transaction in case of the fault of the represented person or the representative. The scope of the protection in the said provisions is realised in the form of full or partial protection of the goodwill of the third party. If there is no provision protecting the good faith of the third party, the transaction becomes null and void from the beginning if the represented party fails to approve the transaction. In this case, the unauthorised representative shall be liable to compensate the negative damages of the good faith third party. However, if the unauthorised representative is at fault and equity requires, the third party may also claim compensation for positive damages.

Key words: Unauthorised Representative, Represented, Third Party, Suspended Void, Approval

İÇİNDEKİLER

YETKİSİZ TEMSİL

BİLİMSEL ETİĞE UYGUNLUK	i
TEZ ÖZGÜNLÜK SAYFASI.....	ii
KILAVUZA UYGUNLUK	iii
KABUL VE ONAY TUTANAĞI.....	iv
ÖN SÖZ	v
ÖZET	vi
ABSTRACT	vii
İÇİNDEKİLER.....	viii
KISALTMALAR.....	xiii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

YETKİSİZ TEMSİL KAVRAMI, YETKİSİZ TEMSİLİN TARİHSEL GELİŞİMİ, BENZER KURUMLARLA İLİŞKİSİ, UYGULAMA ALANI VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ DURUM

I. Yetkisiz Temsil Kavramı	5
A. Genel Olarak	5
B. Yetkisiz Temsilin Koşulları	7
1. Genel Olarak	7
2. Temsil Yetkisinin Bulunmaması.....	8
3. Başkası Adına Hareket Edildiğinin Açıklanması	25
4. Başkası Adına Üçüncü Kişi ile Hukuki İşlem Yapılması.....	41
5. Yetkisiz Temsilde Kusurun Rolü.....	47
II. Yetkisiz Temsilin Tarihsel Gelişimi	48

A. Roma Hukukunda Yetkisiz Temsil.....	48
B. Pandekt Hukukunda Yetkisiz Temsil.....	49
III. Yetkisiz Temsilin Benzer Kurumlarla İlişkisi	50
A. Genel Olarak	50
B. Vekâletsiz İş Görme ile İlişkisi	50
1. Unsurları Bakımından.....	50
2. Konuları Bakımından.....	52
3. Dış İlişki ile İç İlişki Bakımından.....	53
4. İş Görmeyi Uygun Bulma ile Onam Arasındaki İlişki Bakımından.....	54
C. Vekâletsiz Ulak ile İlişkisi	56
IV. Yetkisiz Temsilin Uygulama Alanı	58
A. Genel Olarak	58
B. Doğrudan - Dolaylı Temsil Ayırımı Bakımından	58
C. İradi - Yasal Temsil Ayırımı Bakımından	59
V. Karşılaştırmalı Hukukta Yetkisiz Temsil	61
A. İsviçre Hukukunda Yetkisiz Temsil	61
B. Alman Hukukunda Yetkisiz Temsil.....	62
C. İngiliz Hukukunda Yetkisiz Temsil	63
D. Uluslararası Hukuk Belgelerinde Yetkisiz Temsil	64
1. Avrupa Sözleşme Hukuku İlkelerinde Yetkisiz Temsil.....	64
2. Avrupa Özel Hukuku İlkeleri, Tanımları ve Model Kurallarında Yetkisiz Temsil.....	65
3. Uluslararası Ticari Sözleşme İlkelerinde Yetkisiz Temsil.....	67
4. Uluslararası Mal Satımlarında Temsile İlişkin Konvansiyonda Yetkisiz Temsil.....	69

İKİNCİ BÖLÜM

YETKİSİZ TEMSİLİN GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ

I. Genel Olarak	71
II. Gerçek Yetkisiz Temsil Halleri	72
A. Genel Olarak	72
B. Temsil Yetkisinin Baştan Mevcut Olmaması	72
1. Genel Olarak	72
2. Temsil Yetkisinin Geçersiz Olması	73
C. Temsil Yetkisinin Sınırının Aşılması	79
1. Genel Olarak	79
2. Temsil Yetkisi Verilirken Öngörülen Sınırlamaların Aşılması	80
3. Temsil Yetkisi Verildikten Sonra Öngörülen Sınırlamaların Aşılması	83
D. Temsil Yetkisinin Sona Ermesi	88
1. Genel Olarak	88
2. Temsil Yetkisinin İradi Sona Erme Sebepleri	89
3. Temsil Yetkisinin İradi Olmayan Sona Erme Sebepleri	106
4. Temsilin Yorumundan Yola Çıkararak Yetkinin Sona Ermesi	115
III. Gerçek Olmayan Yetkisiz Temsil Halleri	119
A. Genel Olarak	119
B. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması	120
1. Genel Olarak	120
2. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılmasının Hukuki Niteliği	121
3. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılmasının Koşulları	124
4. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığı Durumlar	132

C. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması veya Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesi	134
1. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması	134
2. Temsilcinin Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesi (Çifte Temsil).....	137
D. Kullanılmayan Yetki Belgesi.....	139
E. Mevcut Olmayan Bir Kimsenin Temsil Edilmesi	139

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YETKİSİZ TEMSİLİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. Genel Olarak	141
II. Gerçek Yetkisiz Temsilin Hüküm Ve Sonuçları	142
A. Askıda Hükümsüzlük.....	142
1. Genel Olarak	142
2. Askıda Hükümsüzlük Sürecinde Tarafların Hukuki Durumu	144
B. Yetki Sınırının Aşılması Halinde Askıda Hükümsüzlük: Kısmi Geçersizlik	146
C. Askıda Hükümsüzlük Sürecinde Tarafların İşlemleri.....	147
1. Genel Olarak	147
2. Temsil Olunanın İşlemleri	148
3. Üçüncü Kişinin İşlemleri	149
D. Askıda Hükümsüzlüğün Sona Erdirilmesi.....	149
1. Genel Olarak	149
2. Askıda Hükümsüzlüğün Temsil Olunan Tarafından Sona Erdirilmesi	150
3. Askıda Hükümsüzlüğün Üçüncü Kişi Tarafından Sona Erdirilmesi	163
E. Askıda Hükümsüzlüğün Sona Ermesinin Sonuçları	174
1. Onama Nedeniyle Sona Ermesinin Sonuçları.....	174
2. Onamama Nedeniyle Sona Ermesinin Sonuçları	174

F. Yetkisiz Temsilde İyiniyetin Etkisi	200
1. Genel Olarak	200
2. İyiniyetin Tam Korunduğu Haller	200
3. İyiniyetin Kısmen Korunduğu Haller	212
III. Gerçek Olmayan Yetkisiz Temsilin Hüküm Ve Sonuçları	222
A. Genel Olarak	222
B. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılmasının Hüküm ve Sonuçları	222
1. Genel Olarak	222
2. Temsil Yetkisinin Hileli Anlaşmayla Kötüye Kullanılmasının Hüküm ve Sonuçları	222
3. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığı Diğer Durumların Hüküm ve Sonuçları	227
C. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması veya Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesinin (Çifte Temsilin) Hüküm ve Sonuçları	230
1. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapmasının Hüküm ve Sonuçları	230
2. Temsilcinin Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesinin (Çifte Temsilin) Hüküm ve Sonuçları	232
D. Kullanılmayan Yetki Belgesinin Hüküm ve Sonuçları	234
E. Mevcut Olmayan Bir Kimsenin Temsil Edilmesinin Hüküm ve Sonuçları	235
SONUÇ	236
KAYNAKÇA	244
ÖZ GEÇMİŞ	253

KISALTMALAR

Abs.	: Absatz (fıkra)
AK.	: Avukatlık Kanunu
AÖHİ.	: Avrupa Özel Hukuk İlkeleri
Art.	: Artikel (madde)
ASHİ.	: Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri
AÜEHFD.	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: Bent
BGB.	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGE.	: Entscheidungen Des Schweizerischen Bundesgerichts (İsviçre Federal Mahkemesi Kararları)
BGer.	: Schweizerisches Bundesgericht (İsviçre Federal Mahkemesi)
BK.	: Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
c.	: Cümle
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD.	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
ed.	: Editör
f .	: Fıkra
FSM.	: Fatih Sultan Mehmet
GÜHFD.	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HD.	: Hukuk Dairesi
HMK.	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK.	: İcra İflas Kanunu
İÜHF.M.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
LHD.	: Legal Hukuk Dergisi
m.	: Madde
MÜHF-HAD.	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	: Nummer (Numara)
NK.	: Noterlik Kanunu
No.	: Numara
OR.	: Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
S.	: Sayı
s.	: sayfa
T.	: Tarih
TBB.	: Türkiye Barolar Birliği
TBK.	: Türk Borçlar Kanunu
TD.	: Ticaret Dairesi
TMK.	: Türk Medeni Kanunu
TST.	: Tapu Sicil Tüzüğü
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
UNIDROIT.	: International Institute for the Unification of Private Law
UTSİ.	: Uluslararası Ticari Sözleşme İlkeleri
vd.	: ve Devamı

vs.	: Vesaire
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
YHD.	: Yargıtay Hukuk Dergisi
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurul
YİBK.	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
§	: Paragraf



GİRİŞ

Borçlar hukukunda geniş bir uygulama alanına sahip olan temsil, temsilci tarafından temsil olunan adına hareket edilerek gerçekleştirilen işlemin temsil olunanın hukuk alanında hüküm ve sonuç doğurmasını ifade eden hukuki bir kurumdur. Temsil yoluyla gerçekleştirilen işlemlerde “temsilci”, “temsil olunan” ve “üçüncü kişi” den oluşan üçlü bir ilişki söz konusudur. Üçlü bir ilişki olan temsil, modern hayatın vazgeçilmez kurumlarından biridir. Bu kuruma başvurmak çoğu zaman hak sahibinin hukuki işlem yapmasının önünde birtakım engeller bulunmasından kaynaklanır. Bu engeller; işlerin yoğunluğu, gerçekleştirilecek hukuki işlemin inceliklerini kavrayacak bilgi ve deneyimden yoksun bulunma veya ehliyetsizlik gibi fiili ya da hukuki engeller olabilir. Bu fiili ve hukuki engeller ile günümüz modern hayatının iş bölümü esasına dayanması nedeniyle temsil, hukuki işlemlerin gerçekleştirilmesinde çoğu zaman bir zorunluluk olarak karşımıza çıkar.

Temsil, günümüzde taşıdığı öneme rağmen tüm üçlü ilişkilerde olduğu gibi karmaşık bazı hukuki sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu hukuki sorunların başında, temsil yetkisi bulunmayan temsilcinin, temsil olunan ad ve hesabına hareket etmek suretiyle işlem yapması olarak ifade edilen "yetkisiz temsil" gelmektedir. Günümüzde sıklıkla karşımıza çıkan temsil ve dolayısıyla yetkisiz temsil olgusu, uzun bir gelişim süreci geçirmiştir. Roma hukukunda, bir hukuki işlemde dolayı bir başkasının doğrudan temsil yoluyla alacaklı veya borçlu olması kabul edilmiyordu. Zira bu dönemde borçlandırıcı işlem yapılması, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olarak kabul ediliyordu. Bir kimsenin başkasına yaptırdığı işlem sonucunda alacaklı ve borçlu olabilmesi, ancak dolaylı temsil ile mümkündü. Bu nedenle Roma hukukunda doğrudan temsil ve yetkisiz temsil kurumları kabul edilmiyordu. Doğrudan temsil ve yetkisiz temsilin temelleri 17. yüzyıla dayansa da yetkisiz temsil olgusunun 18. yüzyılda Pandekt hukuku ile ortaya çıktığını söylemek mümkündür. Pandekt hukukunda doğrudan temsile genel bir ilke olarak yer verilmesiyle birlikte yetkisiz temsilin uygulama alanı önemli ölçüde genişlemiştir.

Çalışma konumuzu oluşturan yetkisiz temsil, Türk Borçlar Kanunu’nun temsile ilişkin genel hükümlerinde “*Onama Halinde*” (TBK.m.46) ve “*Onamama Halinde*” (TBK.m.47) başlıkları altında düzenlenmiştir. Yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçlarına

ilişkin hususların yer aldığı söz konusu hükümlerde; yetkisiz temsilin tanımı, koşulları ve hangi hallerin yetkisiz temsile vücut vereceğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca temsile ilişkin hükümler bir bütün olarak dikkate alındığında, temsil olunanı koruma amacının ön planda tutularak yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemin kaderinin temsil olunanın iradesine bağlandığı görülmektedir. Yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemin akıbetinin temsil olunanın iradesine bağlı olduğu Türk hukuk sisteminde, üçüncü kişinin korunmasını gerektiren durumların belirlenmesi ve bu kapsamda üçüncü kişinin başvurabileceği hukuki yolların tespiti gerekmektedir. Çalışmamızda, temsile ve yetkisiz temsile ilişkin kanuni düzenlemelerden yola çıkılarak tartışmalı olan konularda kanaat bildirilmek suretiyle sözü edilen hususların tespiti ve bunlara ilişkin çözüm önerileri sunulması amaçlanmıştır. Ayrıca ilgili yerlerde Türk hukukuna ilişkin kanuni düzenlemeler, İsviçre Borçlar Kanunu ve Alman Medeni Kanunu'ndaki hükümler de dikkate alınarak değerlendirilmiştir.

Türk hukukunda ders kitabı niteliğindeki sistematik eserlerde, özel olarak yetkisiz temsili ele alan monografik çalışmalarda ve konuya ilişkin makalelerde yetkisiz temsilin koşulları ile görünüm şekillerinin tespiti ve sistematik olarak ayrıntılı şekilde ele alınmadığı görülmektedir. Özellikle yetkisiz temsilin incelendiği eserlerde, yetkisiz temsilin koşullarından ziyade konunun kapsamını aşacak şekilde temsile ilişkin genel açıklamalara yer verildiği ve yetkisiz temsilin görünüm şekillerinin tespitindeki boşluklar dikkat çekmektedir. Bu nedenle tezin amacı, yetkisiz temsile ilişkin ortaya çıkan tüm sorunların, temsil ile aralarındaki sıkı bağın gerektirdiği ölçü esas alınarak tespiti ve çözüme kavuşturulmasını sağlamaktır.

Birçok işlemin temsil yoluyla gerçekleştirildiği günümüz koşullarında yetkisiz temsil geniş bir uygulama alanına sahiptir. Nitekim sadece borçlar hukuku alanında değil, başta medeni hukukun diğer dalları olmak üzere, ticaret hukukunda, iş hukukunda ve usul hukukunda da yetkisiz temsile rastlamak mümkündür. Belirtmek gerekir ki, yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46-47, hakkında özel bir düzenleme bulunmadığı ve söz konusu hukuk dallarının bünyelerine uygun düştüğü ölçüde bu alanlarda da uygulama alanı bulur. Ancak çalışmamızda, TBK'da düzenlenen yetkisiz temsil, borçlar hukuku anlamındaki borç ilişkileri bağlamında ele alınmıştır. Bu nedenle kişiler hukuku, aile hukuku ve miras hukuku alanlarında karşımıza çıkan yasal temsil ilişkilerinden kaynaklanan yetkisiz temsil halleri çalışmamızın kapsamına dahil edilmemiştir. Zira söz

konusu durumlar, borçlar hukukunun temsile ilişkin hükümlerinin uygulama alanı bulacağı iradi temsil olarak değerlendirilemez. Çalışmamızda, temsil olunanın iradesinin söz konusu olduğu iradi temsil bakımından yetkisiz temsil ele alınmıştır. İradi temsil - yasal temsil ayrımı, temsil yetkisinin kaynağı esas alınarak yapılan bir ayrım olup, yasal temsilin söz konusu olduğu hallerde iradi temsil gündeme gelmez. Kanunda öngörülen hallerde gündeme gelen yasal temsile kanundaki özel hükümler uygulanır. Bununla birlikte, söz konusu özel hükümlerde düzenlenmeyen hususlar hakkında, niteliklerine uygun düştüğü ölçüde temsile ilişkin bu kapsamda da yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulur.

Temsil ile yetkisiz temsil arasındaki bağ dikkate alınarak gerçekleştirilen çalışmamız, girişi takip eden üç bölümden ve sonuç kısmından oluşmaktadır. Birinci bölümde, öncelikle yetkisiz temsil kavramı ele alınmış, bunu takiben yetkisiz temsilin koşulları; temsil yetkisinin bulunmaması, başkası adına hareket edildiğinin açıklanması ve başkası adına üçüncü kişi ile hukuki işlem yapılması başlıkları altında irdelenmiştir. Ardından, yetkisiz temsilin tarihsel gelişimi, benzer kurumlarla ilişkisi, uygulama alanı ve karşılaştırmalı hukukta yetkisiz temsil konuları incelenmiştir.

İkinci bölümde, yetkisiz temsilin görünüm şekilleri; gerçek yetkisiz temsil halleri ve gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri olmak üzere iki başlık altında ele alınmıştır. Bu kapsamda gerçek yetkisiz temsil halleri; temsil yetkisinin baştan mevcut olmaması, temsil yetkisinin sınırının aşılması ve temsil yetkisinin sona ermesi başlıkları altında incelenmiştir. Gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri ise; temsil yetkisinin kötüye kullanılması, (istisnai durumlardan biri söz konusu olmamasına rağmen) temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi (çifte temsil), kullanılmayan yetki belgesi ve mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi başlıkları altında ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde ise, yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları; gerçek yetkisiz temsil ve gerçek olmayan yetkisiz temsil bakımından ayrım yapılmak suretiyle incelenmiştir. Gerçek yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları başlığı altında öncelikle yetkisiz temsilin ilk sonucu olarak karşımıza çıkan askıda hükümsüzlük irdelenmiştir. Daha sonra sırasıyla yetki sınırının aşılması halinde askıda hükümsüzlük, askıda hükümsüzlük sürecinde

tarafların işlemleri, askıda hükümsüzlüğün sona erdirilmesi, askıda hükümsüzlüğün sona ermesinin sonuçları ve yetkisiz temsilde iyiniyetin etkisi ele alınmıştır. Gerçek olmayan yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları başlığı altında ise; temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının, (istisnai durumlardan biri söz konusu olmamasına rağmen) temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmasının veya her iki tarafı temsilen hareket etmesinin (çifte temsil), kullanılmayan yetki belgesinin ve mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesinin hüküm ve sonuçları incelenmiştir.

Sonuç kısmında ise, yetkisiz temsile ilişkin saptadığımız önemli hususlar ile başlıca sonuçlar ortaya konulmuştur.



BİRİNCİ BÖLÜM

YETKİSİZ TEMSİL KAVRAMI, YETKİSİZ TEMSİLİN TARİHSEL GELİŞİMİ, BENZER KURUMLARLA İLİŞKİSİ, UYGULAMA ALANI VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ DURUM

I. Yetkisiz Temsil Kavramı

A. Genel Olarak

Bir hukuki işlem, kural olarak, işlemi yapan kişiler bakımından hüküm ve sonuç doğurur ise de söz konusu hukuki işlemin mutlaka işleme taraf olacak kişiler tarafından yapılması zorunlu değildir. Nitekim kişilerin, irade özgürlüğü çerçevesinde temsilci aracılığıyla da hukuki işlem yapması mümkündür.¹ Temsilcinin, sahip olduğu yetkiye dayanarak temsil olunan adına ve hesabına gerçekleştirdiği işlemlerden doğan hakların ve borçların kendiliğinden temsil olunana geçmesine “temsil” denir.² Türk Borçlar

¹ Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. I* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2017), 622,623; M. Murat İnceoğlu, *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2009), 7; Bülent Karasu, *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018), 35,36.

² Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2022), 490; Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1-1* (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2019), 580; Pierre Tercier, Pascal Pichonnaz ve Murat Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020), 138; İhsan Erdoğan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Gazi Kitabevi, 2019), 101; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 622; Mustafa Tiftik, Elif Şen, “Yetkisiz Temsilde Culpa In Contrahendo Sorumluluğu”, *Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, MÜHF-HAD.*, 22/3 (2016): 2645; İnceoğlu, *Temsil*, 7; Karasu, *Temsil*, 35,36; Burada doğrudan temsilin tanımına yer verilmiş olup TBK.m.40 vd. doğrudan temsile ilişkindir. Bkz. Selahattin Sulhi Tekinay vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1988), 220; Kenan Tunçomağ, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I* (İstanbul: Sermet Matbaası, 1968), 233; Ferit H. Saymen, Halid K. Elbir, *Türk Borçlar Hukuku I Umumi Hükümler* (İstanbul: Hak Kitabevi, 1958), 288; Kemaleddin Birsan, *Borçlar Hukuku Dersleri Borçların Genel Hükümleri* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1967), 130; Erol Cansel, Çağlar Özel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (İstanbul: Seçkin Yayınları, 2017), 213; Mehmet Erdem Aybay, *İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022), 2; Tüzel kişilerin organlarının görevleriyle ilgili eylem ve işlemlerinin tüzel kişiyi bağlaması (TMK.m.50) temsil ilişkisine dayanmaz. Zira organlar tüzel kişinin temsilcisi değil, kendisi sayılmaktadır. Bununla birlikte, tüzel kişinin yetkili organ aracılığıyla

Kanunu'nun genel hükümlerinde düzenlenen temsil kurumu, hukuki işlemlerin kurulmasında yardımcı bir araç (irade beyanının meydana gelişinin özel bir çeşidi) olarak nitelendirilebilir.³

Temsil ilişkisinin varlığı halinde temsilcinin, temsil olunan adına gerçekleştirdiği hukuki işlemler onun hukuk alanında hüküm ve sonuç doğurur. Ancak bazı hallerde başkası adına hareket eden kişinin, temsil yetkisine sahip olmadığı görülmektedir. Bir başkası adına hukuki işlem yapan kimsenin, temsil yetkisinin bulunmamasına "yetkisiz temsil" denir.⁴ İsviçre ve Türk Borçlar Kanunu'nda yetkisiz temsil, temsile ilişkin genel hükümlerde iki maddede düzenlenmiştir. "Onama Halinde" kenar başlığını taşıyan TBK.m.46'da (OR. Art. 38), temsil olunanın yetkisiz olarak yapılan işlemi onaması ihtimali ele alınmıştır. "Onamama Halinde" kenar başlığını taşıyan TBK.m.47'de ise (OR. Art. 39) temsil olunanın yetkisiz olarak yapılan hukuki işlemi onamamasının hukuki sonuçları düzenlenmiştir. Ancak söz konusu hükümlerde yetkisiz temsil kavramı, yetkisiz temsilin koşulları ve hangi hallerde gündeme geleceğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte temsil hükümlerinden yetkisiz temsile ilişkin birtakım sonuçlara ulaşmak mümkündür. Dolayısıyla temsil ve yetkisiz temsil kavramları arasında sıkı bir bağ vardır. Nitekim yetkisiz temsil, temsilciye verilmiş bir temsil yetkisinin eksikliği dışında olağan temsilden farksızdır. Bu nedenle temsil yetkisi bulunmadığı halde temsil olunan adına işlem yapan kişi için "temsilci", adına hukuki işlem yapılan kişi için ise "temsil olunan" kavramları kullanılmaktadır.⁵

temsilci tayin etmesi mümkündür. Bkz. Kemal Oğuzman, Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2022), 221, dn. 617.

³ Cem Akbıyık, "Temsil Yetkisi ve Temel İlişki", *İÜHFM.*, 55/4 (1997): 218.

⁴ Turhan Esener, "Yetkisiz Temsil", *Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, II. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası*, 10-18 Mayıs 1961, 115 vd.; Ayfer Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil Özellikle Culpa In Contrahendo ve Olumsuz Zarar* (İstanbul: Yasa Yayınları, 1988), 10; Şener Akyol, *Türk Medeni Hukukunda Temsil* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009), 449; Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 721,722; Tekinay vd., *Borçlar*, 264; Antalya, *Borçlar*, 641; Tiftik, Şen, "Culpa In Contrahendo", 2647; Mehmet Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 238; İnçeoğlu, *Temsil*, 355; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 67; Adem Yelmen, "Yetkisiz Temsil", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (2015): 430; Halime Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Hukuki Sorumluluk* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2023), 42.

⁵ Roger Zäch, Adrian Künzler, *Berner Kommentar-Das Obligationenrecht Stellvertretung, OR. Art. 32 – 40* (Bern: 2014), Art. 38, N. 1; Akyol, *Temsil*, 449.

B. Yetkisiz Temsilin Koşulları

1. Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.46-47'de yetkisiz temsilin koşullarına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak yetkisiz temsilin tanımından yola çıkılarak yetkisiz temsilin varlığı için aranan koşulların tespiti mümkündür. Bu bağlamda yetkisiz temsilin koşulları; temsil yetkisinin bulunmaması, başkası adına hareket edildiğinin açıklanması ve başkası adına üçüncü kişi ile işlem yapılması olarak üç başlık altında incelenebilir.⁶ Kanaatimizce bu koşullar dışında yetkisiz temsilin varlığı bakımından kusurun rolü de önem arz etmektedir. Bu nedenle yetkisiz temsilin koşulları kapsamında kusurun rolü ayrı bir başlık altında ele alınacaktır.⁷

Yetkisiz temsilin varlığı için aranan koşulların hangi anda gerçekleşmesi gerektiği, üzerinde durulması gereken konulardan biridir. Bu koşulların işlemin yapıldığı anda gerçekleşmiş olması gerekir. Dolayısıyla temsilcinin, işlemin yapıldığı anda temsil yetkisi olmasına rağmen sonradan yetkisini kaybetmesi işlemin geçerliliğini etkilemez.⁸ Buna paralel olarak işlemin yapıldığı anda yetkisi olmayan temsilcinin sonradan temsil yetkisini kazanması söz konusu işlemi kendiliğinden geçerli hale getirmez.⁹ Üçüncü kişi ile yapılan işlem hazırlar arasında gerçekleştiriliyorsa söz konusu koşulların varlığı bakımından, karşılıklı iradelerin beyan edildiği an esas alınırken; hazır olmayanlar arasında gerçekleştiriliyorsa temsilcinin açık veya örtülü irade beyanının üçüncü kişiye ulaştığı an esas alınır.¹⁰

Bu hususta temsilin konusu, tasarruf işlemi yapılmasını gerektiriyorsa temsil olunanın tasarruf yetkisine sahip olmamasının yetki üzerindeki etkisini de ele almak gerekir. İşlemin geçerliliği bakımından temsilcinin tasarruf işlemini yaptığı sırada,

⁶ Eren, *Genel Hükümler*, 523; İncoğlu, *Temsil*, 354; Murat Doğan, Gökhan Şahan ve Atamulu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2021), 172; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 68; Yelmen, "Temsil", 431.

⁷ Yetkisiz temsilde kusurun rolü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 5.

⁸ Murat Aydoğdu, Serdar Nart, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınları, 2022), 162; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 70; Bununla birlikte temsil yetkisinin irade bozukluğu nedeniyle iptal edilmesi bu kuralın istisnasıdır. Zira bu durumda, işlemin yapıldığı sırada mevcut olan temsil yetkisinin, irade bozukluğu nedeniyle iptal edilmesiyle işlem geçmişe etkili olarak geçersiz hale gelir. Böylece işlemin yapıldığı anda temsil yetkisi olmasına rağmen yetkinin iptal edilmesi işlemin başlangıçtan itibaren geçersiz olmasına sebep olur. İncoğlu, *Temsil*, 357, dn. 10.

⁹ Bununla birlikte, temsil olunanın daha önce yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemi örtülü olarak onaması için bu kişiye yetki vermesi halinde işlemin yapıldığı anda temsilcinin yetkisi olmamasına rağmen işlem geçerli olur. İncoğlu, *Temsil*, 357, dn. 11.

¹⁰ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 4; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 70.

temsil olunanın tasarruf yetkisine sahip olması gerektiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla, yetkinin verildiği anda temsil olunanın tasarruf yetkisine sahip olmaması işlemin geçersizliği sonucunu doğurmaz. Belirtmek gerekir ki, tasarruf yetkisinin varlığı sadece tasarruf işleminin geçerliliği bakımından önem arz eder. Tasarruf işleminin yapıldığı anda dahi temsil olunanın tasarruf yetkisine sahip olmaması yetki verme işlemini etkilemez, sadece işlemin geçersizliğine yol açar. Sonuç olarak, böyle bir durumda yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulmaz.¹¹

2. Temsil Yetkisinin Bulunmaması

a) Genel Olarak

Temsilciye verilmiş bir yetkinin yokluğu dışında olağan temsille aynı koşulları taşıyan yetkisiz temsilin ayırt edici özelliği, temsilcinin temsil yetkisinin bulunmamasıdır. Temsil yetkisinin bulunmaması; temsil yetkisinin baştan mevcut olmaması, sınırının aşılması veya geçerli olarak verilen temsil yetkisinin çeşitli sebeplerle sona ermesi şeklinde karşımıza çıkabilir.¹² Temsilciye temsil yetkisinin verilmemiş olması durumunda başlangıçtan itibaren geçerli bir temsil yetkisi mevcut olmayıp, yetkisiz temsil denildiğinde ilk akla gelen bu ihtimaldir. Ayrıca bu durum, yetkisiz temsil kavramının en temel özelliğini ifade etmektedir. Bundan dolayı bu bölümde temsil yetkisinin bulunmaması durumlarından, temsil yetkisinin mevcut olmaması ele alınacaktır. Geçerli olarak verilen temsil yetkisinin sınırının aşılması ve sona ermesi ise yetkisiz temsilin görünüm şekilleri başlığı altında ikinci bölümde incelenecektir.¹³

b) Temsil Yetkisinin Mevcut Olmaması

(1) Genel Olarak

Temsilcinin temsil olunan adına yaptığı hukuki işlemin temsil olunan bakımından hüküm ve sonuç doğurabilmesi için, temsil olunanla temsilci arasında, bu

¹¹ İncoğlu, *Temsil*, 130; Aksi görüşte olan Violand'a göre, temsil yetkisi verilen işlem, bir tasarruf işleminin yapılmasını gerektiriyorsa, yetkinin geçerliliği temsil olunanın tasarruf yetkisine sahip olmasına bağlıdır. Bkz. George Violand, *Die Stellvertretung Ohne Ermächtigung* (OR. 38-39), (Bern – Stuttgart: 1988), 42.

¹² Feyzi Necmettin Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Umumi Hükümler C. I* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967), 301; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 11; Tekinay vd., *Borçlar*, 264; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; İncoğlu, *Temsil*, 355,356.

¹³ Temsil yetkisinin sınırının aşılması ve sona ermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, II., C., D.

sonucun doğmasını sağlayan bir bağın bulunması gerekir. Temsilcinin, temsil olunan adına hareket ederek onun adına geçerli bir hukuki işlem yapabilmesini sağlayan bu hukuki bağa “temsil yetkisi” denir. Bir kimsenin söz konusu bağ bulunmaksızın başkası adına hareket etmek suretiyle bu kişi bakımından hüküm ve sonuç doğuran bir hukuki işlem yapması mümkün değildir.¹⁴ Nitekim temsilcinin yetkisi olmamasına rağmen başkası adına hukuki işlem yapması durumunda yetkisiz temsil söz konusu olur. Bu bağlamda temsil olunanın yetkilendirme yönünde bir irade beyanı yoksa verilmiş bir temsil yetkisinden söz edilemez.¹⁵ Buna ek olarak temsil yetkisinin baştan mevcut olmadığı durumlardan biri de verilen temsil yetkisinin geçersiz olmasıdır. Ancak yetkisiz temsilin koşulları bakımından en temel özellik temsil yetkisinin baştan verilmemiş olması olduğu için bu başlık altında sadece temsil yetkisinin verilmemiş olması ele alınacaktır. Verilen temsil yetkisinin geçersiz olması ise, yetkisiz temsilin görünüm şekilleri kapsamında ayrıntılı olarak incelenecektir.¹⁶

Mevcut bir temsil yetkisinin bulunmadığının tespiti için öncelikle temsil yetkisi verilmesinin ele alınması gerekir. Temsil yetkisi verilmesi, temsil olunanın yetki verme beyanını temsilciye açıklaması ile gerçekleşir. Bu nedenle temsil yetkisi verilmesi temsil olunanın iktidarındadır. Buna karşılık temsil hukukundaki gelişmeler sadece temsil olunanın korunmasının yeterli olmadığı ve üçüncü kişinin de korunması gerektiğini ortaya koymuştur.¹⁷ Nitekim bu hususun dikkate alındığı Alman hukukunda temsil yetkisi iki şekilde verilebilmektedir. BGB. § 167/1'e göre, temsil yetkisinin temsilciye veya kendisiyle işlem yapılacak üçüncü kişiye yöneltilecek bir beyanla verilmesi mümkündür. Bu doğrultuda, temsil olunan tarafından doğrudan doğruya temsilciye yöneltilecek beyanla verilen temsil yetkisine "iç temsil yetkisi yetkisi"¹⁸;

¹⁴ Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 234.

¹⁵ Örneğin, mirasçılardan iki tanesinin diğer mirasçılar adına da hareket ederek mirastan feragat sözleşmesi kurmaları, hisseler konusunda yetkilendirilmiş olmamalarına rağmen bir topluluğun delegelerinin bir anonim şirket genel kuruluna katılmaları, bir açık artırmada kocanın karısı yerine teklifte bulunması gibi durumlarda verilmiş bir temsil yetkisi yoktur. Ayrıca üzerinde tahrifat yapılmış bir temsil yetkisinin kullanılması, temsil yetkisinin verileceği konuşulmasına rağmen henüz yetki verilmeden işlem yapılması durumlarında da verilmiş bir temsil yetkisinin varlığından söz edilemez. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 5.

¹⁶ Yetkisiz temsilin görünüm şekillerinden biri olan temsil yetkisinin geçersiz olması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, II., B., 2.

¹⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 102.

¹⁸ Andreas Furrer, Markus Muller-Chen ve Bilgehan Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 280; Özcan Günergök, Şaban Kayıhan, *Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler*, (İstanbul: Umuttepe Yayınları, 2020), 177; Ayrancı, “Yetkisiz Temsil”, 55; Mehtap Ayrancı, “Yetkisiz Temsil ve Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması” (Yayımlanmamış

temsil olunan tarafından temsilci olarak yetkilendirilecek kişiye değil de üçüncü kişiye yöneltilecek beyanla verilmesine ise "dış temsil yetkisi"¹⁹ denir. İsviçre-Türk hukukunda doğrudan doğruya üçüncü kişiye yöneltilecek beyanla temsil yetkisi verilebileceğine ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Bu nedenle doktrinde, temsil yetkisinin sadece temsilciye yöneltilecek beyanla verilebileceği kabul edilmekte birlikte, üçüncü kişiye yöneltilen irade beyanının birtakım önemli sonuçları olduğu kabul edilmektedir.²⁰

Kanuni bir düzenleme bulunmamasına rağmen İsviçre-Türk hukukunda "iç temsil yetkisi"-"dış temsil yetkisi" deyimlerini kullanmanın yerinde olup olmadığının tespiti de önem arz eden hususlardan biridir. Bu konuya ilişkin azınlıktaki görüşe göre, BGB. § 167/1'de tanınmış olan dış temsil yetkisinin İsviçre-Türk hukukunda da geçerli olması gerekir.²¹ Zira, TBK'da temsil yetkisinin mutlaka temsilciye yöneltilecek bir irade beyanıyla verilmesini öngören düzenleme yoktur. Aksine TBK.m.41/f.2, temsil yetkisinin üçüncü kişiye yöneltilecek bir irade beyanıyla verilebileceğini destekler niteliktedir.²² Bizim de katıldığımız doktrindeki baskın görüş²³ ve Yargıtay²⁴ ise, söz konusu deyimleri ayırım yapmak suretiyle kullanmakta sakınca görmemektedir. Nitekim Kocayusufpaşaoğlu, temsilciye yöneltilen ve kurucu nitelik taşıyan iç temsil ile temsilci sıfatı kazandırıldığını; buna karşılık üçüncü kişilere yöneltilen dış temsilin ise üçüncü kişilerin iyiniyetini korumaktan ibaret olduğunu belirterek durumun Alman hukukundan

Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale 2022), 55; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 109; Ayan, *Borçlar*, 234; Mehmet Akçaal, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 145; Akbıyık, "Temsil", 218,219; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 141; Önsöy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 17.

¹⁹ Turhan Esener, *Salahiyete Müstenit Temsil* (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1961), 41; Eren, *Genel Hükümler*, 503; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 640; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 109; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 280; Antalya, *Borçlar*, 605; İncoğlu, *Temsil*, 102; Ayan, *Borçlar*, 234; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 141; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 30; Banu Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil" (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Ankara 2018), 49.

²⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 640 vd.; Esener, *Temsil*, 46; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 118; Eren, *Genel Hükümler*, 503,504; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 281; Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 382; Karasu, *Temsil*, 184.

²¹ Tekinay vd., *Borçlar*, 228; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 230, dn. 651; Akyol, *Temsil*, 170.

²² Tekinay vd., *Borçlar*, 228; İncoğlu'na göre ise, bu tartışma sadece teorik bakımdan önem taşır. Zira ister temsil yetkisinin varlığı kabul edilsin ister bu yetkinin varlığı kabul edilmeksizin TBK.m.41/f.2 uyarınca üçüncü kişinin güveninin korunduğu kabul edilsin her iki durumda da temsil olunan söz konusu hukuki işlem ile bağlı olacaktır. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 105.

²³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 646; Eren, *Genel Hükümler*, 502 vd.; Esener, *Temsil*, 41; Antalya, *Borçlar*, 605; Akbıyık, "Temsil", 219.

²⁴ Yarg. 4. HD., T. 10.12.1963, E. 12094/K. 10599 (Mustafa Reşit Karahasan, *Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler C. III* (İstanbul: Beta Yayınları, 2004), 685).

farkını ortaya koymuştur.²⁵ Kanaatimizce de Türk hukukunda temsil yetkisinin verilmesi temsilciye yöneltilecek irade beyanıyla gerçekleşir. Ancak bu, üçüncü kişiye yöneltilecek irade beyanının hiçbir önemi bulunmadığı anlamına gelmez. Temsil olunan tarafından üçüncü kişiye yöneltilecek irade beyanı, kanunda öngörülen hallerde birtakım önemli sonuçlar doğurur.

(2) İç Temsil Yetkisi Verilmemiş Olması

(a) Temsil Yetkisi Verilmesinin Hukuki Niteliği

Temsil yetkisinin hukuki niteliği doktrinde oldukça tartışmalıdır. Üzerinde hâlâ bir fikir birliğinin oluşmadığı bu tartışma, daha çok teorik bakımdan önem taşır. Bu konuda hangi görüş kabul edilirse edilsin ortaya çıkacak sonuçlar bakımından esaslı bir farklılık bulunmamaktadır.²⁶ Çalışmamız bakımından ise temsil yetkisinin hukuki niteliğinden ziyade temsil yetkisi verilmesinin hukuki niteliği önem ifade eder. Zira yetkisiz temsilden söz edebilmek için aranan “temsil yetkisi verilmemiş olması” koşulu, temsil yetkisi verilmesinin hukuki niteliği ve bunun sonuçlarının ele alınmasını gerektirir. Bilindiği gibi hukuki işlem, kendisine hukuki sonuç bağlanmış irade açıklamasıdır. Bu tanımdan anlaşıldığı üzere hukuki işlemin kurucu unsuru hukuk düzeninin kendisine sonuç bağladığı bir "irade beyanı"nın bulunmasıdır.²⁷ Temsil yetkisi verilmesinde irade beyanı, temsil olunanın bu hususa ilişkin temsilciye tek taraflı varması gereken bir irade beyanında bulunması şeklinde gerçekleşir. Temsil ilişkisinin kurulması bakımından temsil olunanın irade beyanının karşı tarafın hakimiyet alanına ulaşması yeterli olup, temsilcinin kabul beyanında bulunmasına gerek olmadığından temsil yetkisi verilmesi tek taraflı bir hukuki işlem olarak kabul edilmektedir.²⁸

²⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 646.

²⁶ İncoğlu, *Temsil*, 99; Bu konuya ilişkin tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Esener, *Temsil*, 26 vd.

²⁷ M. Kemal Oğuzman, Nami Barlas, *Medeni Hukuk* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018), 189; Ergun Özsunay, *Medeni Hukuka Giriş* (İstanbul: Güryay Matbaacılık, 1986), 282; Aytekin Ataay, *Medeni Hukukun Genel Teorisi* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1980), 316,317; Zahit İmre, *Medeni Hukuka Giriş* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1980), 222; Gökhan Antalya, Murat Topuz, *Medeni Hukuk*, (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021), 202; Cem Baygın, Ahmet Nar, *Medeni Hukuk Dersleri I, Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 175; Özlem Tüzüner, “Hukuki İşlem”, içinde *Medeni Hukuk I Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, ed., Metin İkizler, Özlem Tüzüner, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2021), 187; Hüseyin Altaş, *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2014), 128.

²⁸ Feyzioğlu, *Borçlar*, 264; Tekinay vd., *Borçlar*, 227; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 637; Eren, *Genel Hükümler*, 502; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 102,103; Antalya, Topuz, *Medeni*, 229; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 277; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*,

Tek taraflı irade beyanı ile verilen temsil yetkisinin ne zaman hüküm ve sonuç doğuracağı yetkisiz temsil bakımından önem arz eden bir husustur. Zira temsil yetkisinin verilmesine ilişkin irade beyanının hüküm ve sonuçlarını doğurduğu andan itibaren temsilci, yetkili bir temsilci olur ve bundan sonra yaptığı işlemler temsil olunanı bağlar. Buna paralel olarak temsilcinin bu andan önce yaptığı işlemler ise yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olur.²⁹ Alman-İsviçre ve Türk hukukunda bu konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte; temsil yetkisi verilmesine ilişkin irade beyanının, temsilciye ulaştığı andan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğuracağı kabul edilmektedir.³⁰ Buna göre, irade beyanının temsilcinin hakimiyet alanına ulaşması yeterli olup onun söz konusu irade beyanını öğrenmiş olması gerekmez. Bu nedenle hakimiyet alanına ulaşmakla birlikte kendisinin yetkilendirildiğini henüz öğrenmemiş olan temsilcinin, temsil olunan adına işlem yapması durumunda yetkisiz temsilci tarafından yapılmış askıda hükümsüz bir işlem değil, aksine yetkili temsilci tarafından yapılmış geçerli bir işlemin varlığından söz edilir.³¹ İnceoğlu'na göre, bu görüşün isabetli olup olmadığı tartışmaya açıktır. Sorun, temsil yetkisinin verilmesine ilişkin irade beyanının gönderilmesine rağmen henüz temsilciye ulaşmadığı dönemde temsilci tarafından yapılan işlemlerin geçerli olup olmayacağı noktasında ortaya çıkar. Yazara göre, işlemin yapılmasından sonra temsil yetkisinin temsilciye ulaşması durumunda söz konusu irade beyanı onam gibi değerlendirilerek temsilci tarafından yapılan işlemin geçerli olduğunu kabul etmek gerekir. Temsil yetkisinin temsil olunana hiç ulaşmaması durumunda ise, söz konusu beyanın onam olarak dahi kabul edilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte söz konusu irade beyanının gönderilmiş olduğu ispat edilebilirse, yine

146; Gümüş, *Genel Hükümler*, 383; Baygın, Nar, *Medeni*, 163; Akyol, *Temsil*, 164; Şahin Akıncı, *Borçlar Hukuku Bilgisi* (Konya: Sayram Yayınları, 2022), 223; Akbıyık, "Temsil", 218; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 140; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 168; Akçaal, *Genel Hükümler*, 144; Birsan, *Genel Hükümler*, 133; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 29; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 92; Saba Özmen, Göktuğ Kaya, "Temsil Yetkisi (Galat-ı Meşhur Olarak Vekâletname) Konusunda Yanılgılar Üzerine Düşünceler", *LHD.*, 12/135 (2014): 7; Banu Çiçek, "Türk Borçlar Hukukunda İradi Temsil Yetkisinin Sona Ermesi" (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul 2010), 30; Temsil yetkisinin verilmesinin hukuki niteliğine ilişkin tartışmalar için bkz. Esener, *Temsil*, 20 vd.

²⁹ Esener, *Temsil*, 23,24.

³⁰ Andreas von Tuhr, *Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı*, C. I-II, çev. Cevat Edege, (Ankara: 1983), 321; Safa Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Beta Yayınları, 2014), 151; Feyzioğlu, *Borçlar*, 264; Tekinay vd., *Borçlar*, 227; Esener, *Temsil*, 25; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 637; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 223; Ayan, *Borçlar*, 234; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 29; Oğuzman, Öz'e göre ise, temsil yetkisi verilmesine ilişkin irade beyanı, yöneltmesi ile birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurur. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 230.

³¹ Esener, *Temsil*, 24,25; Birsan, *Genel Hükümler*, 133,134; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 637.

de yetki verme işleminin geçerli olduğunu kabul etmek yerinde olur. Bu durumda temsil olunan, temsil yetkisi verme beyanının temsilciye ulaşmaması gerekçesiyle söz konusu işlemle bağlı olmadığını ileri sürememelidir. Kaldı ki, temsil olunanın menfaatleri bakımından bu duruma yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasını haklı gösterecek bir neden de bulunmamaktadır.³²

Temsil yetkisinin tek taraflı bir irade beyanı ile verilebilmesi iki taraflı işlem olan sözleşme ile verilmesine engel değildir. Temsil yetkisinin sözleşme ile verilmesi durumunda temsil yetkisi verme işlemi ile temel ilişkiyi ayrı ayrı değerlendirmek gerekir. Zira temsil yetkisinin bir sözleşmenin içeriğinde yer alması, onun tek taraflı işlem olma özelliğini etkilemez.³³ Nitekim bu gibi durumlarda dahi temsil olunanın temsil yetkisini tek taraflı olarak sona erdirmeye, temsilcinin ise çekilmeye ilişkin hakları varlığını sürdürür.³⁴

(b) Temsil Yetkisi Verilmesinin Şekli

Türk Borçlar Kanunu'nda temsil yetkisi verilmesinin şekline ilişkin herhangi bir hüküm yoktur.³⁵ Bu nedenle TBK.m.12 uyarınca, temsil yetkisi verilmesine, şekil serbestisi ilkesinin uygulanacağı kabul edilmektedir.³⁶ Kanaatimizce de kanunda aksine düzenleme olmadıkça, sözleşmelerin geçerliliğinin hiçbir şekle tâbi olmadığına ilişkin TBK.m.12 hükmü, lafzında geçen sadece sözleşmelere değil, tek taraflı hukuki işlem olan temsil yetkisi verilmesine de uygulanabilir. Bununla birlikte temsil yetkisi

³² İncoğlu, *Temsil*, 106,107.

³³ Saymen, Elbir, *Borçlar*, 294; İncoğlu, *Temsil*, 102; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 637; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 32.

³⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 638.

³⁵ Buna karşılık bazı hukuk sistemlerinde temsil yetkisinin verilmesinin şekline ilişkin açık hükümler vardır. Nitekim BGB. § 167/2'ye göre, "*Temsil yetkisinin verilmesine ilişkin beyan, temsil yetkisinin dayandığı hukuki işlemin gerektirdiği şekilde yapılmak zorunda değildir*". Nitekim ASHİ.m.3:201/I, UNIDROIT.m.2.2.2/f.I'de de bu husus açıkça ifade edilmiştir; Yargıtay'ın şekil serbestisini ifade eden kararı için bkz. Yarg. 15. HD., T. 21.9.1977, E. 1340/K. 1649, "*Borçlar Kanunu'nun 32. maddesinde belirtilen temsil için yazılı bir belgenin varlığına veya vekaletname düzenlenmesine lüzum yoktur. Sadece tarafların tutumu ve işin mutak akışından bu durumun açıklığa kavuşması yeterlidir*" (www.kazanci.com).

³⁶ Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2020), 309; Feyzioğlu, *Borçlar*, 266; Akyol, *Temsil*, 181; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 223; Doruk Gönen, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021), 62; Karasu, *Temsil*, 185; Özmen, Kaya, "Temsil Yetkisi", 7; Esener ise, temsil yetkisi verilmesinin şekle bağlı olmamasını her zaman geri alınabilir nitelik taşıması ile açıklamaktadır. Şöyle ki, temsil yetkisinin verilmesi bir şekle tâbi tutulursa geri alınmasının da aynı şekilde yapılması gerekir. Bkz. Esener, *Temsil*, 35. Oğuzman, Öz'e göre ise, temsil yetkisi veren beyanın herhangi bir şekle tâbi olmadığını kabul etmek, sözleşmenin tarafını korumaya yönelik şekil öngören kanun hükümlerinin amacı ile bağdaşmaz. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 234.

verilmesi, kanunda öngörülen istisnai hallerde şekle tâbi kılınmıştır. Nitekim TBK.m.583/f.2’de kefil olma konusunda özel yetki verilmesi bakımından kefaletin geçerlilik koşullarının uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu nedenle kefalet sözleşmesine ilişkin yazılı şekil (TBK.m.583/f.1) koşulu, temsil yoluyla kefil olunmasında da aranır.³⁷

Temsil yetkisi, açık irade beyanı ile verilebileceği gibi örtülü irade beyanı ile verilebilir. Açık irade beyanı, hukuki sonuca yönelik isteğin tereddüt ve şüpheye yer vermeyecek şekilde ortaya konmasını ifade eder. Başka bir ifadeyle irade beyanının sözle, yazıyla, işaretle açıklandığı ve yorum gerektirmediği hallerde açık irade beyanı söz konusu olur. Bu kapsamda yazı ve söz dışında, "evet" anlamında baş sallamak veya el sıkmak da beyanın yapıldığı yer ve zamandaki ticari hayattaki yerleşik yaklaşıma göre açık irade beyanı sayılabilir.³⁸ Örtülü irade beyanı ise, beyan sahibinin ne istediğinin ancak arzusunu açıklamak için yaptığı hareket ile bu hareketin yapıldığı hal ve şartlar göz önünde tutularak anlaşılabilmesini ifade eder. Örtülü irade beyanı, “susma” ve “iradeyi ortaya koyan davranışlar”³⁹ şeklinde karşımıza çıkar. Susma, kural olarak, olumlu veya olumsuz bir beyanda bulunma anlamına gelmez. Ancak istisnai olarak susma, güven teorisi çerçevesinde irade beyanı olarak kabul edilebilir.⁴⁰ Bu açıklamalar doğrultusunda, özellikle temsil olunanın susmasının, temsil yetkisi

³⁷ Haluk N. Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2023), 156; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 278; Gümüş’e göre, NK.m.89 ve TST.18/f.4 düzen hükümleridir. Bu hükümler ile temsilcinin tapuda yapacağı işlemler bakımından sahip olduğu temsil yetkisini ancak noterden edineceği resmi vekâletname ile ispatlaması gerektiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu hükmeye uyulmadan temsil yoluyla yapılan tapu işlemleri hüküm ve sonuç doğurur. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 390,391.

³⁸ Oğuzman, Barlas, *Medeni*, 194.

³⁹ Oğuzman, Barlas, örtülü irade beyanı ile iradeyi ortaya koyan davranış arasındaki ilişkiyi ikili bir ayırım yaparak ele almıştır. Bu bağlamda iradeyi ortaya koyan davranışın beyan arzusu ile yapılması halinde bu davranışın örtülü bir irade beyanı olduğu kabul edilmiştir. Buna karşılık söz konusu davranışın hukuki sonuca yönelik herhangi bir istek bulunmaksızın yapılması halinde ortada gerçek anlamda bir irade beyanının bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte bu davranış, güven prensibi çerçevesinde irade beyanı gibi sonuç doğuracağı için burada iradeyi ortaya koyan davranış kavramı, örtülü irade beyanından ayrılır. Bkz. Oğuzman, Barlas, *Medeni*, 196,197; Ayrıca bkz. Baygın, Nar, *Medeni*, 179,180; Eren ise, örtülü irade beyanlarını gerçek (dar) anlamda ve gerçek olmayan (geniş) anlamda olmak üzere ikiye ayırmıştır. Yazara göre, gerçek anlamda örtülü irade beyanı susmadır. Gerçek olmayan anlamda örtülü irade beyanı ise iradeyi ortaya koyan davranışlardır. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 139,140.

⁴⁰ Antalya, Topuz, *Medeni*, 206; Baygın, Nar, *Medeni*, 181; Tüzüner, “Hukuki İşlem”, 190; Altaş, *Medeni*, 131; YHGK., T. 16.01.2013, E. 2012/19-670, K. 2013/171, Yargıtay hukuk genel kurulu bu kararında örtülü irade beyanını şu şekilde tanımlamıştır: "...Zimni irade beyanı ise, iradenin varlığını gösteren davranışı ifade eder. Bu anlamda, açık olmayan her türlü irade beyanı, zimni irade beyanıdır. İrade beyanının anlamının, yani sonuç (işlem) iradesinin doğrudan doğruya söz veya işaretlerden çıkmaması, anlaşılması halinde, zimni irade beyanı söz konusu olur..." (www.kazanci.com).

verilmesine ilişkin örtülü irade beyanı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin tespiti gerekir. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, bir kimse tarafından kendi adına işlem yapıldığını bilen temsil olunanın haklı bir sebep olmamasına rağmen buna itiraz etmemesi, yani susması, o kimseye örtülü irade beyanıyla temsil yetkisi verilmesi anlamına gelir.⁴¹ Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, temsil olunanın bu şekilde susması dış temsil yetkisi verilmesi şekillerinden biri olan katlanma temsili ifade eder.⁴² Susmanın, hangi görüş kapsamında değerlendirildiğinin birtakım önemli sonuçları vardır. Şöyle ki, temsil olunanın susması, birinci görüş kapsamında iç temsil yetkisi verilmesi şeklinde değerlendirilse yetkisiz temsil gündeme gelmez. Bu nedenle de temsil olunanın onamına veya üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığına bakılmaksızın temsil olunan, üçüncü kişiyle yapılan işlemle başlangıçtan itibaren bağlı olur. Kabul ettiğimiz ikinci görüş ise, temsil olunanın susmasını birinci görüşün aksine "temsil yetkisinin varlığı sorunu" çerçevesinde değil, "yetkisiz temsilin güven teorisi kapsamında iyiniyetli üçüncü kişiye karşı ileri sürülememesi" çerçevesinde ele almıştır. Temsil yetkisinin susma dışında iradeyi ortaya koyan davranışlarla da örtülü olarak verilmesi mümkündür. Temsilciye, yerine getirilmesi temsil işlemlerini gerektiren bir görev verilmesi veya temsilcinin yetki gerektiren bir konuma getirilmesi içinde

⁴¹ Mustafa Reşit Belgesay, *Hukuki Muamelelerde Temsil* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1941), 37; Esener, *Temsil*, 40; Doktrindeki bir görüş ise, iç temsil yetkisinin örtülü irade beyanıyla verilmesini, "katlanma yetkisi" ve "görünüş yetkisi" kavramları ile açıklamaktadır. Bu görüşe göre, temsil olunanın, bir kimsenin kendi temsilcisiymiş gibi davranmak suretiyle üçüncü kişilerde temsil yetkisinin varlığına yönelik bir kanaatin oluşmasına engel olma imkânı bulunmasına rağmen susması ve temsilci olarak hareket eden kimsenin de temsil olunanın yetkilendirme iradesine sahip olmadığını dürüstlük kuralları uyarınca anlayamaması nedeniyle kendisine örtülü yetki verildiğini kabulüne "katlanma temsili" denir. Katlanma temsili, temsil olunan ile temsilci arasındaki ilişki ile ilgili olup temsil olunanın, temsilcinin davranışları karşısında susması yetkinin örtülü olarak verildiği anlamına gelir. Bu görüşe göre, temsilcinin, temsil olunanın yetki verme iradesine sahip olmadığını anladığı veya anlaması gerektiği durumlarda katlanma temsili oluşmaz. Ancak bu ihtimalde TBK.m.41/f.2'nin koşulları gerçekleşmişse, üçüncü kişinin iyiniyetinin korunması suretiyle temsil etkili olabilir. Katlanma temsili bu durumda iyiniyetli üçüncü kişi bakımından dış yetki olarak değerlendirilebilir. Bir kimsenin temsilci sıfatıyla hareket ettiğini temsil olunanın bilmemesine rağmen, kendisinden beklenen özeni göstermesi halinde bu durumu bilmesinin gerekmesi ve engelleyebilecek olması, temsilcinin de temsil olunanın susmasını dürüstlük kuralı gereğince yetki verme olarak değerlendirmesi hali ise "görünüş temsili" olarak ifade edilmektedir. Buna göre temsilcinin, gerçekte yetkilendirilmediğini bildiğinde veya bilmesi gerektiğinde görünüş temsili meydana gelmez. Bkz. Belgesay, *Temsil*, 37; Hüseyin Ülgen, *Türk Ticaret Hukukunda Görünüş Nazariyesi* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005), 116,117; Rolf Watter, Yves Schneller, *Basler Kommentar, Obligationenrecht, OR. Art. 1-529* (Basel: 2007), Art. 33, N. 16; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 147; Karasu, *Temsil*, 187,188; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 48.

⁴² İnceoğlu, *Temsil*, 109; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 96. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 2., b), (3), (b), (iv), (bb).

bulunulan koşullar dikkate alındığında, temsil olunanın gerçek iradesine uygun olduğu kabul edilen bir yetkilendirmenin varlığına sebep olabilir.⁴³

Temsil yetkisi verilmesinin herhangi bir geçerlilik şekline tâbi olmamasına ilişkin kuralın, temsil olunan adına yapılan hukuki işlemin geçerlilik şekline bağlı olduğu durumlarda da uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsilcinin yapacağı işlem şekle tâbi olsa bile temsil yetkisi bu şekle uyulmaksızın verilebilir. Zira şekle tâbi olan, temsilci ile üçüncü kişi arasında yapılan işlemidir. Dolayısıyla temsilci ile temsil olunan arasındaki hukuki işlem olan yetki verilmesi, şekle tâbi değildir.⁴⁴ Bu görüş uyarınca, taşınmaz alım satımına ilişkin temsil yetkisi verilmesinin şekle tâbi tutulmasına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda herhangi bir hüküm yoktur. Bu nedenle TBK.m.12 uyarınca, taşınmaz alım satımına ilişkin verilen temsil yetkisi de herhangi bir şekle tâbi değildir. Bu hususta TST.m.18/f.4 uyarınca, tapu sicilinde işlem yapmak için vekilin, Noterlik Kanunu'na göre düzenlenmiş ve istem konusu işlemleri yapmaya yetkili olduğunu içeren vekâletname göstermesi gerekir. NK.m.89'a göre, tapuda işlem yapılmasını gerektiren sözleşme ve vekâletnamelerin düzenlenme şeklinde yapılması gerekir. Ancak bu düzenleme tapu daireleri ve noterlere yönelik olduğu için bir düzen hükmü olup maddi hukuk bakımından sonuç doğurmaz. Dolayısıyla taşınmaz alım satımı bakımından da temsil yetkisi verilmesi TBK.m.12 uyarınca herhangi bir şekle tâbi değildir.⁴⁵ İkinci görüşe göre, bir hukuki işlemin geçerlilik şekline tâbi tutulmasının sadece ispat kolaylığı sağlama değil, koruma amacı da taşıdığı dikkate alınırsa söz konusu şeklin hukuki işlemin yapılması için verilen temsil yetkisinde de aranması gerekir.⁴⁶ Bu görüş, özellikle, taşınmaz alım satımı için aranan şeklin, bu sözleşmenin yapılması için verilen temsil yetkisinde de aranması noktasında toplanmaktadır.⁴⁷

⁴³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 638; İnceoğlu, *Temsil*, 107,108; Karasu, *Temsil*, 188,189.

⁴⁴ Saymen, Elbir, *Borçlar*, 297; Tekinay vd., *Borçlar*, 229; Reisoğlu, *Genel Hükümler*, 153; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 177; Ali Naim İnan, Özge Yücel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2014), 348; Akçaal, *Genel Hükümler*, 144; Bu konuya ilişkin Alman Medeni Kanunu'nda açık bir düzenleme vardır. BGB. § 167/2 hükmüne göre, "Yetkinin konusu hukuki işlem için öngörülen şekil, yetkinin verilmesinde aranmaz".

⁴⁵ Aydın Aybay, Hüseyin Hatemi, *Eşya Hukuku* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010), 181.

⁴⁶ Kılıçoğlu, *Borçlar*, 310; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 234; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 145; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 17.

⁴⁷ Selahattin Sulhi Tekinay vd., *Eşya Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1989), 334, dn. 14a); Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021), 429; Ferit H. Saymen, *Borçlar Hukuku Dersleri C. I* (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1950), 213; Feyzioğlu, *Borçlar*, 267; Turhan Esener, Kudret Güven, *Eşya Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları,

Ayrıca bu görüşe göre, tapudaki işlemler için verilecek vekâletnamenin re'sen düzenleneceğine ilişkin NK.m.89 hükmünün maddi hukuk bakımından sonuç doğurmasa da tapuya imzası onaylı vekâletname sunmayı imkânsız hale getirir.⁴⁸

(c) Temsil Yetkisinin Muhatabı

Temsilcinin temsil yetkisinin bulunup bulunmadığının tespiti bakımından yetki verilmesine ilişkin irade beyanının kime yöneltilmesi gerektiğinin belirlenmesi gerekir. Zira söz konusu irade beyanının yöneltilmesi gereken kişi dışında başka birine yöneltilmesi halinde geçerli bir temsil yetkisi bulunmayacağından yetkisiz temsil gündeme gelir. İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda temsil yetkisi vermeye ilişkin irade beyanının kime yöneltilmesi gerektiği açıkça düzenlenmemiştir.⁴⁹ Doktrindeki baskın görüşe göre, temsil yetkisinin mutlaka temsilciye bildirilmesi gerekip, temsilciye yöneltilmeksizin doğrudan doğruya üçüncü kişiye yapılacak bir irade beyanı ile temsil yetkisi verilmesi mümkün değildir.⁵⁰ Kanaatimizce de temsil yetkisi sadece temsilciye yöneltilecek bir irade beyanı ile verilebilir. Ancak üçüncü kişiye yapılacak bildirimin birtakım önemli hukuki sonuçları mevcuttur.⁵¹ Azınlıkta kalan diğer görüşe göre ise, kanunda yetkinin temsilciye bildirilmesine ilişkin bir koşul bulunmadığı için temsil yetkisinin mutlaka temsilciye bildirilmesi gerekmez. Aksine TBK.m.41/f.2 (OR. Art. 33 abs. 3) uyarınca, yetkinin üçüncü kişiye bildirilmesi de temsil ilişkisinin kurulması için yeterlidir.⁵²

2008), 196; Eren, *Genel Hükümler*, 505; Akyol, *Temsil*, 181; Doktrinde TST.m.18/f.4 ve NK.m.89'de öngörülen düzenlemelerin temsil yetkisi verilmesinin şekle tâbi olmadığı kuralının istisnasını oluşturduğu ifade edilmektedir. Bkz. Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 35,36; Akçaal, *Genel Hükümler*, 144.

⁴⁸ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya*, 429.

⁴⁹ İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda bu konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte, Alman Medeni Kanunu'nda açık bir hüküm bulunmaktadır. BGB. § 167/1'e göre, "*Temsil yetkisinin verilmesi, temsilciye yapılacak beyan ile veya kendisiyle işlem yapılacak üçüncü kişiye karşı yapılacak beyan ile gerçekleşir*". Bu konu hakkında bkz. I. Bölüm, I., B., 2., b), (2).

⁵⁰ Feyzioğlu, *Borçlar*, 263; Esener, *Temsil*, 45; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 640.

⁵¹ İç temsil-dış temsil ayrımı ile sıkı bir ilişki içinde olan bu konu hakkında bkz. I. Bölüm, I., B., 2., b), (1) vd.

⁵² Tekinay vd., *Borçlar*, 228,229; Defne Deniz, *Güven İlkesinin Türk Borçlar Kanunu'ndaki Temsil İlişkisine Yansımaları* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022), 50.

(3) Dış Temsil Yetkisi Verilmemiş Olması

(a) Dış Temsil Yetkisine İlişkin Kanuni Düzenlemeler

(i) Genel Olarak

İç temsil yetkisi bulunmamasına rağmen kanun koyucu, temsil olunanın davranışlarına veya beyanlarına haklı olarak güvenen üçüncü kişileri korumak ve işlem güvenliğini sağlamak için birtakım düzenlemeler getirmiştir. Dış temsil yetkisi olarak ifade edilen bu durumlar, istisnai olarak, temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmesi (TBK.m.41/f.2) ve temsil yetkisinin geri alındığının üçüncü kişilere bildirilmemesi (TBK.m.42/f.3) şeklinde düzenlenmiştir.⁵³

(ii) Temsil Yetkisinin Üçüncü Kişilere Bildirilmesi

Temsil yetkisi, sadece temsilciye bildirilebileceği gibi üçüncü kişiye de bildirilebilir. Temsilci ile üçüncü kişiye bildirilen yetkinin kapsamı aynı ise herhangi bir sorun ortaya çıkmaz. Ancak temsilciye yapılan bildirim ile üçüncü kişiye yapılan bildirimin kapsamı farklı ise temsil yetkisinin kapsamının hangisine göre belirleneceği sorunu gündeme gelir. Bu farklılık, özellikle, üçüncü kişiye bildirilen yetkinin temsilciye bildirilen yetkiden daha geniş olması ihtimalinde önem taşır. Zira temsil yetkisinin daha dar kapsamlı olarak üçüncü kişiye bildirilmesi halinde bildirilmeyen kısmın kaldırılması için ortada bir neden yoktur.⁵⁴ Belirtmek gerekir ki, üçüncü kişiye yapılan bildirim sadece o kişi bakımından hüküm ifade eder. Dolayısıyla kendisine bildirim yapılmayan bir başka kişi için temsil yetkisinin kapsamı temsilciye yapılan bildirim ile sınırlıdır.⁵⁵

Kanun koyucu temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmesinden doğan bu sorunu "Temsil Yetkisinin İçeriği ve Derecesi" başlığını taşıyan TBK.m.41/f.2'de düzenlemiştir. Söz konusu hükme göre, "*Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirime göre belirlenir*". Bu hüküm doktrinde çeşitli şekillerde yorumlanmaktadır. Nitekim birinci görüşe göre, söz konusu hüküm,

⁵³ Esener, *Temsil*, 45,46; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 119; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 294; Karasu, *Temsil*, 204 vd.; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, dış temsil yetkisinin gündeme geldiği bu hükümleri, "*Etkili Görünümün Korunması*" başlığı altında ele almışlardır. Bkz. Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 155 vd.; İncoğlu ise, dış temsil yetkisinin yer aldığı kanuni düzenlemeyi TBK.m.41/f.2 ile sınırlandırmıştır. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 112 vd.

⁵⁴ Esener, *Temsil*, 85; Aksi görüş için bkz. Tekinay vd., *Borçlar*, 239,240.

⁵⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 240; İncoğlu, *Temsil*, 164.

yetki verilmesi ile ilgili olmayıp zaten verilmiş olan yetkinin üçüncü kişiye bildirilmesini düzenlemektedir.⁵⁶ Başka bir ifadeyle temsilciye verilmiş iç temsil yetkisi olmadıkça, sadece üçüncü kişiye yapılan bildirim bu hüküm kapsamında değerlendirilemeyeceğinden yetkisiz temsil söz konusu olur. Dolayısıyla bu görüşe göre, söz konusu hüküm ancak temsilciye verilmiş iç temsil yetkisinin bulunması halinde uygulanabilir. Bizim de katıldığımız doktrinde baskın olan ikinci görüşe göre ise, TBK.m.41/f.2, temsilciye bildirilen iç temsil yetkisi ile üçüncü kişiye bildirilen dış temsil yetkisinin birbirinden farklı olduğu durumlara uygulanabileceği gibi, temsilciye herhangi bir bildirim yapılmaksızın sadece üçüncü kişiye bildirimde bulunduğu durumlara da uygulanabilir. Başka bir ifadeyle, TBK.m.41/f.2'nin lafzı düzenlemesi sadece yetkinin kapsamına ilişkin olduğu yönünde ise de bu hüküm yetkinin varlığı konusunda da uygulama alanı bulur.⁵⁷ Kanaatimizce, TBK.m.41/f.2'nin üçüncü kişiyi koruma amacıyla düzenlendiği dikkate alınır, hükmün uygulanmasının ön koşulu olarak iç temsil yetkisi verilmiş olmasını aramak kanun koyucunun amacına hizmet etmemektedir. Aksine böyle bir koşul aramak, iç temsil yetkisi vermeksizin üçüncü kişilere yetki bildiriminde bulunan temsil olunanın gereksiz bir şekilde korunmasına neden olur.

Bu konu bakımından üzerinde durulması gereken hususlardan biri de temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde üçüncü kişinin iyiniyetinin etkisi olup olmadığıdır. Söz konusu hükümde, üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, TBK.m.41/f.2'de iyiniyetten söz edilmemesine rağmen hükmün uygulanabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerekir.⁵⁸ Diğer görüşe göre ise, üçüncü kişiye yapılan

⁵⁶ Deniz'e göre, yetkilendirme bildirimi üçüncü kişiye de yöneltilebildiği için yetkinin içeriğine ilişkin TBK.m.41/f.2'nin kıyas yoluyla yetkinin varlığı bakımından da uygulanabileceğine yönelik bir yoruma ihtiyaç yoktur. Yazara göre, yetkilendirme beyanının sadece temsilciye yöneltilebileceği kabul edilse dahi TBK.m.41/f.2'nin kıyas yolu ile yetkinin varlığı hakkında da uygulanması mümkün değildir. Bu görüş hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Deniz, *Güven İlkesi*, 50,51.

⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 641; Esener, *Temsil*, 49; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 39; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 295; Gümüş, *Genel Hükümler*, 394,405; Karasu, *Temsil*, 206; Eren, *Genel Hükümler*, 504; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 180,181; Nitekim TBK. tasarısında bu husus, "temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse, yetkinin varlığının ve kapsamının belirlenmesinde bildirim esas alınır" şeklinde açıkça ifade edilmesine rağmen isabetsiz olarak meclis görüşmeleri sırasında "... temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirme göre belirlenir" (TBK.m.41/f.2) şeklinde değiştirilmiştir. Bkz. Nomer, *Genel Hükümler*, 155,156.

⁵⁸ Esener, *Temsil*, 85; Eren, *Genel Hükümler*, 504; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 31; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 283; Kocayusufpaşaoğlu'na göre ise, kötüniyetli üçüncü kişilerin TBK.m.41/f.2'den yararlanabileceğinin kabul edilmesi Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu ile

bildirimin kapsamı güven teorisine göre belirlenir. Bunun yanında üçüncü kişinin iyiniyetli olmasını ayrı bir unsur olarak aramaya gerek yoktur. Ancak üçüncü kişinin, temsilciye yapılmış bir beyanın bulunmadığını kendisine yapılan bildirimden sonra öğrendiği veya öğrenmesi gerektiği durumlarda güven teorisi sorunu çözmede yetersiz kalır. Bu nedenle TBK.m.41/f.2'nin uygulanabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetinin aranması zorunludur.⁵⁹ Kanaatimizce TBK.m.41/f.1'nin lafzı dikkate alındığında bu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için iyiniyetin aranması mümkün değildir. Zira iyiniyet sadece kanunda öngörülen hallerde kanunun öngördüğü sınırlar içerisinde korunur. Başka bir ifadeyle, kanunda iyiniyeti koruyan bir hüküm bulunmadıkça kişinin iyiniyetli olması korunmasını sağlamaz. Buradan yola çıkılarak TBK.m.41/f.2'de olduğu gibi, hükümde bulunmamasına rağmen bir korunmadan yararlanabilmek için iyiniyet aranması bu kavramın niteliğine uygun değildir. Sonuç olarak, söz konusu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerekir. Ancak iyiniyet sadece Kanun'da öngörülen hallerde korunabildiği için kanun koyucu, hükme "iyiniyet" unsurunu ekleyerek bu eksikliği gidermelidir.

(iii) Temsil Yetkisinin Geri Alındığının Üçüncü Kişilere Bildirilmemesi

Temsil yetkisinin temsilciye yöneltilecek bir bildirimle geri alınmasından sonra yapılan işlemlerin yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olması gerekir. Bu kural, temsil yetkisinin sadece temsilciye bildirildiği durumlara uygulanır. Temsil yetkisinin temsilci dışında üçüncü kişilere de bildirilmesi durumunda yetkinin geri alınmasına ise kanun koyucu özel bir düzenleme getirmiştir. Nitekim TBK.m.42/f.3'e göre, "*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığı onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez*". Kanun koyucu bu hükümle, temsil olunanın, temsilciye verdiği yetkiyi üçüncü kişiye de bildirerek üçüncü kişide yetkinin varlığına yönelik yarattığı güveni korumayı amaçlamıştır. Bu nedenle temsilciye ve aynı zamanda üçüncü kişiye bildirilen yetki, geri alındığında yaratılan güvenin ortadan kaldırılması için bunun üçüncü kişiye de bildirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Üçüncü kişilere söz konusu bildirim yapılmadığı takdirde yetkinin geri alındığı iyiniyetli üçüncü

bağdaştırılmaz. Yazara göre, söz konusu hükme "iyiniyet" koşulu eklenmek suretiyle doldurulması gereken gerçek olmayan bir boşluk söz konusudur. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 642.

⁵⁹ İncoğlu, *Temsil*, 114.

kişilere karşı ileri sürülemez. Bu durum da dış temsil yetkisinin kanuni düzenlemesi olarak değerlendirilmektedir.⁶⁰

(b) Dış Temsil Yetkisi Verilmesinin Gerçekleşme Şekilleri

(i) Genel Olarak

Temsil olunanın üçüncü kişiye bildirimde bulunmak suretiyle dış temsil yetkisi vermesi değişik şekillerde gerçekleşebilir. Temsil olunan, kural olarak, bu yöndeki iradesini üçüncü kişiye bildirerek dış temsil yetkisi verebilir. Bununla birlikte, belirli koşulların gerçekleşmesi halinde temsil olunanın bu yönde bir iradesi olmamasına rağmen yetki bildirimi kendisine isnat edilebilir. Bu kapsamda dış temsil yetkisinin gerçekleşme şekilleri aşağıdaki başlıklar halinde ele alınabilir.

(ii) Açık veya Örtülü Olarak Dış Temsil Yetkisi Verilmesi

Dış temsil yetkisi verilmesi, kural olarak herhangi bir şekle bağlı değildir. Bu nedenle temsil olunanın üçüncü kişiye yönelteceği açık veya örtülü bir irade beyanıyla dış temsil yetkisi verilebilir. Bu bağlamda, temsil olunan sözlü veya yazılı olarak ya da haberci aracılığıyla belirli üçüncü kişilere; gazete, ticaret siciline tescil ve ilan ile belirsiz üçüncü kişilere yetki verdiğini bildirebilir.⁶¹

(iii) Yetki Belgesinin Gösterilmesi Suretiyle Dış Temsil Yetkisi Verilmesi

İsviçre-Türk hukukunda açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte temsilcinin kendisine verilen yetki belgesini üçüncü kişiye ibraz etmesi de dış temsil yetkisi verilmesi kapsamında değerlendirilmektedir.⁶² Diğer bir ifadeyle, temsil olunanın temsilciye verdiği yetki belgesinin, temsilci tarafından üçüncü kişiye gösterilmesi, yetkilendirme beyanının üçüncü kişilere bildirilmesi olarak kabul edilmektedir. Bu

⁶⁰ Burada dış temsil, iyiniyete dayalı korumanın özel bir görünümü olarak karşımıza çıkar. TBK.m.42/f.3'ün iyiniyetin tam korunduğu haller kapsamında değerlendirilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., F., 2.

⁶¹ Esener, *Temsil*, 46; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 119; Karasu, *Temsil*, 207,208; İnceoğlu, *Temsil*, 115; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 98; Karasu'ya göre bir kimsenin olağan olarak yetki gerektiren bir konuma getirilmesi, TBK.m.41/f.2 uyarınca, temsil olunan tarafından gerçekleştirilen yetki bildirimi olarak kabul edilir. Bkz. Karasu, 222; Kanaatimizce bir kimsenin temsil yetkisi gerektiren bir konuma getirilmesi dış temsil yetkisi değil, iç temsil yetkisi verilmesi ile ilgilidir. Bkz. I. Bölüm, I., B., 2., b), (2), (c).

⁶² Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 323; Esener, *Temsil*, 46; Ancak temsilcinin kendisine verilen yetki belgesini üçüncü kişilere göstermesinin dış temsil yetkisi olarak kabul edilebilmesi için yetki belgesinin temsil olunan tarafından hazırlanmış gerçek bir belge olması gerekir. Dolayısıyla belgenin sahte olması durumunda dış temsil yetkisinden söz edilemez. Bkz. Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 98.

durumda yetki belgesini üçüncü kişiye ibraz ederek temsil olunanın irade beyanını üçüncü kişiye ulaştıran temsilci, temsil olunanın beyanını ileten haberci sıfatını taşımaktadır.⁶³ Alman hukukunda ise bu konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır. "Yetki Belgesi" başlığını taşıyan BGB. § 172'e göre, temsil olunan, temsilci için bir yetki belgesi düzenler ve temsilci bunu üçüncü kişilere göstererek işlem yaparsa, temsil yetkisinin temsil olunan tarafından özel bildirim yoluyla verilmiş olduğu kabul edilir. Bu durumda, temsil olunana yetki belgesi iade edilinceye veya yetki belgesinin geçersiz olduğu açıklanıncaya kadar temsilcinin yetkisi devam eder.

Türk hukukunda yetki belgesinin temsilci tarafından üçüncü kişiye ibraz edilmesinin yetki bildirimi anlamına geleceği kabul edilmekle birlikte konunun detaylarında görüş ayrılıkları vardır. Şöyle ki, birinci görüşe göre, yetki belgesinin üçüncü kişiye ibraz edilmesinin yetki bildirimi olarak kabul edilebilmesi için temsil olunanın yetki belgesini bu amaçla temsilciye vermesi gerekir. Bu nedenle yetki belgesinin iç ilişkide teminat sağlanması veya incelenmesi amacıyla verildiği hallerde, temsil olunanın iradesi yetki belgesinin üçüncü kişiye ibraz edilmesi amacı taşımadığı için TBK.m.41/f.2 veya TBK.m.42/f.3 kapsamında dış temsil yetkisinin varlığından söz edilemez.⁶⁴ İkinci görüşe göre ise, temsil olunan, sadece ispat veya incelenme amacıyla temsilciye yetki belgesi vermiş olsa dahi dış temsil yetkisi oluşur. Bu görüşe göre temsil olunan, yetki belgesi vermek suretiyle yarattığı hukuki görünüşün sonuçlarına katlanmak zorundadır. Bu nedenle dış temsil yetkisinin varlığının kabul edilebilmesi için temsil olunanın temsilciye yetki belgesi vermesi yeterli olup başka bir unsur aranmaz.⁶⁵

(iv) Hukuki Görünüşten Doğan Dış Temsil Yetkisi

(aa) Genel Olarak

Temsil olunanın bazı davranışları belirli koşullar altında dış temsil yetkisi olarak değerlendirilir. Başka bir ifadeyle, bazı durumlarda, temsil olunanın hukuki görünüş

⁶³ Kocayusufpaşaoğlu, yetki belgesinin temsilci tarafından üçüncü kişiye ibraz edildiği bu durumu dış temsil yetkisinin açık irade beyanı ile gerçekleşmesi kapsamında ele almaktadır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 642; İncoğlu, *Temsil*, 115; Karasu, *Temsil*, 208; Yarg. 14. HD., T. 25.10.2005, E. 5926, K. 9546 "davacı, Yaşar Şaylan'a noterde resmi şekilde düzenlenmiş bir vekâletname vermiştir, bu da yasanın aradığı anlamda (BK.m.33/2) üçüncü kişiye bildirimdir" (www.kazanci.com).

⁶⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 145 ve Art. 36, N. 65.

⁶⁵ Bu konudaki görüşler için bkz. Karasu, *Temsil*, 208,209.

yaratan davranışları üçüncü kişi tarafından yetki bildirimi olarak kabul edilebilir. Bu şekilde temsil olunanın davranışlarının üçüncü kişiye yapılan yetki bildirimi olarak değerlendirilebilmesi için, temsil olunanın davranışları ile yetkinin varlığı konusunda bir görünüş meydana getirmesi ve üçüncü kişinin bu görünüşe güvenerek temsilci ile işlem yapması gerekir. Temsil olunanın hukuki görünüş yaratan davranışları, aktif veya pasif bir davranış (hareketsiz kalma) şeklinde tezahür edebilir.⁶⁶ Hukuki görünüşün gerçekleşebilmesi için önemli olan üçüncü kişilerin temsil yetkisinin varlığına ilişkin güvenidir. Bunun dışında hukuki görünüşün meydana gelmesinde temsil olunanın kusuru aranmaz. Dolayısıyla hukuki görünüşten doğan dış temsil yetkisi temsil olunanın kusurundan bağımsız olarak üçüncü kişilerin güveninin korunması ile ilgilidir.⁶⁷ Ancak temsil olunan, hukuki görünüşün meydana gelmesinde kusurlu ise dış temsil yetkisi, çelişkili işlem yasağının yaptırımı olarak karşımıza çıkar.⁶⁸ Zira kusur, çelişkili işlem yasağının kurucu unsurları arasında yer alır. Doktrin ve mahkeme içtihatları ile ortaya çıkan hukuki görünüşten doğan dış temsil yetkisi, “katlanma temsili” ve “görünüş temsili” olmak üzere iki başlık altında incelenmektedir.⁶⁹

(bb) Katlanma Temsili

Temsil olunanın, bir kimsenin kendi temsilcisiymiş gibi davranmak suretiyle üçüncü kişilerde temsil yetkisinin varlığına yönelik oluşturduğu kanaati engelleme imkânı bulunmasına rağmen, susarak bu görünüşü engellememesinin sonuçlarına katlanmak zorunda kalmasına "katlanma temsili" denir. Bu durumda temsil olunan, yaratmış olduğu görünüşün sonuçlarına katlanmak zorunda kalır ve yetkisi olmadığı halde temsilcisi gibi hareket eden kimsenin iyiniyetli üçüncü kişilerle yapmış olduğu

⁶⁶ Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 281; İnceoğlu, *Temsil*, 117,118; Karasu, *Temsil*, 218; dış temsil yetkisinin örtülü olarak verilmesi ile hukuki görünüşten doğan dış temsil yetkisi arasındaki farklar için bkz. Esener, *Temsil*, 51 vd.

⁶⁷ Esener, *Temsil*, 58,59. Kanaatimizce bu noktada hukuki görünüşe olan güven ile iyiniyetin korunmasının aynı şey olmadığını ifade etmek gerekir. Hukuki görünüşten doğan dış temsil yetkisinin bulunduğu durumlarda olduğu gibi hukuki görünüş, iyiniyetin konusunu teşkil edebilir. Ancak bu, hukuki görünüşten doğan güvenin korunduğu bütün hallerde iyiniyetli olma koşulunun aranacağı anlamına gelmez. Örneğin, tipik bir hukuki görünüş olduğu kabul edilen TTK.m.12/f.2 uyarınca, ilgilinin tacir sayılabilmesi için kendisinin ticari işletme açtığını üçüncü kişilere çeşitli yollarla duyurması yeterlidir. Bunun dışında üçüncü kişilerin iyiniyetli olup olmamalarının herhangi bir önemi yoktur. Bkz. Halil Akkanat, *Türk Medeni Hukukunda İyiniyetin Korunması* (İstanbul: Filiz Kitapevi, 2010), 14.

⁶⁸ Şener Akyol, *Medeni Hukukta Çelişki Yasağı* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007), 58,59.

⁶⁹ Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 31; Bazı yazarlar ise, katlanma temsili ve görünüş temsiliyi temsil olunanın fiili davranışları başlığı altında ele almıştır. Bkz. Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 643,644; İnceoğlu, *Temsil*, 117 vd.; Karasu, *Temsil*, 218.

işlemlerle bağlı olur.⁷⁰ Katlanma temsilinden söz edebilmek için üçüncü kişinin dürüstlük kurallarına göre temsilcinin yetkisi bulunduğunu düşünmekte haklı olması gerekir.⁷¹ Temsilciye örtülü temsil yetkisi verildiği hallerde katlanma temsilinden söz edilmesi mümkün değildir. Zira örtülü olarak temsil yetkisi verilmişse; temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı işlemler, katlanma temsilinin koşullarının bulunup bulunmadığından bağımsız olarak geçerli olur.⁷²

(cc) Görünüş Temsili

Temsil olunanın, bir kimsenin kendi temsilcisiymiş gibi davranmak suretiyle üçüncü kişilerde temsil yetkisinin varlığına yönelik bir kanaat oluşturacağını bilmemekle birlikte gerekli özeni gösterseydi bunu bilebilecek ve önleyebilecek olduğu durumlarda, kendi ihmaliyle meydana gelen hukuki görünüşün sonuçlarına katlanmak zorunda kalmasına "görünüş temsili" denir.⁷³ Esener'e göre, temsilcinin yetki belgesini temsil olunanın ihmali sonucunda ele geçirmesi durumunda da BGB. § 172/2'nin kıyasen uygulanması sonucunda görünüş temsili söz konusu olur. Zira bu ihtimalde temsil olunan görünüşte temsil yetkisine sebebiyet vermektedir.⁷⁴ Birbirine benzemekle birlikte katlanma temsili ile görünüş temsili birbirinden farklıdır. Katlanma temsilde temsil olunan, bir kimsenin kendi temsilcisiymiş gibi hareket ettiğini bilmesine rağmen; görünüş temsilde, bu durumu bilmemekle birlikte gerekli özeni gösterseydi bilebilecek durumdadır.⁷⁵

⁷⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 643; İncoğlu, *Temsil*, 118,119; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 39; BGer., T. 03.09.2010, 4A_313/2010, E. 3.4.2, "İnşaat yapımı işini üstlenen yüklenici, çalışan şantiye şefinin, kendisine temsil yetkisi vermediği halde işçilere talimatlar verdiğini bilmesine rağmen buna müdahale etmeyip, izin vermesi halinde katlanma yoluyla verildiği varsayılan bir temsil yetkisi vardır" Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 282.

⁷¹ Akyol, *Temsil*, 249; Gümüş, *Genel Hükümler*, 394; İncoğlu, *Temsil*, 120.

⁷² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 643,644; İncoğlu, *Temsil*, 122.

⁷³ Hüseyin Hatemi, Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017), 112; İncoğlu, *Temsil*, 123; Eren, *Genel Hükümler*, 504; Gümüş, *Genel Hükümler*, 395; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 40; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 18; BGer., T. 20.01.2003, 5C244/2002, E. 3.2.2, "Uzun süredir sigorta işlemlerine aracılık eden sigorta acentesinin temsil yetkisinin (artık) bulunmadığından haberdar olmayan S, yine aynı sigorta şirketi ile acentesi olduğunu düşündüğü A aracılığıyla bir sözleşme yapmıştır. Bu durumda, S, A'nın halen söz konusu şirketin temsilcisi olarak hareket ettiğine ilişkin görünüşe güvenmekte haklıdır". Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 283.

⁷⁴ Esener, *Temsil*, 43.

⁷⁵ İncoğlu, *Temsil*, 123 Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 41,42.

(dd) Hukuki Görünüştten Doğan Dış Temsil Yetkisinin Sonuçları

Hukuki görünüştten doğan katlanma ve görünüş temsiliinde, dürüstlük kuralları çerçevesinde temsilci sıfatıyla hareket eden kimsenin yetkili olduğuna inanan üçüncü kişinin bu hususa ilişkin güveni korunur. Böylece temsil olunan ile üçüncü kişi arasında kurulan hukuki işlem geçerli olarak hüküm ve sonuç doğurur.⁷⁶ Bu konuda üçüncü kişinin herhangi bir seçim hakkına sahip olmadığı kabul edilmektedir. Yani üçüncü kişi, temsil olunan ile kurulan hukuki işlemle bağlı olmak yerine temsilciye yönelerek yetkisiz temsil hükümlerine başvuramaz.

Bu noktada hukuki görünüştten doğan dış temsil yetkisi ile yetkisiz temsil arasındaki ilişkinin ele alınması gerekir. Hukuki görünüştten doğan dış temsil yetkisinde, temsil yetkisine sahip olmamasına rağmen başkasının temsilcisi olarak hareket eden kişi, üçüncü kişiler nezdinde yetkili olduğuna ilişkin bir görünüş meydana getirir. Ancak bu durum tek başına meydana getirilen görünüşün temsil olunana isnat edilebilmesi için yeterli değildir. Buna ek olarak hukuki görünüşün temsil olunanın kendisi tarafından meydana getirilmesi gerekir.⁷⁷ Temsil olunana isnat edilebilen herhangi bir davranış olmaksızın temsil yetkisine sahip olmayan bir kişinin, başkasının temsilcisi olarak hareket etmesi durumunda ise yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulur. Görüldüğü gibi yetkisiz olmasına rağmen başkası adına hareket eden temsilcinin bu davranışı yanında, temsil yetkisinin varlığına ilişkin temsil olunana isnat edilebilecek herhangi bir durum yoksa yetkisiz temsil hükümleri uygulanır.

3. Başkası Adına Hareket Edildiğinin Açıklanması

a) Genel Olarak

Yetkisiz temsilin ikinci koşulu temsilcinin, temsil yetkisi bulunmamasına rağmen başkası adına hareket ettiğini üçüncü kişiye açıklamasıdır. Bu koşul tek, bir

⁷⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 643,644; Akyol, *Temsil*, 253; İnceoğlu, *Temsil*, 124; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 42; Buna karşılık katlanma temsiliinden farklı olarak görünüş temsiliinin hukuki sonuçları doktrinde tartışmalıdır. Nitekim bir görüşe göre, başkasının kendisinin temsilcisiymiş gibi davrandığından haberi bile olmayan temsil olunanın, sırf bu konudaki ihmali nedeniyle temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemle bağlı olmaması gerekir. Bu görüşe göre, temsil olunanın sorumluluğu culpa in contrahendo esasına dayanan bir tazminat sorumluluğu olmalıdır. Bkz. Dieter Medicus, *Allgemeiner Teil des BGB.*, (Heidelberg: 2006), N. 971; Max Keller, Christian Schöbi, *Das Schweizerische Schuldrecht, Band I, Allgemeine Lehren des Vertragsrecht* (Frankfurt am Main: 1988), 74,75; Diğer bir görüşe göre ise, görünüş temsiliinde tam koruma yerine olumsuz güven sorumluluğunun gündeme gelmesi gerekir. Bkz. Peter Loser, *Die Vertrauenshaftung im Schweizerischen Schuldrecht* (Bern: 2006), 214 (Naklen Karasu, *Temsil*, 220, dn. 183).

⁷⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 120,121.

unsurdan oluşuyormuş gibi görünmesine rağmen başkası adına hareket edilmesi ve bunun üçüncü kişiye açıklanması olmak üzere iki farklı unsuru içermektedir. Aralarındaki sıkı bağlantı nedeniyle söz konusu iki unsur "Başkası Adına Hareket Edildiğinin Açıklanması" üst başlığının alt başlıkları şeklinde incelenecektir.⁷⁸

b) Başkası Adına Hareket Edilmesi

Başkası ile hukuki işlem yapan bir kimsenin, kural olarak, kendi adına hareket ettiği⁷⁹ kabul edilir. Bu nedenle işlemin hukuki sonuçlarıyla işlemi yapan kişinin kendisi bağlı olur.⁸⁰ Kişinin temsilci olması veya söz konusu işlemi temsilen yapmak konusunda temsil olunana karşı yükümlülük altına girmiş olması kendi adına hareket etmesine engel değildir.⁸¹ Başka bir ifadeyle, temsilci kimin adına hareket ettiyse hukuki işlem, o kişi bakımından hüküm ve sonuç doğurur. Ancak temsilci kendi adına hareket etmesine rağmen üçüncü kişi, güven teorisi çerçevesinde temsilcinin davranışlarından temsil olunan adına hareket ettiği sonucunu çıkarmakta haklı ise temsilcinin temsil olunan adına hareket ettiği kabul edilir.⁸² Kanaatimizce temsilciye temsil yetkisi veren temsil olunanın, söz konusu yetkiyi üçüncü kişiye de bildirmesi halinde, temsilci kendi adına hareket etse bile temsil olunan adına hareket edildiğini düşünen üçüncü kişi, güven teorisi çerçevesinde korunur ve temsilcinin başkası adına hareket etme iradesi olmamasına rağmen bu koşulun gerçekleşmiş olduğu kabul edilebilir. Ancak söz konusu durumlarda temsil sonucunun gerçekleşmesi için temsilcinin temsil yetkisine sahip olması gerekir. Aksi halde, temsilcinin temsil olunan

⁷⁸ Burada aslında tek bir unsurun bulunduğunu kabul etmekle birlikte bazı yazarlar, temsilcinin başkası adına hareket etmesi ile bunun üçüncü kişiye açıklanmasını konuya ilişkin açıklamaları kolaylaştırmak amacıyla ayrı başlıklar altında ele almıştır. Esener, *Temsil*, 95 vd.; Teoman Akünal, *Türk-İsviçre Borçlar Kanununda İlgili İçin İşlem Teorisi, Borçlar Kanunu m.32/f. II, c. 2'nin İlgili İçin İşlem Teorisi Açısından Değerlendirilmesi* (İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1975), 7; İncoğlu, *Temsil*, 47 vd.; Bazı yazarlar ise, bu koşulu ikiye ayırmaksızın başkası adına hareket edilmesi ile bunun üçüncü kişiye açıklanmasını bir bütün halinde incelemiştir. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 675; Karasu, *Temsil*, 74 vd.; Akyol, *Temsil*, 183; Tuhr ise temsilden söz edebilmek için temsilcinin temsil olunan adına hareket etmesi, yani başkası adına hareket ettiğini bildirmesi gerektiğini ifade ederek başkası adına hareket etmek ve bunun bildirilmesinin aynı anlama geldiğini benimsemiştir. Bkz. Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 346.

⁷⁹ Türk Borçlar Kanunu sisteminde kendi adına hareket, başkası adına hareket edilmemesi olarak ifade edilmektedir. Esener, *Temsil*, 115.

⁸⁰ Esener, *Temsil*, 115,116; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 675,676; İncoğlu, *Temsil*, 50; Akyol, *Temsil*, 39.

⁸¹ İncoğlu, *Temsil*, 47; Nasıl ki bir kişinin temsil yetkisi vermekle işlem yapma ehliyeti sınırlanmazsa, temsilci de yetkili olduğu bir konuda temsil olunan adına değil, kendi adına hareket edebilir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 185.

⁸² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 679; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 224; İncoğlu, *Temsil*, 48; Esener, *Temsil*, 98; Antalya, *Borçlar*, 595; Karasu, *Temsil*, 76.

adına hareket ettiği kabul edilse bile, temsil yetkisi bulunmadığından yetkisiz temsil söz konusu olur.⁸³

Temsilci başkası adına hareket etmesine rağmen kendini iyi ifade edememesi nedeniyle üçüncü kişinin, güven ilkesi uyarınca temsilcinin kendi adına hareket ettiği sonucuna varması halinde ise TBK.m.40/f.2 uyarınca işlem temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulmuş olur. Bu ihtimalde temsilci, açıklamada yanılmaya dayanarak işlemi iptal edebilir.⁸⁴ Ancak bu durumda dahi yanılmada kusurlu olan temsilcinin TBK.m.35⁸⁵ uyarınca tazminat sorumluluğu gündeme gelir.⁸⁶

Bir kimse, işlem yaparken kendi adına veya başkası adına hareket edebileceği gibi aynı işlemde hem kendi adına hem de başkaları adına hareket edebilir. Bu gibi durumlarda kişi, adına hareket ettiği temsil olunanların temsilcisi değilse, kendisi ile üçüncü kişi arasındaki işlem geçerli olmasına rağmen temsil olunanlar bakımından yetkisiz temsil söz konusu olur. Buna paralel olarak hem kendi hem de başkaları adına hareket eden kimsenin adına hareket ettiği kişilerden sadece birkaçının temsilcisi olması durumda ise, kendisi ve temsilcisi olduğu kişiler adına üçüncü kişi ile yaptığı işlem geçerli olmasına rağmen diğerleri bakımından yetkisiz temsil gündeme gelir.⁸⁷ Kanaatimizce temsilcinin hem kendi adına hem de başkaları adına hareket etmesine paylı mülkiyette sıklıkla rastlamak mümkündür. Nitekim paylı mülkiyete tâbi malla ilgili yararlanma, kullanma ve yönetime ilişkin konularda kanunda öngörülen gerekli çoğunluk sağlanmadan; paydaşlardan birinin hem kendi adına hem de diğer paydaşlar

⁸³ Esener, *Temsil*, 98; İnceoğlu, *Temsil*, 48.

⁸⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 679; İnceoğlu, *Temsil*, 54; Esener'e göre ise, üçüncü kişinin güven teorisi uyarınca korunması yanılma hükümlerine dayanılmasını engeller. Kaldı ki, başkası adına hareket ettiğini yeteri kadar açıklamayan bir kişinin bunun sonuçlarına katlanması gerekir. Bkz. Esener, *Temsil*, 118; Bu görüşe karşı çıkan Karasu'ya göre ise, irade açıklamalarının güven ilkesi doğrultusunda yorumlanması, irade bozukluğuna ilişkin hükümlere başvurulmasına engel değildir. Aksi bir yaklaşım, bu hükümlerin uygulama alanını önemli ölçüde sınırlandırır. Ayrıca İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda, Alman Medeni Kanunu'ndan farklı olarak temsilcinin açıklamada yanılma hükümlerine başvurusunu engelleyen özel bir hüküm bulunmadığından, genel hükmün uygulanmaması isabetli değildir. Bkz. Karasu, *Temsil*, 77.

⁸⁵ 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*". Kanaatimizce temsilcinin bu hükmün ikinci cümlesi uyarınca tazminat sorumluluğundan kurtulabilmesi mümkün değildir. Zira söz konusu durumda tazminat isteminde bulunan üçüncü kişi, güven ilkesi uyarınca temsilcinin kendi adına hareket ettiği sonucuna vardığı için yanılmayı bilmiyor veya bilebilecek durumda değildir.

⁸⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 54.

⁸⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 679; İnceoğlu, *Temsil*, 50.

adına hukuki işlem yapması halinde yetkisiz temsil gündeme gelir.⁸⁸ Örneğin, bu şekilde yapılan bir kira sözleşmesinin, diğer paydaşlar bakımından bağlayıcı olabilmesi için sözleşmenin onlar tarafından onanması gerekir. Kira sözleşmesini gerçekleştiren paydaş, kendi ad ve hesabına yapmışsa kira sözleşmesi geçerli olur. Ancak diğer paydaşlar kiracının paylı malı kullanmasına engel olurlarsa sözleşmeyi yapan paydaş borcunu ifa edememesi nedeniyle TBK.m.112; TBK.m.301,309 uyarınca borca aykırılıktan sorumlu olur.⁸⁹ Sözleşmeden doğan edimlerin ifa edilmesi durumunda ise, vekâletsiz iş görme hükümleri uygulanır.⁹⁰ Ancak Yargıtay birçok kararında, herhangi bir ayırım yapmaksızın pay ve paydaş çoğunluğu sağlanmaksızın yapılan kira sözleşmelerini geçersiz olarak kabul etmiştir.⁹¹

Başkası adına hareket eden temsilcinin buna ek olarak başkası hesabına da hareket etmesinin gerekip gerekmediği doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, başkası adına hareket etmeden söz edilebilmesi için temsilcinin aynı zamanda başkası "hesabına" da hareket etmiş olması gerekir. Zira temsilcinin başkası adına, fakat kendi hesabına hukuki işlem yapması da mümkün olup bu durumda sözleşme, temsil olunan ile üçüncü kişi arasında kurulmuş olmaz.⁹² Kanaatimizce TBK.m.40/f.1 ile yapılan değişiklik bu görüşü destekler niteliktedir. Söz konusu hükme göre, "*Yetkili bir temsilci tarafından başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçları, doğrudan doğruya temsil olunanı bağlar*". BK.m.32/f.1'de ise söz konusu husus, "*Salahiyettar bir mümessil tarafından diğer bir kimse namına yapılan akdin*

⁸⁸ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya*, 362; Ş. Barış Çelik, "Paylı Mülkiyete Konu Eşyanın Kiraya Verilmesi", *Ankara Barosu Dergisi*, 67/2 (2009): 22; Yarg. 1. HD., T. 15.3.2016, E. 14859/K. 3060, "*Pay ve paydaş çoğunluğu ile karar alınmaksızın veya temsil yetkisi verilmeksizin diğer paydaşlar adına da hareket edildiği hallerde yetkisiz temsil hükümleri uygulanacaktır. Kira sözleşmesinin tüm paydaşları bağlaması kira sözleşmesine icazet vermelerine bağlıdır*" (www.kazanci.com).

⁸⁹ Lale Sirmen, *Eşya Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018), 289; Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya*, 362,363; Çelik, "Paylı Mülkiyet", 23; Zeynep Özcan, *Paylı Mülkiyette Paydaşların Yetkileri ve Yükümlülükleri* (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021), 67, dn. 59.

⁹⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya*, 363; Ayrıca bkz. Yarg. 3. HD., T. 24.06.2010, E. 10116/K. 11242; Yargıtay 3. HD., T. 24.11.2008, E. 17354/K. 20301 (www.legalbank.com).

⁹¹ Yarg. 1. HD., T. 27.05.2002, E. 6136/K. 6705, "*Yasal düzenleme ve yargısal uygulamaya göre pay ve paydaş çoğunluğunu taşımayan kira sözleşmelerine geçerlilik tanıma olanağı yoktur*"; Yarg. 14. HD., T. 28.02.2007, E. 702/K. 1933 (www.kazanci.com).

⁹² Cevdet Yavuz, *Türk - İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1983), 24, dn. 35; Tandoğan da vekâletsiz iş görmenin unsurlarından "işin başkasına aidiyeti" unsurunu ele alırken "objektif bakımdan başkasına ait işler" ve "sübjektif bakımdan başkasına ait işler" yanında "iş görenin başkası namına kendi hesabına yaptığı işler"i de inceleyerek bu görüşü desteklemiştir. Bkz. Haluk Tandoğan, *Mukayeseli Hukuk ve Özellikle İsviçre - Türk Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme* (İstanbul: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1957), 96 vd.

hakları ve borçları, o kimseye intikal eder" şeklinde ifade edilmişti. Kanun koyucunun yaptığı bu değişiklik temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket etmesi gerektiği izlenimi uyandırmaktadır. İkinci görüşe göre ise, bir kimsenin başkası adına hareket etmesi kural olarak başkası hesabına da hareket ettiği anlamına gelir.⁹³ Ancak istisnai olarak temsilcinin başkası adına hareket ediyor gibi görünmesine rağmen kendisi hesabına hareket ettiği görülür. Bu gibi durumlarda bile birinci görüşün kabul edilmesi mümkün değildir. Zira üçüncü kişi için işlemin hukuki sonuçlarının kimin üzerinde doğacağı önemlidir. Aksinin kabul edilmesi üçüncü kişinin, hiç düşünmediği biriyle sözleşme ilişkisine girmesine neden olur.⁹⁴

c) Açıklama İlkesi

(1) Genel Olarak

Bir hukuki işlemin, işlemi yapan kişi dışında başkası bakımından sonuç doğurabilmesi için temsilcinin, temsil olunan adına hareket etmesi gerekir. Ancak bu tek başına yeterli değildir. Bunun yanında temsilcinin, başkası adına hareket ettiğini üçüncü kişiye bildirmesi de gerekir. Buna “açıklama ilkesi” denir.⁹⁵ Başkası adına hareket etme ve açıklama ilkesi arasında sıkı bir bağ bulunmasına rağmen kanaatimizce iki kavram birbirinden farklıdır. Başkası adına hareket edilmesi, temsilcinin iç iradesinin bu yönde olmasını ifade ederken; açıklama ilkesi ise bu iradenin üçüncü kişiye bildirilmesini ifade eder. Kural olarak, açıklama ilkesinin gerçekleşebilmesi için öncelikle temsilcinin başkası adına hareket etme iradesine sahip olması gerekir. Ancak başkası adına hareket etmenin güven teorisi uyarınca gerçekleştiğinin kabul edildiği durumlar⁹⁶ bunun istisnasını teşkil etmektedir. Söz konusu durumlarda başkası adına hareket iradesi aranmamasının doğal sonucu olarak başkası adına hareket edildiğinin açıklanmasından da söz edilemez. Bu durumlarda güven teorisinin sonucu olarak hem başkası adına hareket etme hem de açıklama ilkesinin gerçekleştiğini kabul etmek gerekir.

⁹³ Feyzioğlu, *Borçlar*, 271; Esener, *Temsil*, 96.

⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 677; İncoğlu, *Temsil*, 49.

⁹⁵ Esener, *Temsil*, 97; İncoğlu, *Temsil*, 50,51; Tekinay vd., *Borçlar*, 246; Akyol, *Temsil*, 183; Antalya, *Borçlar*, 595; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 676; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 142; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 342.

⁹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 3., b).

Açıklama ilkesi, kural olarak temsilcinin, başkası adına hareket ettiğini üçüncü kişilere bildirmesi ile gerçekleşir. Bunun yanında açıklama ilkesinin başka şekillerde gerçekleşmesi de mümkündür. İlk olarak, temsilcinin temsil olunan adına hareket ettiği ve üçüncü kişinin de bu durumu bildiği hallerde açıklama ilkesi gerçekleşmiş olur. Açıklama ilkesinin gerçekleştiğinin kabul edilebilmesi için üçüncü kişinin başkası adına hareket edildiğini bilmesi yeterlidir. Dolayısıyla üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini temsilcinin bildirimi ile öğrenmesi şart değildir. Sonuç olarak, üçüncü kişinin başkası adına hareket edildiğini herhangi bir şekilde öğrenmesi halinde söz konusu unsur gerçekleşmiş olur. İkinci olarak, temsilcinin temsil olunan adına hareket ettiğini üçüncü kişinin bilmemesine rağmen güven teorisine göre bilmesinin gerektiği durumlarda da açıklama ilkesinin gerçekleştiği kabul edilir.

Kanaatimizce açıklama ilkesinin söz konusu durumlarda gerçekleştiğini kabul etmek TBK.m.40/f.2'nin sonucudur. Söz konusu hükme göre, "*Temsilci hukuki işlem yaparken bu sıfatını bildirmezse, hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur. Ancak, karşı taraf bir temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyor ise, hukuki işlemin sonuçları doğrudan doğruya temsil olunana ait olur*". Görüldüğü gibi TBK.m.40/f.2,c.1'de açıklama ilkesinin kural olarak temsilcinin bildirimi ile gerçekleşeceği; TBK.m.40/f.2,c.2'de ise temsilcinin bildirimi olmaksızın üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini durumdan çıkardığı veya çıkarması gerektiği durumlarda da açıklama ilkesinin gerçekleşeceği düzenlenmiştir. Açıklama ilkesinin amacı, üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini öğrenmesini sağlamaktır. Dolayısıyla üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini temsilci tarafından yapılacak bildirimle öğrenmesi ile başka bir şekilde öğrenmesi arasında fark yoktur. Nitekim UNIDROIT ilkeleri m.2.2.4 hükmü de bu görüşümüzü destekler niteliktedir. Söz konusu hükme göre, "*temsilci, temsil yetkisinin kapsamı içinde hareket etmekteyse ve üçüncü kişi, temsilcinin temsilci sıfatıyla hareket ettiğini bilmiyorsa ya da bilmesi gerekmiyorsa, temsilcinin işlemleri sadece temsilci ile üçüncü kişi arasında hüküm doğurur*". Bu hükmün zıt anlamından, üçüncü kişinin, temsilcinin bu sıfatını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda açıklama ilkesinin gerçekleştiği sonucuna varılabilir.

Açıklama ilkesinin gerçekleşme şekilleri olarak nitelendirdiğimiz bu durumlar, doktrinde, başkası adına hareket etmenin gerçekleşme şekilleri olarak ele alınmıştır. Nitekim bu görüşe göre, temsilcinin başkası adına hareket etmesi üç şekilde karşımıza

çıkar. Bunlardan birincisi, temsilcinin başkası adına hareket etmesi ve üçüncü kişinin bu durumu bilmesidir. İkincisi, temsilcinin başkası adına hareket etmesine rağmen üçüncü kişinin bu durumu bilmemesi, fakat güven teorisine göre bilmesinin gerekmesidir. Üçüncüsü ise temsilcinin kendi adına hareket etmesine rağmen üçüncü kişinin güven teorisine uyarınca başkası adına hareket edildiğini düşünmekte haklı olmasıdır.⁹⁷ Başkası adına hareket etme ile açıklama ilkesi arasındaki sıkı bağlantı dikkate alınırca söz konusu durumların başkası adına hareket etmenin gerçekleşme şekli olarak da değerlendirilmesi mümkündür. Bununla birlikte kanaatimizce başkası adına hareket etme olarak nitelendirilen birinci ve ikinci durum, daha çok açıklama ilkesinin gerçekleşmesi bakımından önem taşır. Bu nedenle bunların açıklama ilkesinin gerçekleşme şekli olarak ele alınması daha yerinde olur. Başkası adına hareket etmenin, temsilcinin iç iradesi ile ilgili bir durum olduğu dikkate alınırca sözü edilen iki durumda da başkası adına hareket etme bakımından özellik arz eden bir hususun olmadığı görülecektir. Zira iki durumda da temsilcinin başkası adına hareket etme iradesi vardır. Yukarıda belirtilen üç durumdan sadece üçüncüsü başkası adına hareket etme bakımından özellik arz etmektedir. Bu ihtimalde temsilcinin başkası adına hareket etme iradesi olmamasına rağmen güven teorisi çerçevesinde başkası adına hareket ettiği kabul edilmektedir. Bu nedenlerle belirtilen ilk iki durum, başkası adına hareket etme bakımından değil, açıklama ilkesinin gerçekleşme şekli bakımından önem taşır. Sadece üçüncü durumun başkası adına hareket etmenin gerçekleşme şekli içerisinde değerlendirilmesi yerinde olur.

(2) Açıklama İlkesinin Özellikleri

(a) Açıklama Yapacak Kişi

Açıklama ilkesinin amacı; üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini öğrenmesini sağlamak olduğu için başkası adına hareket edildiğine ilişkin bildirimin temsilci, temsil olunan veya bir başkası tarafından yapılması önem taşımaz. İlk bakışta TBK.m.40/f.2,c.1⁹⁸ hükmü uyarınca söz konusu bildirimin sadece temsilci tarafından yapılabileceği düşünülebilir. Ancak TBK.m.40/f.2, açıklama ilkesinin amacı da dikkate alınarak bir bütün olarak değerlendirildiğinde söz konusu bildirimin, temsilci dışında bir

⁹⁷ Tekinay vd., *Borçlar*, 246 vd.; İnceoğlu, *Temsil*, 48; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 143.

⁹⁸ TBK.m.40/f.2,c.1'e göre, "*Temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmezse, hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur*".

başkası tarafından da yapılabileceği sonucuna varılabilir. Nitekim TBK.m.40/f.2,c.2, temsilcinin bildirimi yanında üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini durumdan çıkardığı veya çıkarması gerektiği durumlarda da açıklama ilkesinin gerçekleşeceğini düzenlemiştir. Sonuç olarak, başkası adına hareket edildiğine ilişkin bildirimin mutlaka temsilci tarafından yapılması zorunlu değildir.⁹⁹ Üçüncü kişinin, temsil olunan veya bir başkasının bildirimi ile başkası adına hareket edildiğini öğrenmesi durumunda da açıklama ilkesi gerçekleşmiş olur.

(b) Açıklamanın Şekli

Başkası adına hareket edildiğine ilişkin yapılacak bildirim herhangi bir şekle tâbi değildir. Temsilci, temsil olunan adına hareket ettiğini üçüncü kişiye sözlü veya yazıyla açıkça bildirebileceği gibi herhangi bir davranışla örtülü olarak da bildirebilir.¹⁰⁰ Nitekim üçüncü kişinin, temsil ilişkisinin varlığını, hal ve koşullardan çıkarıyor olması halinde (TBK.m.40/f.2,c.2) temsil yetkisinin örtülü irade beyanı ile açıklandığını kabul etmek gerekir.¹⁰¹ Örneğin, büyük bir mağazadan veya bankadan satın alma işlemi yapan müşteri, kendisi ile ilgilenen kişinin kendi adına işlem yapmadığını hal ve koşullardan çıkarabilir.¹⁰² Bu durumda açıklama ilkesi zayıf da olsa gerçekleşmiş olur. Buna karşılık üçüncü kişi bakımından işlemi, temsilci veya temsil olunan ile yapmanın farksız olması durumunda ise açıklama yapılmamasına rağmen işlem temsil olunanı bağlar. Başka bir

⁹⁹ Bununla birlikte, temsilcinin kendi adına hareket etmesi ihtimalinde üçüncü kişinin, temsil olunan veya bir başkası tarafından yapılan açıklamaya güvenmesi birtakım sorunları beraberinde getirir. Bu durumda, sorun, güven teorisine göre çözülecektir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 52.

¹⁰⁰ Esener, *Temsil*, 100; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 679; Rona Serozan, *Medeni Hukuk, Genel Bölüm/Kişiler Hukuku* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017), § 10, N. 11; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 224; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 143; Antalya, *Borçlar*, 595; Karasu, *Temsil*, 76; Yarg. 3. HD., T. 3.4.2001, E. 2371/K. 2948 (www.kazanci.com).

¹⁰¹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 679; Eren, *Genel Hükümler*, 500; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 143; Akyol, *Temsil*, 196; Antalya, *Borçlar*, 595; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 214,215; Esener, açıklama ilkesinin, başkası adına hareket edildiğinin açıkça açıklanması veya diğer tarafın bir temsil ilişkisinin varlığını durumundan çıkarıyor olması şeklinde gerçekleşebileceğini ifade etmiştir. Kanaatimizce bu ifadeden başkası adına hareket edildiğinin durumdan çıkarılıyor olması, örtülü olarak başkası adına hareket edildiğinin açıklanması anlamına gelir. Bkz. Esener, *Temsil*, 118; Nitekim Yargıtay kararları da bu doğrultudadır. Bkz. Yarg. 3. HD., T. 3.4.2001, E. 2371/K. 2948 söz konusu karar göre, "Üçüncü kişi, yapılan sözleşmenin mevcut bir temsil ilişkisine dayanarak hal ve şartlardan anlamaktaysa kapalı beyan söz konusu olur" (www.kazanci.com). Doktrindeki baskın görüşün aksine bazı yazarlar ise, üçüncü kişinin temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor olması halini açıklama ilkesinin istisnası olarak değerlendirmiştir. Bu görüş üçüncü kişinin, temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor olmasının gerekmesini ise açığa yakın bir şekilde anlaşılabilir olması ile açıklamaktadır. Zira üçüncü kişinin bu konuda araştırma yükümlülüğü yoktur. Bkz. Feyzioğlu, *Borçlar*, 271,272; Aynı doğrultuda görüş için Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 65 vd.

¹⁰² Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 143.

ifadeyle, temsilcinin temsil olunan adına işlem yapma iradesini üçüncü kişilere açıklamamasına rağmen temsilin hüküm doğurduğu bu durum kanun koyucunun açıklama ilkesine getirdiği bir istisna ile açıklama ilkesinin aşılmasıdır.¹⁰³ Bu ayrım teorik bakımdan önem taşısa da pratikte önem taşımaz. Zira her iki durumda da açıklama ilkesi gerçekleşmiş gibi işlem temsil olunan ile üçüncü kişi arasında hüküm ve sonuç doğuracaktır.

Son olarak açıklama ilkesinin şekli ile temsil yetkisi verilmesinin şekli arasındaki ilişki üzerinde durmak gerekir. Bu noktada her ikisinin de aynı şekilde yapılmasının gerekip gerekmediğini incelenmelidir. Kanaatimizce, temsil olunanın temsil yetkisini açık bir irade beyanı veya bir vekâletname ile vermesi halinde temsilci de üçüncü kişiye bu şekilde açıklama yapmalıdır. Buna karşılık temsil olunan, temsil yetkisini örtülü olarak vermiş olsa bile temsilcinin açıklamayı örtülü olarak yapması zorunlu değildir.

(c) Açıklamanın Kapsamı

Başkası adına hareket edildiğine ilişkin yapılacak bildirimin kapsamı konusunda doktrinde farklı görüşler vardır. Birinci görüşe göre, açıklama ilkesi gereğince temsilcinin başkası adına hareket ettiğini üçüncü kişiye bildirmesi gerekmektedir birlikte bu yeterli değildir. Temsilcinin ayrıca adına hareket ettiği temsil olunanın kim olduğunu da bildirmesi gerekir. Bu görüşe göre açıklama ilkesi, başkası adına hareket edildiğinin ve temsil olunanın kimliğinin açıklanması olmak üzere iki unsurdan oluşur.¹⁰⁴ Dolayısıyla temsilci, başkası adına hareket ettiğini bildirmesine rağmen temsil olunanın kimliğini bildirmemişse açıklama ilkesi gerçekleşmiş olmaz ve TBK.m.40/f.2 uyarınca yapılan işlemin sonuçları temsilcinin kendisine ait olur. Bununla birlikte söz konusu görüş, temsilcinin temsil olunanın kimliğini açıklamaksızın ilgili kişi adına işlem yaptığı ve temsil olunanın adını sonradan açıkladığı "ilgili için açık işlem"i¹⁰⁵ ise

¹⁰³ Akyol, *Temsil*, 196,197.

¹⁰⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 680; İncoğlu, *Temsil*, 51; Buna karşılık Common Law sistemi uyarınca temsil olunanın kimliğinin bilinmediği durumlarda, temsilci başkası adına hareket ettiğini üçüncü kişiye açıklamasa da işlemin sonuçları temsil olunan ile üçüncü kişi arasında hüküm doğurur. Bununla birlikte temsil olunanın kimliğinin daha sonra açıklanması üzerine, temsil olunan ile işlem yapmak istemeyen üçüncü kişi, işlemin temsilci ile kurulmuş olduğunu veya geçerli olmadığını ileri sürebilir. İncoğlu, *Temsil*, 51, dn. 191.

¹⁰⁵ İlgili kişi adına açık işlemlerde iki durumla karşılaşılır. Birinci olarak, temsil olunan objektif olarak belli olmasına rağmen sübjektif bakımdan ismi açıklanmamış olabilir. İkinci olarak, temsil olunanın kimliği hem sübjektif hem de objektif bakımdan belirsiz olabilir. İlgili kişi adına açık işlemlerle ilgili

açıklama ilkesinin istisnası olarak kabul etmiştir.¹⁰⁶ Doktrindeki ikinci görüşe göre ise, başkası adına hareket eden temsilcinin, hukuki işlemi yaparken temsil olunanın kimliğini açıklaması zorunlu değildir. Temsil olunanın kimliğinin sonradan açıklanması da mümkündür.¹⁰⁷ Zira sözleşme özgürlüğü ilkesi üzerine kurulu bir hukuk sisteminde bu tür işlemlerin geçerli olması gerekir.¹⁰⁸ Bizim de katıldığımız ve ikinci görüşe yakın olan üçüncü görüşe göre ise, temsil olunanın kimliğinin işlemin yapıldığı anda belirli veya belirlenebilir olması gerekir. Örneğin, temsil olunanın kimliği, X şirketi adına şeklinde ismen belirtilmiş olabileceği gibi X şirketinin sahibi şeklinde belirlenebilir bir şekilde de ifade edilebilir. Temsilcinin, işlem tamamlanana kadar temsil olunanın kimliğini üçüncü kişiye açıklamaması ihtimalinde ise, “ilgili için açık işlem”den söz edilir. Temsil olunanın kimliğinin belirsiz olduğu bu duruma özellikle temsil olunanın kimliği belli olmasına rağmen bunun çeşitli nedenlerle (örneğin, zengin birinin karşı tarafın daha fazla para isteyeceği düşüncesiyle) üçüncü kişiye açıklanmadığında rastlanır.¹⁰⁹ Kanaatimizce, ilgili için açık işlemde, temsil olunanın kimliği esas itibarıyla belli olmasına rağmen sadece üçüncü kişiye bildirilmemiştir. Bu nedenle de açıklama ilkesinin istisnası olarak ele alınması uygun değildir.

İlgili için açık işlem bakımından asıl önem arz eden husus, temsilcinin temsil olunanın kimliğini açıklamaması veya açıkladığı kişinin uygun birisi olmaması (sonradan kimliği açıklanan temsil olunanın, sözleşme yapılırken kimliği bilinseydi üçüncü kişinin hiçbir şekilde sözleşme yapmayacağı bir kimse olması) halinde nasıl hareket edileceğinin tespitidir. Bu durumda öncelikle sözleşmede buna ilişkin bir düzenleme bulunup bulunmadığına bakmak gerekir. Sözleşmede bu husus düzenlenmiş ise söz konusu hükümlere göre hareket edilir. Bu tip hükümler, temsilcinin temsil olunan adına değil, kendi adına hareket ettiğini öngören hükümlerdir.¹¹⁰ Sözleşmede böyle bir düzenleme bulunmadığı takdirde ise yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin

olarak ayrıntılı bilgi için bkz. Esener, *Temsil*, 103 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 680,681; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 144; Karasu, *Temsil*, 79,80.

¹⁰⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 680; Antalya, *Borçlar*, 596; İnçeoğlu, *Temsil*, 56.

¹⁰⁷ Yavuz, *Dolaylı Temsil*, 84; Tekinay vd., *Borçlar*, 246; Akyol, *Temsil*, 188; Karasu, *Temsil*, 78; Esener söz konusu durumu "kime ait olacaksa onun namına yapılan muameleler" olarak ifade etmektedir. Bkz. Turhan Esener, "Borçlar Hukukunda Kime Ait Olacaksa Onun Namına Yapılan Mukaveleler", *Ahmet Esat Arsebük'ün Aziz Hatırasına Armağan*, (1958): 622.

¹⁰⁸ Esener, "Mukavele", 627,628; Akyol, *Temsil*, 189; Karasu, *Temsil*, 78.

¹⁰⁹ Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 276.

¹¹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 682,683.

kıyasen uygulanmak suretiyle sorunun çözümlenmesi gerektiği kabul edilmektedir.¹¹¹ Bu nedenle TBK.m.46 ve m.47'nin konuya uygulanabilirliği değerlendirilmelidir. TBK.m.46, yetkisiz temsilcinin işlem yaptığı üçüncü kişinin temsil olunana verdiği uygun süre içinde işlemi onaması ile işlemin geçerli olacağını düzenlemektedir. Üçüncü kişinin, yetkisiz olarak adına hareket edilen temsil olunana uygun süre vermesine ilişkin TBK.m.46'nın, temsil olunanın kimliğinin açıklanmaması durumunda uygulanması birtakım farklılıklar arz eder. Şöyle ki, temsil olunanın kimliğinin belirsiz olduğu süreçte yetkisiz temsilden farklı olarak sözleşmenin hükümleri değil, sözleşmenin varlığı askıdadır. Bu nedenle yetkisiz temsil halinde temsil olunanın onamı ile işlem geçmişe etkili olarak kurulduğu andan itibaren geçerlilik kazanmasına rağmen temsil olunanın kimliğinin belirlenmesiyle işlem ileriye etkili olarak hüküm ifade eder.¹¹² Ayrıca ifade etmek gerekir ki, buraya kadar bahsedilenler temsilcinin, kimliği açıklanmayan temsil olunanın yetkili temsilcisi olması ihtimali için geçerlidir. Temsilci, uygun süre içinde temsil olunanın kimliğini açıklayarak sözleşmenin kurulmasını sağlamasına rağmen, bu kişinin yetkili temsilcisi değilse, varlık kazanan işlem, yetkisiz temsil hükümleri uyarınca askıda hükümsüz olur ve ancak temsil olunanın onamı ile geçerli hale gelebilir.¹¹³

Temsilcinin, uygun süre içerisinde temsil olunanın kimliğini açıklamaması veya daha sonra kimliğini açıkladığı kimsenin uygun bir kişi olmaması halinde ise üçüncü kişinin bu kişiyi derhal reddederek işlemi hükümsüz kılabileceği ve bu durumun, TBK.m.47'nin kıyasen uygulanması sonucu temsilcinin sorumluluğuna yol açacağı kabul edilmektedir.¹¹⁴ Bununla birlikte bu hükmün temsil olunanın kimliğinin açıklanmaması durumuna uygulanması birtakım özellikler taşır. Sözleşmenin, kimliği açıklanmayan bir temsil olunan adına yapıldığını kabul eden üçüncü kişinin, temsilcinin sözleşme tarafı olarak hiç kimseyi bulamama tehlikesini kabul ettiği savunulabilir. Şöyle ki, işlemin yapılması anında temsil olunanın kimliğinin açıklanmamasını kabul eden üçüncü kişi, TBK.m.47/f.1,c.2¹¹⁵ uyarınca bunu bilmediğini ileri süremez. Böylece

¹¹¹ Yavuz, *Dolaylı Temsil*, 85; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 683.

¹¹² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 683.

¹¹³ Esener, *Temsil*, 114; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 684.

¹¹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 684; Esener, "Mukavele", 633; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 25; İnceoğlu, *Temsil*, 63; Karasu, *Temsil*, 83.

¹¹⁵ TBK.m.47/f.1,c.2'e göre "... Ancak, yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederse, kendisinden zararın giderilmesi istenemez".

üçüncü kişi hiçbir korunmadan yararlanamaz.¹¹⁶ Temsil olunanın kimliğinin açıklanmamasına yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağını ileri süren görüşün amacının bu olmadığı açıktır. Bu görüşü savunan yazarlar, temsilcinin, işlem tarafının kimliğini açıklamaması halinde üçüncü kişiye tazminat ödemesi gerektiğini savunmaktadır. Ancak bu görüşü savunanlar TBK.m.47'de öngörülen kıstasları tamamen uygulamadıkları için burada bir kıyastan söz etmek isabetli olmaz.¹¹⁷ Rouiller'e göre ise, temsilcinin, temsil olunanın kimliğini açıklamaması durumunda TBK.m.47 uyarınca sorumlu olması yerine işlemle kişisel olarak bağlı olması gerekir. Yazara göre, işlemin yapılmasıyla birlikte üçüncü kişi ile temsilci arasında örtülü bir hukuki ilişki oluşur. Bu hukuki ilişki, üçüncü kişi tarafından verilen uygun süre içinde temsil olunanın kimliğinin açıklanmaması durumunda, temsilcinin ikincil nitelikte sözleşme tarafı olma taahhüdünü kapsar.¹¹⁸

(d) Açıklama Zamanı

Başkası adına hareket edildiğine ilişkin açıklamanın ne zamana kadar yapılabileceği de belirlenmesi gereken hususlardan biridir. Bu konuya ilişkin doktrinde farklı görüşler vardır. Birinci görüşe göre, temsilcinin temsil olunan adına hareket ettiğini sözleşmenin kurulduğu sırada üçüncü kişiye açıklaması zorunlu değildir. Temsilcinin, başkası adına hareket ettiğini sözleşmeyi kurarken veya daha sonra açıklaması arasında herhangi bir fark yoktur.¹¹⁹ İkinci görüşe göre ise, başkası adına hareket edildiğinin hukuki işlemin yapılmasından önce veya en geç işlem yapılırken üçüncü kişiye bildirilmiş olması gerekir. Temsilcinin, başkası adına hareket ettiğini sözleşmenin kurulmasından sonra bildirmesi halinde işlemin hüküm ve sonuçları temsil olunanı bağlamaz. Ancak açıklama ilkesinin istisnası olan ilgili için örtülü işlemde bu kural uygulanmaz. Nitekim TBK.m.40/f.2 uyarınca, temsilci işlem yapıldığı sırada temsil olunan adına hareket ettiğini bildirmese bile işlemin temsilciyle veya temsil olunanla yapılmış olması üçüncü kişi bakımından önem taşııyorsa temsil ilişkisinin

¹¹⁶ Karasu, *Temsil*, 85,86; Nitekim Kutlu Sungurbey, yetkisiz temsile ilişkin kuralların temsil olunanın kimliğinin açıklanmaması haline kıyasen uygulanacağını, ancak üçüncü kişinin, temsil yetkisi eksikliğini bilmesi veya bilmesinin gerekmesi durumunda BK.m.39/f.1,c.2 uyarınca yetkisiz temsilciden tazminat isteyemeyeceği kuralının gözden kaçırılmaması gerektiğini belirterek durumu ifade etmiştir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 25.

¹¹⁷ Nicolas Rouiller, *Droit Suisse des Obligations et Principes du Droit Européen des Contrats*, Publication Ceditac, Lausanne (2007) (Naklen Karasu, *Temsil*, 86).

¹¹⁸ Karasu, *Temsil*, 87, dn. 195; Esener'e göre, temsilci, belirli olmayan bir kişi adına kurduğu işlemin alacaklısı veya borçlusunu olarak kendini tayin edemez. Bkz. Esener, "Mukavele", 633.

¹¹⁹ Akyol, *Temsil*, 188,189.

varlığından söz edilir.¹²⁰ Kanaatimizce de kural olarak, temsilcinin başkası adına hareket ettiğini en geç hukuki işlemin yapılması sırasında üçüncü kişiye bildirmesi gerekir. TBK.m.40/f.2 de bu görüşü destekler niteliktedir. Söz konusu hükme göre, "*temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmezse, hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur*". Bu hükümde, temsilcinin, hukuki işlem yapılırken bu sıfatını açıklaması gerektiği açıkça düzenlenmiştir.

(3) Açıklama İlkesinin İstisnası

(a) Genel Olarak

Temsilci tarafından yapılan işlemin temsil olunan bakımından sonuç doğurabilmesi için kural olarak temsilcinin başkası adına hareket ettiğini açıklaması gerekir. Ancak bu kuralın istisnası vardır. Bu durumda temsilci başkası adına hareket ettiğini açıklamamasına rağmen yapılan işlem temsil olunanı bağlar. Söz konusu istisnanın olduğu durumlarda dahi, temsilcinin başkası adına hareket etmesi gerekir. Aksi takdirde, işlem, kendi adına hareket eden temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulmuş olur.¹²¹

Açıklama ilkesi ve istisnası bakımından TBK.m.40/f.2 hükmünün incelenmesi gerekmektedir. Söz konusu hükme göre, "*Temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmezse, hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur. Ancak, karşı taraf bir temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyor ya da hukuki işlemi temsilci veya temsil olunandan biri ile yapması farksız ise, hukuki işlemin sonuçları doğrudan doğruya temsil olunana ait olur*". Bu hükmün ilk cümlesine göre, temsilci hukuki işlemi yaparken başkası adına hareket ettiğini bildirmezse işlemin sonuçları ile kendisi bağlı olur. Hükmün ikinci cümlesi ise lafzı dikkate alınarak farklı şekillerde yorumlanabilir. İlk olarak, söz konusu hükümde belirtilen durumların, açıklama ilkesinin istisnaları olduğu kabul edilebilir. Kanun hükmünün ifade ediliş tarzı dikkate alındığında üçüncü kişinin, temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarması veya çıkarmasının gerekmesi ya da işlemi temsilci veya temsil olunandan biri ile yapmasının farksız olması durumlarında bildirim yapılmamasına rağmen başkası adına hareket edildiğinin kabul edilmesi gerektiği ileri sürülebilir. İkinci olarak ise, söz konusu

¹²⁰ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 676, dn. 1; Esener, *Temsil*, 100; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 143; Karasu, *Temsil*, 75.

¹²¹ İnceoğlu, *Temsil*, 55.

durumların açıklama ilkesinin gerçekleşme şekillerini belirttiği kabul edilebilir. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, söz konusu durumlar, açıklama ilkesinin istisnasını teşkil etmektedir.¹²² Buna karşılık bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, üçüncü kişinin, temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkardığı veya çıkarmasının gerektiği hallerde açıklama ilkesi örtülü irade beyanıyla gerçekleşir. Buna karşılık üçüncü kişinin; işlemi, temsilci veya temsil olunandan biriyle yapmasının farksız olduğu durumlar ise açıklama ilkesinin istisnasını teşkil eder.¹²³

(b) İlgili İçin Örtülü İşlem

Temsilci, üçüncü kişi adına hareket ettiğini açıklamasa ve mevcut durumdan da bu husus anlaşılmasa bile üçüncü kişinin; işlemi, temsilci veya temsil olunandan biri ile yapması farksız ise hukuki işlemin sonuçlarının doğrudan doğruya temsil olunana ait olmasına "ilgili için örtülü işlem" denir.¹²⁴ İlgili için örtülü işlemin gerçekleşebilmesi için; temsilcinin temsil yetkisi bulunmalı, temsilci temsil olunan adına hareket etmeli¹²⁵, temsilci temsil yetkisini açıklamamış olmalı ve üçüncü kişi bakımından işlemi temsilci veya temsil olunandan biri ile yapması farksız olmalıdır.¹²⁶ Farksızlık unsuru bakımından üçüncü kişinin bu işlemi, önüne gelen herhangi biriyle yapıp yapmayacağı¹²⁷ değil; temsilci veya temsil olunan ile yapmasının fark edip

¹²² Saymen, *Borçlar*, 205; Saymen, Elbir, *Borçlar*, 288; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 313; Bazı yazarlar ise, TBK.m.40/f.2,c.2'de sayılan durumlar yanında ilgili için açık işlemi de açıklama ilkesinin istisnası olarak kabul etmişlerdir. Bkz. Feyzioğlu, *Borçlar*, 273,274; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 680; Gümüş, *Genel Hükümler*, 385; İnceoğlu, 54 vd.; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 144; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 343; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 7; İlgili için açık işlemle ilgili açıklamalar için bkz. I. Bölüm, I. B., 3., c), (2), (c).

¹²³ Esener, *Temsil*, 118,119; Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 8; Tekinay vd., *Borçlar*, 248,249; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 277; Akyol, *Temsil*, 196,197.

¹²⁴ Antalya, *Borçlar*, 597; İnceoğlu, *Temsil*, 67; Karasu, *Temsil*, 91; Bazı yazarlar TBK.m.40/f.2,c.2'deki durumu "ilgili için işlem" deyimini ile ifade etmektedirler. Bkz. Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 11 vd.; Tekinay vd., *Borçlar*, 249,250.

¹²⁵ TBK.m.40/f.2 uyarınca, üçüncü kişi bakımından karşı tarafın kimliğinin farksız olduğu durumlarda temsilin meydana geleceği ifade edilmiştir. Söz konusu hükümde ayrıca temsilcide temsil olunan adına hareket etme iradesinin bulunması gerektiğine ilişkin herhangi bir gereklilik vurgulanmadığına dikkat çekilmiştir. Bkz. Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 76,77; Buradan hareket eden doktrindeki bir görüşe göre ise, üçüncü kişi bakımından kiminle işlem yapıldığı önem taşımadığı için temsilci kendi adına hareket etse bile, TBK.m.40/f.2 uyarınca doğrudan temsil gerçekleşmiş olur. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 685.

¹²⁶ Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 63,76; Tekinay vd., *Borçlar*, 250; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 685; İnceoğlu, *Temsil*, 68; Eren, *Genel Hükümler*, 501.

¹²⁷ Farksızlığın tespitinde, üçüncü kişinin bu işlemi önüne gelen herhangi biriyle yapıp yapmayacağının esas alınması, "tipik menfaat kriteri" ile açıklanmaktadır. Bu kriter gereği, farksızlık unsurunun tespitinde, bu çeşit işlemlerde normal olarak, tipik üçüncü kişinin menfaatinin bulunup bulunmadığı esas alınmalıdır. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 42,43; Gümüş, üçüncü kişi için somut hukuki işlemin kiminle yapıldığının önem taşıması halinde farksızlık

etmeyeceği¹²⁸ önem taşır. Herkesi kapsayacak şekilde bir farksızlık incelemesi hükmün amacını aşar.¹²⁹ Farksızlık unsurunun gerçekleşmesi durumunda üçüncü kişinin, temsil olunanın uygun kimse olmadığını ileri sürmesi mümkün değildir. Bu unsurun gerçekleşmemesi durumunda ise ilgili için örtülü işlemin koşulları gerçekleşmediği için temsil olunanın reddedilmesine gerek de yoktur. Bu ihtimalde ilgili için örtülü işlemin koşullarının gerçekleşmediğinin ileri sürülmesi yeterlidir.¹³⁰ Üzerinde durulması gereken hususlardan biri de farksızlık unsurunun kim bakımından ele alınması gerektiğinin tespitidir. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, TBK.m.40/f.2 temsil olunanın menfaatlerini koruduğu için, bu hüküm kapsamında temsil olunan, temsilci veya üçüncü kişi ile işlem yapmasının kendisi bakımından fark etmediğini ileri sürerek üçüncü kişiye yönelebilir. Buna karşılık üçüncü kişinin, işlemi temsilci veya temsil olunan ile yapmasının kendisi bakımından fark etmediğini ileri sürerek temsil olunana başvurması mümkün değildir.¹³¹ İkinci görüşe göre, temsil ilişkisinin varlığı ve temsilcinin başkası adına hareket etme unsurları gerçekleşmişse üçüncü kişinin de temsil olunana başvurması mümkündür. Zira ilgili için örtülü işlem, açıklama ilkesinin istisnası olup diğer koşullar gerçekleşmişse üçüncü kişi de temsil olunana başvurabilir.¹³² Bizim de katıldığımız üçüncü görüşe göre ise, farksızlık unsuru üçüncü kişi bakımından ele alınmalıdır. Dolayısıyla üçüncü kişi için temsilci veya temsil olunan ile işlem yapmak farksız ise, TBK.m.40/f.2 uyarınca işlem temsil olunan bakımından sonuç doğurur.¹³³

unsurunun gerçekleştiğini ifade ederek “*tipik menfaat kriteri*”ni esas almıştır. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 384,385.

¹²⁸ Farksızlığın tespitinde, her olayın özel koşullarının dikkate alınması gereği “*somut menfaat kriteri*” ile açıklanmaktadır. Zira TBK.m.40/f.2’nin borçlandırıcı işlemler bakımından uygulanabilmesi ancak bu şekilde mümkün olabilir. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 43,44.

¹²⁹ İnceoğlu, *Temsil*, 69; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 685,686; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 225; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 144,145; Karasu, *Temsil*, 93; Üçüncü kişi bakımından kiminle işlem yaptığının farksız olduğu durumlara günlük hayatta gerçekleştirdiğimiz elden işlemlerde rastlanır. Örneğin, bir mağazadan veya marketten yapılan alışverişlerde farksızlık unsuru gerçekleşmiştir. Buna karşılık bankalar tarafından gerçekleştirilen çok aşamalı para transferi işlemlerinde farksızlık unsuru gerçekleşmemiştir. Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 277.

¹³⁰ İnceoğlu, *Temsil*, 74,75.

¹³¹ Akünel, *İlgili İçin İşlem*, 51,52; Bu görüşe katılan Karasu’ya göre ise, temsilcinin başkası adına hareket ettiğini anlamayan veya anlaması gerekmeyen üçüncü kişinin, ilgili için örtülü işlemin koşullarının meydan geldiğini iddia ve ispat ederek temsil olunana yönelmesini beklemek güçtür. Bkz. Karasu, *Temsil*, 93,94.

¹³² İnceoğlu, *Temsil*, 72,73.

¹³³ Esener, *Temsil*, 120; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 685.

(4) Açıklama İlkesine Uyulmamasının Sonuçları

Türk Borçlar Kanunu'nda açıklama ilkesinin tanımı ve özelliklerine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamasına rağmen TBK.m.40/f.2'de açıklama yapılmamasının sonuçları düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, "*Temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmezse hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur*". Bu hüküm uyarınca, temsilci, yetkili olarak temsil olunan adına hareket etmesine rağmen bunu üçüncü kişiye bildirmemişse veya üçüncü kişi bunu mevcut hal ve durumdan anlayamamışsa temsilci bu hukuki işlemle bağlı olur. Bu durumda hukuki işlemi kendi adına yapmayı istemeyen temsilci¹³⁴, temsil olunandan aralarındaki iç ilişki uyarınca hak ve borçları kendisinden devralmasını isteyebilir. Bunun gerçekleşmesi halinde ise doğrudan temsilden değil, dolaylı temsilden söz edilir.¹³⁵ Temsilcinin başkası adına hareket ettiğini bildirip bildirmediği hususunda bir tereddüt olması halinde ise sözleşmeyi kendi adına yapmış olduğunu kabul etmek gerekir. Zira TBK'da temsil yetkisine sahip bir temsilci tarafından yapılan sözleşmenin başkası adına yapılmış olduğuna ilişkin bir karine yoktur. Dolayısıyla ispat külfeti temsilcinin kendi adına değil, başkası adına hareket ettiğini iddia eden kimseye düşer.¹³⁶

Başkası adına hukuki işlem yapmasına rağmen bu durumu üçüncü kişiye bildirmeyen temsilcinin bu hukuki işlemle bağlı olması için bu konuda yetkili olması gerekir. Başka bir ifadeyle başkası adına hareket eden yetkisiz bir temsilcinin bu

¹³⁴ Bununla birlikte temsilci, söz konusu işlemle bağlı olmak istemeyebilir. Bu durumda temsilcinin yanılma hükümlerine dayanarak sözleşmeyi iptal edip edemeyeceği sorusu akla gelebilir. Alman hukukunda bu konuya ilişkin açık düzenleme vardır. BGB. § 164/2'ye göre, "*İradenin bir başkasını temsilen açıklanmış olduğu anlaşılmıyorsa temsilci, kendi adına hareket etmiş olduğu konusunda yanıldığını iddia edemez*". Bu hüküm uyarınca, temsilci başkası adına hareket etmek amacıyla açıklamada bulunmasına rağmen bu anlaşılmıyorsa temsilci aslında kendi adına hareket etmediğini ileri sürerek yanılma hükümlerine dayanarak işlemi iptal edemez. Türk- İsviçre hukuk sisteminde bu hususa ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Bu konuya ilişkin olarak Türk hukukunda farklı görüşler vardır. Birinci görüşe göre, temsilci başkası adına hareket ettiğini açıklamamasına rağmen üçüncü kişinin durumun koşullarından bunu anlayabileceğini düşünerek işlem yaptıysa TBK.m.31 uyarınca esaslı yanılma nedeniyle sözleşmeyi iptal edebilir. Bkz. Hugo Oser, Wilhelm Schönnenberger, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band V, Obligationenrecht, I. Halband, Allgemeine Bestimmungen (Art. 1-183)* (Zürich: 1929), Art. 32, N. 11; İkinci görüşe göre ise, bu durumda TBK.m.31'in uygulanması güven ilkesine aykırıdır. Zira bu hükmün uygulanması temsilciyi korumasına rağmen iyiniyetli üçüncü kişiyi yeteri kadar korumamaktadır. Hâlbuki güven ilkesi gereğince başkası adına hareket ettiğini açıklamayan ve üçüncü kişinin bu hususu anladığını zannederek yanılan temsilcinin irade bozukluğu sebebiyle sözleşmeyi iptal edememesi gerekir. Bkz. Esener, *Temsil*, 118.

¹³⁵ Saymen, Elbir, *Borçlar*, 288; Akyol, *Temsil*, 198; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 226; Bu yola başvurulmaması ihtimalinde temsilcinin elindeki tek yol beyanda yanılma (TBK.m.31) hükmüne başvurmaktır. Bkz. Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 145.

¹³⁶ Esener, *Temsil*, 116.

durumu üçüncü kişiye bildirmemesi halinde TBK.m.40/f.2 uygulama alanı bulmaz. Zira bu durumda yetkisi olmadığı için yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Sonuç olarak, yetkisiz temsilin söz konusu olduğu bir işlem bakımından TBK.m.40/f.2 uygulama alanı bulmaz.

4. Başkası Adına Üçüncü Kişi ile Hukuki İşlem Yapılması

a) Genel Olarak

Yetkisiz temsilin, temsil yetkisinin bulunmaması dışında olağan temsilden farksız olduğu dikkate alınır, yetkisiz temsil ancak temsilcinin, başkası adına üçüncü kişiyle hukuki işlem yapması durumunda söz konusu olur. Dolayısıyla yetkisiz temsilin konusunu, temsile elverişli hukuki işlemler oluşturur. Bu konuya ilişkin Kanun'da açık bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte muhtelif hükümlerden yetkisiz temsilin konusunu hukuki işlemlerin oluşturduğu sonucuna varılabilir. Nitekim TBK.m.40'da yetkili temsilci tarafından yapılan "hukuki işlem" in sonuçlarının doğrudan doğruya temsil olunanı bağlayacağı; TBK.m.45'te temsilcinin, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunanın temsilcinin yapmış olduğu "hukuki işlem" le bağlı olacağı; TBK.m.46/f.1'de ise yetkisiz temsil durumunda, temsil olunanın "hukuki işlemi" onaması ile işlemin geçerli hale geleceği düzenlenmiştir.¹³⁷ Sonuçta temsilin dolayısıyla yetkisiz temsilin konusunu hukuki işlemler oluşturur. Ancak bütün hukuki işlemlerin temsil yoluyla gerçekleştirilmesi mümkün değildir. Bir hukuki işlemin temsil yoluyla kurulabilmesi için söz konusu hukuki işlemin temsil ile gerçekleştirilebilecek bir işlem olması gerekir. Aynı şekilde yetkisiz temsilden söz edebilmek için de temsilci tarafından yapılan işlemin temsile elverişli olması gerekir. Bu nedenle yetkisiz temsilin varlığı bakımından yetkisiz temsile elverişli olan ve olmayan işlemlerin tespiti gerekir.

b) Yetkisiz Temsile Elverişli İşlemler

Temsil, hukuki işlemler bakımından uygulama alanı bulan bir kurumdur. Dolayısıyla temsilin konusu, tek taraflı veya iki taraflı hukuki işlem olabileceği gibi borçlandırııcı ya da tasarrufi işlem de olabilir. Ayrıca hukuki işlem benzeri fiillerin de

¹³⁷ BK.m.38/f.1 hükmünde, OR.Art.38'e paralel olarak sadece sözleşmenin kurulmasından söz etmekteydi. Ancak kanun lafzının aksine yetkisiz temsilin sadece sözleşmelerle sınırlanmadığı kabul edilmekteydi.

temsile konu olabileceği genel olarak kabul edilmektedir.¹³⁸ Zira hukuki işlemlere ilişkin kurallar, uygun düştüğü ölçüde hukuki işlem benzeri fiillere de uygulanır.¹³⁹ Başka bir ifadeyle, niteliğine uygun düştüğü ölçüde hukuki işlem benzeri fiiller bakımından da temsil, dolayısıyla yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Bu noktada hangi hukuki işlem benzeri fiillerin temsile konu olabileceğinin belirlenmesi gerekir. Temerrüt ve ayıp ihbarı gibi hukuki işlem benzeri fiiller yetkisiz temsile konu olabilir. Buna karşılık kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasında yetkisiz temsil olmayacağı için bu nitelikte olan hukuki işlem benzeri fiillerde de yetkisiz temsil olmaz. Nitekim zina eden eş sadece diğer eşin affedebilmesi buna örnek teşkil eder. Bu durumda zina eden eşin affi¹⁴⁰ bakımından yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün değildir.

c) Yetkisiz Temsile Elverişli Olmayan İşlemler

(1) Genel Olarak

Temsilin konusu hukuki işlemler olmakla birlikte bütün hukuki işlemler temsile elverişli değildir. Nitekim temsile elverişli olmayan işlemlerin yapılması için verilen temsil yetkisi geçersizdir. Ancak temsilcinin bu yetkisizliğine rağmen yaptığı işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanmaz. Dolayısıyla söz konusu işlemin temsil olunanın onamı ile geçerli hale gelmesi mümkün olmadığı gibi, yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı TBK.m.47 anlamında herhangi bir sorumluluğu da yoktur. Başka bir ifadeyle yapılan işlem askıda hükümsüz değil, kesin olarak geçersizdir.¹⁴¹ Bu nedenle inceleme konumuz açısından yetkisiz temsilin meydana gelebilmesi için temsile elverişli olmayan işlemlerin de tespiti gerekir. Zira söz konusu işlemlerin başkası adına yapılması halinde yetkisiz temsilden söz edilemez.

¹³⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 624; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 223; İncoğlu, *Temsil*, 9,10; Akyol, *Temsil*, 201,202; Ayan, *Borçlar*, 230.

¹³⁹ Akyol, *Temsil*, 201; Akçaal, *Genel Hükümler*, 140; Kocayusufpaşaoğlu'na göre ise, temsile ilişkin hükümler hukuki işlem benzeri fiillere ancak kıyasen uygulanmaktadır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 85.

¹⁴⁰ Bir görüşe göre, zina eden eşin affedilmesi hukuki işlem benzeri bir fiildir. Zira affeden eş, zina nedeniyle boşanma davası açma hakkından feragat etme gibi bir hukuki sonucun doğmasını istemese dahi bunu engelleyemez. Bkz. İmre, *Medeni*, 224.

¹⁴¹ İncoğlu, *Temsil*, 155.

(2) Haksız Fiiller

Temsile elverişli olmayan işlemlerden ilki haksız fiillerdir. Zira temsil, hukuka uygun fiillerden irade açıklamaları içerisinde yer alan hukuki işlemler bakımından mümkündür. Hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren kimse bunun sonuçlarına kendisi katlanmak zorunda olup hukuka aykırı bir fiilin yapılmasına ilişkin temsil yetkisi verilemez.¹⁴² Aynı şekilde hukuka aykırı bir sözleşmenin yapılması hususunda da geçerli bir temsil yetkisinin varlığından söz edilemez.¹⁴³ Dolayısıyla haksız fiiller yetkisiz temsilin de konusu olamaz.

Haksız fiillerin temsile elverişli olmaması konusunda kusursuz sorumluluk halleri ile temsil arasındaki farkın da ortaya konması gerekir. Çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında verdiği zararlardan adam çalıştırının (TBK.m.66), bir binanın veya yapı eserinin yapımındaki bozukluklardan ya da bakımındaki eksikliklerden doğan zararlardan bina malikinin (TBK.m.69) sorumluluğu, failin sorumluluğunun temsil yoluyla adı geçen kişilere devredilmesi değildir. Aksine kusursuz sorumluluk halleri, bu kişilerin doğrudan doğruya sorumlu olduğu durumları ifade eder.¹⁴⁴

(3) Maddi Fiiller

Temsile elverişli olmayan işlemlerden bir diğeri ise maddi fiillerdir. Maddi fiil, bir kimsenin irade açıklaması olmaksızın dış dünyada meydana getirdiği fiili değişikliğe hukuk düzeni tarafından hukuki sonuç bağlanmasıdır.¹⁴⁵ Maddi fiiller, herhangi bir irade açıklaması içermedikleri için temsile elverişli değildir. Maddi fiil sonucunda birinin davranışından diğerinin etkilenmesi temsilin varlığını göstermez.¹⁴⁶ Örneğin, bir eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirilen onarım maddi fiildir. Bu fiilin icrası sırasında çalışanın üçüncü bir kişiye zarar vermesi ihtimalinde iş sahibinin sorumluluğu temsile değil, TBK.m.116/f.1 veya TBK.m.66/f.1'e dayandırılabilir.¹⁴⁷ Dolayısıyla

¹⁴² Esat Arsebük, *Borçlar Hukuku C. I* (İstanbul: Arkadaş Matbaası, 1943), 482; Feyzioğlu, *Borçlar*, 260; Esener, *Temsil*, 72; Tekinay vd., *Borçlar*, 234; Akyol, *Temsil*, 203; İnceoğlu, 156.

¹⁴³ Feyzioğlu, *Borçlar*, 261; Esener, *Temsil*, 72.

¹⁴⁴ Feyzioğlu, *Borçlar*, 260.

¹⁴⁵ Akyol, *Temsil*, 202; Baygın, Nar, *Medeni*, 162.

¹⁴⁶ Akyol, *Temsil*, 202; İnceoğlu, *Temsil*, 156; Aynı yönde olarak maddi fiillerin temsile elverişli olmadığı hakkında görüş için bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 377; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 220.

¹⁴⁷ Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 271.

herhangi bir irade açıklamasının bulunmadığı maddi fiiller bakımından yetkisiz temsilden de söz edilemez.

(4) Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar

Kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklar da temsile elverişli olmayan işlemler kapsamında yer almaktadır. Hak sahibi tarafından bizzat kullanılması zorunlu olan bu haklar, kişiliği o kadar yakından ilgilendirmektedir ki, kural olarak temsilci aracılığıyla kullanılamazlar.¹⁴⁸ Bu hakların şahsen hak sahibi tarafından kullanılması en belirgin özellikleri olup bu durum "temsil yasağı" olarak ifade edilmektedir.¹⁴⁹ Söz konusu hakların şahsen kullanılması zorunluluğu, hakkı kullanıp kullanmamaya hak sahibinin karar vermesini ifade eder. Hak sahibi hakkını kullanmaya karar verdikten sonra bu hakkını iradi temsilci aracılığıyla kullanması kural olarak mümkündür. Başka bir ifadeyle, bu haklar bakımından temsile elverişli olmayan husus, hakkın kullanılıp kullanılmayacağına karar verme yetkisidir.¹⁵⁰ Dolayısıyla kişiyeye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasına karar verilmesi, yetkisiz temsile de elverişli değildir. Örneğin, evlenme (TMK.m.142) ve vasiyetname (TMK.m.531 vd.) hazırlanmasına ilişkin geçerli olarak temsil yetkisi verilemeyeceğinden, temsil olunanın işlemi onamak suretiyle düzeltebileceği bir askıda hükümsüzlük hali de söz konusu olamaz.¹⁵¹

İradi temsil bakımından söz konusu hakkın mutlak anlamda veya nispi anlamda kişiyeye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması önem taşımaz. Bu ayrım daha ziyade yasal temsil bakımından önem taşıyan bir husustur. Şöyle ki, mutlak anlamda kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklar sadece hak sahibi tarafından kullanılabilirken; nispi anlamda kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklarda ise yasal temsilcinin belirli bir rolü bulunmaktadır. Bu durumda da

¹⁴⁸ Tekinay vd., *Borçlar*, 223; Antalya, Topuz, *Medeni*, 181; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 220; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 214; Bazı yazarlar ise, kişiyeye sıkı sıkıya bağlı hakları, kanundan dolayı temsile elverişli olmayan işlemler başlığı altında ele almışlardır. Bu görüşe göre, kanun koyucu bazı hukuki işlemlerin temsile konu olmasını açıkça yasaklamıştır. Nitekim evlenme, evlenmenin iptalini dava, evlat edinmeye rıza, evlat edinmenin sona erdirilmesi, vasiyetname yapılması, vasiyetnameden dönme, miras sözleşmesi yapma, miras sözleşmesinden dönme, mirasın reddi işlemlerinin temsilci aracılığıyla yapılması kanun koyucu tarafından açıkça yasaklanmıştır. Bkz. Akyol, *Temsil*, 35; Özmen, Kaya, "Temsil Yetkisi", 11,12; Kanaatimizce kanun koyucu, sözü edilen kişiyeye sıkı sıkıya bağlı hakların hepsi bakımından açık bir yasaklama getirmemiştir. Bu nedenle kişiyeye sıkı sıkıya bağlı hakların temsile elverişli olmayan işlemler başlığı altında ele alınması daha uygundur.

¹⁴⁹ Serozan, *Medeni*, § 10, N. 4; Ekrem Kurt, "Türk Hukukunda Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar ve Hukuki Sonuçları", *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15/2 (2016): 124-126.

¹⁵⁰ Kurt, "Kişiyeye Bağlı Haklar", 129; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 223; Akyol, *Temsil*, 35; Özmen, Kaya, "Temsil Yetkisi", 12.

¹⁵¹ Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 274,275; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 141,142.

hakkın sadece hak sahibi tarafından kullanılabileceği ilkesi geçerlidir. Ancak hak sahibi sınırlı ehliyetsiz kişinin bazı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını kullanabilmesi için yasal temsilcisinin izni veya işleme katılması gerekir. Bununla birlikte, söz konusu işlemi sınırlı ehliyetsiz yerine yasal temsilci yapmadığı için gerçek anlamda bir temsil yoktur.¹⁵² Görüldüğü gibi bazı kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların yasal temsilcinin katılımı ile gerçekleştirilmesi gerçek anlamda bir temsili ifade etmez. Sonuç olarak, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılması iradi temsile dolayısıyla yetkisiz temsile elverişli değildir.

(5) Üçüncü Kişinin Hukuk Alanına Etki Eden İşlemler

Bir hukuki işlemin üçüncü kişinin hukuk alanına etki etmesi durumunda da tarafların iradesi ne olursa olsun temsilden söz edilemez. Örneğin, müteselsil borçlulardan biri tarafından yapılan ödeme, diğerlerini de borçtan kurtarır (TBK.m.166/f.1). Müteselsil borçlulardan biri tarafından gerçekleştirilen ifanın diğer borçlular bakımından da hüküm ifade edebilmesi için ifada bulunan borçlunun, diğer borçluları da borçtan kurtarma amacıyla hareket etmesi gerekmez. Bu nedenle müteselsil borçlu, ödemede bulunmak suretiyle diğer müteselsil borçluları da borçtan kurtardığını bilmesede dahi, müteselsil borçluluğun doğası gereği kendisiyle birlikte diğer müteselsil borçlular bakımından da borç sona erer.¹⁵³ Aynı şekilde mal ortaklığı rejiminde eşlerden birinin kazanımı, hukuki işlemin kimin adına yapıldığına bakılmaksızın ortaklığa ait olur.¹⁵⁴ Söz konusu durumlarda temsil, dolayısıyla da yetkisiz temsil gündeme gelmez.

(6) Temsil Yoluyla Yapılması Yasaklanan İşlemler

Temsil olunan ve üçüncü kişi aralarında yapacakları sözleşme ile belli bir hukuki işlemin temsil yoluyla yapılmasını yasaklayabilirler. Genellikle sözleşmelerin genel işlem koşullarında yer alan bu yasaklamaların uygulanmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır.¹⁵⁵ Bu şekilde temsil yoluyla yapılması yasaklanan işlemler, temsile

¹⁵² Kurt, “Kişiye Bağlı Haklar”, 124 vd.

¹⁵³ Turgut Akıntürk, *Müteselsil Borçluluk* Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1971, 171; Murat Canyürek, *Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2003), 71; Kadir Berk Kapancı, *Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015), 205; Ayşenur Şahin Caner, *Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017), 203.

¹⁵⁴ Arsebük, *Borçlar*, 483; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 319.

¹⁵⁵ Akyol, *Temsil*, 36; İnceoğlu, 157.

elverişli olmayan işlemler haline dönüşür. Dolayısıyla bu işlemlerin yapılması için verilen temsil yetkisi geçersizdir. Ancak temsilcinin bu yetkisizliğine rağmen yaptığı işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanmaz. Bu nedenle temsilcinin üçüncü kişi ile kuracağı sözleşme askıda hükümsüz değil, kesin hükümsüz olur. Aksinin kabulü halinde dahi bu yasaklamayı bizzat kendisi temsil olunanla kararlaştıran üçüncü kişinin, kusurlu olduğu ve bu nedenle yetkisiz temsilciden herhangi bir talepte bulunamayacağı açıktır.

d) Temsile Elverişli Olmasına Rağmen Yetkisiz Temsile Elverişli Olmayan İşlemler

Temsil yetkisi olmaksızın başkasına ait bir borcun ifa edilmesinde yetkisiz temsil gündeme gelmez. Zira bir başkası yerine ifada bulunmak kural olarak bu hususa ilişkin bir temsil yetkisi verilmesini gerektirmez.¹⁵⁶ Bu sonuç, “ifanın gayri şahsiliği ilkesinin” bir gereğidir. Bu hususun düzenlendiği TBK.m.83'e göre, "*Borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir*". İfanın gayri şahsiliği ilkesi olarak ifade edilen bu durum iki şekilde karşımıza çıkabilir. Birinci ihtimalde, ifada bulunan kişi, borçlunun bilgisi ve izni dahilinde hareket ederken; ikinci ihtimalde ise, borçlunun bilgisi ve iradesi dışında hareket etmektedir. İfada bulunan kişinin borçlunun bilgisi ve izni dahilinde hareket etmesi ihtimalinde, genellikle fiili bir nitelik taşıyan ifa için üçüncü kişinin temsil yetkisine sahip olması gerekmez. Buna karşılık, ifanın bir hukuki işlem yapılmasını gerektirdiği durumlarda üçüncü kişinin, borçlu adına hareket etmesi ve temsil yetkisine sahip olması gerekir. Üçüncü kişinin, borçlunun bilgisi ve iradesi dışında borcu ifa ettiği ikinci ihtimalde ise verilmiş bir temsil yetkisi yoktur.¹⁵⁷ Temsile ilişkin hükümlerden yola çıkarak, ikinci durumda, temsil yetkisi bulunmaksızın bir başkası adına hareket eden kişinin yaptığı ifanın yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olacağı düşünülebilir. Ancak ifanın gayri şahsiliği ilkesi gereğince ifada bulunan kişi, borçlunun bilgisi ve iradesi dışında onun borcunu ifa edebilir. Görüldüğü gibi kanun koyucu ifada bulunan kişiye, müdahalede bulunan sıfatıyla bir borcu sona erdirmeye yetkisi vermiştir.

¹⁵⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 1.

¹⁵⁷ Eren, *Genel Hükümler*, 1050 vd.

5. Yetkisiz Temsilde Kusurun Rolü

Yetkisiz temsilde kusurun rolünün, temsilci ve üçüncü kişi bakımından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Yetkisiz temsilde, temsilcinin, temsil yetkisi olmadığını bilmesi veya bilmesinin gerekmesi yapılan hukuki işlemin değerlendirilmesi bakımından, kural olarak, önem taşımaz.¹⁵⁸ Başka bir ifadeyle, başkası adına hareket eden temsilcinin, temsil yetkisinin olmadığı konusunda kusurlu veya kusursuz olması işlemin geçerliliğini etkilemez. Bununla birlikte temsilcinin, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmesi yetkisiz temsilin sonuçları bakımından önem arz eder. Nitekim TBK.m.45/f.1 uyarınca, temsilcinin yetkisinin sona erdiğini bilmemesi durumunda temsil olunan, temsilcinin yaptığı hukuki işlem ile bağlı olur. Bu hükmün zıt anlamından temsil yetkisinin geri alınması nedeni ile sona erdiği hallerde temsilcinin ancak bunu bilmesi, yani kusurlu olması koşuluyla yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı sonucuna varılabilir.¹⁵⁹ Kanaatimizce, bu ihtimalde yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmiştir. Ancak yetkisiz temsilin sonuçları bakımından kanun koyucu TBK.m.45/f.1 ile özel bir düzenleme getirmiştir. Dolayısıyla bu durumda yetkisiz temsilin sonuçlarına ilişkin genel hükümler değil, söz konusu özel hüküm uygulanır.

Üçüncü kişinin temsil yetkisinin eksikliğini biliyor olması da kural olarak, temsilci ile yapılan işlemin değerlendirilmesinde önem taşımaz.¹⁶⁰ Başka bir ifadeyle üçüncü kişi, bir başkası adına hareket eden temsilcinin bu konuda temsil yetkisine sahip olmadığını ister bilsin (kusurlu olsun) ister bilmesin (kusursuz olsun) her iki durumda da söz konusu işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Dolayısıyla yetkisiz temsilin varlığı bakımından üçüncü kişinin kusuru da önem taşımaz. Ancak üçüncü kişinin kusuru, bazı hukuki sonuçlar ortaya çıkarır. Bu kapsamda ilk olarak, TBK.m.41/f.2 hükmünün değerlendirilmesi gerekir. Söz konusu hükme göre, temsil yetkisinin kapsamı üçüncü kişiye bildirilmişse, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu bildirimle göre belirlenir. Bu nedenle, temsil yetkisinin kendisine bildirilenden farklı olduğunu

¹⁵⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N.2; Saymen, *Borçlar*, 215; Kutlu Sungurbey, temsil yetkisi olmadığını bilerek veya bilmeyerek başkası adına hareket ederek üçüncü kişiyle işlem yapan herkesin yetkisiz temsilci olduğunu belirterek durumu ifade etmiştir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 10.

¹⁵⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N.2.

¹⁶⁰ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N.3; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 10.

bilmeyen¹⁶¹ üçüncü kişi hakkında yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulanmaz. Bu durumda kusursuz üçüncü kişi bakımından işlem geçerli olarak hüküm ve sonuç doğurur. Temsil yetkisinin kapsamı kendisine bildirilen üçüncü kişinin, temsil yetkisinin kendisine bildirilenden farklı olduğunu bilmesi durumunda ise temsil yetkisinin sınırlandırılması ve kötüye kullanılması gerekçeleriyle yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulanır.¹⁶² İkinci olarak ise TBK.m.47/f.1/c.2 hükmünün değerlendirilmesi gerekir. Söz konusu hükme göre, temsil olunanın işlemi onamaması halinde üçüncü kişinin uğradığı zararı gidermekle yükümlü olan temsilci, işlemin yapıldığı sırada üçüncü kişinin kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini (kusurunu) ispat ederek zararı giderme yükümlülüğünden kurtulabilir. Yetkisiz temsilcinin söz konusu savunmayı ispat ederek sorumluluktan kurtulması, onun yetkisiz temsilci niteliğini ortadan kaldırmaz.¹⁶³ Diğer bir ifadeyle, üçüncü kişinin kusuru, yetkisiz temsilin varlığı bakımından olmasa da sonuçları bakımından önem taşır.

II. Yetkisiz Temsilin Tarihsel Gelişimi

A. Roma Hukukunda Yetkisiz Temsil

Roma hukukunda bir hukuki işlem sadece taraflar arasında hüküm ve sonuç doğuruyordu. Hukuki işlemten dolayı bir başkasının temsil yoluyla alacaklı veya borçlu olması kabul edilmiyordu. Bir kimsenin başkasına yaptırdığı hukuki işlem sonucunda alacaklı veya borçlu olabilmesi için ikinci bir işleme ihtiyaç vardı. Bu ise dolaylı temsili ifade etmekteydi. Sonuç olarak, Roma hukukunda doğrudan temsil değil, dolaylı temsil kabul edilmişti.¹⁶⁴ Roma hukukunda doğrudan temsilin kabul edilmemesinin çeşitli sebepleri vardır. Öncelikle bu hukuk sisteminde borçlunun sorumluluğu oldukça ağır olduğu için doğrudan temsil kabul edilmiyordu. Şöyle ki alacaklının, borcunu ödemeyen borçlunun şahsına el koyma, onu çalıştırma, köle olarak kullanma hatta

¹⁶¹ TBK.m.41/f.2'de üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiği savunulmaktadır. Bu konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 2., b), (3), (a), (ii).

¹⁶² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N.3.

¹⁶³ Pandekt hukukunun etkisinde kalan Landtwing'e göre ise, yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişinin kendisinin yetkisi bulunmadığını bildiği veya bilmesi gerektiğini ispat etmesi durumunda bu kişi yetkisiz temsilci sayılmaz. Dolayısıyla yetkisiz temsilden söz edilemez. Bkz. Hans Landtwing, *Der Falsus Procurator im Schweizerischen Obligationenrecht, Dissertation* (Zug: 1929), 49 vd. (Naklen Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 11).

¹⁶⁴ Ziya Umur, *Roma Hukuku* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1980), 446; Bülent Tahiroğlu, Belgin Erdoğan, *Roma Hukuku Dersleri* (İstanbul: Der Yayınları, 2013), 223; Şahin Akıncı, *Roma Hukuku Dersleri* (Konya: Sayram Yayınları, 2017), 153; Birsen, *Genel Hükümler*, 131; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 1.

öldürme yetkisi vardı. Bu nedenle böyle ağır bir sorumluluk altına girecek kişinin, hukuki işlemi kendisinin yapması beklenmekteydi. Ayrıca sözlü işlemlerin yaygın olduğu Roma hukukunda hukuki işlem yapılırken kullanılan sözlerin tılsımlı bir anlamının olduğu düşünülüyordu. Bu nedenle söz konusu sözlerin sözleşmenin tarafı kişilerce söylenmesi gerekiyordu.¹⁶⁵ Son olarak, Roma ailesinin kapalılığı ve doğrudan temsilin fonksiyonunu kısmen yerine getiren bir imkânın bulunması da doğrudan temsilin kabul edilmemesinin sebeplerinden biridir. Şöyle ki, Roma hukukunda aile evlatlarının veya kölelerin yaptıkları hukuki işlemlerden doğan haklar doğrudan aile babasına veya efendiye ait olurken bunlar borçlardan sorumlu tutulmuyorlardı.¹⁶⁶ Bunun doğrudan temsil olarak nitelendirilmesi mümkün değildi. Zira temsil, kişi olarak kabul edilen kimseler arasında söz konusu olabiliyordu. Kişi olarak kabul edilmeyen köleler ve aile evlatlarının yaptıkları hukuki işlemlerden doğan hakların aile babasına veya efendiye ait olması, sözü edilen kişilerin hak ehliyetine sahip olmamalarının ve aile babaları veya efendilerin egemenlik haklarının bir gereği idi.¹⁶⁷ Ancak hakimiyet altındaki kişilerin sorumlu oldukları borçlarından dolayı aile babalarının veya efendilerin dava edilememelerinden doğan sakıncaları gidermek, üçüncü kişilerin hakimiyet altında bulunan kimselerle hukuki işlem yapmaktan kaçınmalarını bertaraf etmek için "preator", aile babasına veya efendiye munzam dava açılması imkânı vermeye başlamıştı.¹⁶⁸

B. Pandekt Hukukunda Yetkisiz Temsil

Pandekt hukukunda doğrudan temsile genel bir ilke olarak yer verildiği için yetkisiz temsilin uygulama alanı büyük ölçüde genişlemiştir. Bu hukuk sisteminde kusurlu olarak hareket eden kimsenin yetkisiz temsilci (falsus procurator) olabileceği kabul edilmekteydi. Başka bir ifadeyle, temsil yetkisi bulunmadığını bilerek veya bilmesi gerekerek hareket eden kişi yetkisiz temsilci olabilmekteydi.¹⁶⁹ Bununla birlikte

¹⁶⁵ Akıncı, *Roma*, 153.

¹⁶⁶ Özcan Karadeniz Çelebican, *Roma Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2012), 239; Umur, *Roma*, 446.

¹⁶⁷ Karadeniz Çelebican, *Roma*, 239.

¹⁶⁸ Tahiroğlu, Erdoğan, *Roma*, 225.

¹⁶⁹ Bununla birlikte Pandekt hukukunda farklı görüşlere rastlamak da mümkündür. Nitekim bir görüşe göre, temsilcinin kusuruna veya yetkisi olmadığını bilmesine bakılmaksızın, yetkisiz olarak başkası adına hareket eden herkes yetkisiz temsilci. Başka bir görüşe göre ise, yetkisiz temsil ancak üçüncü kişinin, temsilcinin yetkisi bulunmadığını bilmemesi durumunda söz konusu olur. Görüldüğü gibi bu görüş yetkisiz temsilin varlığı bakımından temsilcinin kusurlu olmasını değil, üçüncü kişinin kusursuz olmasını esas almıştır. Başka bir ifadeyle bu görüş uyarınca yetkisiz temsil, üçüncü kişinin,

Pandekt hukukunda yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemi onayan temsil olunanın buna ilişkin irade beyanını kime yönelteceği konusu tartışmalıydı. Bu konudaki birinci görüşe göre, üçüncü kişinin yetkisiz temsilciyle yaptığı işlem, üçüncü kişinin önerisi; temsil olunanın onamı ise bu önerinin kabulüydü. Bu nedenle temsil olunanın onam beyanını üçüncü kişiye yöneltmesi gerekiyordu. Buna karşılık ikinci görüşe göre ise, temsil olunanın onamı sadece temsil yetkisinin sonradan verilmesine ilişkin tek taraflı bir irade beyanı olduğundan üçüncü kişiye veya temsilciye yöneltilebiliyordu.¹⁷⁰

III. Yetkisiz Temsilin Benzer Kurumlarla İlişkisi

A. Genel Olarak

Yetkisiz temsili tespit etmek ve işlevini daha iyi ortaya koyabilmek için benzer kurumlarla ilişkisini de ele almak gerekir. Bu kapsamda, yetkisiz temsil ile vekâletsiz iş görme ve ulak arasındaki ilişki, bu kurumların benzerlik ve farklılıkları esas alınmak suretiyle incelenecektir.

B. Vekâletsiz İş Görme ile İlişkisi

1. Unsurları Bakımından

Yetkisiz temsil ile vekâletsiz iş görme arasındaki ilişkinin ortaya konması bakımından öncelikle "vekâletsiz iş görme" kurumundan bahsetmek gerekir. TBK.m.526-531 arasında düzenlenen vekâletsiz iş görme bu hükümlerde tanımlanmamıştır. Bununla birlikte vekâletsiz iş görme; gerçek ve gerçek olmayan vekâletsiz iş görme olarak ikili bir ayrıma tâbi tutulmaktadır.¹⁷¹ Gerçek vekâletsiz iş görme, bir kimsenin başkasına ait bir işin görülmesi iradesiyle onun hukuk alanına yetkisi bulunmaksızın müdahale etmesi; gerçek olmayan vekâletsiz iş görme ise bir kimsenin bilerek veya bilmeyerek başkasının işini kendisine menfaat sağlamak için

temsilcinin yetkisinin bulunmadığını bilmediği veya bilmesi gerekmediği durumlarda ortaya çıkar. Bu görüşler hakkında bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 1,10.

¹⁷⁰ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 69.

¹⁷¹ H. Kübra Ercoşkun Şenol, "Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görmenin Sistematiik Açısından Borçlar Kanunundaki Yeri ve 2020 Borçlar Kanunu Tasarısı'ndaki Durum", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22/4 (2018): 39; Bununla birlikte İsviçre ve Türk hukukundaki yeni öğreti vekâletsiz iş görmeyi dörtlü bir ayrıma tâbi tutmaktadır. Bu ayrım; caiz gerçek vekâletsiz iş görme, caiz olmayan gerçek vekâletsiz iş görme, iyiniyetli gerçek olmayan vekâletsiz iş görme, kötüniyetli gerçek olmayan vekâletsiz iş görmedir. Bkz. Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler C. II* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014), 225,226; Saruhan ise, klasik ikili ayrım ile modern dörtlü ayrımı bir arada değerlendirmiştir. Bkz. Utku Saruhan, *Gerçek Vekâletsiz İş Görme* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018), 44 vd.

görmesi olarak tanımlanmaktadır.¹⁷² Bu noktada vekâletsiz iş görmenin unsurlarından biri olan iş görenin söz konusu müdahaleler konusunda yetkisinin bulunmaması üzerinde durmak gerekir. Zira gerçek olmayan vekâletsiz iş görmedeki yetkisizlik, yetkisiz temsildekinden farklıdır. Yetkisiz temsilde, temsilci yetkisi olmasa bile iş sahibi menfaatine iş görür. Buna rağmen gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede ise iş, iş sahibinin menfaati dışında, iş gören veya üçüncü bir kişi menfaatine ya da iş sahibinin yasaklamasına rağmen görülür. Başka bir ifadeyle, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede yetkisiz temsilden farklı olarak iş, iş sahibinin menfaatine görülmez.¹⁷³

Vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsilin unsurları bakımından üzerinde durulması gereken hususlardan biri de başkası adına hareket etmedir. Vekâletsiz iş görmede bu konuya ilişkin çeşitli görüşler vardır. Birinci görüşe göre, gerçek vekâletsiz iş görme için iş görenin, başkasına ait bir işi gördüğü bilinç ve iradesiyle hareket etmiş olması gerekir. Bu bakımdan ilgili için vekâletsiz iş görme yeterlidir. Başka bir ifadeyle iş görenin genel olarak bir başkasına ait işi görme iradesi yeterli olup, iş görenin hangi iş sahibi için iş gördüğünü bilmesi gerekmez.¹⁷⁴ İkinci görüşe göre ise, vekâletsiz iş görme bakımından iş görenin kendisi veya iş sahibi adına hareket etmesinin herhangi bir önemi yoktur. Nitekim TBK.m.526, vekâleti olmadan başkası hesabına iş görme için başkası adına hareket etmeyi aramamıştır. Başka bir ifadeyle iş görenin kendi adına hareket etmesi vekâletsiz iş görmeye ilişkin hükümlerin uygulanmasını engellemez. Sonuç olarak, başkası adına hareket etme vekâletsiz iş görmenin unsuru değildir¹⁷⁵. Yetkisiz temsilden söz edebilmek için ise başkası adına hareket etmek gerekir. Zira yetkisiz temsilin koşullarından biri de başkası adına hareket etmedir¹⁷⁶.

Yetkisiz temsil ile vekâletsiz iş görme arasındaki önemli farklardan biri de üçüncü kişinin varlığı noktasında kendini gösterir. Şöyle ki, yetkisiz temsilde mutlaka

¹⁷² Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2016), 831,841; Cevdet Yavuz, Faruk Acar ve Burak Özen, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2018), 744,749; Pınar Uzun Şenol, "Vekâletsiz İş Görmede İş Görenin Hukuki Durumu", *FSM. İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi*, 3 (2014): 295.

¹⁷³ Ece Baş, "Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme ve Menfaat Devri Yaptırımı" (Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk ana Bilim Dalı, İstanbul 2015), 26,27; Ece Baş Süzel, Candan Yasan, "Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görmeye Uygulanacak Hukuk", *MÜHF-HAD.*, 22/2 (2016): 366.

¹⁷⁴ Gümüş, *Özel Hükümler*, 231.

¹⁷⁵ İsmail Kırca, "Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller", *AÜHF.*, 44/1 (1995): 444.

¹⁷⁶ Başkası adına hareket etme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm, I., B., 3., a).

üçüncü bir kişinin bulunması gerekirken; vekâletsiz iş görmede, üçüncü bir kişinin bulunması zorunlu değildir. Örneğin, yolda giderken kalp krizi geçiren birini gören doktorun, bu kişiyi özel arabasına bindirerek muayenehanesine götürerek tedavi etmesi durumunda üçüncü bir kişiden söz edilemez. Buna karşılık, aynı örnekte, bir kişi hastayı taksi tutarak doktora götürür ve tedavi ettirirse üçüncü bir kişiden söz edilebilir.¹⁷⁷

2. Konuları Bakımından

Vekâletsiz iş görmenin temel unsuru ve aynı zamanda konusu iş görmedir. Bu kapsamda, maddi fiiller gibi hukuki fiiller özellikle de hukuki işlemler de iş görmenin konusu olabilir.¹⁷⁸ Bununla birlikte Staub, vekâletsiz iş görmeye ilişkin "Geschaeft" ifadesi ile sadece "Gechtsgeschaeft" in, yani hukuki işlemin anlaşılması gerektiğini savunmaktadır. Ancak bu görüşün kabul edilmesi yerinde değildir. Zira hem Alman Medeni Kanunu'nda hem de İsviçre Borçlar Kanunu'nun Almanca metninde bu terimin hukuki işlem den başka kavramları ifade etmek için de kullanıldığına ilişkin birçok örnek vardır. Kaldı ki İsviçre Borçlar Kanunu m.419'un Fransızca ve İtalyanca metinlerinde yer alan "affaire", "affari" ifadeleri kanunun iş görme konusunu sadece hukuki işlemler ile kısıtlamadığını göstermektedir. TBK bakımından ise böyle bir tartışma gündeme dahi gelmez. Nitekim TBK.m.526-528'de geçen "iş gören" teriminden sadece hukuki işlemlerin yapılabileceği sonucuna varmak mümkün değildir. Ayrıca TBK.m.528'ye göre, bir kimsenin vekâletsiz iş görme hükümlerine göre sorumlu tutulabilmesi için sözleşme ehliyetine sahip olmasının aranması da iş görmenin konusunun hukuki işlemlerle sınırlı olduğunu göstermez. Zira hükmün amacı, iş görmenin konusunu sınırlandırmak değil, ehliyetsiz kişileri korumaktır. Son olarak vekâletsiz iş görmenin konusunu, sadece hukuki işlemlerle sınırlandıran görüşün kabul edilmesinin, kurumun amacına ve hakkaniyete aykırı sonuçları üzerinde durmak gerekir. Bu görüşün kabul edilmesi, başkasının menfaati için üçüncü kişiyle hukuki işlem yapan kimsenin vekâletsiz iş görme hükümlerinden yararlanmasına rağmen; aynı

¹⁷⁷ Şakir Berki, "Türk Borçlar Kanununda Temsil", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 8/1 (1975): 16,17.

¹⁷⁸ Eren, *Özel Hükümler*, 832; Gümüş, *Özel Hükümler*, 227,228; Akyol, *Temsil*, 459; Saruhan, *Vekaletsiz İş Görme*, 66,67; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 79; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 44; Belirtmek gerekir ki, vekâletsiz iş görmenin hukuk tarihi boyunca hukuki işlem yapmak yanında maddi fiiller bakımından da uygulama bulacağı kabul edilmemişti. Bugün terk edilmiş bulunan ve özellikle Pandekt hukukunda karşılaşılan anlayışa göre, vekâletsiz iş görme bir çeşit temsil niteliği taşıdığı için sadece hukuki işlemler bakımından söz konusu olur. Ayrıca bu anlayış, iş görmenin başkasının hukuk alanını etkilemesi gerektiğinden yola çıkarak da sadece hukuki işlemlerin bu etkiyi gerçekleştirebileceğini savunmaktadır. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 26.

işi üçüncü bir kişiyle hukuki işlem kurmaksızın kendi maddi fiiliyle yapan kimsenin bu hükümlerden yararlanamamasına neden olur. Bu ise kanun koyucunun amacına ve hakkaniyete aykırı bir sonuç doğurur.¹⁷⁹ Yetkisiz temsil ise, yetkisiz temsilin koşullarına ilişkin başlık altında ayrıntılarıyla incelendiği üzere sadece hukuki işlemler bakımından söz konusu olur.¹⁸⁰

3. Dış İlişki ile İç İlişki Bakımından

Yetkisiz temsil ile vekâletsiz iş görme arasındaki temel farklardan biri de iç ve dış ilişki bakımından yapılan ayrımdır. Vekâletsiz iş görme, iş gören ile iş sahibi arasındaki iç ilişkiyle; yetkisiz temsil ise iş sahibi ile üçüncü kişi arasındaki dış ilişkiyle ilgilidir.¹⁸¹ Başka bir ifadeyle, iç ilişkideki yetki ile dış ilişkideki yetki birbirinden farklı durumları ifade eder. Nitekim dış ilişkide, iş sahibinin temsil yetkisine sahip olan iş gören; iç ilişkide böyle bir yetkiye sahip olmayabilir. Örneğin, (T)'ye kendisi adına üçüncü kişilerle sulh olma yetkisi veren (S), sulh olmadan önce kendisinden bu hususta onam alınmasını şart koşabilir. Bu durumda, (S)'nin onamını almaksızın üçüncü kişilerle sulh olan (T), dış ilişkide yetkili temsilci olmasına rağmen iç ilişki bakımından vekâletsiz iş gören konumundadır.¹⁸²

Dış ilişki bakımından temsil yetkisine sahip olmayan iş görenin iç ilişkide yetkili olmasına ilişkin ise doktrinde farklı görüşler vardır. Nitekim birinci görüşe göre, dış ilişkide temsil yetkisine sahip olmayan iş görenin iç ilişkide yetkili olması mümkündür. Başka bir ifadeyle, dış yetki vermeyen bir vekâlet sözleşmesi yapılabilir.¹⁸³ İkinci görüşe göre, vekâletsiz iş görme ve yetkisiz temsil arasında büyük ve küçük çemberler ilişkisi mevcut olup, küçük çember ölçüsünde birbirlerine uyarlar. Her yetkisiz temsil bir vekâletsiz iş görmedir, ancak her vekâletsiz iş görme yetkisiz temsil değildir. Bununla birlikte bu ilkenin birtakım istisnaları vardır. Bazı istisnai durumlarda yetkisiz

¹⁷⁹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 27,28.

¹⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm, I., B., 4. vd.

¹⁸¹ Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, 138; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 32; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 254; Uzun Şenol, “Vekâletsiz İş Görme”, 298; Saruhan, *Vekâletsiz İş Görme*, 136; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 44; Fatma Zeynep Altın, “Yetkisiz Temsil” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul 2009), 24; Buna karşılık Saymen, vekâletsiz iş görme ile yetkisiz temsil arasındaki iç-dış ilişki ayrımını tam olarak dikkate almamışlardır. Nitekim bu ayrımı dikkate almayan yazar, vekâletsiz iş görmeyi, yetkisiz temsilin bir çeşidi olarak nitelendirmiştir. Bkz. Saymen, *Borçlar*, 214,215.

¹⁸² Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, 138,139.

¹⁸³ Bu görüşteki yazarlar için bkz. Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, s.139, dn. 47,48.

temsil olmasına rağmen vekâletsiz iş görmeden söz edilemez. Bu durumla, yetkisiz temsilin başka ilişkilere dayanması halinde karşılaşılır. Örneğin, yetkisiz temsilin hizmet sözleşmesine dayanması halinde iç ilişkiye vekâletsiz iş görme hükümleri değil, hizmet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanır.¹⁸⁴ Üçüncü görüşe göre ise, iç ilişkide yetkili olmasına rağmen dış ilişkide kendi adına hareket eden kişi, yetkisiz temsilci değil, dolaylı temsilcidir. Kendisine dolaylı temsil yetkisi verilen kişi, dış ilişkide temsil olunan adına hareket etmişse iç ilişkide vekâletsiz iş görme söz konusu olur. Sonuç olarak, yetkisiz temsilin aynı zamanda vekâletsiz iş görme olmadığı bir ihtimalin düşünülmesi zordur.¹⁸⁵

Herhangi bir iç temsil veya dış temsil yetkisi olmaksızın üçüncü kişiyle yapılan sözleşmelerde ise, iç yetki dış yetkiyi etkiler. Örneğin, ne iç ne de dış ilişkide yetkili olmaksızın üçüncü bir kişiyle yapılan sözleşme iş sahibinin menfaatine¹⁸⁶ ise iş gören, bu sözleşme dolayısıyla iş sahibinin kendisini üçüncü kişi lehine doğan borçlardan kurtarmasını talep etme hakkına sahiptir (TBK.m.529/f.1). Buna paralel olarak, başkası adına fakat kendi hesabına yapılan hukuki işlemlerde ise dış ilişki iç ilişkiyi etkiler.¹⁸⁷

4. İş Görmeyi Uygun Bulma ile Onam Arasındaki İlişki Bakımından

Türk Borçlar Kanunu m.531'e göre, "*iş sahibi yapılan işi uygun bulmuşsa, vekâlet hükümleri uygulanır*". Bu hüküm Roma hukukundaki uygun bulma vekâlet hükmündedir prensibinin yansımasıdır¹⁸⁸. Söz konusu hükümde yer alan "uygun bulma" ifadesi ile kanun koyucunun neyi kastettiğinin açıklığa kavuşturulması gerekir. Öncelikle BK.m.415'te sonradan verilen rıza anlamında kullanılan "icazet" ifadesi yerine, TBK.m.531'de mehz kanuna uygun olarak "uygun bulma" ifadesinin kullanıldığını belirtmek gerekir. Bu hükümde geçen uygun bulma, teknik anlamda yetkisiz temsildeki onamdan farklı olup burada askıda hükümsüz bir işlem yoktur. Bu nedenle de işlem uygun bulma ile geçerlilik kazanmaz. Geçmişe etkili olarak sonuç

¹⁸⁴ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 30.

¹⁸⁵ Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, 139.

¹⁸⁶ Yetkisiz temsil ile ancak gerçek vekâletsiz iş görme bir arada bulunabilir. Bu görüşteki yazarlar için bkz. Baş, "Vekaletsiz İş Görme", 21, dn. 78.

¹⁸⁷ Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, 140; Doktrindeki bir görüş ise, hem vekâletsiz iş görmenin hem de yetkisiz temsilin söz konusu olduğu bu durumu şu şekilde ifade etmiştir: İş gören ile iş sahibi arasındaki ilişkiyi ilgilendiren vekâletsiz iş görmede, iş gören, iş sahibi adına ve hesabına temsil yetkisi olmaksızın bir hukuki işlem yaparsa dış ilişki bakımından yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Böylece aynı anda hem gerçek vekâletsiz iş görme hem de yetkisiz temsil gerçekleşmiş olur. Bkz. Uzun Şenol, "Vekaletsiz İş Görme", 300.

¹⁸⁸ Baş, "Vekaletsiz İş Görme", 134.

doğuran ve yenilik doğuran hak niteliğinde olan uygun bulma, yöneltilmesi gereken bir irade beyanı ile gerçekleşir¹⁸⁹. Buna karşılık Schmid'e göre ise, bazı özellikli durumlarda uygun bulma, yetkisiz temsildeki onama denk gelebilir. Ancak yazara göre, bu istisnai durumlarda bile yetkisiz temsildeki onam vermenin dış ilişkiye; vekâletsiz iş görmedeki uygun bulmanın¹⁹⁰ ise iç ilişkiye ilişkin olduğu gözden kaçırılmamalıdır.¹⁹¹

Birbirinden farklı olan bu iki kavram aynı zamanda birbirinden bağımsızdır. Başka bir ifadeyle, temsil olunanın vekâletsiz iş görmeyi uygun bulması halinde üçüncü kişi, sözleşmeye de onam verilmesine ilişkin bir talep hakkına sahip olmayacağı gibi; temsil olunanın sözleşmeye onam vermesi halinde de yetkisiz temsilci, iç ilişkide vekâletsiz iş görmenin uygun bulunmasına ilişkin bir talep hakkına sahip olmaz¹⁹². Bu noktada söz konusu ihtimallerin sonuçlarını incelemek gerekir. İlk olarak temsil olunan, yetkisiz temsile onam vermeyeceği gibi vekâletsiz iş görmeyi de uygun bulmayabilir. Bu durumda temsil olunan, üçüncü kişi ile yapılan işlemle bağlı olmaz. Ancak söz konusu işlem temsil olunanın menfaatine uygun olarak yapılmışsa, başka bir ifadeyle gerçek vekâletsiz iş görme varsa, iş sahibi yetkisiz temsilciye karşı sorumlu olur. Bu durumda yetkisiz temsilci, yaptığı masraflar ve TBK.m.47 uyarınca temsil olunanın işlemi onamaması nedeniyle üçüncü kişiye ödemek zorunda kaldığı tazminatı TBK.m.529¹⁹³ uyarınca talep edebilir. Buna karşılık yapılan işlemin temsil olunanın menfaatine uygun olmaması ihtimalinde, yetkisiz temsilcinin TBK.m.529'a başvurması mümkün değildir. Dolayısıyla söz konusu ihtimalde yetkisiz temsilci, işlem nedeniyle yaptığı masraflara ve TBK.m.47 uyarınca üçüncü kişiye ödediği zorunda tazminata katlanmak zorunda kalır.¹⁹⁴ İkinci olarak, temsil olunan, yapılan işlemi onamamasına rağmen vekâletsiz iş görmeyi uygun bulmuş olabilir. Bu durumda TBK.m.531 uyarınca

¹⁸⁹ Hüseyin Hatemi, Rona Serozan ve Abdulkadir Arpacı, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1992), 492,493; Yavuz, Acar ve Özen, *Özel Hükümler*, 751; Gümüş, *Özel Hükümler*, 241; Baş, "Vekaletsiz İş Görme", 135.

¹⁹⁰ Uygun bulmanın düzenlendiği TBK.m.531'in gerçek vekâletsiz iş görmeye uygulanacağı tartışmasız olarak kabul edilir. Buna karşılık söz konusu hükmün gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeye uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Baş, "Vekaletsiz İş Görme", 134 vd.

¹⁹¹ Peter Gauch, Jörg Schmid, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Teilband V 3a, Die Geschäftsführung ohne Auftrag, OR. Art. 419-424, Art. 424, N. 26.*

¹⁹² Kırca, "Vekâletsiz İş Görmenin", 447,448; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 33; Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, 140; Violand, *Stellvertretung*, 97,98.

¹⁹³ TBK.m.529'a göre, "İş sahibi, işin kendi menfaatine yapılması halinde, iş görenin, durumun gereğine göre zorunlu ve yararlı bulunan bütün masrafları faiziyle ödemek ve gördüğü iş dolayısıyla üstlendiği edimleri ifa etmek ve hakimın takdir edeceği zararları gidermekle yükümlüdür".

¹⁹⁴ Kırca, "Vekâletsiz İş Görmenin", 448.

temsil olunan ile yetkisiz temsilci arasındaki ilişkiye vekâlet hükümleri uygulanır. Böylece yetkisiz temsilci, yaptığı masrafların tazmini ve TBK.m.47 uyarınca üçüncü kişiye ödemek zorunda kaldığı tazminatı temsil olunandan talep edebilir¹⁹⁵. Son olarak temsil olunan, vekâletsiz iş görmeyi uygun bulmamasına rağmen yetkisiz temsili onamış olabilir. Bu durumu iki açıdan ele almak gerekir. Birinci olarak yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem, gerçek vekâletsiz iş görme niteliğinde ise TBK.m.46 uyarınca verilen onam, aksi temsil olunan tarafından açıkça belirtilmedikçe vekâletsiz iş görmenin de uygun bulunması anlamına gelir. Bu durumda temsil olunan ile temsilci arasındaki ilişkiye TBK.m.531 uyarınca vekâlet hükümleri uygulanır. Temsil olunanın vekâletsiz iş görmeyi uygun bulmadığını açıkça beyan etmiş olması ihtimalinde ise, TBK.m.529 hükmü uygulama alanı bulur. İkinci olarak yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme niteliğinde ise yetkisiz temsili onayan temsil olunan aynı zamanda gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan (TBK.m.527-530) taleplerini de ileri sürebilir. Bu ihtimalde yapılan işlem, temsil olunanın menfaatine uygun olmadığı için temsil olunanın iradesi yorumlanırken dikkatli olmak gerekir. Zira dış ilişkiye onam verilmiş olması gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin de uygun bulunduğu anlamına gelmeyebilir. Bununla birlikte şüphe halinde, dış ilişkiye verilen onamın iç ilişkiyi de kapsadığını kabul etmek gerekir¹⁹⁶.

C. Vekâletsiz Ulak ile İlişkisi

Hukuki işlemlerin yapılmasında bir kimsenin irade beyanını başka bir kimseye ulaştıran yardımcıya “ulak” denir. Ulak, hukuki işlemin yapılmasına kendisi karar vermez, kendi iradesini açıklamaz. Sadece bir kimsenin irade açıklamasını başka bir kimseye iletir. Bu bakımdan temsilciyle ulak arasında birtakım farklar vardır. Temsilci,

¹⁹⁵ Bununla birlikte gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede temsil olunanın yetkisiz temsili onamaksızın vekâletsiz iş görmeyi uygun bulmasının kendisi açısından fayda sağlamayacağı savunulmaktadır. Temsil olunanın bu yola gerçek vekâletsiz iş görmenin olduğu durumlarda üçüncü kişiyle akdi bir ilişkiye girmeksizin işlemin sonuçlarından faydalanmak istemesi halinde başvurması düşünülebilir. Ancak yetkisiz temsilin onanmaması nedeniyle sözleşmenin kurulmamış sayılması, temsil olunanın amacına ulaşmasını engeller. Bu durumda yetkisiz temsilci, kurulmamış olan sözleşmeyi dolaylı temsil çerçevesinde kendi adına fakat temsil olunan hesabına yaparsa, üçüncü kişi karşısında bu sözleşmenin tarafı olur. Böylece hesabına sözleşme yapılan temsil olunan da sözleşmenin tarafı olmaksızın onun ekonomik sonuçlarından faydalanır. Bu yolun çok dolambaçlı olduğu açıktır. Bu nedenle iş sahibinin vekâletsiz iş görmeyi uygun bulduğu durumlarda yetkisiz temsili onaması daha doğru olacaktır. Bkz. Kırca, "Vekâletsiz İş Görmenin", 449; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 65,66; Aynı görüşü savunan Tandoğan'a göre ise, gerçek vekâletsiz iş görme hallerinde vekâletsiz iş görmeyi uygun bulan iş sahibinin çoğunlukla yetkisiz temsili onadığı görülür. Bkz. Tandoğan, *Vekâletsiz İş Görme*, 275.

¹⁹⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 79,80; Kırca, "Vekâletsiz İş Görmenin", 449,450.

başkası adına hareket etmesine rağmen kendi iradesini açıkladığı için ayırt etme gücüne sahip olmalıdır. Buna karşılık ulaştırdığı açıklamanın içeriği ve anlamı hakkında hiçbir iradesi bulunmayan ulağın ayırt etme gücüne sahip olması gerekmez.¹⁹⁷

Temsilci ile ulak arasındaki farkı gördükten sonra vekâletsiz ulak ile yetkisiz temsilci arasındaki farkı ele almak gerekir. Bilindiği gibi temsil yetkisi olmaksızın başkası adına hareket eden kimse yetkisiz temsilci olur. Vekâletsiz olarak başkasının irade açıklamasını ileten kimse ise vekâletsiz ulak olarak nitelendirilmektedir.¹⁹⁸ Yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin kıyasen vekâletsiz ulağa uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Oser'e göre, TBK.m.1 uyarınca sözleşmenin kurulabilmesi için irade beyanının bulunması gerekir. Vekâletsiz ulağın bir irade beyanından söz edilemeyeceği için onam yoluyla sözleşmenin kurucu unsuru olan irade beyanının tamamlanması mümkün değildir. Dolayısıyla yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46 hükmü vekâletsiz ulağa kıyasen uygulanamaz.¹⁹⁹ Kutlu Sungurbey'e göre ise bu görüş, teorik ve biçimsel bir gerekçeye dayanmaktadır. Vekâletsiz ulağın davranışının onanması halinde işlemin geçerlilik kazanmasına üçüncü kişinin karşı çıkması dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil eder. İki kurum arasındaki büyük benzerlik nedeniyle yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46 hükmünün kıyasen vekâletsiz ulağa da uygulanması gerekir.²⁰⁰ Bu hüküm gibi yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TBK.m.47'nin de vekâletsiz ulağa kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, vekâletsiz ulağın sorumluluğu, TBK.m.49 vd. düzenlenen haksız fiil hükümlerine dayanır.²⁰¹ İkinci görüşe göre ise, yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.47, kıyasen vekâletsiz ulağa da uygulanır. Yetkisiz temsilcinin davranışı ile vekâletsiz ulağın davranışı arasında benzerlik bulunduğunu ve her iki durumda da üçüncü kişinin güveninin boşa çıkması nedeniyle zarara uğradığını dikkate alan bu görüş, yetkisiz temsilde üçüncü kişinin güvenliğini koruma amacına

¹⁹⁷ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 33; Saymen, *Borçlar*, 206,207; Tekinay vd., *Borçlar*, 225; Eren, *Genel Hükümler*, 494; Gümüş, *Genel Hükümler*, 377; Akyol, *Temsil*, 458; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 216; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 165; Ayan, *Borçlar*, 230; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 144; Tiftik, Şen, "Culpa In Contrahendo", 2647; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 9.

¹⁹⁸ Akyol, *Temsil*, 458.

¹⁹⁹ Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 15.

²⁰⁰ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 34.

²⁰¹ Bu görüşü savunan yazarlar için bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 34, dn. 57.

hizmet eden TBK.m.47'nin kıyasen vekâletsiz ulağa da uygulanacağını kabul etmektedir.²⁰²

IV. Yetkisiz Temsilin Uygulama Alanı

A. Genel Olarak

Hukukumuzda temsile ilişkin genel hükümler TBK.m.40-48'de düzenlenmiştir. Ancak genel hükümler dışında da temsile ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Nitekim TBK., TMK. ve TTK. temsile yer veren birçok hüküm içermektedir. Bu nedenle TBK.m.46-47'de düzenlenen yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanını tespit etmek gerekir. Bu kapsamda öncelikle doğrudan-dolaylı temsil, daha sonra ise iradi-yasal temsil ayrımı bakımından yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı ele alınacaktır.

B. Doğrudan - Dolaylı Temsil Ayrımı Bakımından

Temsil, temsilcinin temsil olunan adına yaptığı işlemlerden doğan hak ve borçların kendiliğinden temsil olunana geçmesi olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi doğrudan temsil, gerçek anlamda temsili ifade etmektedir.²⁰³ Nitekim TBK.m.40'da başkası adına ve hesabına işlem yapan bir kimsenin temsilci olarak tanımlanmasından hareket edilerek yetkisiz temsilin sadece doğrudan temsil bakımından uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir. Başka bir ifadeyle yetkisiz temsil, başkası adına ve hesabına hareket etme yetkisi olmadan doğrudan temsilci sıfatıyla işlem yapılması halinde gündeme gelir. Dolaylı temsilde ise, kurumun niteliği gereği yetkisizlikten²⁰⁴ söz edilemez. Zira dolaylı temsilde temsilcinin kendi adına ve temsil olunan hesabına hareket etmesi ayrı bir yetkilendirmeyi gerektirmemekte, bu imkân temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişkiden kaynaklanmaktadır.²⁰⁵ Başka bir ifadeyle, kurumun hukuki niteliği gereği dolaylı temsilci kendi adına hareket ettiğinden, üçüncü kişinin karşı tarafıdır. Bu nedenle dolaylı temsilci, üçüncü kişi ile yaptığı

²⁰² Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 34,35; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 45; Altınar, "Yetkisiz Temsil", 28.

²⁰³ Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 166; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 218; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 3.

²⁰⁴ Yavuz, bir kişinin dolaylı temsil yetkisine sahip olmamasına rağmen kendi adına ve başkası hesabına yaptığı işlemleri yetkisiz dolaylı temsil olarak ifade etmektedir. Bkz. Yavuz, *Dolaylı Temsil*, 31,32.

²⁰⁵ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 1; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 633; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 9; Antalya, *Borçlar*, 588,589.

sözleşmeden doğan yükümlülükleri bizzat yerine getirmek zorundadır.²⁰⁶ Bir kimsenin dolaylı temsil yetkisi olmaksızın kendi adına ve başkası hesabına işlem yapması halinde temsil olunanın, bu yetki eksikliğini gideren beyanının onam olarak değil, uygun bulma olarak nitelendirilmesi gerekir. Bu uygun bulma dolaylı temsilcinin yetkisiz olarak yaptığı işlemi onam gibi geçerli hale getirme fonksiyonuna sahip değildir. Zira dolaylı temsilci tarafından kendi adına yapılan işlem temsil olunanın uygun bulmasından önce geçerli olarak vardır.²⁰⁷ Uygun bulma, yapılan hukuki işlemin temsil olunana karşı ileri sürülebilmesi bakımından önem taşır.²⁰⁸ Bu değerlendirmeler neticesinde yetkisiz temsilin koşullarından biri olan başkası adına hareket etme unsurunun bulunmadığı dolaylı temsil bakımından yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulamayacağı söylenebilir.

C. İradi - Yasal Temsil Ayrımı Bakımından

İradi-yasal temsil ayrımı, temsil yetkisinin kaynağı esas alınarak yapılan bir ayrımdır. Temsil yetkisi, temsil olunanın temsilciye bu hususa ilişkin yönelttiği irade beyanından doğuyorsa iradi temsil; temsil olunanın iradesi dışındaki bir kaynağa dayanıyorsa yasal temsil söz konusu olur.²⁰⁹ Belirtmek gerekir ki, yasal temsilin söz konusu olduğu durumlarda temsil olunanın iradesi önemli değildir. Diğer bir ifadeyle, yasal temsilci, temsil olunanın muhalefetine rağmen kanunun verdiği yetkileri kullanabilir.²¹⁰ Yasal temsil çeşitli şekillerde ortaya çıkar. Nitekim velayet hakkına sahip olan anne ve babanın çocuğun yasal temsilcisi olması halinde yasal temsil kendiliğinden kanundan doğar. Bazı durumlarda ise temsil, kaynağını bir kanun hükmünde bulmakla birlikte mahkeme kararı ile doğar. Nitekim vasiinin, vasiyeti tenfiz memurunun²¹¹ yasal temsilciliği bu şekilde gerçekleşir.²¹² Yasal temsilin söz konusu

²⁰⁶ Serap Helvacı, Bülent Karasu, "Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Sorumluluğu", *MÜHF-HAD.*, 24/1 (2018): 199.

²⁰⁷ Yavuz, *Dolaylı Temsil*, 31.

²⁰⁸ Yavuz, *Dolaylı Temsil*, 156.

²⁰⁹ Saymen, *Borçlar*, 208; Tekinay vd., *Borçlar*, 222; Eren, *Genel hükümler*, 497; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 273; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 161; Nomer, *Genel Hükümler*, 155; Gönen, *Genel Hükümler*, 62; Gümüş, *Genel Hükümler*, 380,381; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 220; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 217; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 168; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 139; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 178; Ayan, *Borçlar*, 231,232; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 339; Karasu, *Temsil*, 50; Akçaal, *Genel Hükümler*, 142; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 19; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 29; Çiçek, "İradi Temsil", 14; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 3.

²¹⁰ Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 220,221, dn. 420; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 168.

²¹¹ Ayan'a göre, vasiyeti tenfiz memuru yasal temsilci sayılmaz. Bkz. Ayan, *Borçlar*, 231.

olduğu bu hallerde iradi temsil gündeme gelmez. Örneğin, velayet altındaki bir küçüğün kendisine iradi temsilci ataması hüküm ifade etmez. Bu nedenle küçüğün birini iradi temsilci olarak ataması durumunda, söz konusu işlemler küçüğün veya yasal temsilcisinin onayına bakılmaksızın başlangıçtan itibaren geçersizdir. Bu işlemlerin yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olması mümkün değildir. Görüldüğü gibi yetkisiz temsilin uygulama alanının belirlenmesi bakımından yasal-iradi temsil ayrımı önem ifade eder. Zira temsilin düzenlendiği TBK.m.40-48'de genel olarak iradi temsil düzenlenmiştir.²¹³ Yasal temsile ise kanundaki özel hükümler uygulanır. Bununla birlikte farklarına rağmen uygun düştüğü ölçüde genel temsil hükümlerinin (TBK.m.40-47) yasal temsile de uygulanacağı kabul edilmektedir.²¹⁴ Çalışmamızda, temsil olunanın iradesinin söz konusu olduğu iradi temsil bakımından yetkisiz temsil ele alınacaktır. Dolayısıyla kanundan doğan temsil hallerinde karşılaşılan yetkisiz temsil durumları çalışma konumuz dışında kalmaktadır. Bu kapsamda velayette yasal temsilcinin temsil yetkisini aşması gibi yasal temsile ilişkin hususlar inceleme konumuz dışında kalmaktadır.

Bu noktada tüzel kişilerin organlarının temsilci olup olmadığının tespiti gerekir. Tüzel kişilerin organları aracılığıyla temsil edilmelerinin TBK.m.40 anlamında temsil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, organlar tüzel kişinin bizzat kendisi olup, TBK.m.40 anlamında temsilcisi değildir. Zira organların irade beyanı, tüzel kişinin irade beyanı sayılır. Bununla birlikte, yetkili organ aracılığıyla tüzel kişinin gerçek anlamda bir iradi temsilci yetkilendirmesi mümkündür.²¹⁵ İkinci görüş ise, konuyu farklı açılardan daha ayrıntılı bir şekilde ele almıştır. Bu görüşe göre, konuya tüzel kişi tarafından bakıldığında, organın onun bir parçası olduğu ve organın irade beyanının tüzel kişinin iradesi sayılacağı açıktır. Ancak konu, irade beyanında bulunan organ dikkate alınarak değerlendirildiğinde sonuç değişecektir. Öncelikle tüzel kişinin tüm organları hukuki işlemlerde onu temsil etme

²¹² Eren, *Genel Hükümler*, 497,498; Tekinay vd., *Borçlar*, 222; Akyol, *Temsil*, 45,46; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 227; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 339; Karasu, *Temsil*, 50; Dural, Ögüz ve Gümüş'e göre, kadın veya kocanın evlilik birliğini temsil etmesi teknik anlamdaki temsil kurumundan farklı sui generis bir aile hukuku kurumudur. Bkz. Mustafa Dural, Tufan Ögüz ve Mustafa Alper Gümüş, *Aile Hukuku*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016), 173.

²¹³ İnceoğlu, 42; Alman hukuk sistemi ise kanuna dayanan temsil yetkisi ile hukuki işleme dayanan temsil yetkisini aynı kurallara tâbi kılmaktadır. Bkz. Karasu, *Temsil*, 51, dn. 64.

²¹⁴ Tekinay vd., *Borçlar*, 223; Karasu, *Temsil*, 51.

²¹⁵ Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 221, dn. 617; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 14.

yetkisine sahip değildir. Nitekim TMK. ve TTK.'da hangi organın tüzel kişiyi temsil etmeye yetkili olduğu açıkça düzenlenmiştir. Sonuç olarak, bir organın yaptığı hukuki işlemin tüzel kişiyi bağlaması, sadece onun organ sıfatına sahip olmasından kaynaklanmaz. Ayrıca tüzel kişiyi temsil yetkisinin kanun tarafından kendisine tanınmış olması gerekir. Bu durumlarda sözü edilen temsil kelimesine, TTK'da düzenlenen ticaret şirketlerine ilişkin özel temsil hükümleri saklı kalmak üzere, TBK.m.40 vd.'da düzenlenen temsil kavramı dışında bir anlam verilmesi için inandırıcı bir gerekçe yoktur. Ayrıca tüzel kişiliği oluşturan ve ayrı bir kişilikleri olan organlar, her zaman kendilerini alacaklı ve borçlu kılacak şekilde irade beyanında bulunma hakkına sahiptirler. Bu nedenle organların yaptığı işlemlerin tüzel kişiyi hukuken bağlayabilmesi için tüzel kişi adına hareket etmeleri gerekir. Ancak söz konusu irade beyanı temsilden farklı olarak temsilcinin değil, tüzel kişinin irade beyanı sayılır. İşte bu farklılıktan dolayı tüzel kişilerin temsili "kendine özgü" veya "atipik" bir temsil olarak nitelendirilmekte ve TBK.m.40 vd.'da düzenlenen temsile ilişkin hükümlerin nitelik ve özelliklerine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanması gerekmektedir.²¹⁶

V. Karşılaştırmalı Hukukta Yetkisiz Temsil

A. İsviçre Hukukunda Yetkisiz Temsil

İsviçre Borçlar Kanunu'nun temsile ilişkin genel hükümleri, üç alt başlıkta ele alınmıştır. İkinci alt başlıkta yer alan yetkisiz temsil iki hükümde düzenlenmiştir. Bu kapsamda OR.Art.38'de, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin temsil olunan tarafından onanması, OR.Art.39'da ise temsil olunanın işlemi onamamasının hüküm ve sonuçları ele alınmıştır. Görüldüğü gibi, kanun koyucu, söz konusu hükümlerde, temsil olunanın askıda hükümsüz işlemi onaması ile onamaması ihtimalini düzenlemekle yetinmiştir. Bu hükümlerde yetkisiz temsil hallerine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte temsile ilişkin diğer hükümlerden yola çıkılarak yetkisiz temsilin meydana geldiği durumların tespiti mümkündür. İsviçre hukuku ile Türk hukukunun temsile ilişkin hükümleri aynı doğrultudadır. Bu nedenle çalışmamızda ele alınan hususlar ve değerlendirmeler İsviçre hukuku bakımından da geçerlidir.

²¹⁶ Tüzel kişinin temsil organını bir çeşit yasal temsilci kabul eden görüş için bkz. Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 631, dn. 37,38.

B. Alman Hukukunda Yetkisiz Temsil

Alman hukukunda bir kimsenin yetkisiz olarak bir başkası adına hareket etmesi halinde temsil olunan işlemi onarsa işlem geçerli olur (BGB. § 177/1). Kural olarak, işlemi geçerli hale getirmek isteyen temsil olunan, onam beyanını temsilciye veya üçüncü kişiye yöneltebilir (BGB. § 182/1). Ancak bu kural, üçüncü kişinin temsil olunana işlemi onaması için bir süre vermemiş olması durumunda uygulanır. Zira üçüncü kişi, temsil olunanın işlemi onamasını talep etmişse onam beyanının mutlaka üçüncü kişiye yöneltilmesi gerekir. Hatta üçüncü kişinin temsil olunana süre vermesinden önce temsil olunanın, temsilciye onam veya ret beyanında bulunmuş olabileceğini öngören kanun koyucu, bu ihtimalde söz konusu beyanın geçersiz olduğunu, verilen süre (en geç iki hafta) içerisinde onam beyanının mutlaka üçüncü kişiye bildirilmesi gerektiğini düzenlemiştir (BGB. § 177/2). Alman hukukunda askıda hükümsüz işlemin akıbeti sadece temsil olunanın onam veya ret beyanına bırakılmamıştır. Nitekim işlemin diğer tarafında bulunan üçüncü kişinin de işlemle bağlı kalmak istemeyebileceğini dikkate alan kanun koyucu üçüncü kişiye cayma hakkı tanımıştır. Bu hususun düzenlendiği §. 178 uyarınca, temsil yetkisindeki eksikliği bilmeyen üçüncü kişi, sözleşme onanana kadar temsilciye veya temsil olunana yönelteceği irade beyanı ile cayma hakkını kullanabilir.

Temsil olunanın işlemi onamaması durumunda yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı sorumluluğu gündeme gelir. Yetkisiz temsilcinin sorumluluğu yetkisindeki eksikliği bilip bilmemesine göre değişir. İşlemin yapılması anında, yetkisiz olduğunu bilerek üçüncü kişi ile işlem yapan temsilci, üçüncü kişinin seçimine göre edimin ifası veya olumlu zararın tazminiyle yükümlü olur (BGB. § 179/1). Belirtmek gerekir ki, üçüncü kişinin aynen ifa talebinde bulunabilmesi için edim konusunun temsil olunan tarafından şahsen yerine gerekmemelidir. Edim konusu aynen ifaya uygunsa ve üçüncü kişi de aynen ifa talebinde bulunursa üçüncü kişi ile temsilci arasında kanuni bir borç ilişkisi doğar.²¹⁷ Temsilcinin yetkisindeki eksikliği bilmemesi ihtimalinde ise temsilci sadece diğer tarafın temsil yetkisine güvenmiş olmasından dolayı uğradığı olumsuz zararları tazmin etmekle yükümlü olur. Ancak bu miktar, diğer tarafın işlemin geçerli olması halinde elde edeceği menfaati aşamaz (BGB. § 179/2).

²¹⁷ Karasu, *Temsil*, 361,362.

C. İngiliz Hukukunda Yetkisiz Temsil

İngiliz hukukunda da diğer hukuk sistemlerinde olduğu gibi temsil olunan adına yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemin temsil olunanın onamı ile geçerli hale geleceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte temsil olunanın onamı sadece açık temsil de kabul edilip gizli temsil olunanın adına yetkisiz olarak yapılan işlemi onaması mümkün değildir. Zira hukuki işlemin gerçekleştirildiği anda üçüncü kişinin varlığını bilmediği bir kimsenin, sözleşmeyi onayarak kendisine başvurabilmesi uygun görülmemektedir.²¹⁸

İngiliz hukukunda, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin akıbeti genel olarak temsil olunanın iradesine bırakılmıştır. Nitekim, iyiniyetli üçüncü kişinin dahi cayma hakkına sahip olmadığına ilişkin karar verilmiştir.²¹⁹ Ancak hiçbir şekilde üçüncü kişiye cayma hakkı tanımayan bu karar eleştirilerek, işlemin sonradan onanması koşuluyla yapılması ihtimalinde, üçüncü kişinin onamadan önce cayma hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir.²²⁰ Cayma hakkı yanında üçüncü kişinin korunması amacıyla, temsil olunanın yetkisiz olarak yapılan sözleşmeyi öğrenmesinden itibaren uygun bir süre içerisinde onama beyanında bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Söz konusu uygun süre, içinde bulunulan koşullar dikkate alınarak belirlenir. Onama beyanı, temsilciye veya üçüncü kişiye yöneltilebilir. Ancak onama koşuluyla yapılan işlemlerde onama beyanının mutlaka üçüncü kişiye yöneltilmesi gerekir. Temsil olunanın işlemi onamaması ihtimalinde ise, yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı kusura dayanmayan sorumluluğu gündeme gelir. Diğer bir ifadeyle, yetkisiz olduğunu kusuru olmadan bilmeyen temsilci dahi üçüncü kişiye tazminat ödemekle yükümlü olur.²²¹ Bu tazminat, üçüncü kişinin yetkili bir temsilci ile işlem yapmış olsaydı içinde bulunacağı durumu, yani ifa menfaatini kapsar.²²²

²¹⁸ Karasu, *Temsil*, 364,365; Ancak bu görüşün aksine kimliği açıklanmamasına rağmen belirlenebilir bir temsil olunan adına gerçekleştirilen sözleşmenin onanabileceğine ilişkin karar verilmiştir. Bu karar hakkında bkz. Chitty/Beale, N. 31-028 (Naklen Karasu, *Temsil*, 365, dn. 168).

²¹⁹ Bolton Partners v. Lamber (1889) 41, Ch. D. 295 (Naklen Karasu, *Temsil*, 365, dn. 169).

²²⁰ G.H.L Fridman, *The Law of Agency*, Butterworths (London: 1996), 27; Watson v. Davies (1931) 1 Ch. 455 (Naklen Karasu, *Temsil*, 365, dn. 171).

²²¹ Karasu, *Temsil*, 367.

²²² Guenter H. Treitel, *The Law of Contract*, (London: 2007), 641.

D. Uluslararası Hukuk Belgelerinde Yetkisiz Temsil

1. Avrupa Sözleşme Hukuku İlkelerinde Yetkisiz Temsil

Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri m. 3:204/f.1²²³ uyarınca yetkisiz olarak temsilci sıfatıyla hareket eden kişinin yaptığı işlemler, temsil olunan ve üçüncü kişiyi bağlamaz. Bu hükme göre, yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemler temsil olunan ve üçüncü kişi bakımından bağlayıcı değildir. Ancak söz konusu işlemin temsil olunanın onamı ile geçerli hale gelmesi mümkündür. Nitekim ASHİ.m.3: 207/f.1²²⁴, temsilcinin yetkisiz veya yetkisi dışında yaptığı işlemi temsil olunanın onayabileceğini düzenlemiştir. Temsil olunan söz konusu işlemi, temsilciye veya üçüncü kişiye yönelteceği açık bir beyanla onayabileceği gibi örtülü bir beyanla da onayabilir. Örneğin, temsil yetkisi 20.000 avro ile sınırlı olan temsilci (A), temsil olunan (P) adına (T) ile 22.500 avro değerinde bilgisayar alımına ilişkin satış sözleşmesi yapmaktadır. İş sahibi (P)'nin bu satış sözleşmesini öğrendikten sonra bilgisayarların teslimi için talimat göndermesi, (A)'nın işleminin örtülü olarak onanması anlamına gelir.²²⁵ Temsil olunan tarafından gerçekleştirilecek olan onamaya ilişkin herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bununla birlikte işlemlerin belirsiz kalmasının tarafların menfaatlerine uygun olmadığından hareket edilerek onamanın ASHİ.m.14:201'de düzenlenen üç yıllık genel zamanaşımı süresine tâbi olduğu savunulmaktadır.²²⁶

Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri m.3:207/f. 2²²⁷'de onamanın etkisi düzenlenmiştir. Buna göre yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlem, temsil olunanın onamı ile geçerli hale gelir. Temsil olunanın onamı ile işlem başlangıçtan itibaren geçerli bir işlemin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur. Böylece hem temsil olunan hem de üçüncü kişi temsilcinin işlemi ile meydana gelen alacakları elde eder ve borçları üstlenir. Örneğin, yukarıdaki olayda (P)'nin onama yazısını gönderdiği gün, ürünün piyasa fiyatı yükselmiş ve bunun üzerine (T), üç gün sonra eksik yetki nedeniyle

²²³ ASHİ.m.3:204/f.1'e göre, "Temsil olunan adına yetkisiz veya yetkisinin kapsamı dışında hareket eden temsilcinin işlemleri, temsil olunanı ve üçüncü kişiyi bağlamaz".

²²⁴ ASHİ.m.3:207/f.1'e göre, "Temsil olunan, yetkisiz veya yetkisinin kapsamı dışında hareket eden temsilcinin işlemlerini onayabilir".

²²⁵ ASHİ.m.3:207 yorum A. Bkz. Karasu, *Temsil*, 317.

²²⁶ Karasu, *Temsil*, 317.

²²⁷ ASHİ.m.3:207/f.2'e göre, "Temsil olunanın işlemi onaması, diğer kişilerin haklarına zarar vermiyorsa işlemin, yetkili temsilci tarafından yapıldığı kabul edilir".

sözleşmeyi iptal etmek istemiştir. Böyle bir ihtimalde (P) sözleşmeyi onadığında (T), yetki eksikliğine dayanarak sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulamaz.²²⁸

Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri m. 3:207 uyarınca, temsilcinin yetkisi dışında gerçekleştirdiği işlemin onanması temsil olunanın takdirindedir. Bununla birlikte ASHİ.m.3:208²²⁹ ile üçüncü kişiye, temsilcinin yetkisi hususunda temsil olunanı açıklama yapmaya zorlama imkânı verilmiştir. Bu hüküm uyarınca, temsil olunanın açıklama yapmaya zorlanabilmesi için bazı koşulların gerçekleşmesi gerekir. Bu kapsamda ilk olarak, temsil olunanın davranışlarının veya açıklamalarının, dürüstlük kuralları çerçevesinde, üçüncü kişi tarafından temsilcinin işlemi yapma yetkisinin bulunduğu neden olması gerekir. İkinci olarak, üçüncü kişinin, yetkilendirme konusundaki şüphesi de dürüstlük kuralları gereğince kabul edilebilir olmalıdır.²³⁰

Temsil olunanın, yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemi onamaması halinde temsilcinin sorumluluğu gündeme gelir. Temsilcinin sorumluluğunun düzenlendiği ASHİ.m.3:204/f.2²³¹ uyarınca temsilci, işlemi yetkili olarak yapmış olsaydı üçüncü kişinin içinde bulunacağı durum dikkate alınarak uğramış olduğu bütün zararları gidermekle yükümlüdür. Bu hükme göre, temsilcinin sorumluluğunun doğması için üçüncü kişinin zarara uğramış olması gerekir. Burada sözü edilen zarar, temsilcinin ifa menfaatlerinden sorumluluğunu ifade eder. Görüldüğü gibi temsilcinin sorumluluğu tazminat ödeme yükümlülüğünden ibaret olup, temsilci sözleşme ile şahsen sorumlu olmaz.²³²

2. Avrupa Özel Hukuku İlkeleri, Tanımları ve Model Kurallarında Yetkisiz Temsil

Avrupa Özel Hukuku İlkeleri'nde yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına ya da onun hukuki konumunu etkilemek amacıyla yaptığı işlemin, temsil olunan ile üçüncü

²²⁸ ASHİ.m.3:207 Yorum B. Bkz. Karasu, *Temsil*, 318.

²²⁹ ASHİ.m.3:208'e göre, "Temsil olunanın açıklamaları veya davranışı nedeniyle, üçüncü kişi, temsilcinin yaptığı işlemi yetkili olarak yaptığına güvenmesine rağmen yetkilendirme konusunda şüpheye düşüyorsa, üçüncü kişi temsil olunan yazılı bir teyit mektubu gönderebilir veya onun onamasını isteyebilir. Temsil olunan itiraz etmez veya talebe gecikmeksizin cevap vermezse, temsilcinin işleminin yetkili olarak yaptığı kabul edilir".

²³⁰ ASHİ.m.3:208 Yorum B. Bkz. Karasu, *Temsil*, 318.

²³¹ ASHİ.m.3:204/f.2'e göre, "Temsil olunanın madde 3:207'ye göre onamaması durumunda; temsilci, yetkili hareket etmesi durumunda, üçüncü kişinin içinde bulunacağı duruma göre olan tüm zararları gidermekle yükümlüdür. Bu kural üçüncü kişinin, temsilcinin yetkisizliğini bilmesinde veya bilmesinin mümkün olmamasında uygulanmaz" (Naklen Karasu, *Temsil*, 321, dn. 19).

²³² Karasu, *Temsil*, 322.

kişi arasındaki hukuki ilişkiyi etkilemeyeceği düzenlenmiştir.²³³ Bu işlemle yetkisiz temsilci de şahsen bağlı olmaz. Zira üçüncü kişi temsilci ile değil, temsil olunan ile hukuki işlem gerçekleştirmek istemiştir. Bununla birlikte temsilci, işlemin temsil olunan tarafından onanmaması halinde üçüncü kişiye karşı sorumluluğu gündeme geleceği için onunla muhatap olur.²³⁴

Avrupa Özel Hukuku İlkeleri II 6:111/f.1-2 uyarınca, temsilci sıfatıyla hareket eden kişi tarafından yapılan işlem temsil olunan tarafından onanabilir. Diğer kişilerin haklarına zarar vermeksizin, temsil olunan tarafından onanan işlemin yetki ile yapıldığı kabul edilir.²³⁵ AÖHİ. II. 6:111/f.3²³⁶'e göre, üçüncü kişi, adına işlem yapılan temsil olunana bildirim yoluyla onama için uygun bir süre verebilir. Temsil olunan, belirlenen uygun süre içerisinde işlemi onamazsa, işlemi daha sonra onaması mümkün değildir. UTSİ'den hareket edilen bu kuralın amacı, üçüncü kişiyi kesin olmayan bir süre boyunca hukuki belirsizlikte bırakmaktan korumaktır.²³⁷

Temsil olunan kendisine verilen uygun süre içerisinde işlemi onamazsa, temsilcinin sorumluluğu gündeme gelir. AÖHİ. II. 6:107/f.2²³⁸ uyarınca, temsil olunan işlemi onamazsa temsilci sıfatıyla hareket eden kişi, yetkili olarak hareket etmiş olsaydı üçüncü kişi hangi durumda olacaksa, üçüncü kişiyi o konuma getirmelidir. Temsilcinin söz konusu tazminat yükümlülüğü için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerekir. Üçüncü kişinin, temsilcinin yetkisizliğini bilmesi veya bilmesinin kendisinden beklenebilmesi halinde, temsilcinin sorumluluğu gündeme gelmez.²³⁹ Bu ihtimalde üçüncü kişinin,

²³³ AÖHİ. II. 6:107/f.1'e göre, "Bir kişi, temsil olunanın adına veya başka türlü bir temsil olunanın hukuki konumunu etkileme amacıyla üçüncü kişi ile yetkisiz olarak işlem yaparsa, bu işlem, temsil olunanın hukuki durumunu etkilemez veya 2. fıkarda öngörülenin dışında, yetkisiz kişi ve üçüncü kişi arasında hukuki ilişkiler meydana getirmez".

²³⁴ Karasu, *Temsil*, 323.

²³⁵ AÖHİ. II. 6:111/f.1-2'e göre, "Bir kişi, yetkisiz olarak temsil olunan adına işlem yaparsa, temsil olunan bu işlemi onayabilir. Onanan işlem, diğer kişilerin haklarına zarar vermiyorsa, yetki ile yapıldığı kabul edilir".

²³⁶ AÖHİ. II. 6:111/f.3'e göre, "Bir işlemin yetkisiz olarak yapıldığını bilen üçüncü kişi, temsil olunana bildirim yoluyla, onama için uygun bir süre verebilir. Bu süre içinde işlem onanmazsa, artık onama mümkün olmaz".

²³⁷ Karasu, *Temsil*, 324.

²³⁸ AÖHİ. II. 6:107/f.2'e göre, "Temsil olunan işlemi onamazsa, yetkisiz temsilci, yetkili hareket etmiş olsaydı, üçüncü kişinin içinde bulunacağı duruma göre belirlenecek tüm zararlarını gidermekle yükümlüdür".

²³⁹ AÖHİ. II. 6:107/f.3'e göre, "Üçüncü kişi, yetkinin yokluğunu bildiğinde veya bilmesinin gerekmesi durumunda, ikinci fıkra uygulanmaz".

temsilcinin yetkisizliğini veya temsil olunanın işlemi onamama tehlikesini üstlendiği kabul edilir.²⁴⁰

3. Uluslararası Ticari Sözleşme İlkelerinde Yetkisiz Temsil

Uluslararası Ticari Sözleşme İlkeleri m.2.2.5/f.1²⁴¹ uyarınca, temsilci sıfatıyla hareket eden kimsenin yetkisiz olması halinde, temsil olunan ve üçüncü kişi işlemle bağlı olmaz. Temsilcinin yetkisinin sınırlarını aştığı durumlarda da bu kural uygulanır. Örneğin, temsil olunan (B), temsilcisi (A)'ya belirli bir bedele kadar belirli miktarda tahıl satın alma yetkisi verir. (A), (B) tarafından verilen yetkiden daha yüksek bir bedelle daha fazla tahıl satın almak için satıcı (C) ile sözleşme yapar. (A)'nın yetkisiz olması nedeniyle, söz konusu sözleşme (B)'yi bağlamadığı gibi (A) ile (C) arasında da etkili olmaz.²⁴² Bununla birlikte UTSİ.m.2.2.9/f.1²⁴³ uyarınca temsil olunan, temsilcinin yetkisiz olarak yaptığı işlemi onayabilir. Bu hükümle, temsilcinin yetkisiz veya yetkisini aşarak hareket etmesi nedeniyle temsil olunanı bağlamayan işlemlerin daha sonraki bir aşamada temsil olunanın yetkilendirmesi ile geçerli hale geleceğine ilişkin genel kabul gören ilke ortaya konmuştur. İlkeler sisteminde, bu sonraki yetkilendirme onama olarak ifade edilmektedir. Onama, herhangi bir şekil şartına tâbi değildir. Tek taraflı bir irade beyanı olduğu için temsilciye, üçüncü kişiye veya her ikisine birden bildirilebilir. Temsil olunan işlemi, beyanlarla veya davranışlarla açık ya da örtülü olarak onayabilir.²⁴⁴

Kural olarak, temsil olunan işlemi her zaman onayabilir. Ancak üçüncü kişinin menfaatlerinin korunmasına önem veren Uluslararası Ticari Sözleşme İlkeleri, sözleşmenin nihai kaderi ile ilgili olarak doğabilecek belirsizliği engellemek amacıyla üçüncü kişiye, onama için uygun bir süre belirleme hakkı vermiştir. Bu hususun düzenlendiği UTSİ.m.2.2.9/f.2²⁴⁵ uyarınca, üçüncü kişi, temsil olunanın işlemi onaması için bildirimde bulunarak uygun süre verebilir. Şöyle ki, üçüncü kişinin, temsilcinin

²⁴⁰ Karasu, *Temsil*, 325.

²⁴¹ UTSİ.m.2.2.5/f.1'e göre, "Bir temsilci yetkisi olmadan veya yetkisi dışında işlemler yaparsa, bu işlemler, temsil olunan ve üçüncü kişi arasındaki hukuki ilişkileri etkilemez".

²⁴² UTSİ.m.2.2.5 Yorum 1 Örnek 1 (Bkz. Karasu, *Temsil*, 325).

²⁴³ UTSİ.m.2.2.9/f.1'e göre, "Temsil olunan, yetkisiz veya yetkisinin kapsamı dışında işlem yapan temsilcinin işlemi onayabilir. İşlem, onama ile başlangıçtan itibaren geçerli bir işlemin sonuçlarını gösterir".

²⁴⁴ UTSİ.m.2.2.9 Yorum 1.

²⁴⁵ UTSİ.m.2.2.9/f.2'e göre, "Üçüncü kişi, temsil olunana bildirimde bulunarak, onama için uygun bir süre verebilir. Temsil olunan, bu süre içinde işlemi onamazsa, daha sonra onayamaz".

yetkisizliğini bildiği veya daha sonradan fark ettiği durumlarda dahi, temsil olunana işlemi onaması için uygun bir süre vererek belirsizliği sona erdirme hakkı vardır.²⁴⁶ Diğer taraftan UTSİ.m.2.2.9/f.3²⁴⁷ uyarınca üçüncü kişi, işlemin yapıldığı anda temsilcinin yetkisizliğini bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyorsa, temsil olunan işlemi onamadan önce onamayı kabul etmediğini bildirebilir.

Temsil olunan işlemi onamazsa, temsilci sıfatıyla hareket eden kişi, kusurundan bağımsız olarak üçüncü kişinin zararlarını gidermekle yükümlü olur. Nitekim UTSİ.m.2.2.6/f.1²⁴⁸ uyarınca, temsil olunan işlemi onamazsa, temsilci sıfatıyla hareket eden kimse, üçüncü kişinin içinde bulunacağı duruma göre tüm zararları gidermekle yükümlüdür. Bu hükme göre, yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğu, sözleşme geçerli olsaydı üçüncü kişinin içinde bulunacağı duruma göre, diğer bir ifadeyle müspet menfaate göre belirlenecektir. Örneğin, yetkisiz temsilci (A), temsil olunan (B)'ye ait petrol yükünün satışı için üçüncü kişi (C) ile sözleşme yapar. Ancak temsil olunan (B) yetkisiz olarak yapılan işlemi onamazsa, (C), sözleşme bedeli ile mevcut piyasa bedeli arasındaki farkı (A)'dan talep edebilir.²⁴⁹

Uluslararası Ticari Sözleşme İlkeleri m. 2.2.6/f.2²⁵⁰ uyarınca, temsil olunanın işlemi onamaması durumunda üçüncü kişi iyiniyetli ise temsilcinin tazminat sorumluluğu doğar. Örneğin, temsil olunan (B)'nin şirketinde yeni çalışmaya başlayan (A), yetkisiz olarak şirketin yeniden dekore edilmesi için (C) inşaat şirketiyle sözleşme yapar. Temsil olunan (B)'nin sözleşmeyi onamaması durumunda, üçüncü kişi (C), (A)'nın söz konusu sözleşmeyi yapmaya yetkisi olmadığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa (A)'dan zararlarının giderilmesini talep edemez.²⁵¹

²⁴⁶ Karasu, *Temsil*, 326.

²⁴⁷ UTSİ.m.2.2.9/f.3'e göre, "Üçüncü kişi, temsilcinin yetkisizliğini işlemin gerçekleştirildiği sırada bilmediği veya bilmesi gerekmediğinde, onamadan önce her zaman bildirim yoluyla onama ile bağlı olmadığını temsil olunana bildirerek işlemlerle bağlantıdan kurtulabilir".

²⁴⁸ UTSİ.m.2.2.6/f.1'e göre, "Yetkisiz veya yetkisinin kapsamı dışında işlem yapan temsilci, temsil olunan işlemi onamazsa, işlem geçerli olarak yapılmış olsaydı, üçüncü kişinin içinde bulunacağı duruma göre tüm zararları gidermekle yükümlü olur".

²⁴⁹ UTSİ.m.2.2.6 Yorum 1 Örnek 1.

²⁵⁰ UTSİ.m.2.2.6/f.2'e göre, "Bununla birlikte üçüncü kişi, temsilcinin yetkisiz olduğunu veya yetkisinin kapsamı dışında hareket ettiğini bildiğinde veya bilmesi gerektiğinde, temsilci üçüncü kişiye karşı sorumlu olmaz".

²⁵¹ UTSİ.m.2.2.6 Yorum 2 Örnek 2 (Bkz. Karasu, *Temsil*, 328).

4. Uluslararası Mal Satımlarında Temsile İlişkin Konvansiyonda Yetkisiz Temsil

Konvansiyon m.14/f.1 uyarınca, temsilcinin, yetkisiz veya yetkisi dışında hareket ederek gerçekleştirdiği işlem temsil olunanı ve üçüncü kişiyi bağlamaz. Konvansiyon m. 15/f.1²⁵² uyarınca, temsil olunanın yetkisiz olarak yapılan işlemi onaması ile işlem başlangıçtan itibaren geçerli hale gelir. Düzenlemede onamanın herhangi bir şekle tâbi olmadığı, açık veya örtülü olarak gerçekleştirilebileceği ifade edilmiştir.²⁵³ Temsil olunanın onamaya ilişkin irade beyanının üçüncü kişiye ulaşması veya bunun üçüncü kişi tarafından herhangi bir şekilde öğrenilmesiyle onama hüküm doğurur. Bundan sonra onama geri alınmaz.²⁵⁴ Diğer taraftan onamanın yapıldığı anda işlemin geçerli bir şekilde yapılmasının mümkün olmaması, onamayı etkisiz yapmaz.²⁵⁵

Konvansiyon'da kısmi onama ile ilgili hükümlere de yer verilmiştir. Buna göre, temsil olunanın işlemi kısmen onaması, sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin bir öneri olduğu için üçüncü kişi tarafından reddedilebilir.²⁵⁶ Kısmi onamanın reddi, sadece işlemin onanmayan kısmının değil, onanan kısmının da yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olmasına yol açar.²⁵⁷

Temsil olunana sağlanan yetkisiz işlemin onanması imkânı karşısında, üçüncü kişinin menfaatlerinin korunması amacıyla da birtakım düzenlemeler getirilmiştir. Nitekim Konvansiyon m. 15/f.2²⁵⁸ uyarınca, işlemin yapıldığı anda temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmeyen ve bilmesi de gerekmeyen üçüncü kişi, temsil olunan işlemi onamadan önce bu onama ile bağlı olmadığını bildirebilir. Temsil olunanın işlemi

²⁵² Konvansiyon m.15/f.1'e göre, "Temsilcinin yetkisiz veya yetkisinin kapsamı dışında gerçekleştirdiği işlemler, temsil olunan tarafından onanabilir. Onam ile işlem, işlemin temsil yetkisi ile yapılması durumu ile aynı sonuçları doğurur".

²⁵³ Konvansiyon m.15/f.8'e göre, "Onama beyanı herhangi bir şekil koşuluna tâbi değildir. Onama açık veya temsil olunanın davranışlarından anlaşılabilir şekilde gerçekleştirilebilir".

²⁵⁴ Konvansiyon m.15/f.5'e göre, "Onama beyanı, üçüncü kişiye ulaşmasıyla veya üçüncü kişinin onama beyanını başka bir şekilde öğrenmesiyle etkili olur. Onama beyanı etkili olduğunda artık geri alınamaz".

²⁵⁵ Konvansiyon m.15/f.6'a göre, "Onamanın gerçekleştiği sırada işlemin geçerli olarak yapılmasının mümkün olmaması halinde bile onama etkilidir".

²⁵⁶ Konvansiyon m.15/f.4'e göre, "Üçüncü kişi, kısmi onamayı reddedebilir".

²⁵⁷ Karasu, *Temsil*, 329.

²⁵⁸ Konvansiyon m.15/f.2'e göre, "Üçüncü kişi, işlemin gerçekleştirildiği sırada temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmediğinde veya bilmesi gerekmediğinde, onamadan önce onama ile bağlı olmayı kabul etmediğini bildirirse, temsil olunana karşı yükümlü olmaz. Temsil olunan işlemi onadığında, ancak bu uygun süre içerisinde olmadığında; üçüncü kişi, temsil olunana onama ile bağlı olmayı kabul etmediğini gecikmeksizin bildirebilir".

uygun kabul edilecek sürenin geçmesinden sonra onaması durumunda ise üçüncü kişi bu onama ile bağlı olmadığını bildirebilir. Konvansiyon m. 15/f.3²⁵⁹ uyarınca ise, temsilcinin yetkisiz olduğunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi, işlemin onanması konusunda bir süre öngörülmüşse, bu süre sonunda onama ile bağlı olmayacağını bildirebilir. Taraflar arasında herhangi bir süre kararlaştırılmaması durumunda ise, üçüncü kişi uygun bir süre tayin ederek bu sürenin geçmesinden sonra onama ile bağlı olmayacağını açıklayabilir.

Temsil olunan, yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemi onamazsa, temsilci, üçüncü kişinin zararlarını gidermekle yükümlü olur. Konvansiyon m. 16/f.1²⁶⁰ uyarınca temsilci, üçüncü kişinin işlem geçerli olsaydı içinde bulunacağı duruma göre uğradığı zararların tümünü gidermekle yükümlüdür. Bu hüküm üçüncü kişinin iyiniyetli olması halinde uygulama alanı bulur. Konvansiyon m. 16/f.2²⁶¹ uyarınca, üçüncü kişi, temsilcinin yetkisiz veya yetkisi dışında hareket ettiğini biliyorsa ya da bilmesi gerekiyorsa, tazminat talebinde bulunmaz.

²⁵⁹ Konvansiyon m.15/f.3'e göre, "Bununla birlikte üçüncü kişi, temsilcinin yetkisizliğini bildiğinde veya bilmesi gerektiğinde, ancak onama için kararlaştırılan sürenin veya böyle bir kararlaştırma olmadığında, üçüncü kişinin belirlediği uygun sürenin geçmesinden sonra onama ile bağlı olmayı kabul etmediğini bildirebilir".

²⁶⁰ Konvansiyon m.16/f.1'e göre, "Yetkisiz veya yetkisinin kapsamı dışında işlem yapan temsilci, onama gerçekleşmediğinde, temsilci yetkili olarak ve yetkisinin kapsamı içinde hareket etmiş olsaydı, üçüncü kişinin içinde bulunacağı duruma göre belirlenecek olan tüm zararlarını gidermekle yükümlüdür".

²⁶¹ Konvansiyon m.16/f.2'e göre, "Bununla birlikte üçüncü kişi, temsilcinin yetkisiz olduğunu veya yetkisinin kapsamı dışında hareket ettiğini bildiğinde ya da bilmesi gerektiğinde, temsilci, üçüncü kişinin zararlarından sorumlu olmaz".

İKİNCİ BÖLÜM

YETKİSİZ TEMSİLİN GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ

I. Genel Olarak

Yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmesine rağmen hangi hallerin yetkisiz temsil olarak karşımıza çıkacağına ilişkin Kanun'da açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte Türk Borçlar Kanunu'nun temsile ilişkin hükümlerinden yetkisiz temsilin görünüm şekillerinin tespiti mümkündür. Bu bağlamda yetkisizlik; temsilcinin temsil yetkisinin bulunmaması, temsil yetkisinin sınırının aşılması ve temsil yetkisinin sona ermesi şeklinde karşımıza çıkabilir.²⁶² Gerçek anlamda bir yetkisizlik söz konusu olmamasına rağmen doktrindeki hakim görüş tarafından temsil yetkisinin kötüye kullanılması da yetkisiz temsilin görünüm şekli olarak değerlendirilmektedir.²⁶³ Buna ek olarak; temsil olunanın birlikte hareket etmeleri koşuluyla yetkilendirdiği birden fazla temsilciden birinin tek başına işlem yapması, istisnai durumlardan biri söz konusu olmamasına rağmen temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi durumları da yetkisiz temsilin görünüm şekilleri olarak değerlendirilmektedir.²⁶⁴

Çalışmamızda doktrindeki görüşlerden hareket edilerek yetkisiz temsilin görünüm şekilleri; gerçek yetkisiz temsil halleri ve gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri olmak üzere iki başlık altında ele alınacaktır. Bu kapsamda gerçek yetkisiz temsil

²⁶² Karl Larenz, Manfred Wolf, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, (München: 2004), § 49, N. 1; Oser, Schönnenberger, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 2,3; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 2; Feyzioğlu, *Borçlar*, 301; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 11; Tekinay vd., *Borçlar*, 264; Eren, *Genel Hükümler*, 522; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Gümüş, *Genel Hükümler*, 403; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 225; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 172; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 227; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 161; Akçaal, *Genel Hükümler*, 151.

²⁶³ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 12; Tekinay vd., *Borçlar*, 264; İnCEOğlu, *Temsil*, 356; Akçaal, *Genel Hükümler*, 151.

²⁶⁴ Kocayusufoşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 722.

halleri; temsil yetkisinin baştan mevcut olmaması, temsil yetkisinin sınırının aşılması ve temsil yetkisinin sona ermesi şeklinde incelenecektir. Zira söz konusu ihtimallerde yetkisizlik, temsil yetkisinin bulunmamasından kaynaklanmakta olup, yetkisiz temsil denildiğinde ilk akla gelen de gerçek anlamda yetkisiz temsil olarak nitelendirdiğimiz bu durumlardır. Gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinde ise yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmemiştir. Bununla birlikte çeşitli sebeplerle söz konusu durumlara da yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulanacağı kabul edilmektedir. Diğer bir ifadeyle, gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinde gerçek anlamda bir yetkisizlik bulunmamasına rağmen yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda gerçek anlamda bir yetkisizliğin bulunmadığı bu durumlar ayrı bir başlık altında ele alınacaktır. Bu kapsamda gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri; temsil yetkisinin kötüye kullanılması, (istisnai durumlardan biri söz konusu olmamasına rağmen) temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi, kullanılmayan yetki ve mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi başlıkları altında ele alınacaktır.

II. Gerçek Yetkisiz Temsil Halleri

A. Genel Olarak

Gerçek anlamda yetkisiz temsil, temsil yetkisi bulunmaksızın temsilci sıfatıyla işlem yapılması hallerini ifade eder. Temsil yetkisi bulunmaksızın yapılan bu işlemlerde yetkinin eksikliği çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilir. Gerçek yetkisiz temsil halleri olarak ifade ettiğimiz bu durumlar; temsil yetkisinin baştan mevcut olmaması, temsil yetkisinin sınırının aşılması ve temsil yetkisinin sona ermesidir.

B. Temsil Yetkisinin Baştan Mevcut Olmaması

1. Genel Olarak

Temsil yetkisinin bulunmaması hallerinden ilki, temsil yetkisinin baştan mevcut olmamasıdır. Temsil yetkisinin baştan mevcut olmaması; hiç temsil yetkisi verilmemiş olması veya verilen temsil yetkisinin geçersiz olması şeklinde karşımıza çıkar. Yetkisiz temsil denildiğinde ilk akla gelen, temsil yetkisi verilmemiş olması yetkisiz temsilin temel koşulu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle temsil yetkisinin baştan mevcut olmaması hallerinden biri olan temsil yetkisi verilmemiş olması yetkisiz temsilin

koşulları kapsamında birinci bölümde ele alınmıştır.²⁶⁵ Bu başlık altında ise, temsil yetkisinin mevcut olmaması hallerinden temsil yetkisinin geçersiz olması ayrıntılı olarak incelenecektir.

2. Temsil Yetkisinin Geçersiz Olması

a) Genel Olarak

Temsil yetkisi verilmemiş olması dışında, temsil yetkisinin geçersizliği de temsil yetkisinin mevcut olmadığı durumlar kapsamında ele alınmalıdır. Bilindiği gibi, temsilcinin temsil yetkisine sahip olabilmesi için yetki verme işleminin geçerli olması gerekir. Yetki verme işleminin geçersiz olması durumunda, yetkinin bulunmaması nedeniyle kural olarak, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulama alanı bulacağı düşünülür.²⁶⁶ Bununla birlikte, bazı durumlarda, temsil yetkisi verilmesine ilişkin esaslara uyulmasına rağmen birtakım sebeplerle verilen temsil yetkisi geçersiz olabilir. Söz konusu geçersizlik, hukuki bir işlem olan temsil yetkisine, hukuki işlemlerin geçerlilik koşullarına ilişkin esasların uygulanmasından kaynaklanır.²⁶⁷ Bu bağlamda tüm hukuki işlemlerde aranan; irade beyanında bulunan kişinin ayırt etme gücünden yoksun bulunmaması, hukuki işlemin konusunun hukuka, ahlâka, kişilik haklarına aykırı ve imkânsız olmaması, irade beyanının muvazaalı olmaması ile hukuki işlemi meydana getiren iradenin sakatlanmış olmamasına ilişkin geçerlilik koşulları temsil bakımından da uygulanır.²⁶⁸ Çalışmamız kapsamında önem taşıyan nokta, söz konusu koşulların bulunmaması durumunda hukuki işleme hangi hükümlerin uygulanacağını tespitidir. Yetki verme işleminin geçersiz olması durumunda, yetkinin bulunmaması nedeniyle yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Zira bu gibi durumlarda temsilci tarafından yapılan işlem gibi asıl işlem de ayırt etme gücünden yoksunluk, hukuki işlemin konusunun hukuka, ahlâka, kişilik haklarına aykırı veya imkânsız olması, irade beyanının muvazaalı olması²⁶⁹ gibi sebeplerle geçersizdir.

²⁶⁵ Temsil yetkisinin verilmemiş olması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 2., b) vd.

²⁶⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 128.

²⁶⁷ Kılıçoğlu, *Borçlar*, 308; İnceoğlu, *Temsil*, 128.

²⁶⁸ Hukuki işlemlerin geçerlilik unsurları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Antalya, *Borçlar*, 155 vd.

²⁶⁹ Temsil yetkisi muvazaalı olarak verilmişse geçersizdir. Ancak söz konusu muvazaalı temsil yetkisi temsil olunan tarafından üçüncü kişilere bildirilmiş ve bunlar da iyiniyetli, yani muvazaayı bilmiyorlarsa yetki muvazaalı olmasına rağmen geçerli olarak kabul edilir. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 506.

Dolayısıyla söz konusu geçerlilik koşulları bulunmamasına rağmen temsilcinin işlem yapması durumunda işlem, temsil olunanın onamı ile geçerli hale gelemez. Ayrıca bu gibi hallerde TBK.m.47 uyarınca temsilcinin sorumluluğu da gündeme gelmez. Zira söz konusu sorumluluğun doğması için işlemin temsil yetkisi eksikliği nedeni ile geçersiz olması gerekir. Diğer bir ifadeyle işlem, yetkili bir temsilci tarafından yapılmış olsaydı geçerli sayılacak olmalıdır.²⁷⁰ Sonuç olarak, söz konusu durumlarda yetki verme işlemine yetkisiz temsil hükümleri değil, TBK.m.27/f.1 uyarınca kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olması nedeniyle kesin hükümsüzlük yaptırımı uygulanır. Bununla birlikte tüm hukuki işlemlerin geçerlilik koşulu olarak karşımıza çıkan irade bozukluğunun ise ayrıca ele alınması gerekir. Zira irade bozukluğuna ilişkin TBK.m.30 vd. hükümlerinin temsil kurumu bakımından uygulama alanı bulup bulmayacağı ve bu hükümler ile yetkisiz temsil hükümleri arasındaki ilişkinin tespiti önem arz eder.

b) Temsil Yetkisinin İrade Bozukluğu Nedeniyle Geçersiz Olması

(1) Genel Olarak

Üçlü bir ilişki olan temsilde irade bozukluğu çeşitli şekillerde karşımıza çıkar. Bu kapsamda temsilde irade bozukluğu; temsil olunanın, temsilcinin veya üçüncü kişinin iradesinden kaynaklanabilir. Öncelikle belirtmek gerekir ki; bu başlık altında temsilde irade bozukluklarından, temsil olunanın iradesinden kaynaklanan bozukluklar ele alınacaktır. Zira temsil olunanın iradesinde meydana gelen bozukluk hallerinde yetkisiz temsil hükümlerinin uygulama alanı bulması söz konusu olup, temsilcinin iradesinde meydana gelen bozukluklarda yetkisiz temsilden söz edilemez. Temsilcinin, temsil olunan adına işlem yaptığı sırada iradesi yanıltma, hile veya korkutma nedenlerinden biriyle sakatlanmışsa temsil olunan bu hukuki işlemi kanunda öngörülen süreler içerisinde (TBK.m.30 vd.) iptal edebilir.

Temsil olunanın iradesinde meydana gelen bozukluklar ile kastedilen, temsil yetkisinin verilmesi ile ilgili olan bozukluklar olup bu ihtimalde belirli koşullarla yetkisiz temsil gündeme gelebilir. Çalışmamızın bu başlığı altında temsil olunanın iradesinde meydana gelen bozuklukların yetkisiz temsile sebep olması, iç temsil yetkisi ve dış temsil yetkisi bakımından ayrı ayrı ele alınacaktır.

²⁷⁰ İncoğlu, *Temsil*, 128.

(2) İç Temsil Yetkisinin İrade Bozukluğu Sebebiyle Geçersiz Olması

İrade bozuklukları Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinde m.30 vd.'da düzenlenmiştir. Ancak üçlü bir ilişki olan temsilde irade bozukluğu ile ilgili kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Üçlü bir ilişki olması nedeniyle temsilde irade bozukluğunun çeşitli ihtimaller dikkate alınarak ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Temsilde irade bozukluğu temsil olunanın, temsilciye yetki vermesine ilişkin iradesinin bozuk olmasıdır. Bu bozukluk, temsil yetkisi verme kararına, temsil yetkisi verilen kimsenin kişiliğine veya temsil yetkisinin kapsamına ilişkin olabilir.²⁷¹ Söz konusu ihtimallerde temsil olunanın yetkilendirdiği kişi temsilci sıfatını kazanır.²⁷² Ancak temsil olunan, temsilcinin üçüncü kişi ile işlem yapmasından önce temsil yetkisini iptal edebilir. Bu iptal beyanı herhangi bir özellik taşımamaktadır.²⁷³ Zira iptalin koşulları oluşmamış olsa dahi iptal beyanının temsil yetkisinin geri alınması olarak değerlendirilmesi gerekir.²⁷⁴ Kanaatimizce söz konusu irade beyanının iptal mi yoksa geri alma olarak mı değerlendirilmesi gerektiği somut olayın özellikleri dikkate alınarak belirlenmelidir. Şöyle ki, iptalin koşulları gerçekleşmiş ve irade beyanı iptale ilişkin kanunda öngörülen bir yıllık süre içerisinde kullanıldıysa söz konusu irade beyanı iptal beyanı; aksi takdirde ise geri alma beyanı olarak yorumlanmalıdır.

Buna karşılık temsilci, üçüncü kişiyle işlem yaptıysa temsil olunanın bu işlemle bağlı olup olmayacağına ilişkin doktrinde iki görüş vardır. Birinci görüşe göre, temsilcinin üçüncü kişiyle işlem yapması durumunda temsil olunan bu işlemle bağlı olur. Söz konusu işleme doğrudan yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Bu durumda temsil olunan, yetkilendirmedeki irade bozukluğu sebebiyle TBK.m.39/f.1 uyarınca bir yıllık süre içerisinde yetkilendirme işlemini iptal edebilir.²⁷⁵

²⁷¹ İncoğlu, *Temsil*, 148.

²⁷² Hulki Cihan, "Temsilci Bakımından İrade Sakatlıklarının Özellikleri", *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6/2 (2016): 173.

²⁷³ İncoğlu, *Temsil*, 148; Bazı yazarlara göre, temsil yetkisinin kullanılmasından önce temsil olunanın temsil yetkisini ortadan kaldırmaya ilişkin beyanı geri almadır. Bu durumda geri alma ile temsilcinin yetkisi sona ereceği için iptale gerek yoktur. Bkz. Akyol, *Temsil*, 219; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 146; Larenz, Wolf, *Bürgerlichen Rechts*, § 47, N. 33; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 27.

²⁷⁴ Eren, temsilci henüz üçüncü kişi ile işlem yapmamışsa iptal beyanının temsilciye yöneltileceğini ifade ederek aynı sonuca varmıştır. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 506; Aynı yönde görüş için bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 118.

²⁷⁵ Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 146; Burada temsil olunanın iptal beyanını kime yöneltmesi gerektiğinin tespiti gerekir. Bu konuya ilişkin birinci görüş, bu beyanın, temsilci henüz hukuki işlem yapmamışsa ona; yapmışsa kendisiyle işlem yapılmış olan üçüncü kişiye yöneltmesi gerektiğini

Bu şekilde yetkilendirme işleminin geçmişe etkili olarak iptalinden sonra, temsilcinin üçüncü kişiyle yaptığı işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Dolayısıyla üçüncü kişi ile yapılan işlemin geçerliliği temsil olunanın işlemi onamasına bağlıdır.²⁷⁶ Ancak temsil yetkisinin iptaline ilişkin irade beyanı birçok durumda örtülü olarak söz konusu işlemin TBK.m.47 anlamında onanmadığı anlamına da gelir. Özellikle özel yetki verilmek suretiyle tek bir işlemin yapılması için yetki verildiği hallerde durum böyledir. Bununla birlikte genel yetkinin iptal edildiği durumlarda, temsil olunanın yapılan işlemlerden birine veya birkaçına onam vermek istemesi mümkündür.²⁷⁷ Sonuç olarak, temsil yetkisinin verilmesinde irade bozukluğu varsa ve temsilci üçüncü kişi ile işlem yaptıysa yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanabilmesinin ön koşulunun yetki verme işleminin iptal edilmesi olduğu söylenebilir. Yetki verme işleminin bir yıllık kanuni süre içerisinde iptal edilmemesi durumunda ise temsilcinin, üçüncü kişiyle yaptığı işleme yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanabilme imkânı tamamen ortadan kalkar ve temsil olunan bu işlemle bağlı olur.²⁷⁸

Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, temsil yetkisinin verilmesinde temsil olunanın iradesinde bozukluk olmasına rağmen temsilci üçüncü kişiyle işlem yapmışsa yapılan işlem TBK.m.46 uyarınca temsil olunanı bağlamaz. Ancak bu işlem, TBK.m.39’da öngörülen bir yıllık sürenin geçmesi ile bağlayıcı hale gelir.²⁷⁹ Görüldüğü gibi iki görüş birbirinin tam tersini ifade etmektedir. Birinci görüş temsilcinin yaptığı işlemin, irade bozukluğu sebebiyle iptal hakkı kullanılmadıkça geçerli olduğunu ve bu işleme yetkisiz temsil hükümlerinin doğrudan uygulanamayacağını kabul etmesine rağmen, ikinci görüş ise söz konusu işlemin yetkisiz temsil hükümleri uyarınca geçersiz olduğunu ancak TBK.m.39’da öngörülen bir yıllık süre içerisinde iptal hakkının kullanılmaması durumunda işlemin geçerli olacağını kabul etmektedir. Kanaatimizce iki

savunmaktadır. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 506; İsviçre doktrinde hakim olan ikinci görüşe göre, bu beyanın hem üçüncü kişiye hem de temsilciye yöneltilmesi gerekir. Bkz. Oser, *Schönenberger, Obligationenrecht*, Art. 32, N. 28; Watter, *Schneller, Obligationenrecht*, Art. 33, N. 27; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 34,35; Zäch, *Künzler, Obligationenrecht*, Art. 33, N. 118; Gümüş, *Genel Hükümler*, 391; üçüncü görüş ise, bu beyanın temsilciye yöneltilmesi yönündedir. Bkz. Larenz, *Wolf, Bürgerlichen Rechts*, § 47, N. 35; İnceoğlu, *Temsil*, 149; dördüncü görüşe göre ise, temsil olunan iptal beyanını isterse temsilciye isterse üçüncü kişiye yöneltebilir. Bkz. Josef Hupka, *Die Vollmacht* (Leipzig: 1900), 143 (Naklen İnceoğlu, 149, dn. 184).

²⁷⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 150, Cihan, “İrade Sakatlığı”, 174.

²⁷⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 150.

²⁷⁸ Akyol, *Temsil*, 219; Cihan, “İrade Sakatlığı”, 175; Hulki Cihan, *Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi* (İstanbul: Beta Yayınları, 2011), 46.

²⁷⁹ Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 325; Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 241.

görüş arasındaki farklılık, iptal hakkının hukuki niteliğini farklı değerlendirmelerinden kaynaklanmaktadır. Birinci görüş, irade bozukluğuna bağlanan yaptırımı iptal teorisi²⁸⁰ ile açıklarken; ikinci görüş ise geçersizlik teorisi²⁸¹ ile iptalin sonuçlarını değerlendirmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, temsil olunanın irade bozukluğuna dayanarak temsil yetkisini iptal edebilmesi için ayırt etme gücüne sahip olması gerekir. Temsil olunan ayırt etme gücüne sahip değilse, artık irade bozukluğuna dayanarak temsil yetkisinin iptalinden söz edilemez.²⁸²

(3) Dış Temsil Yetkisinin İrade Bozukluğu Sebebiyle Geçersiz Olması

Dış temsil yetkisinin söz konusu olduğu durumlarda, üçüncü kişiye yapılmış olduğu kabul edilen bildirimlerin irade bozukluğu nedeniyle iptal edilip edilemeyeceğinin tespiti de üzerinde durulması gereken hususlardan biridir. Bu hususun da temsilcinin üçüncü kişi ile işlem yapıp yapmamasına göre değerlendirilmesi gerekir. Temsilcinin, üçüncü kişi ile işlem yapmasından önce temsil olunan TBK.m.42/f.1 uyarınca temsil yetkisini her zaman geri alabilir. Temsil olunanın işlem yapılmadan önce, üçüncü kişiye temsil yetkisinin geri alındığına ilişkin yapacağı bu bildirim ile üçüncü kişi, TBK.m.41/f.2 uyarınca kendisine yetkinin bildirilmesi nedeniyle sahip olduğu korunmadan yararlanamaz.²⁸³

²⁸⁰ İptal teorisine göre ise, sözleşmenin geçerliliği bozucu koşula bağlıdır. Askıda olduğu sürede geçerli olan işlem, iradesi bozulan tarafın iptal hakkını kullanması ile geçmişe etkili olarak ortadan kalkar. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 430 vd.; Eren, *Genel Hükümler*, 471 vd.

²⁸¹ Geçersizlik teorisine göre, irade bozukluğu durumunda, işlem baştan itibaren geçersizdir. Sözleşmenin geçerliliği askıda olduğu sürece geciktirici koşula bağlıdır. Bu görüşe göre, iradesi bozulan tarafın bu süre içerisinde işlemi onaması ile geciktirici koşul gerçekleşir ve işlem geçerli hale gelir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 430 vd.; Eren, *Genel Hükümler*, 471 vd.

²⁸² Bkz. YHGK., T. 07.12.2011, E. 14-609/ K. 744, “*Davalı S.’ın gerek vekâletname tanzimi gerekse de satış vaadi sözleşmesinin düzenlenmesi tarihlerinde temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığı yöntemince araştırılmalı; temyiz kudretinin bulunmadığı tespit edilirse bu davalı hakkındaki davanın tümünden reddine karar verilmeli; temyiz kudretinin bulunduğu anlaşılırsa da bir adım ileri gidilerek bu kez vekâletnamenin hata, hile, tehdit ile alınıp alınmadığı hususu üzerinde durulmalı ve bu konudaki taraf delilleri toplanmalı; tüm bunlar araştırıldıktan sonra düzenlenen vekâletnamenin geçerli olduğunun anlaşılması halinde de bu kez vekâletten azil olgusu, bunun davalılardan vekil ile davacı tarafından bilinip bilinmediği hususu da araştırılmak suretiyle irdelenmeli, bozma ilamında ve yine yukarıda değinilen ilkeler çerçevesinde değerlendirme yapılmak üzere bu konuda taraf delilleri toplanıp, araştırılmalı; tüm bu hususlar aydınlatıldıktan sonra varılacak uygun sonuç çerçevesinde hüküm kurulmalıdır*” (www.legalbank.com).

²⁸³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 646; İnceoğlu, *Temsil*, 151.

Buna karşılık, üçüncü kişiyle bir hukuki işlem yapılmışsa geri alma beyanı TBK.m.41/f.2'nin uygulanmasına engel olmaz. Zira işlemin yapıldığı sırada temsilci yetkili bir temsilcidir. Diğer bir ifadeyle, işlemin yapılmasından sonra geri alma beyanında bulunulması ileriye etkili olarak hüküm doğuracağından geri alma beyanından önce yapılan işlem geçerliliğini korur.²⁸⁴ Bu durumda temsil olunanın dış temsil yetkisini irade bozukluğu sebeplerinden birine dayanarak iptal edip edemeyeceğini tespit etmek gerekir. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, hukuki işlemler için düzenlenmiş olan irade bozukluğuna ilişkin hükümlerin kıyasen dahi, hukuki işlem niteliğinde olmayan üçüncü kişilere yapılan bildirimlere uygulanması mümkün değildir.²⁸⁵ Ayrıca bu durumda irade bozukluğu sebebiyle iptal hakkının varlığını kabul etmek TBK.m.41/f.2'nin amacına aykırı olur. Zira kanun koyucunun temsil olunan ile üçüncü kişi arasındaki menfaat çatışmasında üçüncü kişiyi koruduğu dikkate alınırsa temsil olunana iptal hakkı tanımak Kanun'un yaptığı bu düzenlemeyi tersine çevirmek anlamına gelir.²⁸⁶ Alman doktrininde²⁸⁷ ağırlıklı olmakla birlikte İsviçre ve Türk doktrinlerinde de ileri sürülen ikinci görüşe göre ise, bu durumda temsil olunan irade bozukluğu sebeplerine dayanarak iptal hakkını kullanabilmelidir.²⁸⁸ Bu görüşe göre, temsil olunanın dış temsil yetkisini iptal etmesi ile üçüncü kişi TBK.m.41/f.2'de yer alan korunmadan yararlanamaz ve yetkisiz temsil hükümleri uygulanır.²⁸⁹ Bu durumda, yanılmada kusuru bulunan temsil olunanın

²⁸⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 646.

²⁸⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 647; Akyol'a göre, davranışının, temsil yetkisi verme anlamına gelebileceğini öngören bir kişinin yanılmasından söz edilemez. Bu nedenle söz konusu kişinin irade bozukluğu sebebiyle temsil yetkisini iptal etmesi mümkün değildir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 251.

²⁸⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 647; Aksi görüşte olan İncoğlu'na göre ise, temsil olunan bu gibi durumlarda çoğunlukla kusurlu olacağı için kendisinin TBK.m.35 uyarınca tazminat sorumluluğu gündeme gelir. Böylece üçüncü kişi herhangi bir hak kaybına uğramaz. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 154.

²⁸⁷ Alman doktrininde bu görüşün ağırlıklı olarak kabul edilmesi, BGB. § 167 hükmünden kaynaklanmaktadır. Söz konusu hükümde, temsil olunanın temsil yetkisini doğrudan doğruya kendisi ile işlem yapacak olan üçüncü kişiye bildirerek de verebileceği kabul edilmektedir. Dolayısıyla temsil yetkisi, iç temsil yetkisi veya dış temsil yetkisi verilmesi şeklinde gerçekleşebilir. Birbirine benzeyen bu iki durum arasında fark gözetmek isabetli olmadığı için temsil olunana dış temsil yetkisini de iptal hakkı verilmiştir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 153.

²⁸⁸ Alfred Koller, *Der Gute und Der Böse Glaube im Allgemeinen Schuldrecht* (Freiburg: 1985), N. 233; Larenz, Wolf, *Bürgerlichen Rechts*, § 48, N. 9; Larenz'e göre istisnai durumlarda temsil olunan iptal hakkını kullanamaz. Şöyle ki, temsil olunanın bildirici beyanının belirli bir üçüncü kişiye değil de genel olarak yapıldığı durumlarda çok sayıda hukuki işlem iptal beyanından etkileneceği için işlem hayatının güvenliğini korumak amacıyla iptal hakkının kullanılmaması gerekir. Bkz. Larenz, Wolf, *Bürgerlichen Rechts*, § 48, N. 9; Bu görüş, iyiniyetli kişilerin korunmasını, korunacak kişi sayısına göre farklı sonuçlara bağladığı için eleştirilmiştir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 648.

²⁸⁹ Koller, *Der Gute*, N. 233.

TBK.m.35 uyarınca tazminat sorumluluğu gündeme gelir. Böylece üçüncü kişinin herhangi bir hak kaybına uğramasının önüne geçilmiş olur.²⁹⁰

C. Temsil Yetkisinin Sınırının Aşılması

1. Genel Olarak

Temsil olunan, kural olarak, temsil yetkisinin kapsamını belirlemekte serbesttir.²⁹¹ Bu doğrultuda temsil olunan temsil yetkisini; konu, kişi, yer, zaman ve bunların dışında kalan çeşitli yönlerden sınırlandırabilir.²⁹² Çalışmamız bakımından önem ifade eden, bu sınırlamalardan ziyade bunların aşılması ve sonuçlarıdır. Zira temsil yetkisinin sınırının aşılması durumunda yetkisiz temsil ortaya çıkacağı için yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulur. Kanaatimizce temsil yetkisinin sınırının aşılması iki farklı şekilde karşımıza çıkabilir. İlk olarak, temsil olunan temsil yetkisini verirken birtakım sınırlamalar öngörebilir. Bu sınırlamalar daha temsil yetkisi verilirken

²⁹⁰ İnecoğlu, *Temsil*, 155.

²⁹¹ İradî temsilin aksine yasal temsilin söz konusu olduğu durumlarda temsil yetkisinin kapsamı, kanun koyucu tarafından belirlenir. Bu doğrultuda kanun koyucu, bazı hallerde, temsilcinin temsil olunanın yararına işlem yapamayacağını kabul ederek temsil yetkisini sınırlamış veya tamamen kaldırmıştır. Örneğin, çocuk ile ana veya baba arasında gerçekleştirilecek işlemlerde çocuğun borç altına girmesi, bir kayıyımın atanmasına ve hakimin onayına bağlanarak temsil yetkisinin kapsamı sınırlandırılmıştır (TMK.m.345). Çocuğu temsil etme yetkisine sahip olan ana ve/veya babanın temsil yetkisinin sınırlandırıldığı ve kaldırıldığı haller hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bilge Öztan, *Aile Hukuku* (Ankara: Tuhân Kitabevi, 2004), 660 vd.; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Aile Hukuku* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2019), 510 vd.; Turgut Akıntürk, Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku* (Ankara: Beta Yayınları, 2021), 434; Cem Baygın, *Soybağı Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010), 305 vd.; Semih Yünlü, “*Soybağının Hükümleri: Genel Hükümler ve Velayet*”, içinde *Medeni Hukuk II Aile Hukuku*, ed. Metin İkizler, Özlem Tüzüner, (Ankara: Adalet Yayınevi), 2023, 403 vd.; Hayrunnisa Özdemir, Ahmet Cemal Ruhi, *Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2016), 987 vd.; Süleyman Yılmaz, *Medeni Hukuk Aile Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 545 vd.; Mehmet Erdem, Aslı Makaracı Başak, *Aile Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2022), 458 vd.; Emine Akyüz, *Çocuk Hukuku* (Ankara: Pegem Yayıncılık, 2020), 263 vd.; Çocuğu temsil etme yetkisine sahip olan ana ve/veya babanın kanunda öngörülen sınırlamalara uymaksızın gerçekleştirdiği işlemlere yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.47 hükmü kıyasen uygulanarak yetkisiz temsilci durumundaki veli, üçüncü kişinin uğramış olduğu zararı tazmin etmekle yükümlü olur. Bkz. Rona Serozan, *Çocuk Hukuku* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005), 273; Öztan, *Aile*, 657, 658; Gülçin Elçin Grassinger, *Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009), 40; Baygın, *Soybağı*, 304; Hilal Karaca, *Velayetin Kapsamı ve Hükümleri* (İstanbul: Seçkin Yayınları, 2015), 48,49; Akyüz, *Çocuk*, 264; Bununla birlikte, işlem hayatındaki güvenliği sağlamayı esas alan diğer bir görüşe göre ise, işlem tarafı üçüncü kişinin iyiniyetli olması durumunda gerçekleştirilen işlemin küçüğü bağlaması gerekir. Bu durumda yetki sınırlarının kapsamı dışında hareket eden temsilcinin, çocuğa karşı sorumluluğu gündeme gelir. Bkz. Selahattin Sulhi Tekinay, *Türk Aile Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990), 494; Namık Kemal Şenpolat, “Ana – Babanın Çocuğun Malları Yönünden temsil Yetkilerinin Sınırı, *Murat Sarıca Armağanı*, (1998): 150.

²⁹² Antalya, *Borçlar*, 616; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 224; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 103; İnecoğlu, *Temsil*, 198 vd.; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 169; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 178; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 221,222; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 148; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 350,351; Akçaal, *Genel Hükümler*, 145; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 44; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 101; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 23.

getirilen sınırlamalar olup, aslında bunlar temsil yetkisinin içeriği ve derecesini ifade eder. İkinci olarak, temsil olunan temsil yetkisi verirken herhangi bir sınırlama öngörmemesine rağmen daha sonra bir sınırlama getirebilir veya temsil yetkisini verirken öngördüğü sınırlamaları artırabilir. Bu sınırlamalar ise, temsil yetkisinin daha sonra yapılan birtakım değişikliklerle sınırlandırılmasını ifade eder. Temsil olunanın bir taşınmazın satışına ilişkin yetki verirken satış bedelinin 700.000 TL'den düşük olmamasını öngörmesi birinci durumu ifade ederken; söz konusu yetkiyi verirken satış bedeline ilişkin hiçbir sınırlama belirtmemesine rağmen sonradan satış bedelinin 700.000 TL'den düşük olmamasını öngörmesi ise ikinci duruma örnek teşkil eder. Her iki durumda da konulan sınır aşılsa, kural olarak, yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Bunun yanında, bu durumlar için kanunda öngörülen düzenlemelerin de dikkate alınması gerekir. Nitekim, birinci duruma “*Temsil Yetkisinin İçeriği ve Derecesi*” başlığını taşıyan TBK.m.41; ikinci duruma ise “*Yetkinin Sınırlanması ve Geri Alınması*” başlığını taşıyan TBK.m.42 hükmü uygulanır.

2. Temsil Yetkisi Verilirken Öngörülen Sınırlamaların Aşılması

a) Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.41/f.1'e göre, “*Başkası adına ve hesabına temsil kamu hukukundan doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu konudaki yasal hükümlere; temsil hukuksal bir işlemde doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi o hukuksal işleme göre belirlenir*”.²⁹³ Bu hüküm uyarınca, temsil olunan yetkiyi verirken konu, kişi, yer, zaman vb. hususlarda birtakım sınırlamalar getirebilir. Söz konusu sınırlamalar temsil yetkisinin içerik ve derecesini, yani kapsamını ifade eder. Bu sınırlamalara uygun işlemler yapmakla yükümlü olan temsilcinin, bunların dışına çıkması halinde yetkisiz temsil söz konusu olur.

Kanaatimizce zaman bakımından getirilen sınırlamalar bu kapsamda ele alınmamalıdır. Zira zaman bakımından sınırlamada, diğer sınırlamalardan farklı olarak sürenin dolmuş olması, sınırın aşılması değil yetkinin sona ermiş olmasına rağmen yetkisiz olarak işlem yapılması anlamına gelir. Sonuç olarak, her iki duruma da yetkisiz

²⁹³ TBK.m.41/f.1 uyarınca, yasal temsilin söz konusu olduğu hallerde temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu konuya ilişkin kanun hükümlerine göre belirlenir. Örneğin, tam ehliyetsizin yasal temsilcisi TMK.m.449'da düzenlenen yasak işlemleri, ehliyetsiz adına ve hesabına bizzat kendisi dahi yapamaz. Bu konu hakkında bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 393.

temsil kuralları uygulanacaksa da sürenin dolması sınırın aşılması olarak değerlendirilemeyeceği için bu kapsama girmez. Bu nedenle sürenin geçmesi, temsil yetkisinin sınırının aşılması bakımından değil, temsilin yorumundan yola çıkarak yetkinin sona ermesi başlığı altında ele alınacaktır.²⁹⁴ Doktrinde²⁹⁵ temsil yetkisinin kişi bakımından sınırlandırılması başlığı altında; temsilcinin kendisiyle işlem yapması, işlemin iki tarafını temsil etmesi ve kendi çıkarına işlem yapması ele alınmıştır. Kanaatimizce, temsil olunan yetki verirken sözü edilen sınırlamaları öngörmemişse gerçek anlamda bir yetkisiz temsil hali mevcut değildir. Buna ek olarak, bu durumlarda kabul edilen sınırlamalar temsil olunanın iradesinden kaynaklanmaz. Sonuç olarak, bu durumlarda gerçek anlamda bir sınırlamadan söz edilemez. Bu nedenlerle söz konusu durumlar gerçek olmayan yetkisiz temsil başlığı altında ele alınacaktır.²⁹⁶ Çalışmamızın bu başlığı altında temsil olunanın iradesinden kaynaklanan ve gerçek anlamda sınırlamaların aşılması bakımından önem arz eden hususlar üzerinde durulacaktır. Bu kapsamda birden fazla temsilcinin bulunduğu birlikte temsil ele alınacaktır.

b) Birlikte Temsil

Temsil olunan, işlem yapılacak üçüncü kişi bakımından bir sınırlama getirebileceği gibi temsilci açısından da birtakım sınırlamalar öngörebilir.²⁹⁷ Bu sınırlamalar genellikle birden fazla kişinin temsilci tayin edilmesi şeklinde gerçekleşir. Birden fazla kimsenin temsilci tayin edilmesi; bunların bir hukuki işlemi ancak birlikte yapmak zorunda olmaları veya her birinin hukuki işlemi tek başına yapmaya yetkili olması şeklinde gerçekleşir. Birden fazla temsilcinin olduğu bu durumlardan birincisi

²⁹⁴ Sürenin geçmesi nedeniyle temsil yetkisinin sona ermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, II., D., 4., d).

²⁹⁵ Bazı yazarlar, temsilcinin kendisiyle işlem yapması, işlemin iki tarafını temsil etmesi yapması durumlarını kişi bakımından sınırlama kapsamında ele almışlardır. Bkz. Antalya, *Borçlar*, 616 vd.; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 150; İnceoğlu, *Temsil*, 209 vd.; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 74; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 29.

²⁹⁶ Temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması ve her iki tarafı temsilen hareket etmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, III., C.

²⁹⁷ Belirtmek gerekir ki, çalışmamızda sözü edilen birlikte temsil, temsil olunanın iradesinden doğmaktadır. Birlikte temsil, bu şekilde iradi olarak ortaya çıkabileceği gibi kanundan da doğabilir. Bu kapsamda, tüzel kişilerin organlarını oluşturan kişilerin yapacakları işlemler bakımından kural olarak birlikte hareket etmeleri gerekir. Diğer bir ifadeyle, aksine bir sözleşme olmadıkça birden fazla kişiye verilen temsil yetkisi ancak birlikte kullanılabilir. Bkz. Şener Akyol, “Birlikte Temsil Kavramı ve Gereksinimi”, *Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan*, (2009): 96. Aynı şekilde, çocuğun temsiliinde de kural olarak, birlikte temsil söz konusu olup anne ve babanın çocuk adına birlikte hareket etmesi zorunludur. Bkz. Kılıçoğlu, *Aile*, 497; Öztan, *Aile*, 628; Akıntürk, Ateş, *Aile*, 415; Baygın, *Soybağı*, 301; Yılmaz, *Aile*, 536; Özdemir, Ruhi, *Çocuk*, 984; Yünlü, “Aile”, 394; Erdem, Makaracı Başak, *Aile*, 456; Karaca, *Velayet*, 47.

birlikte (kollektif, müşterek) temsil, ikincisi ise müteselsil (dayanışmalı) temsil olarak isimlendirilmektedir.²⁹⁸ Müteselsil temsil durumunda sadece temsilci sayısı çoğaldığı için temsilciler bakımından bir sınırlama bulunmaz. Temsilcilerin hepsinin birlikte işlem yapması gerektiği için gerçek anlamda sınırlama birlikte temsil halinde söz konusu olur.²⁹⁹ Temsil olunanın iradesinden doğan birlikte temsil, temsilcinin beceriksizlik veya hileli davranışları nedeniyle temsil olunanın risk altında olmasından kaynaklanır. Bazı hallerde ise, birlikte temsil, kaçınılmaz bir zorunluluk olarak karşımıza çıkabilir. Örneğin, büyük ulaşım projeleri, otoyollar, petrol boru hatları yapılması gibi işlerin küçültülmesi veya küçük parçalara ayrılması mümkün olmadığı için birlikte temsile başvurulması zorunluluktur. Birlikte temsil durumunda, temsilcilerin aynı anda işlemi gerçekleştirmeleri zorunlu değildir. Diğer bir ifadeyle, temsilcilerin hepsinin iradesini açıklaması yeterli olup bunu aynı anda gerçekleştirmeleri gerekmez. Temsil olunan adına hareket eden birlikte temsilcilerden birinin iradesini açıklamasından sonra diğeri (veya diğerlerinin), işlemi onadığını (veya onadıklarını) önce iradesini açıklamış olan temsilciye ya da üçüncü kişiye onam şeklinde açıklayabilir.³⁰⁰

Birlikte temsilde, temsilcilerden birinin temsil olunan adına işlem yapmasına rağmen diğer temsilci (veya temsilcilerin) işleme katılmaması halinde yetkisiz temsil ortaya çıkar. Bu durumda işlemin geçerli hale gelmesi, temsil olunanın TBK.m.46 uyarınca işlemi onaması ile mümkündür.³⁰¹ Temsil olunanın işlemi onamaması

²⁹⁸ Akyol, Birlikte Temsil, 95; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 663,664; Akyol, *Temsil*, 105; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 289; Feyzioğlu, *Borçlar*, 287,288; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 241; Gümüş, *Genel Hükümler*, 387; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 224; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 223; Ayan, *Borçlar*, 235; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 149; Altın, “Yetkisiz Temsil”, 40; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 27; Birden fazla temsilcinin varlığı durumunda, temsil olunanın birlikte temsil yetkisi mi yoksa müteselsil temsil yetkisi mi vermek istediği konusunda ortaya çıkan uyumsuzluklar yorum yoluyla çözülür. Bu doğrultuda iç ilişki ve temsil olunanın menfaati dikkate alınarak temsilin türü belirlenir. Bkz. Şener Akyol, “Temsil Yetkisinin Yorumu”, *Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan*, (2009): 107.

²⁹⁹ İnceoğlu, *Temsil*, 225; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 48; Ancak müteselsil temsil durumunda temsilcilerin aynı konuda farklı işlemler yapmasının hukuki akıbeti önem arz eder. Bu ihtimalin borçlandırıci ve tasarrufi işlemler bakımından ayrı ayrı ele alınması gerekir. Söz konusu işlemin borçlandırıci işlem olması durumunda birinci görüşe göre bunların hepsi geçerli olur. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 389; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 639; İkinci görüşe göre ise bu durumda, her bir temsilcinin yetkisi, diğerinin işlemi yapması bozucu koşuluna bağlıdır. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 242; Temsilcilerin gerçekleştirdikleri işlemler tasarrufi işlem ise bunlardan sadece ilki geçerli olur ve bu işlemin tarafı üçüncü kişi hakkı kazanır. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 389.

³⁰⁰ Akyol, Birlikte Temsil, 96-98.

³⁰¹ İnceoğlu, *Temsil*, 236; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 130; temsil olunanın işlemi onaması ile birlikte temsilcilerin farklı zamanlarda iradelerini açıklamaları (tamamlama açıklaması) birbirlerinden

nedeniyle işlem geçersiz olmuşsa sadece işlemi yapan temsilcinin TBK.m.47 uyarınca tazminat sorumluluğu gündeme gelir. Ancak bu kişi birlikte temsilci olduğunu açıklamışsa, üçüncü kişinin iyiniyeti ortadan kalkacağı için üçüncü kişi tazminat talep edemez.³⁰² Üçüncü kişinin birlikte temsil kaydı içermeyen bir temsil belgesine güvenerek işlem yapması durumunda ise bu kişiye karşı yetki eksikliği ileri sürülemez. Oğuzman/Öz, bu görüşünü temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildiriminin yapılmasından sonra sınırlandırılmasına ilişkin TBK.m.42/f.3'e dayandırmıştır.³⁰³ Bu görüşe sonuç bakımından katılan İnceoğlu ise, aynı sonuca yetkinin daha başlangıçta sınırlı olarak verildiği ve yetkinin kapsamının üçüncü kişiye yapılan bildirime göre belirleneceğini düzenleyen TBK.m.41/f.2'den yola çıkarak varmıştır.³⁰⁴ Kanaatimizce de burada yetki verilirken öngörülen bir sınırlama diğer bir ifadeyle, temsil yetkisinin kapsamı ile ilgili bir durum söz konusu olduğu için TBK.m.41/f.2 uygulama alanı bulur.

3. Temsil Yetkisi Verildikten Sonra Öngörülen Sınırlamaların Aşılması

a) Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.1,c.1'e göre, "*Temsil olunan bir hukuki işlemde doğan temsil yetkisini her zaman sınırlayabilir...*". Bu hüküm uyarınca, temsil olunan yetki verdikten sonra konu, kişi, yer, zaman vb. hususlarda temsil yetkisine birtakım sınırlamalar getirebilir. Ancak bu sınırlamaların hukuki niteliği ve sonuçları doktrinde tartışmalıdır. Bu açıdan temsil yetkisi verilirken öngörülen sınırlamalarda olduğu gibi bu sınırlamalara uymama halinde yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanacağı konusunda doktrinde fikir birliği yoktur. Kanaatimizce bu tartışma esas olarak, temsil yetkisine sonradan getirilen sınırlamalar ile talimat kavramı arasındaki ilişki bakımından farklı görüşler bulunmasından kaynaklanmaktadır. Çalışmamızın bu başlığı altında temsil yetkisine sonradan getirilen sınırlamaların hukuki niteliği ve bu sınırlamalara hangi hükümlerin uygulanacağını çözümünü noktasında, temsil yetkisi verildikten sonra

farklıdır. İlk olarak, tamamlama açıklaması kurulmakta olan sözleşmenin bir parçası olup buna ilişkin irade beyanı, iradesini sonradan açıklayan temsilci (veya temsilciler) tarafından gerçekleştirilir. Buna karşılık onama beyanı, temsil olunan tarafından yapılır. İkinci olarak, tamamlama işlemi ex nunc (ileriye etkili olarak) etki yapmasına rağmen onama beyanı ex tunc (geçmişe etkili olarak) etki eder. Bkz. Akyol, Birlikte Temsil, 99.

³⁰² İnceoğlu, *Temsil*, 236.

³⁰³ Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 242.

³⁰⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 237.

öngörülen sınırlamalar ile talimatlar arasındaki ilişki doktrindeki tartışmalara yer verilmek suretiyle ele alınacaktır.

b) Temsil Yetkisi Verildikten Sonra Öngörülen Sınırlamalar ile Talimatlar Arasındaki İlişki

Talimat, temsil yetkisinin verilmesinden sonra, temsilcinin bu yetkiyi kullanması ile ilgili olarak temsil olunan tarafından temsilciye verilen emir ve direktifler olarak tanımlanabilir.³⁰⁵ Talimat, temsil yetkisinin kullanılma tarz ve şekli ile ilgili olduğu için, temsil yetkisinin bulunmadığı hallerde talimattan söz edilemez.³⁰⁶ Doktrinde talimatın, temsil yetkisini sınırlandırıcı bir etkiye sahip olup olmadığı tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüş, talimatın temsil yetkisine etki edip etmemesi bakımından bir ayrım yapmıştır. Buna göre, talimatlar çoğu zaman temsil yetkisini daraltan veya genişleten bir etkiye sahip olmakla birlikte, talimatların temsil yetkisini sınırlamayan emir ve direktifler olarak karşımıza çıkması da mümkündür.³⁰⁷ Temsil yetkisine etki etmeyen talimatların dış ilişki bakımından hiçbir etkisi yoktur. Bu talimatlara aykırılık, sadece temsilci ile temsil olunan arasında bir temel ilişki varsa önem ifade eder. Zira temel ilişkinin varlığı, temsilcinin temsil olunana karşı sorumlu olmasına yol açabilir.³⁰⁸ Sonuç olarak, bu görüşe göre, talimatın temsil yetkisini sınırlandırması durumunda ancak yetkisiz temsil gündeme gelir.

İkinci görüş ise, böyle bir ayrım yapmaksızın talimatların sadece temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişki bakımından etkili olduğunu ileri sürmektedir. Soyutluk prensibine bağlı kalan bu görüşe göre, talimatlar dış ilişki bakımından herhangi bir sonuç doğurmadığı için temsilcinin talimata aykırı davranması durumunda temsil olunan bu işlemle bağlı olur. Ancak temsil olunan bu yüzden uğradığı bir zarar varsa,

³⁰⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 241; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 237; İncoğlu, *Temsil*, 260; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 153; Bazı yazarlar ise talimat ile temsil yetkisinin sınırlandırılmasını birbirinden ayırmaksızın talimatı, temsil olunanın temsilciye temsil yetkisini nasıl ve ne şekilde kullanacağına ilişkin verdiği emir ve direktifler olarak tanımlamıştır. Nitekim talimata verilen örnek de bu görüş açıkça belirtilmiştir. Söz konusu örneğe göre, temsil olunan temsilciye Ankara’da bir taşınmaz satın alması için yetki vermiş, ancak bu yetkide söz konusu taşınmazı 750.000 TL’ye satın almasını bildirmiştir. Bu örnekteki taşınmaz alımı, temsil yetkisi; belirtilen para miktarı ise talimat olarak nitelendirilmiştir. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 513; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 763,764.

³⁰⁶ Eren, *Genel Hükümler*, 513.

³⁰⁷ Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 237,238; İncoğlu, *Temsil*, 260,261.

³⁰⁸ İncoğlu, *Temsil*, 261.

bunun tazminini temsilciden talep edebilir.³⁰⁹ Bu noktada üçüncü kişinin talimatı bilmesinin işlemin geçerliliği bakımından etkisi üzerinde durmak gerekir. Bazı yazarlara göre, üçüncü kişi, temsilci ile sözleşme yaparken temsilcinin talimatlara aykırı davrandığını bilse bile temsil olunan, işlem ile bağlı olmadığını ileri süremez. Ancak üçüncü kişi ile temsilci anlaşarak, temsil olunan aleyhine işlem yaparlar ve onun zarara uğramasına sebep olurlarsa yapılan işlem temsil yetkisi içerisinde olsa bile temsil olunanı bağlamaz. Bu TMK.m.2'nin kıyasen uygulanmasının sonucudur.³¹⁰ Talimat sadece iç ilişki ile ilgili sayılsa dahi, bundan kötüniyetli üçüncü kişilerin de korunacağı sonucunu çıkaran bu görüşe karşı çıkan diğer görüşe göre ise, bu sonucu zorunlu kılan herhangi bir hukuki dayanak gösterilemez. Bu görüşe göre, talimat iç ilişki ile ilgili olmakla birlikte talimatı bilerek veya bilmesi gerekerek işlem yapan kötüniyetli üçüncü kişiler korunamaz.³¹¹ Aslında bu görüş, talimata aykırı davranmayı, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının özel bir çeşidi olarak nitelendirmektedir.³¹²

Doktrinde baskın olan üçüncü görüşe göre ise, talimatı, temsil yetkisinin sınırlandırılmasından ayırmak mümkün değildir. Her talimat temsil yetkisinin sınırlandırılmasına sebep olup dış ilişkide üçüncü kişi bakımından da sonuç doğurur. Dolayısıyla talimatın varlığına rağmen buna aykırı davranan kişi yetkisiz temsilci olur ve bu işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanır.³¹³ Bu noktada belirtmek gerekir ki, talimatın doğrudan doğruya dış ilişkiye etki ederek temsil yetkisini sınırlandırabilmesi için, talimatın sınırlarının açık bir biçimde çizilmiş olması gerekir. Aksi bir talimatın varlığı halinde söz konusu talimatın temsil yetkisini sınırladığından söz edilemez.³¹⁴ Bu görüş dikkate alındığında temsil yetkisinin sınırlandırılmasının iki şekilde gerçekleşebileceği söylenebilir. Birinci olarak, temsil yetkisi verilirken temsil yetkisi sınırlandırılmış olabilir. İkinci olarak, temsil yetkisinin verilmesinden sonra talimat yoluyla temsil yetkisinin sınırlandırılması gündeme gelebilir. Bu görüş bakımından

³⁰⁹ Feyzioğlu, *Borçlar*, 289; Akyol, *Temsil*, 119; Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 243; Von Tuhr (Çev. edeği), 327.

³¹⁰ Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 243; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 327; Yarg. 1. HD., T. 5.11.1990, E. 11096/K. 12530, söz konusu kararda bu görüş benimsenerek, sadece temel ilişki ile ilgili olduğunu kabul ettiği talimata aykırı işlemlerden dolayı vekâletin kötüye kullanılması sebebine dayalı tapu kaydının iptali davasının dinlenmeyeceği sonucuna varmıştır. Bkz. Eraslan Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005), 744.

³¹¹ Tekinay vd., *Borçlar*, 242.

³¹² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 763.

³¹³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 764; Eren, *Genel Hükümler*, 513.

³¹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 764, dn. 37.

temsil yetkisinin başlangıçta veya sonradan talimat yoluyla sınırlandırılmasının çeşitli ihtimaller bakımından değerlendirilmesi gerekir. Temsil yetkisi, temsil olunan tarafından üçüncü kişilere hiçbir şekilde bildirilmemiş, yani sadece iç temsil ilişkisi söz konusu ise, temsilcinin temsil yetkisinin sınırlarını aşarak üçüncü kişilerle yaptığı hukuki işlemlere yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Üçüncü kişinin iyiniyetli olması bu sonucu değiştirmez. Zira kendisine hiçbir bildirim yapılmamasına rağmen temsilcinin sözüne güvenerek işlem yapan üçüncü kişinin bunun sonuçlarına katlanmak zorunda olduğu kabul edilmelidir.³¹⁵ Temsil yetkisi, temsil olunan tarafından üçüncü kişiye bildirilmişse, yani dış temsil ilişkisi söz konusu ise, çeşitli ihtimallere göre varılan sonuç değişecektir. İlk ihtimalde, temsil yetkisi başlangıçta sınırlandırılmış ve temsilci ile üçüncü kişiye yapılan bildirim aynı ise sorun çıkmaz. Bu sınır aşılarak yapılan işleme, yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Ancak temsil yetkisini başlangıçta sınırlayan ve üçüncü kişiye yapılan bildirim temsilciye yapılandan farklı ise, TBK.m.41/f.2 uyarınca, üçüncü kişiye yapılan bildirim dikkate alınır. Aslında temsil yetkisine başlangıçta getirilen bu sınırlama yetkinin kapsamının belirlenmesi ile ilgilidir. İkinci ihtimalde ise, temsil yetkisi temsil olunan tarafından üçüncü kişiye bildirilerek dış temsil ilişkisi kurulmuştur. Ancak yetkinin verilmesinden sonra temsilciye yapılan talimatla yetki sınırlandırılmasına rağmen bu talimat üçüncü kişiye bildirilmemiştir. Bu durumda kendisine verilen talimata uymayarak temsil yetkisinin sınırlarını aşan temsilcinin, üçüncü kişilerle yaptığı hukuki işlemin akıbeti üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmamasına göre değişecektir. Zira TBK.m.42/f.3 uyarınca, temsil olunan, verdiği yetkiyi üçüncü kişiye bildirmesine rağmen daha sonra yetkiyi kısmen geri aldığını bildirmezse bu sınırlamaları iyiniyetli üçüncü kişiye karşı ileri süremez.³¹⁶

Doktrindeki dördüncü görüşe göre ise, talimata aykırı olarak yapılan işlemler temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının özel bir çeşididir.³¹⁷ Diğer bir ifadeyle, talimata aykırı davranma, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının görünüm şekillerinden biridir. Kocayusufpaşaoğlu'na göre, bu görüş ancak talimatın temsil olunan ile temsilci arasındaki temel ilişkiyi etkilediğine ilişkin görüşün kabul edilmesi halinde

³¹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 764.

³¹⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 765; Belirtmek gerekir ki, üçüncü kişiye yapılan bildirim sadece ona karşı hüküm ifade eder. Dolayısıyla başka bir kimseye bildirim yapılmamışsa temsil yetkisinin sınırları temsilciye yapılan bildirimle göre belirlenir. Bkz. Tekinay vd., *Borçlar*, 240.

³¹⁷ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 13.

savunulabilir. Zira talimatın dış ilişkiyi de etkilediğinin kabul edilmesi durumunda basit bir yetkisiz temsil durumu karşımıza çıkar.³¹⁸ Bununla birlikte yazara göre, talimata aykırılık yanında temsil yetkisinin kötüye kullanılması olgusunun koşulları aynı anda gerçekleşmiş olabilir. Bu durumda hakkın kötüye kullanıldığını resen dikkate alan hakim, davacı tarafından ileri sürülmüş olmasa da temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı gerekçesiyle işlemin TBK.m.47 uyarınca hükümsüz olduğuna karar verebilir. Bu durumda üçüncü kişinin, talimata aykırı davranıldığını bilmemesi veya bilebilecek durumda olmaması savunmasında bulunması mümkün değildir. Zira temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı durumlar açıkça anlaşılabildiği için iyiniyet iddiasında bulunulamaz.³¹⁹

c) Kanaatimiz

Temsil yetkisinin sınırının aşılması, çalışmamızın başlıklandırılmasında da esas aldığımız üzere, kanaatimizce iki şekilde ortaya çıkar ve bu iki durum birbirinden tamamen farklıdır. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi bunlar; temsil yetkisi verilirken öngörülen sınırlamalar ve temsil yetkisi verildikten sonra öngörülen sınırlamalardır. Birinci durumda sözü edilen temsil yetkisinin kapsamına ilişkin sınırlamalar, aslında yetkinin içeriği ve derecesini ifade eder. Dolayısıyla temsil yetkisi verilirken öngörülen bu sınırlamalar bakımından TBK.m.41 hükmü uygulama alanı bulur. İkinci durumda ise, temsil olunan temsil yetkisi verirken herhangi bir sınırlama öngörmemesine rağmen daha sonra sınırlama getirmekte veya temsil yetkisini verirken öngördüğü sınırlamaları daha sonra artırmaktadır. Bu nedenle talimatı temsil yetkisinin sonradan sınırlandırılmasından ayırmayarak, talimatın yetkilendirme sırasında veya daha sonra verilebileceğini savunan üçüncü görüşe talimat kavramının tanımı bakımından katılmamaktayız. Ayrıca talimat kavramı ile temsil yetkisinin sınırlandırılması kavramını birbirinden ayırmayan bu görüş, talimatın temsil yetkisini genişletebileceğini veya temsil yetkisine etki etmeyeceğini de gözden kaçırmıştır. Bununla birlikte bu görüşün, söz konusu sınırlama ve/veya talimatların temsil olunan tarafından üçüncü kişiye bildirilmesine ilişkin değerlendirmeleri yerindedir. Nitekim üçüncü kişilere yapılan bildirimler ele alınırken “temsil yetkisi verilirken” veya “verildikten sonra” ayrımı yapılmıştır. Ancak belirttiğimiz gibi talimatların bazı durumlarda temsil yetkisini

³¹⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 765,766; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 22.

³¹⁹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 767.

daraltmayıp aksine genişletebileceğini veya temsil yetkisine etki etmeyeceğini gözden kaçırmamak gerekir. Zira bu gibi durumlarda temsilcinin talimatlara aykırı davranması yetkisiz temsil sonucunu meydana getirmeyeceği gibi TBK.m.42/f.3 de uygulama alanı bulmaz.

Sonuç olarak, kanaatimizce; talimat, temsil yetkisinin verilmesinden sonra temsilcinin bu yetkiyi kullanması ile ilgili olarak temsil olunan tarafından temsilciye verilen emir ve direktiflerdir. Bu emir ve direktifler birinci görüşün de belirttiği gibi temsil yetkisini daraltabilir, genişletebilir veya temsil yetkisine etki etmeyebilir. Temsil yetkisinin verilmesinden sonra bildirilen emir ve direktiflerin temsil yetkisini daraltması halinde aynı zamanda bir sınırlamadan söz edilebilir ve bu durumda TBK.m.42 hükmü uygulama alanı bulur. Temsil yetkisini genişleten bir talimatın verilmesi durumunda ise herhangi bir sınırlamadan söz edilemez. Aynı şekilde temsil yetkisine etki etmeyen, yani temsil yetkisini daraltıp genişletmeyen talimatların varlığı durumunda da herhangi bir sınırlama gündeme gelmez. Örneğin, temsilcinin iyi bir piyasa araştırması yapması yönündeki talimat temsil yetkisine etki etmez.

D. Temsil Yetkisinin Sona Ermesi

1. Genel Olarak

Temsilcinin temsil yetkisi sona ermesine rağmen yaptığı hukuki işlemlerin değişik yansımaları olabilir. Bu kapsamda, yetkisi sona eren temsilci bu sıfatla yaptığı hukuki işlemlerden, yetkisiz temsil hükümlerine göre sorumlu olur. Ancak yetkisinin sona erdiğini bilmeyen temsilci, sorumlu olmaması gerektiğini ileri sürebilir. Bunun dışında yetkinin sona erdiğini bilmeyen üçüncü kişi ise, temsil olunana karşı işlemin geçerli olduğu itirazında bulunabilir.³²⁰ Sonuç itibarıyla, temsil yetkisinin sona erdiği hallerin hepsi yetkisiz temsilin görünüm şekillerini ifade eder ve yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulur. Ancak kanun koyucunun temsile ilişkin hükümlerde, tarafların karşılıklı menfaatlerini dikkate alarak sona erme sebebine göre farklı sonuçlar düzenlediği görülmektedir. Belirtmek gerekir ki, temsil yetkisinin hiç veya geçerli olarak verilmediği durumlarda temsil yetkisinin sona ermesinden söz edilemez. Zira temsil yetkisinin sona ermesinden söz edebilmek için geçerli olarak verilmiş bir temsil yetkisinin bulunması gerekir.

³²⁰ Karasu, *Temsil*, 374.

Türk Borçlar Kanunu'nda temsil yetkisinin sona ermesine ilişkin iki hüküm bulunmaktadır. TBK.m.42'de temsil yetkisinin temsil olunan tarafından sınırlandırılması ve geri alınması; TBK.m.43'de ise temsil yetkisinin ölüm, ehliyetsizlik ve diğer sebeplerle sona ermesi düzenlenmiştir. Bununla birlikte temsil yetkisinin sona erme sebepleri bu hükümlerde sayılanlarla sınırlı değildir. Kanunda sayılmış olmamakla birlikte işin özelliğinden ve hukukunun genel ilkelerinden çıkarılabilen başka sona erme sebepleri de vardır.³²¹ Temsil yetkisinin sona erme sebeplerini çeşitli başlıklar altında incelemek mümkündür. Çalışmamızda temsil yetkisinin sona erme sebepleri; iradi sona erme sebepleri, iradi olmayan sona erme sebepleri ve temsilin yorumundan kaynaklanan sona erme sebepleri başlıkları altında incelenecektir.³²²

2. Temsil Yetkisinin İradi Sona Erme Sebepleri

a) Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.42'de düzenlenen temsil yetkisinin temsil olunan tarafından sınırlandırılması ve geri alınması, temsil yetkisinin iradi sona erme sebebi olarak karşımıza çıkar. Ancak söz konusu hükümde temsil yetkisinin, sadece temsil olunan tarafından sona erdirilmesi düzenlenmiş olup; temsilci tarafından sona erdirilebileceğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte temsilcinin de temsil yetkisini sona erdirmesi mümkündür. Çalışmamızda bu husus da dikkate alınarak temsil yetkisinin iradi sona erme sebepleri; temsil yetkisinin geri alınması ve temsilcilikten çekilme başlıkları altında ele alınacaktır.

b) Temsil Yetkisinin Geri Alınması

(1) Genel Olarak

“Yetkinin Sınırlanması ve Geri Alınması” başlığını taşıyan TBK.m.42/f.1'e göre, *"Temsil olunan, hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisini her zaman*

³²¹ Esener, *Temsil*, 174; Eren, *Genel Hükümler*, 516; Antalya, *Borçlar*, 628; İncoğlu, *Temsil*, 264; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 172; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 155; Karasu, *Temsil*, 382.

³²² Kocayusufpaşaoğlu, temsil yetkisinin sona erme sebeplerini bu şekilde incelemiştir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 687; Alman Medeni Kanunu ise, temsil yetkisinin sona erme sebeplerini ayrıca düzenlemeksizin bu konuda temel ilişkinin sona erme sebeplerine yollamada bulunmakla yetinmiştir. Nitekim temsil yetkisinin sona ermesi başlığını taşıyan BGB. § 168'e göre, *"Temsil yetkisinin sona ermesi, yetkinin temsilciye verilmesi gerekliliğini doğuran hukuki işleme göre belirlenir. Hukuki işlemin devam ediyor olması halinde aksi anlaşılmıyorsa temsil yetkisi geri alınabilir. Temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin irade beyanına madde 167/1'deki (temsil yetkisi verilmesine ilişkin) düzenleme uygun düştiği ölçüde uygulama bulur"*.

sınırlayabilir veya geri alabilir. Ancak, taraflar arasındaki hizmet, vekâlet ve ortaklık sözleşmeleri gibi hukuki ilişkilerden doğabilecek haklar saklıdır". Temsil ilişkisinin güven esasına dayanmasının bir sonucu olarak karşımıza çıkan bu hüküm, özellikle temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişkinin hemen feshedilemediği hallerde önem taşır. Temsilciye karşı güveni sarsılan temsil olunan, temsil yetkisini geri alarak temsil ilişkisini sonlandırabilir.³²³ Ancak söz konusu durumlarda temsil olunan ile temsilci arasında iç ilişki varsa temsil yetkisinin geri alınması, bu ilişkiye aykırılık teşkil edebilir. Dolayısıyla temsilci iç ilişkiye dayanarak temsil olunandan tazminat talep edebilir.³²⁴ Görüldüğü gibi TBK.m.42/f.1 hükmü, sadece temsil olunanı koruyan bir hüküm gibi görünmesine rağmen hem temsil olunanı hem de temsilciyi koruyarak taraflar arasındaki menfaat dengesini sağlamaktadır. Şöyle ki, bu hüküm uyarınca, temsil olunan güven esasının bir gereği olarak hiçbir sebep göstermeksizin her zaman temsil yetkisini geri alabilecek; buna karşılık temsilci ise iç ilişkiden doğan hakları saklı kaldığı için yetkisinin geri alınması borca aykırılık teşkil ediyorsa temsil olunandan tazminat talebinde bulunabilecektir.

Temsil olunan, temsil yetkisini kısmen veya tamamen geri alabilir. Temsil yetkisinin kısmen geri alınması, yetkinin kapsamının daraltılması anlamına gelir. Bu durum TBK.m.42/f.1'de "sınırlama" sözcüğü ile ifade edilmiştir.³²⁵ Bu doğrultuda geri alma hakkının hukuki niteliğini, geri almanın kapsamı dikkate alınarak belirlersek temsil yetkisinin tamamen geri alınması, bozucu yenilik doğuran bir haktır.³²⁶ Temsil yetkisinin kısmen geri alınması ise, değiştirici yenilik doğuran bir hak olarak

³²³ Esener, *Temsil*, 187,188; Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 708; Eren, *Genel Hükümler*, 516,517; İnceoğlu, *Temsil*, 271; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 58; Kanundan doğan temsilde ise kanunun öngördüğü esaslar çerçevesinde temsil yetkisi geri alınabilir veya sınırlandırılabilir. Örneğin, ana ve babanın temsil yetkisi, kanunda öngörülen sebeplerin (TMK.m.348 vd.) gerçekleşmesi halinde ancak mahkeme kararıyla kaldırılabilir. Yine eşlerin evlilik birliğini temsil etme yetkisi kanunda öngörülen sebeplerin (TMK.m.190) gerçekleşmesi halinde herhangi bir mahkeme kararına gerek olmaksızın kaldırılabilir. Bkz. Birsan, *Genel Hükümler*, 143.

³²⁴ Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 331; Tekinay vd., *Borçlar*, 263; Hatemi, Gökyayla, *Genel Hükümler*, 110; Nomer, *Genel Hükümler*, 161; Gümüş, *Genel Hükümler*, 396; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 224; Akbıyık, "Temsil", 223; Berki, "Temsil", 23; Gönen, *Genel Hükümler*, 64; Ayan, *Borçlar*, 236; Karasu, *Temsil*, 383; Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsil Yetkisinin Geri Alınması (Temsilcinin Azli)* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2022), 35; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 32.

³²⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 253; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 244; Eren, *Genel Hükümler*, 516; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 156; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 58.

³²⁶ Tekinay vd., *Borçlar*, 254; Esener, *Temsil*, 188; Eren, *Genel Hükümler*, 517; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 319; Gümüş, *Genel Hükümler*, 395; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 224; Akçaal, *Genel Hükümler*, 148.

nitelendirilir.³²⁷ Bu başlık altında temsil yetkisinin geri alınması ile yetkinin tamamen geri alınması ifade edilmek istenmiştir. Zira temsil yetkisinin kısmen geri alınması, temsil yetkisinin sınırlandırılması olarak ifade edildiği için yukarıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır.³²⁸

(2) Geri Alma Beyanının Tarafları

(a) Genel Olarak

Temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin irade beyanının kim tarafından kime yöneltilmesi gerektiği de belirlenmesi gereken hususlardan biridir. Geri alma beyanında bulunacak kişi, temsil olunandır. Temsil olunanın söz konusu irade beyanını temsilcisi aracılığıyla yapması da mümkündür.³²⁹ Temsil yetkisinin ölümden sonra da devam ettiği durumlarda³³⁰ ise, temsil yetkisinin mirasçı tarafından geri alınabileceği kabul edilmektedir. Ancak birden fazla mirasçının bulunması durumunda mirasçıların temsil yetkisini geri alabilmek için birlikte hareket etmelerinin zorunlu olup olmadığı tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin doktrindeki hakim görüşe göre, mirasçılar arasında elbirliği mülkiyeti söz konusu olduğu için temsilcinin yetkisinin devam edebilmesi, mirasçıların oybirliği ile bunu kabul etmelerine bağlıdır. Birden fazla mirasçının bulunduğu hallerde mirasçılardan her biri tek başına temsil yetkisini geri alabilir. Diğer mirasçılar buna karşı çıksa bile geri alma ile temsil yetkisi tüm mirasçılar bakımından sona erer. Miras ortaklığı devam ettiği sürece mirasçılar tarafından bir temsilci yetkilendirilebilmesi için nasıl ki tüm mirasçılar irade beyanı zorunlu olarak aranmakta; temsilcinin mirasbırakanın yetkilendirmesi sonucu elde ettiği temsilci sıfatını muhafaza edebilmesi için de tüm mirasçılar rızası aranır.³³¹ İkinci görüşe göre,

³²⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 708,709; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 156; Karasu, *Temsil*, 383.

³²⁸ Bu yönde görüş için bkz. Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 58; Temsil yetkisinin kısmen geri alınması, diğer bir ifade ile temsil yetkisi verildikten sonra sınırlandırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, II., C., 3.

³²⁹ Akyol, *Temsil*, 432; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 47.

³³⁰ Temsil yetkisinin ölümden sonra da devam etmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, II., D., 3., b).

³³¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 73; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 691; Cem Akbiyık, “Fransız Hukukunda Ölümden Sonra Etkili Vekalet, - Le Mandat A Effet Posthume”, *Prof. Dr. İhsan Uluşan’a Armağan*, 1 (2016): 99; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 326; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 48; Altın, “Yetkisiz Temsil”, 51; Mirasçılar, temsil yetkisini geri almaya ilişkin mutlak yetkileri temsilcinin terekeden sorumsuzca kazandırmada bulunması rizikosuna karşı en sağlam güvencedir. Mirasçıların geri alma yetkileri, kazandırma konusunun mülkiyetinin önceden güvenli bir işlemle temsilciye geçirilmesi ihtimalinde de mevcuttur. Bu durumda yetkinin geri alınmasıyla önceden mülkiyeti temsilciye geçirilmiş değer terekeye ve dolayısıyla mirasçılara kendiliğinden

her mirasçı temsil yetkisini sadece kendisi açısından geri alabilir. Bu durumda, temsil yetkisi sadece yetkiyi geri alan mirasçı bakımından sona erer. Temsilcinin diğer mirasçıları temsil etme yetkisi ise devam eder.³³² Üçüncü görüşe göre ise, temsilcinin temsil yetkisi ancak bütün mirasçıların geri alma beyanında bulunmaları ile son bulabilir. Bu görüş, mirasçıların terekeye ait bütün haklar üzerinde ancak birlikte tasarruf edebileceklerinin düzenlendiği TMK.m.640'a dayanmaktadır.³³³

Temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin irade beyanının muhatabı ise temsilcidir.³³⁴ Buna karşılık, sadece üçüncü kişiye yapılacak bir bildirimin temsil yetkisi üzerindeki etkisi doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, temsil yetkisi üçüncü kişiye yapılacak bir bildirimle de geri alınabilir. Böylece temsilcinin kendisine bildirim yapılan üçüncü kişi ile sözleşme kurması engellenebilir.³³⁵ Doktrindeki hâkim görüşe göre ise, temsil yetkisi ancak temsilciye yapılacak bir irade açıklaması ile geri alınabileceği için üçüncü kişiye yapılan bildirim temsil yetkisini sona erdirmez.³³⁶ Bu noktada, aynı konuda işlem yapmaya yetkili birden fazla temsilcinin bulunması durumunda geri alma bildiriminin kime yöneltilmesi gerektiğini tespit etmek gerekir. Birlikte temsilin bulunduğu hallerde temsil yetkisinin temsilcilerden birinden geri alması, diğerlerinin de temsil yetkisinin geri alınması anlamına gelir. Ancak birlikte temsilde, temsil yetkisinin temsilcilerden birinden geri alınmasının diğerlerinin de temsil yetkisini sona erdireceği kuralının bir istisnası bulunmaktadır. Buna göre, temsil olunanın ikiden fazla temsilci tayin ederek bunlardan en az ikisinin birlikte temsil yetkisini kullanmasını öngörmüşse, temsil yetkisinin diğerlerinden geri alınması kalan iki temsilcinin temsil yetkisini sona erdirmez.³³⁷ Müteselsil temsilin bulunduğu hallerde

geçmez. Bu konuda ayrı bir talep ve dava açmak gerekir. Bkz. Rona Serozan, *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1979), 169, dn. 166.

³³² Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 331; Bu görüş, mirasçılar arasında geçerli olan elbirliği ortaklığına uygun olmadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Zira elbirliği ortaklığının söz konusu olduğu terekeye ilişkin yapılacak bir işlem bütün mirasçıları etkiler. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 297,298.

³³³ Mirasçıların terekeye ait haklar üzerinde ancak birlikte tasarruf edebileceklerinin düzenlendiği TMK.m.640'a dayandırılan bu görüş, iradi temsili adeta zorunlu temsile dönüştürdüğü için eleştirilmektedir. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 298.

³³⁴ Gümüş, *Genel Hükümler*, 395; İnceoğlu, *Temsil*, 276; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 54; Bununla birlikte söz konusu irade açıklamasının temsilcinin eşine, kapıcısına veya bürosunda çalışan sekreterine bildirilmesi de mümkündür. Bkz. Akyol, *Temsil*, 428.

³³⁵ Eugen Bucher, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht* (Zürich: 1988), 609 (Naklen İnceoğlu, *Temsil*, 276, dn. 672).

³³⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 7; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 54.

³³⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 327; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 55; “Örneğin, jeolog, inşaat mühendisi, finans uzmanı ve hukukçu olan dört uzmanın bir otoyol sözleşmesini imzalamak için

ise, her bir temsilci temsil yetkisini tek başına kullanabileceği için temsilcilerden birinden veya birkaçından yetkinin geri alınması, diğerlerini etkilemez.³³⁸

(b) Kanaatimiz

İsviçre-Türk hukukunda temsil yetkisini geri alma beyanının kime yöneltilmesi gerektiğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamasına rağmen Alman hukukunda açık bir düzenleme bulunmaktadır. BGB. § 168/c.2'ye göre, "... *Temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin irade beyanına madde 167/1'deki düzenleme uygun düştüğü ölçüde uygulanır*". Görüldüğü gibi bu hükümde geri alma açıklamasına ilişkin irade beyanına, temsil yetkisinin verilmesini düzenleyen BGB. § 167/1 hükmünün uygulanacağı belirtilmiştir. Söz konusu hükme göre, "*Temsil yetkisinin verilmesi temsilciye veya kendisiyle işlem yapılacak üçüncü kişiye yapılacak beyan ile gerçekleşir*". Bu hüküm uyarınca, temsil yetkisi temsilciye ve üçüncü kişiye yapılacak irade beyanıyla verilebilir. Buna paralel olarak BGB. § 168/c.2 uyarınca, temsilciye veya üçüncü kişiye yapılacak bildirimle temsil yetkisinin geri alınması mümkündür. Kanaatimizce bu hüküm olmasaydı bile üçüncü kişiye yapılacak bildirimle temsil yetkisinin verilmesi mümkün olduğu için, geri alınmasının da üçüncü kişiye yöneltilecek bildirimle mümkün olacağı sonucuna varılabilirdi.

Alman hukukunun aksine İsviçre-Türk hukukunda temsil yetkisinin kime yöneltilecek irade beyanı ile geri alınabileceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı için temsil yetkisinin sadece üçüncü kişiye yapılacak bir bildirimle geri alınabileceğinin kabul edilmesi mümkün değildir. Zira İsviçre-Türk hukukunda temsil yetkisi ancak temsilciye yapılacak bildirimle verilebilir. Dolayısıyla yetkinin geri alınması da temsilciye yöneltilecek bir bildirimle gerçekleşebilir. Bununla birlikte, bu hususa ilişkin üçüncü kişiye bir bildirim yapılmasının veya yapılmamasının etkileri üzerinde durmak gerekir. Bu kapsamda yetkinin geri alındığına ilişkin temsilciye herhangi bir bildirim yapılmaksızın sadece üçüncü kişiye bildirim yapılması bakımından TBK.m.41/f.2

yetkilendirilmesinden sonra, içlerinden üçünün azledilmesi ve geriye sadece jeoloğun kalması durumunda, bu kimsenin tek başına temsil yetkisine sahip olması kabul edilemez". Bkz. Akyol, Temsil, 433; Aksi görüşe göre ise, temsil olunanın sadece tek bir temsilci bırakarak diğer temsilcilerin yetkisini geri alması birlikte temsil yetkisinin örtülü olarak tek temsilciye dönüştürülmesini ifade eder. Bkz. Zäch, Künzler, Obligationenrecht, Art. 34, N. 30.

³³⁸ Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 55; Ancak temsilcilerden birinden yetkinin geri alınması artık söz konusu işlemin yapılmasının istenmediği anlamına geliyorsa, bu geri alma beyanının yorumundan diğer temsilcilerin de yetkisinin zımni olarak geri alındığı sonucuna varılabilir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 328.

hükümünün; yetkinin geri alındığına ilişkin üçüncü kişiye bildirim yapılmaksızın sadece temsilciye bildirim yapılması bakımından ise TBK.m.42/f.3 hükümlerinin ele alınması gerekir.

Temsil yetkisi, geri alma bildiriminin temsilciye yapılması ile sona erer. Dolayısıyla temsilciye herhangi bir bildirim yapılmaksızın üçüncü kişiye yapılacak bildirim yetkiyi sona erdirmez. Bununla birlikte, üçüncü kişiye bu hususa ilişkin yapılacak bildirimin birtakım sonuçları vardır. İncoğlu'na göre, bu durumda TBK.m.41/f.2 devreye girmelidir. Söz konusu hükme göre, “*Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirime göre belirlenir*”. Bu hüküm uyarınca, söz konusu bildirimden temsil olunanın yetkiyi geri almak istediği anlaşılabiliyorsa işlem yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olmalıdır. Yazara göre, bu hükümün üçüncü kişiyi korumak amacıyla getirildiği ileri sürülse de temsil olunanın temsil yetkisini geri almak istemesine ve bu hususun da üçüncü kişi tarafından bilinmesine rağmen, temsilciye geri alma beyanında bulunmadığı için işlemin geçerli sayılması menfaatler dengesine aykırılık teşkil eder. Bu nedenle TBK.m.41/f.2 taraflar arasındaki menfaat dengesi dikkate alınarak yorumlanmalı ve üçüncü kişiye yapılan bildirim temsilciye yapıldan daha dar ise bu işlem yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olmalıdır.³³⁹ Sonuç olarak, bu görüş uyarınca söz konusu durumda işlem geçerli olmasına rağmen üçüncü kişinin iyiniyetli olmamasının işlemin yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olmasına sebep olduğu kabul edilebilir.

Temsil yetkisinin geri alındığına ilişkin üçüncü kişiye bildirim yapılmaksızın sadece temsilciye bildirim yapılması bakımından ise TBK.m.42/f.3 hükümünün ele alınması gerekir. Bu hüküm uyarınca, temsil olunan temsilciye verdiği yetkiyi üçüncü kişilere bildirmesine rağmen geri aldığını bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli³⁴⁰ üçüncü kişilere karşı ileri süremez.³⁴¹ Kanaatimizce temsil yetkisi, geri alma

³³⁹ İncoğlu, *Temsil*, 277.

³⁴⁰ TBK.m.42/f.3 bakımından üçüncü kişinin iyiniyetinin ne zaman ortadan kalkacağına ilişkin doktrinde çeşitli görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, söz konusu geri alma bildiriminin üçüncü kişiye ulaşması ile, o bunu öğrenmemiş olsa bile kötüniyetli sayılır ve korunmadan yararlanamaz. Bkz. Koller, *Der Gute*, N. 305,306; Diğer görüşe göre ise, üçüncü kişinin kötüniyetli sayılabilmesi için kendisine yapılan bildirimin varması yeterli olmayıp, bunu öğrenmesi gerekir. Temsil olunan, gönderdiği bildirimin üçüncü kişiye ulaştığını ispat ederse karine olarak bildirimin üçüncü kişi tarafından öğrenildiği kabul edilecektir. Ancak üçüncü kişi, kendisine ulaşan bildirimi kusuru bulunmaksızın öğrenemediğini ispat ederse iyiniyetli sayılacaktır. Bkz. Zäch, *Künzler, Obligationenrecht*, Art. 34, N. 42 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 713.

beyanının temsilciye bildirilmesi ile sona erer. Bundan sonra temsilci tarafından temsil olunan adına yapılan işlemler yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olur. Ancak temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmesine rağmen geri alındığının bildirilmemesi ihtimalini düşünen kanun koyucu söz konusu hüküm ile iyiniyetli üçüncü kişileri koruyucu bir düzenleme getirmiştir. Dolayısıyla bu hüküm, temsil yetkisinin sadece üçüncü kişiye yapılacak bildirimle geri alınabileceği anlamına gelmeyip; yetki bildirilmesine rağmen kendisine geri alma bildirimi yapılmayan üçüncü kişinin iyiniyetini koruma amacıyla düzenlenmiştir.³⁴² Sözü edilen iyiniyet, yetkisiz temsile neden olacak yetki eksikliğini giderici bir rol oynayarak işlemin geçerli olmasını sağlar. Bu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için, yetki verildiğinin üçüncü kişiye bildirilmiş olması gerekir. Aksi takdirde, yetkinin temsilciye yöneltilecek bir irade beyanı ile geri alınması durumunda yetkisiz temsil hükümleri uygulanır.

Sonuç olarak, kural, temsil yetkisinin temsilciye yöneltilecek bir irade beyanı ile geri alınabilmesidir. Ancak kanunda öngörülen birtakım düzenlemelerle geri alma beyanının üçüncü kişilere bildirilmesinin veya bildirilmemesinin işlemin geçerliliği bakımından önemli sonuçlar doğurduğu açıktır. Bu nedenle temsilciye yapılacak bildirimle sona eren temsil yetkisinin her durumda yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanacağı anlamına gelmediği, üçüncü kişilere yapılan bildirimlerin de dikkate alınması gerektiği gözden kaçırılmamalıdır.

Temsil yetkisinin sona ermesine rağmen iyiniyetin koruyucu etki gösterdiği bir düzenleme de TBK.m.45’de temsilci bakımından öngörülmüştür. Söz konusu hükme göre, *“temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemin sonuçlarıyla bağlıdırlar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz”*. Bu hüküm, temsilcinin iyiniyetini korumaya yöneliktir.³⁴³ Geri alma beyanı iktidar alanına ulaştığı halde, bunu öğrenememiş olan iyiniyetli temsilcinin de bu hüküm kapsamında

³⁴¹ Bkz. Yarg. 14. HD., T. 01.07.2004, E. 2866/K. 5254, *“Temsil edilen, temsil yetkisi verildiğini, vekâletname ile üçüncü kişilere bildirdiği durumlarda, yetkinin geri alındığını da yöntemine uygun biçimde duyurmalıdır. Aksi halde, temsilci yetkisinin sona ermiş olduğunu bilerek hareket etmiş olsa bile, temsilcinin üçüncü kişilerle yapacağı sözleşmeden doğan hak ve borçlar temsil olunanın hukuk alanında doğar ve onu bağlar”* (www.legalbank.com).

³⁴² TBK.m.42/f.3 uyarınca, iyiniyetin tam korunması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., F., 2., a).

³⁴³ TBK.m.45 uyarınca, iyiniyetin tam korunması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., F., 2., b).

korunması gerekir. Bununla birlikte geri alma bildiriminin temsilciye ulaştığının ispatı kural olarak, öğrenmenin de ispat edildiği anlamına gelir. Temsilci bu korunmadan yararlanabilmek için, geri alma bildiriminin kendisine ulaşmasına rağmen geri almayı öğrenmediğini ispat etmekle yükümlüdür.³⁴⁴

(3) Geri Alma Beyanının Şekli

Temsil yetkisinin verilmesi gibi geri almasına ilişkin irade açıklaması da herhangi bir şekle tâbi değildir. Bu bakımdan temsil yetkisinin belirli bir şekle uyularak verilmiş olması geri almanın da bu şekle uyularak yapılmasını gerektirmez. Diğer bir ifadeyle, yetkilendirme yazılı veya resmi şekilde verilmiş olsa bile, geri alma açıklaması herhangi bir şekle tâbi olmaksızın yapılabilir.³⁴⁵ Bu nedenle geri almaya ilişkin irade beyanının mutlaka açık olması gerekmez. Temsil olunan tarafından verilen yetki belgesinin geri verilmesinin istenmesi, temsil yetkisine konu olan işlemin bizzat temsil olunan tarafından yapılmış olması³⁴⁶ veya aynı konuda başkasına yetki verilmesi gibi

³⁴⁴ Bkz. YHGK., T. 14.11.2011, E. 14-707/ K. 769 söz konusu karara göre, “BK’nın 37. maddesi ise hem temsilcinin hem de onunla işlem yapan üçüncü kişinin “temsil yetkisinin son bulunduğunu bilmeleri halinde” işlemi geçerli ve temsil olunanı da bununla bağlı saymaktadır. Bu madde ilk planda üçüncü kişiyi değil, doğrudan doğruya temsilciyi korumak amacıyla yasaya konmuştur. Bununla beraber hükmün temsilci yanında iyi niyetli üçüncü kişiyi de koruduğu açıktır. BK’nın 37. maddesi bakımından temsil yetkisi ister BK’nın 34. maddesi gereğince, ister 35. maddede sayılan sebeplerle son bulması arasında herhangi bir ayırım öngörülmemiştir. Gerçekten 37. maddenin iyi niyetli temsilciyi korumaya yönelik amacı, geri alma beyanı kendi iktidar alanına ulaştığı halde, herhangi bir sebeple bunu önermemiş olan temsilcinin de bu maddenin öngördüğü korumadan yararlanması gerekir. Ne var ki “varmanın” ispatı ilke olarak “öğrenmenin” de ispat edildiği anlamını taşıyacak olup varmaya rağmen geri almayı öğrenmediği konusunda ispat yükü temsilciye ait bulunmaktadır” (www.legalbank.com).

³⁴⁵ Esener, *Temsil*, 188; Feyzioğlu, *Borçlar*, 298; Akyol, *Temsil*, 431; İnceoğlu, *Temsil*, 273; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 32; Bununla birlikte, kanunda öngörülen bazı hallerde temsil yetkisinin geri alınmasının şekle tâbi tutulduğu gözden kaçırılmamalıdır. Nitekim ticari temsilde yetkinin geri alınmasına ilişkin TBK.m.550’e göre, “Temsil yetkisinin verildiği ticaret siciline tescil edilmemiş olsa bile, sona erdiği tescil edilir. Temsil yetkisinin sona erdiği ticaret siciline tescil ve ilan edilmediği sürece, bu yetki iyiniyetli üçüncü kişiler için geçerliliğini korur”; Avukatın temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin HMK.m.81’e göre, “Vekilin azli veya istifasının mahkeme veya karşı taraf bakımından hüküm ifade edebilmesi için bu konudaki beyanın dilekçeyle bildirilmesi veya tutanağa geçirilmesi ve gerektiğinde ilgililere yapılacak tebligat giderinin de peşin olarak ödenmesi zorunludur”; TTK.m.235/f.1’e “Haklı sebeplerin varlığı halinde temsil yetkisi, bir ortağın başvurusu üzerine, mahkemece kaldırılabilir...”. Bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 73.

³⁴⁶ YHGK., T. 15.02.2012, E. 2011/19-772, K. 2012 söz konusu karara göre, “Azil ve istifa beyanı herhangi bir şekle tâbi değildir. Bu husus üstü kapalı olarak da yapılabilir. Verilmiş olan vekâletle bağdaşmayacak hukuki eylemler aracılığıyla da azil ve istifa mümkündür. Örneğin müvekkil işi kendisi görürse ya da vekil tarafından kiraya verilmesi gereken evi, dükkânı satarsa ya da vekâlete bağlı olan temsil yetkisini geri alırsa yahut verilen vekâletle bağdaşması olanaksız koşullar koyarsa, durum böyledir” (www.legalbank.com).

örtülü irade beyanıyla da temsil yetkisinin geri alınması mümkündür.³⁴⁷ Doktrindeki bir görüşe göre, temel ilişkinin sona erdirilmesi de temsil yetkisinin örtülü olarak geri alınması anlamı taşır.³⁴⁸ Aynı şekilde evlilik birliği içinde, eşlerden biri tarafından diğerine verilen temsil yetkisinin boşanmayla birlikte örtülü olarak geri alındığının kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Ancak söz konusu durumların her zaman temsil yetkisinin geri alındığı anlamına gelmeyeceğini gözden kaçırmamak gerekir. Bu davranışlar ile temsil yetkisinin geri alınıp alınmadığının tespiti, güven teorisine göre yapılacak yorumla mümkündür. Bu doğrultuda, temsil olunanın birden fazla temsilci tayin etmek istemesi veya yetki belgesini inceledikten sonra vermek üzere geri almasının temsil yetkisinin örtülü irade beyanıyla geri alındığı anlamına gelmeyeceği açıktır.³⁴⁹

Temsil yetkisinin geri alınması herhangi bir şekil koşuluna bağlı olmamakla birlikte temsil yetkisi hangi şekilde verildiyse geri alınmasının da aynı şekilde yapılmasına özen gösterilmesi gerektiğini ileri süren görüşler de vardır.³⁵⁰ Bu görüş özellikle kamuya açık şekilde yapılan yetkilendirmeler bakımından önem arz eder. Kamuya açık yapılan yetkilendirme ile verilen temsil yetkisinin geri alınması, kamuya açık yapılabileceği gibi bizzat temsilcinin şahsına da yapılabilir. Ancak kamuya açık yapılan yetkilendirme temsilcinin şahsına yapılan bir bildirimle geri alınırsa kamuya açık yetkilendirmeyi bilen üçüncü kişilerin temsil yetkisinin devam ettiği düşüncesiyle

³⁴⁷ Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 244; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 331; Esener, *Temsil*, 189; Feyzioğlu, *Borçlar*, 298; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 709; Eren, *Genel Hükümler*, 517; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 156; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 58; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 31.

³⁴⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 15; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 291; Karasu, *Temsil*, 383; Oğuzman, Öz'e göre, temel ilişkiyi sona erdirmeye beyanı ile temsil yetkisinin kaldırılmasına bir engel yoktur. Özellikle temel ilişkinin temsil olunan tarafından iptal, fesih vb. bir sebeple sona erdirilmesi çoğu zaman güven teorisine göre, temsil yetkisini de sona erdirir. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 244; Aksi görüşe göre ise, temsil ilişkisinin dayanağı olan temel ilişkinin sona ermesi soyutluk ilkesi gereğince, kural olarak, temsil yetkisini kendiliğinden sona erdirmez. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 518; Gümüş, *Genel Hükümler*, 396; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 148.

³⁴⁹ İnceoğlu, *Temsil*, 273,274.

³⁵⁰ Akyol, *Temsil*, 431, dn. 56; Kılıçoğlu Yılmaz, temsil yetkisinin geri alınmasının şekle tâbi olmadığını ancak “yetkinin geri alınmasında ispat yönünden verilmesinde izlenen usule başvurulması yerinde olur” ifadesiyle geri alma bildiriminin yetki verilmesi ile aynı şekilde verilmesi tavsiyesinde bulunmuştur. Bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 68; Tuhr'a göre ise, temsil yetkisinin geri alındığına ilişkin üçüncü kişilere yapılacak bildirim, temsil yetkisinin bildirildiği şekilde yapılmalıdır. Aksi takdirde temsil yetkisinin geri alındığı iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Bkz. Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 335.

temsilci ile işlem yapmaları mümkündür. Bu ihtimalde “görünüşte temsil” gündeme gelir ve bunun sonuçlarına temsil olunan katlanır.³⁵¹

Bu konuda üzerinde durulması gereken hususlardan biri de temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin açıklamanın mutlaka belirli bir şekilde yapılması zorunluluğunu öngören sözleşmelerin geçerli olup olmadığının tespiti. Söz konusu sözleşmelerin TBK.m.42/f.2’de düzenlenen temsil yetkisinin geri alınmasından feragat edilemeyeceği kuralına aykırılık teşkil edip etmediğinin belirlenmesi, sorunun çözümü bakımından önem taşımaktadır. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, temsil yetkisinin geri alınması için belirli bir şekilde yapılması zorunluluğunu öngören sözleşmeler, geri alma hakkından feragat edilemeyeceğine ilişkin kurala aykırılık teşkil eder. Bu nedenle geri alma açıklamasının belirli bir şekilde yapılmasını zorunlu kılan bu tür kayıtlar geçersizdir.³⁵² İkinci görüşe göre ise, TBK.m.42/f.2 ile geri alma hakkının kullanılmasının sınırlanması değil, bu haktan feragat edilmesi yasaklanmıştır. Bununla birlikte bir sınırlamanın hakkın kullanılmasına fiilen engel olacak dereceye ulaşması halinde, bu sınırlamanın da TBK.m.42/f.2 kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Bu açıdan geri alma beyanının mutlaka noter aracılığıyla yapılması gerektiğinin öngörülmüş olması üzerinde özel olarak duran bir görüşe göre, söz konusu kayıttan dolayı hafta sonları ve akşamları geri alma hakkının kullanılamayacak olması geçici engeller olduğundan bunları hükmün öngördüğü yasağın kapsamında değerlendirmemek gerekir.³⁵³ Görüldüğü gibi birinci görüş, temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin açıklamanın mutlaka belirli bir şekilde yapılması zorunluluğunu öngören tüm sözleşmeleri geçersiz olarak kabul ederken, isabetli olan ikinci görüş ise, şekil koşulunun ancak hakkın kullanılmasına fiilen engel olacak dereceye ulaşması halinde bu sözleşmelerin geçersiz olduğunu kabul etmektedir.

³⁵¹ Akyol, *Temsil*, 428,429.

³⁵² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 5; Gümüş’e göre, temsil yetkisinin geri alınmasını şekle tâbi kılan sözleşmeler, emredici hukuk kuralı olan TBK.m.42/f.2’ye aykırı olduğu için kesin hükümsüzdür. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 396; Akyol ise, TBK.m.42/f.2’den kaynaklanan tartışmalara girmeksizin, temsil yetkisinin geri alınmasının şekle tâbi tutulduğu durumlarda dahi geri almanın hiçbir şekle tâbi olmaksızın yapılabileceğini belirtmekle yetinmiştir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 431.

³⁵³ İnceoğlu, *Temsil*, 284; Kocayusufpaşaoğlu, söz konusu tartışma bakımından herhangi bir gerekçe göstermeksizin bu görüşe katıldığını belirtmiştir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 710.

(4) Geri Alma Beyanının Hüküm İfade Ettiği An

Temsil yetkisinin geri alınması, temsilciye yöneltilecek tek taraflı bir irade beyanıyla gerçekleştirilir. Ancak bu irade beyanının hangi andan itibaren hüküm ifade edeceği doktrinde tartışmalıdır. TBK.m.45/f.1'i gerekçe gösteren birinci görüşe göre, yetkiyi geri almaya ilişkin irade açıklaması temsilcinin bunu öğrendiği andan itibaren hüküm ve sonuç doğurur.³⁵⁴ Doktrinde hakim olan ikinci görüşe göre ise, bu irade beyanı temsilciye ulaştığı andan itibaren hüküm ifade eder.³⁵⁵ Dolayısıyla temsil yetkisi geri alma beyanının temsilciye varması ile sona erer, ayrıca temsilcinin bunu öğrenmesine gerek yoktur. Bu noktada TBK.m.45/f.1'in ayrıca ele alınması gerekir. Söz konusu hükme göre, temsilci ve üçüncü kişi temsil yetkisinin son bulduğunu bilmiyorsa, yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı işlem geçerli olur. Bu hüküm, temsil yetkisinin, temsilcinin geri alma bildirimini öğrenmesi ile sona ereceği anlamına gelmez. Kanun Koyucu bu hükümle iyiniyetli temsilci ve üçüncü kişiyi koruyarak temsil yetkisi sona ermesine rağmen işlemin geçerli olacağını düzenlemiştir. Nitekim hükümde geçen, “*temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece...*” ifadesi de temsil yetkisinin temsilcinin geri alma bildirimini öğrenmesi ile sona ermediğini destekler niteliktedir.

Belirtmek gerekir ki, geri alma beyanının hangi andan itibaren hüküm doğuracağına ilişkin tartışmadan bağımsız olarak, TBK.m.45³⁵⁶ hükmünün temsil yetkisinin geri alınmasına uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, söz konusu hüküm sadece ölüm gibi sebeplerle kanun gereği temsil yetkisinin sona erdiği hallere uygulanabilir. Dolayısıyla temsil yetkisinin iradi sona erme sebebi olan geri almaya bu hüküm uygulanmaz.³⁵⁷ Bugün hakim olan diğer görüşe göre ise, söz konusu hükmü geri almaya uygulamamak için herhangi bir engel yoktur. Geri alma beyanı temsilcinin hakimiyet alanına ulaşmasına

³⁵⁴ Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 244; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 331; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 319.

³⁵⁵ Eren, *Genel Hükümler*, 517; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 244; Tekinay vd., *Borçlar*, 254; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 708; Feyzioğlu, *Borçlar*, 298; Gümüş, *Genel Hükümler*, 395; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 224; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 183; Akçaal, *Genel Hükümler*, 148.

³⁵⁶ TBK.m.45'e göre, “*Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlıdırlar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz*”.

³⁵⁷ Esener, *Temsil*, 205,206.

rağmen temsilci herhangi bir özen eksikliği bulunmaksızın geri alma beyanını öğrenmemişse ve üçüncü kişi de iyiniyetli ise yapılan işlem geçerli olur.³⁵⁸

(5) Geri Alma Beyanının Sonuçları

Temsil yetkisinin geri alınması ile temsil yetkisi sona ermekle birlikte, temsilcinin temel ilişkiye dayanarak ileri sürebileceği hakları devam eder. Nitekim TBK.m.42/f.1'de taraflar arasındaki hizmet, vekâlet veya ortaklık sözleşmeleri gibi hukuki ilişkilerden doğan hakların saklı olduğu belirtilmiştir.³⁵⁹ Örneğin, avukatın temsil yetkisi haklı bir sebep olmaksızın geri alınırsa avukat tam ücrete hak kazanır (AK.m.174)³⁶⁰.

Temsil yetkisinin geri alınması ile yetki sona erer ve bundan sonra temsilci tarafından yapılan işlemler, kural olarak, yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olurlar. Bununla birlikte, kanun koyucunun birtakım düzenlemelerle üçüncü kişinin ve/veya temsilcinin iyiniyetini koruduğu durumların gözden kaçırılmaması gerekir. Zira bu düzenlemeler, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasının önüne geçmiştir. Söz konusu kanun hükümlerinin uygulanma koşullarının gerçekleşmesi halinde, yetkisiz temsilin varlığına rağmen yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulmaz. Bu nedenle yetkisiz temsilin varlığı halinde öncelikle kanun koyucunun iyiniyete sonuç bağladığı bir düzenleme getirip getirmediğinin tespiti gerekir. Kanun koyucunun yetkisiz temsilin varlığına rağmen iyiniyete sonuç bağladığı hükümler; TBK.m.42/f.3, TBK.m.44/f.2 ve TBK.m.45'tir. Bu hükümlerin koşulları ve sonuçları yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları başlığını taşıyan üçüncü bölümde ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Bu başlık altında temsil yetkisinin geri alınması nedeniyle yetkisiz temsil söz konusu olmasına rağmen kanun koyucunun iyiniyete sonuç bağladığı hükümler tespit edilerek, bunlar üzerinde kısaca durulacaktır. İlk olarak TBK.m.42/f.3 hükmünde iyiniyetin koruyucu etkisi karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu hükme göre, “*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya*

³⁵⁸ Feyzioğlu, *Borçlar*, 298.

³⁵⁹ Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 157; Buna paralel olarak temel ilişkinin kendi koşulları içinde sona ermesi de temsil ilişkisini etkilemez. Bkz. Akyol, *Temsil*, 430.

³⁶⁰ Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 184; Azlin avukatlık ücretine etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özcan Günergök, *Avukatlık Sözleşmesi* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2013), 173 vd.; Ali Cem Budak vd., *Avukatlık ve Noterlik Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021), 59; Türker Yalçınduran, *Vekalet Sözleşmesinde Ücret* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2007), 166; Semih Güner, *Avukatlık Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2011), 347 vd.

kısmen geri aldığı onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürmez”.³⁶¹ Bu hüküm, temsil yetkisinin varlığını üçüncü kişilere bildiren temsil olunana, yetkinin geri alındığını da bildirme yükümlülüğü getirmiştir. Bu bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen temsil olunan, yetkinin geri alındığını bilmeyen ve bilmesi gerekmeyen üçüncü kişilere karşı yetkinin sona erdiğini ileri süremeyecek ve işlemle bağlı olacaktır. Bu hükümde temsil olunan işlemle bağlı olacağı için iyiniyetin tam koruyucu etkisi karşımıza çıkmaktadır. İkinci olarak, yetki belgesinin geri verilmesi başlığını taşıyan TBK.m.44/f.2 hükmünde iyiniyetin koruyucu etkisi karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu hükme göre, “Temsil olunan veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler”. Bu hüküm uyarınca, temsil yetkisi sona ermesine rağmen, temsil olunan ve halefleri yetki belgesinin geri verilmesini ihmal ederlerse iyiniyetli üçüncü kişilere karşı sorumlu olurlar. Temsil olunanın sorumluluğu, TBK.m.44/f.2 uyarınca culpa in contrahendo’ya dayanır. Burada tazmini talep edilen zararlar, üçüncü kişinin elinde yetki belgesi bulunan kişiyi yetkili sanarak onunla işlem yapması nedeniyle uğradığı zararlar, yani olumsuz zararlardır.³⁶² Üçüncü olarak, yetkinin sona erdiğinin ileri sürülebilmesi başlığını taşıyan TBK.m.45’e göre, “Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemin sonuçlarıyla bağlıdırlar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz”.³⁶³

³⁶¹ BK.m.34/f.3’de üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiği belirtilmemiştir. Buna rağmen hükmün temelinde yatan görüş dikkate alınarak üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiği kabul edilmekteydi. Kaynak OR.Art.34/abs.3’e uygun olarak, TBK.m.42/f.3’de söz konusu eksiklik giderilerek üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiği açıkça düzenlenmiştir; Cevdet Yavuz, “Türk Hukukunda ve Borçlar Hukukunun Uluslararası Kaynaklarında “Temsil”e İlişkin Gelişmeler”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, 2 (2009): 1597,1598; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 59; UNIDROİD.m.2.2.10 hükmüne göre de üçüncü kişi temsil yetkisinin sona erdiğini bilmiyorsa ve bilmesi de gerekmiyorsa temsil yetkisinin sona ermiş olduğu kendisine karşı ileri sürülemez. Bu hükmün uygulanması açısından sona erme sebebinin de önem taşımadığı ifade edilmektedir. Diğer bir ifadeyle, tüm sona erme sebeplerinde bu hükmün uygulanması mümkündür. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 526, dn. 621.

³⁶² Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 246.

³⁶³ Bu hükmün karşılığı olan BK.m.37’nin başlığı, “Salahiyetin Hangi Zamandan İtibaren Nihayet Bulacağı” şeklinde idi. Bu başlıktaki ifade aldatıcı olması nedeniyle eleştirilmekteydi. Zira bu ifadeden, temsil yetkisinin sona ermesi için yetkinin son bulduğunun temsili tarafından öğrenilmesi gerektiği sonucuna varılmaktaydı. Bu ifadeden böyle bir sonucun çıkması mümkün ise de doğru değildi. Nitekim temsil yetkisi, bu hususun temsili tarafından öğrenilmesinden bağımsız olarak sebebin gerçekleşmesi ile sona erer. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 539; TBK.m.45 ile bu aldatıcı ifade “Yetkinin Sona Erdiğinin İleri Sürülebilmesi” şeklinde değiştirilmiştir. Bkz. Yavuz, “Temsile İlişkin Gelişmeler”, 1599,1600.

Söz konusu hüküm uyarınca, temsilci veya üçüncü kişi, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyorsa temsil olunan işlemle bağlı olur.³⁶⁴

Temsil yetkisinin, temsil olunan tarafından geri alınmasına rağmen temsilcinin mühür, damga, şirket arabası gibi eşyaları elinde bulundurarak iyiniyetli üçüncü kişilerle işlem yapması ihtimali ayrıca değerlendirilmelidir. Zira bu ihtimalde iyiniyetli üçüncü kişiler, temsil yetkisinin devam ettiği konusunda yanıltılmış ve iyiniyetle hukuki işlem yapmış olabilirler. Bu durum daha çok "görünüşte temsil" söz konusu olsa da, temsil olunanın temsilcinin, yetkisi sona ermesine rağmen temsil ilişkisi varmış gibi hareket etmesine göz yumması "katlanma temsili" olarak değerlendirilebilir.³⁶⁵

(6) Geri Alma Hakkından Feragat

Temsil olunanın bir başkasına yetki vermek suretiyle risk altına girdiğini dikkate alan kanun koyucu, TBK.m.42/f.2 ile temsil olunanın, temsil yetkisini geri alma hakkından önceden³⁶⁶ feragat edemeyeceğini düzenlemiştir. Geri alma hakkından feragat edilememesi, TBK.m.26 ve m.27 ile öngörülen kurala uygun olup temsil yetkisi, temsilcinin menfaatine verilmiş olsa bile her zaman geri alınabilir. Bu bakımdan temsil yetkisinin vekâlet sözleşmesi ile verilmiş olmasının da önemi yoktur. Dolayısıyla uygun olmayan zamanda sözleşmeyi sona erdiren tarafın, diğerinin bundan doğan zararını gideceğini öngören TBK.m.512 hükmü burada uygulanmaz.³⁶⁷

³⁶⁴ Bu hükmün sadece üçüncü kişinin değil, temsilcinin de iyiniyetini koruyan bir hüküm olduğu ifade edilmektedir. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 539; Mehmet Serkan Ergüne, *Olumsuz Zarar* (İstanbul: Beta Yayınları, 2008), 188, dn. 138; Yargıtay da bu görüştedir. YHGK. T. 25.6.2003, E. 14-402, K. 435 söz konusu karara göre, “*Borçlar Yasasının 37. maddesi ise, hem temsilcinin hem de onunla işlem yapan üçüncü kişinin “temsil yetkisinin son bulduğunu bilmeleri halinde” işlemi geçerli ve temsil olunanı da bununla bağlı saymaktadır. Bu madde ilk planda üçüncü kişiyi değil, doğrudan doğruya temsilciyi korumak amacıyla yasaya konmuştur. Bununla beraber hükmün temsilci yanında iyi niyetli üçüncü kişiyi de koruduğu açıktır*” (www.legalbank.net); Hatta bu hükmün ilk planda temsilciyi korumak amacıyla getirildiği de ileri sürülmektedir. Bkz. Necip Kocayusufpaşaoğlu, “Bir Yetki Belgesi ile Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Geri Alınmasında Üçüncü Kişilerin İyiniyetinin Korunması Açısından BK.m.33/II, 34/III ve 37 Karşısında BK.m.36/II’nin Uygulama Alanının Belirlenmesi”, *Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan*, (1990): 212; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 3.

³⁶⁵ Akyol, *Temsil*, 437.

³⁶⁶ TBK.m.42/f.2’de geçen “önceden” ifadesi doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir. Geri alma hakkından ister önceden vazgeçilsin ister sonradan vazgeçilsin her durumda işlem geçersiz olacağı için maddede geçen “önceden” ifadesi gereksizdir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 25; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 709; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 291; Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 83. BK’dan beri yapılan eleştirilere rağmen TBK’da da önceden ifadesine yer verilmiştir.

³⁶⁷ Esener, *Temsil*, 193.

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.2'nin açık ifadesine rağmen, geri alma hakkından feragat edilemeyeceğine ilişkin kuralın kesin olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, geri alma hakkından feragat edilemeyeceğine ilişkin kural mutlak değildir. Geri alma hakkından feragat sadece TMK.m.23 uyarınca kişilik haklarını ihlâl ederse geçersiz olur.³⁶⁸ İkinci görüşe göre ise, TBK.m.42/f.2'de temsil olunanın, geri alma hakkından feragat edemeyeceği düzenlenmişse de işlem hayatının gerekleri ve taraflar arasındaki somut ilişki dikkate alındığında bazı durumlarda temsil olunanın geri alma hakkı sınırlandırılabilir.³⁶⁹ Bu görüşe göre, Alman hukukundaki çözüm yolunun hukukumuz bakımından da uygulanması mümkündür. Buna göre, temsil yetkisi, temsilciye duyulan güvenden ziyade temsil olunana düşen bir borcun ifasını sağlamak amacıyla ve sadece temsilcinin menfaati için verilmişse temsil yetkisinin geri alınması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder. Bu gibi durumlarda temsil olunanın, temsil yetkisini geri alma hakkından feragat etmesi, geri alma hakkını kötüye kullanma ihtimalini ortadan kaldırır.³⁷⁰ Bu görüşün Alman hukukundan esinlendiği söylenebilir. Nitekim BGB. § 168'e göre, yetkinin verildiği hukuki işlem devam etmesine rağmen temsil yetkisi her zaman geri alınabilir. Ancak söz konusu hukuki işlemde temsil yetkisinin geri alınamayacağına ilişkin bir kayıt olduğu takdirde yetkinin geri alınması imkânı ortadan kalkar. BGB'de geri alma hakkından feragat edilemeyeceğine ilişkin bir hüküm olmadığı için "geri alınamaz temsil yetkisi" olarak adlandırılan bir kurum ortaya çıkmıştır. Ancak İsviçre ve Türk hukukunda temsil yetkisini geri alma hakkından feragat edilemeyeceği açıkça düzenlendiği için “geri alınamaz temsil yetkisi”nden söz edilemez.³⁷¹ TBK.m.42/f.2'de yer alan bu düzenleme emredici nitelikte olup aksinin kararlaştırılması mümkün değildir.³⁷² Sonuç olarak, BGB. § 168'de öngörülen

³⁶⁸ İncoğlu, *Temsil*, 279, dn. 682.

³⁶⁹ Tekinay vd., *Borçlar*, 255; Akyol, *Temsil*, 438,439; Bazı hallerde temsil olunanın geri alma hakkının sınırsız olması temsilci ile hukuki işlem yapacak kişilerin yetkinin geri alınması endişesine kapılmasına neden olur. Örneğin; “Paylı mülkiyete tâbi bir taşınmazda kat karşılığı inşaat sözleşmesi yapmak isteyen yüklenici, paydaşlardan bir ya da birkaçının temsil yetkisini geri alabileceğini düşünerek, sözleşme yapmaktan kaçınabilir. Aynı şekilde yükleniciden, arsa sahiplerinin yetkili temsilcisi olduğuna güvenerek bağımsız bölümleri taşınmaz satış vaadiyle satın alan üçüncü kişiler bakımından durum böyledir”. Bu gibi durumlarda, temsil yetkisini geri alma hakkından feragat bir ihtiyaç olarak karşımıza çıkar. Bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, *Temsilcinin Azli*, 85.

³⁷⁰ Tekinay vd., *Borçlar*, 255.

³⁷¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 17; İncoğlu, *Temsil*, 280.

³⁷² Esener, *Temsil*, 192,193; Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 244; Saymen, Elbir, *Borçlar*, 310; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 151; Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 3. HD., T. 27.05.2008, E. 6473/N. 9508 (YKD., S. 9, Y. 2008, 1711 vd.)

istisnaların hukukumuz bakımından kabul edilmesi mümkün değildir. Temsilcinin menfaatine verilen temsil yetkisi bile geri alınabilir.³⁷³

Üzerinde durulması gereken hususlardan biri de geri alma hakkını kullanmamayı taahhüt eden temsil olunanın, söz konusu taahhüdüne aykırı davranması halinde bir sorumluluk altına girmiş olup olmayacağının tespiti. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, TBK.m.42/f.2 hükmü karşısında geri alma hakkının kullanılmayacağına ilişkin taahhüt veya ceza koşulunun kararlaştırılması da mümkün değildir. Zira böyle bir taahhütte bulunan temsil olunanın, bir tazminat veya ceza koşulu ödeme endişesi kanun tarafından kendisine verilen geri alma hakkını dolaylı olarak sınırlamış olur.³⁷⁴ Geri alma hakkından feragat edilebileceği fikrine yakın olan ikinci görüşe göre, temsil olunanın geri alma hakkını kullanmayacağına ilişkin taahhüdü TBK.m.27/f.1'e aykırı olmadıkça geçerli olmalıdır. Bu taahhüdün geçerli olduğunun kabulü halinde; temsil olunan, yetkiyi geri alabilmekle birlikte geri alma sebebiyle temsilcinin uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlü olur. (TBK.m.512). Bu görüşe göre, geri alma hakkının kullanılması halinde bir ceza koşulunun öngörülmesi de mümkündür.³⁷⁵

c) Temsilcilikten Çekilme (İstifa)

Türk Borçlar Kanunu'nda, temsilcinin istifasının temsil yetkisini sona erdirip erdirmeyeceğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, doktrindeki hakim görüşe göre; temsilci, temsil olunana yönelteceği tek taraflı ve varması gereken yenilik doğuran bir irade beyanı ile temsil yetkisini sona erdirebilir.³⁷⁶ Temsilcinin istifası ile temsil yetkisi ileriye etkili (ex nunc) olarak ortadan kalkar. Bu

³⁷³ Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 332.

³⁷⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 710; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 28; Esener, *Temsil*, 194; Eren, *Genel Hükümler*, 517; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 291; Gümüş, *Genel Hükümler*, 396; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 157.

³⁷⁵ Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 332; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 245; Geri alma hakkından feragat edilmesi halinde öngörülen ceza koşulunun geçerli olduğuna katılan İncoğlu'na göre ise, temel ilişki bakımından tazminat talebinin kanunda açıkça öngörüldüğü bir sistemde ceza koşulu taleplerini geçersiz saymak uygun değildir. Ayrıca temel ilişkiye dayalı dava açma hakkının saklı olduğunun düzenlendiği TBK.m.42/f.1 kapsamına ceza koşulu talepleri de girer. Bununla birlikte, fahiş ceza koşulunun tenkisinin mümkün olduğunu unutmamak gerekir. bkz. İncoğlu, *Temsil*, 283.

³⁷⁶ Esener, *Temsil*, 197,198; Feyzioğlu, *Borçlar*, 300; Tekinay vd., *Borçlar*, 256; Eren, *Genel Hükümler*, 518; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 292; Hatemi, Gökyayla, *Genel Hükümler*, 111; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 155; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 354; Akcaal, *Genel Hükümler*, 149; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 33; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 161; Altınar, "Yetkisiz Temsil", 48; Akyol, temsilcinin kendisine verilen temsil yetkisini tek taraflı bir irade beyanı ile sona erdirmesini "feragat" şeklinde açıklamıştır. Bkz. Akyol, *Temsil*, 426.

görüş temsilcinin, tek taraflı irade beyanıyla istifa ederek temsil yetkisini sona erdirebileceğine ilişkin birtakım gerekçeler sunmuştur. Nitekim Von Tuhr/Peter'e göre, temsilcinin istifa ettiği hallerde yetkinin sona ermesi için ayrıca temsil olunanın beyanını aramak şekilcilikten ibarettir. Kaldı ki, kendisine temsil yetkisi verilen kimse herhangi bir sebeple bundan kaçınmak isteyebilir. Böyle bir durumda temsil yetkisinin devam edeceğini kabul etmek hukuk mantığına uygun değildir.³⁷⁷ Violand'a göre ise, istifanın temsil yetkisini sona erdirmediğinin kabul edilmesi halinde, temsilcinin yetkisini kullanmaması mümkünse de temsilci temsil olunanın sorunları ile karşı karşıya kalır. Zira çoğu zaman pasif yetkiyi de kapsayan temsil yetkisi dolayısıyla temsilci ister istemez üçüncü kişilerin beyanlarına muhatap olur.³⁷⁸ Zäch/Künzler ise, temsilcinin istifa ederek temsil yetkisine son verebilmesi imkânını, yetkinin iç ilişkiden soyut olması ile açıklamaktadır.³⁷⁹ Temsilcinin istifa ederek temsil yetkisine son verebileceğini kabul eden bu görüşe göre; temsilci, istifa etmeye ilişkin irade beyanını herhangi bir şekle tâbi olmaksızın açık veya örtülü bir şekilde gerçekleştirebilir. Bazı yazarlara göre, temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse TBK.m.42/f.3'ün kıyasen uygulanması sonucunda temsilcinin istifası, üçüncü kişilere bildirilmedikçe bu husus onlara karşı ileri sürülemez.³⁸⁰ İnceoğlu'na göre, istifa kurumunun varlığı kabul edilse dahi söz konusu hükmün burada kıyasen uygulanması uygun değildir. Temsil yetkisinin sona ermesine temsil olunanın kendi beyanı ile yol açtığı geri alma durumunda kendisinin bu hususta üçüncü kişiye bir bildirimde bulunması beklenebilir. Ancak istifa durumunda temsil olunanın yetkinin sona erdiğini derhal öğrendiğini her zaman söylemek mümkün değildir. İşte temsil olunanın istifayı bilmediği durumlarda üçüncü kişilere bildirimde bulunması mümkün değildir. Dolayısıyla istifadan haberi olmayan temsil olunanı işlemle bağlı tutmak isabetli değildir.³⁸¹

Doktrindeki azınlık görüşe göre ise, temsil yetkisinin verilmesi temsilcinin kabulüne bağlı olmadığı için istifanın temsil yetkisini sona erdireceğini kabul etmek mantıklı değildir. Temsilcinin istifası sadece temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişki bakımından önem taşır. Dolayısıyla temsilcinin istifası iç ilişki bakımından

³⁷⁷ Andreas Von Tuhr, *Die Unwidereufliche Vollmacht* (Tübingen: 1908)er, 296 (Naklen Esener, *Temsil*, 198, dn. 83)

³⁷⁸ Violand, *Stellvertretung*, 63.

³⁷⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 100.

³⁸⁰ Esener, *Temsil*, 198; Feyzioğlu, *Borçlar*, 300.

³⁸¹ İnceoğlu, 270.

değerlendirilmelidir. Nitekim temsilci ile temsil olunan arasındaki iç ilişkinin vekâlet sözleşmesine dayanması halinde temsilcinin istifasının sonuçları TBK.m.512’de düzenlenmiştir. Ayrıca Kanun’da temsil yetkisinin geri alınmasının düzenlenmesine rağmen istifanın düzenlenmemiş olması da bu görüşü desteklemektedir.³⁸²

3. Temsil Yetkisinin İradi Olmayan Sona Erme Sebepleri

a) Genel Olarak

Temsil yetkisinin iradi olmayan sona erme sebepleri TBK.m.43’de düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi durumlarında temsil yetkisi kendiliğinden sona erer. Hem temsil olunan hem de temsilci açısından temsil yetkisinin sona ereceği halleri düzenleyen TBK.m.43 hükmü emredici nitelikte değildir. Dolayısıyla taraflar, bu sebeplerin gerçekleşmesine rağmen temsil yetkisinin devam edeceğini kararlaştırabileceği gibi; işin özelliğinden de yetkinin devam edeceği anlaşılabılır. Bu başlık altında TBK.m.43’de düzenlenen temsil yetkisinin iradi sona erme sebepleri, temsil olunan ve temsilci açısından önem arz eden hususlar dikkate alınarak incelenecektir.

b) Temsil Olunanın veya Temsilcinin Ölümü

(1) Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.43’e göre, “*Hukuki işlemde doğan temsil yetkisi, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, temsil olunanın veya temsilcinin ölümü durumlarında sona erer*”. Bu hüküm uyarınca, kural olarak, temsilcinin veya temsil olunanın ölmesi halinde temsil yetkisi kendiliğinden sona erer. Ancak bu kural emredici nitelikte olmadığı için aksinin taraflarca kararlaştırılması veya işin niteliğinden kaynaklanan istisnaların varlığı halinde ölüm, temsil yetkisini sona erdirmez.

³⁸² Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 243; Hatemi, Gökyayla, *Genel Hükümler*, 111; Bu görüşte olan Gümüş’e göre, temsilcinin yapacağı tek şey temsil yetkisini kullanmamaktır. Bununla birlikte, temsilcinin temel ilişkiyi feshetmesi ihtimalinde örtülü bozucu koşul gerçekleştiği için temsil yetkisi de sona erer. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 396; İncoğlu’na göre, hukuk tekniği açısından bu görüş isabetli olmakla birlikte bazı sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Örneğin, bir şirketin genel müdürünün istifa etmesi durumunda sadece temel ilişkinin sona erdiğini, buna rağmen şirketi temsil yetkisinin devam ettiğini kabul etmek isabetli değildir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 269.

Türk Borçlar Kanunu m.43’de kanun koyucu, ölümün temsil yetkisini sona erdirmesi bakımından temsil olunan ve temsilcinin ölümü arasında bir fark öngörmemiştir. Kanunda böyle bir ayırım yapılmamasına rağmen çalışmamızda temsil yetkisinin ölümle sona ermesi, temsil olunan ve temsilci bakımından ayrı ayrı ele alınacaktır.

(2) Temsil Olunanın Ölümü

Temsil yetkisi kural olarak, temsil olunanın ölümü ile sona erer. Bu durum, temsil yetkisi verilmesinin, temsil olunanın temsilciye karşı duyduğu güvene dayanması ile açıklanmaktadır. Nitekim şahsi nitelik taşıyan bu güven, bir kimseden diğerine geçmez.³⁸³ Kural olarak, temsil olunanın ölümüyle birlikte temsil yetkisi ileriye etkili olarak son bulup fiili ölüm tarihi yetkinin varlığının tespitinde belirleyicidir.³⁸⁴ Ancak TBK.m.43’de öngörülen durumlarda, temsil olunan ölmesine rağmen temsilcinin temsil yetkisi devam eder. Bu kapsamda ilk olarak, bu hükmün aksi taraflarca kararlaştırılmışsa, temsil olunanın ölümüne rağmen temsil yetkisi sona ermez. Hükmün lafzı dikkate alınırca söz konusu istisnanın, ancak temsil olunan ile temsilcinin bu yönde karar almaları halinde mümkün olabileceği kabul edilebilir. Ancak bu istisna, temsil yetkisinin ölümle sona ermeyeceğinin temsil olunan tarafından açıklanması ile gerçekleşmektedir. Bu nedenle TBK.m.43’de kullanılan “*aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça*” ifadesinin yerinde olmadığı ileri sürülmektedir. Temsil olunanın temsil yetkisini, tek taraflı bir irade beyanıyla verdiği dikkate alınırca, temsil yetkisinin ölümünden sonra devam edeceğinin de yine tek taraflı bir irade beyanıyla bildirilmiş olması yeterlidir. Diğer bir ifadeyle, temsil yetkisinin temsil olunanın ölümünden sonra da devam edebilmesi için temsil olunanın tek taraflı irade beyanı yeterli olup, ayrıca bunun temsilci tarafından kabul edilmesi gerekmez.³⁸⁵ De lege ferenda bakımından bu ifadeyi değiştirmek ve bunun yerine “temsil olunan aksi bir irade beyanında

³⁸³ Halil Akkanat, *Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi* (İstanbul: Filiz Kitapevi, 2004), 95; Saymen, *Borçlar*, 221; Feyzioğlu, *Borçlar*, 296; Esener, *Temsil*, 176; Birsen, *Genel Hükümler*, 145.

³⁸⁴ Oruç Hami Şener, “Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Müessellik”, *DEÜHFD.*, 11/1 (2009): 116; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 3.

³⁸⁵ Şener, “Postmortal Temsil”, 115; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 690; Feyzioğlu, *Borçlar*, 296; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 325; Gümüş, *Genel Hükümler*, 398; Çiçek, “İradi Temsil”, 40,41; Belirtmek gerekir ki, temsil yetkisi verilmesine ilişkin belgede temsilcinin azledilemeyeceğine yönelik kayıt, temsil yetkisinin temsil olunanın ölümünden sonra da devam edeceği şeklinde yorumlanamaz. Bkz. Esener, *Temsil*, 176,177; Akkanat, *Ölümün Etkisi*, 96; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 164; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 35.

bulunmuşsa” gibi bir ifade kullanmak yerinde olur.³⁸⁶ Yine de kanundaki ifade, temsil olunanın ölümünden sonra da yetkinin devam edeceğini tek taraflı bir irade beyanıyla sağlayabileceği şeklinde yorumlanmalıdır.

Temsil olunanın bu şekilde, kendisinin ölümünden sonra devam edecek tarzda temsil yetkisi vermesine “transmortal temsil” denir.³⁸⁷ Bu durumda temsilci, ölen temsil olunanı değil onun mirasçılarını temsil eder.³⁸⁸ Günümüz ticari hayatında, sermaye piyasalarında sahip olunan menkul değerlerin uzun süre yetersiz kalmaması bakımından temsil olunanın ölümünden sonra devam edecek temsil yetkisinin önemi büyüktür.³⁸⁹ Ölümünden sonra devam edecek şekilde verilen bu temsil yetkisinin ölüme bağlı tasarruflara ilişkin şekil kurallarına tâbi olmadığı kabul edilmektedir. Dolayısıyla transmortal temsil yetkisinin herhangi bir şekilde verilmesi mümkündür.³⁹⁰ Zira temsil olunanın ölümünden sonra da devam edecek şekilde temsil yetkisi vermesi, sağlararası bir işlemdir.³⁹¹ Dolayısıyla bu işlem, özel bir şekle özellikle de ölüme bağlı tasarrufların şekline tâbi değildir.³⁹²

³⁸⁶ Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 158.

³⁸⁷ Temsil olunanın ölümünden sonra temsil yetkisi iki şekilde karşımıza çıkabilir. Birinci ihtimalde, temsil olunanın sağlığında kullanılmak üzere verdiği temsil yetkisi ölümünden sonra da devam eder (Transmortal Temsil). İkinci ihtimalde ise, temsil yetkisi sadece temsil olunanın ölümünden sonra geçerli olmak ve kullanılmak üzere verilir (Mandatum Post Mortem) Bkz. Serozan, *Ölüme Bağlı Kazandırma*, 168; Şener, “Postmortal Temsil”, 119 vd.; Gümüş, *Genel Hükümler*, 398; Çiçek, “İrâdi Temsil”, 43; Altınar, “Yetkisiz Temsil”, 50; Bununla birlikte, bu terimlerin kullanımı bakımından doktrinde bir birlik olmadığını ifade etmek gerekir. Nitekim bazı yazarlar, ölümünden sonra etkili olacak temsil yetkisini postmortal temsil yetkisi olarak nitelendirmektedirler. Bkz. Akyol, *Temsil*, 417,418; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 292; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 23; TBK.m.43/f.1’de sadece birinci ihtimalin dikkate alındığı gözden kaçırılmamalıdır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 690; Şener, “Postmortal Temsil”, 122; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 159; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 164.

³⁸⁸ Tekinay vd., *Borçlar*, 257; Zira kişilik ölüm ile sona erer. Bu nedenle temsilci, temsil olunanın ölümü ile birlikte temsil olunanı değil, onun mirasçılarını temsil etmiş olur. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar*, 326.

³⁸⁹ Akyol, *Temsil*, 417,418; İnceoğlu, 296; Ayrıca temsil olunanın ölümünden sonra temsil yetkisinin devam etmesi, bankaların da işini kolaylaştırmaktadır. Zira mirasçılık sıfatının bankalar tarafından araştırılması büyük bir güçlük oluşturmaktadır. Bkz. Esener, *Temsil*, 177,178.

³⁹⁰ Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 8; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 68; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 692; İnceoğlu, *Temsil*, 296; Kemal T. Gürsoy, “Vekalet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları”, *Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar*, İstanbul 1977, 283,284; Gümüş, *Genel Hükümler*, 398; Bununla birlikte, temsilcinin yetkisinin varlığını ispat etmesi gerekir. Temsilcinin gerçekleştireceği işlemin yazılı şekle tâbi olması ihtimalinde ise, temsil yetkisinin de yazılı olarak verilmiş olması gerekir. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar*, 325,326.

³⁹¹ Gökhan Antalya, *Miras Hukuku* (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021), 72; Şener, “Postmortal Temsil”, 120; Gümüş, *Genel Hükümler*, 398.

³⁹² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 68; Gökhan Antalya, *Miras*, 72; İnceoğlu, *Temsil*, 296; Şener, “Postmortal Temsil”, 120; Kazandırıcı bir işlemin, sağlararası bir işlem mi ölüme bağlı tasarruf mu olduğunun tespiti noktasında Yargıtay, favor negotii (işlemi kurtarıcı ve geçerli kılıcı yorum) ilkesi gereğince, geçersiz bir ölüme bağlı tasarruf yerine geçerli bir sağlararası işlemin

Bu noktada üzerinde durulması gereken hususlardan biri de mirasçılarının, transmortal temsil karşısında ne şekilde hareket edebileceklerinin tespiti. Temsil olunanın ölümü halinde mirasçılar, temsil yetkisinin devam edeceğinden haberdar olsa da olmasa da temsil geçerlidir. Mirasçılar, temsil yetkisinin devam edeceğinden haberdar olmalarına rağmen buna itiraz etmezlerse temsilcinin yetkisini kabul etmiş sayılırlar. Böylece mirasçılar, temsil yetkisinin ölümden sonra devam edeceğine onam verdikleri gibi kendileri de temsilciye yetki vermiş olurlar. Mirasçılarının karşı çıkmadığı bu temsil yetkisi, miras ortaklığı devam ettiği sürece varlığını sürdürür. Miras ortaklığının paylaşma ile son bulması (TMK.m.676) durumunda temsil yetkisi de kendiliğinden sona erer. Bununla birlikte mirasçılar, transmortal temsili kabul etmek zorunda değildirler. Temsilcinin temsil yetkisinin devam etmesini istemeyen mirasçılar, temsil yetkisini geri alarak yetkiyi sona erdirebilirler.³⁹³

İkinci olarak, işin özelliğinden temsil olunanın ölmesinin temsil yetkisini sona erdirmeyeceği sonucuna varılabilir. Özellikle bir an önce yapılması gereken işlerin varlığı halinde, mirasçılarının zarar görmesini engellemek için işin niteliği gereği temsil olunan ölmesine rağmen temsilcinin temsil yetkisi devam eder.³⁹⁴ İşin özelliği gereği temsil yetkisinin devam etmesine; temsil olunanın kişiliğinin önem arz etmediği ticari işletmeyle ilgili standart işlemler ve bankacılık işlemleri için verilen yetkiler örnek gösterilmektedir.³⁹⁵ Temsil olunanın ölmesine rağmen işin niteliği gereği temsil yetkisinin devam ettiği başka durumlar da vardır. Doktrindeki hakim görüşe göre, bir davaya bakması için avukata temsil yetkisi verilmesi halinde temsil olunanın ölümüne rağmen yetki devam eder.³⁹⁶ Temsil yetkisinin temsilci lehine verildiği durumlarda da

varlığını kabul etmektedir. Söz konusu karar için bkz. Yarg. 3. HD., T. 6.12.2004, E. 12296/K. 13423 (YKD., C. XXXI, S. 2, Y. 2005, 182-187).

³⁹³ Birden fazla mirasçının bulunması durumunda mirasçılarının temsil yetkisini geri alabilmek için birlikte hareket etmelerinin zorunlu olup olmadığı tartışmalıdır. Bu tartışmalar için bkz. 2. Bölüm, II., D., 2., b), (2).

³⁹⁴ Eren, *Genel Hükümler*, 518,519; Feyzioğlu, *Borçlar*, 296; Birsen, *Genel Hükümler*, 145; İnceoğlu, *Temsil*, 292; Akkanat, *Ölümün Etkisi*, 96; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 225; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 159.

³⁹⁵ Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010), 653; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 689; İnceoğlu, *Temsil*, 292; Karasu, *Temsil*, 389.

³⁹⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 294; Esener, *Temsil*, 177; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 333, dn. 82; Feyzioğlu, *Borçlar*, 296; Akkanat, *Ölümün Etkisi*, 96; Çiçek, “İradi Temsil”, 41; Ancak Yargıtay’ın aksi yönde kararları bulunmaktadır. Bkz. Yarg. 11. HD., T. 20.1.2003, E. 8020/K. 398 söz konusu karara göre, “Dava devam ederken davacının 23.10.2001 tarihinde öldüğünü davahılar temyiz aşamasında ileri sürmüştür. Mahkemenin karar tarihi 6.11.2001 olup, karar vekile tebliğ edilmiştir. Borçlar Kanunu 35/1 ve 397/1. Madde hükümleri uyarınca, müvekkilin ölümü ile davaya vekâlet son bulur. Mirasçılar, müvekkilin öldüğünü vekile bildirmemiş olsalar bile, durum böyledir. Bu itibarla, görevi

temsil olunanın ölümünün temsil yetkisini sona erdirmeyeceği kabul edilmektedir.³⁹⁷ Aynı şekilde temsil olunanın noterde düzenlenen resmi sözleşme ile satışını vadettiği taşınmazın satış bedelini tamamen tahsil etmesi ihtimalinde, temsil olunanın; tapuda satış ve tescil işlemlerini gerçekleştirmek üzere yetkilendirdiği temsilcinin yetkisinin işin niteliği gereği onun ölümünden sonra da devam edeceği yerleşmiş Yargıtay kararlarında kabul edilmiştir.³⁹⁸ Temsil yetkisinin, temsil olunanın ölümünden sonra da devam ettiği bu gibi durumlarda, yapılan işlemler mirasçılar bakımından hüküm doğurur. Zira ölü bir kimsenin temsil edilmesi mümkün değildir.³⁹⁹

(3) Temsilcinin Ölümü

Türk Borçlar Kanunu'nda temsil olunanın ölümü ile temsilcinin ölümü arasından bir fark öngörülmemiştir. Nitekim TBK.m.43/f.1 uyarınca, temsilcinin ölümü ile temsil yetkisi kural olarak sona erer. Ancak temsil olunanın aksi yönde bir irade beyanında bulunması veya işin niteliğinden kaynaklanan bir durumun varlığı halinde temsilcinin ölümüne rağmen temsil yetkisi devam eder. Bu teorik olarak mümkün olmakla birlikte, temsil olunanın, temsilcinin ölümünden sonra temsilcinin mirasçılarının kendisini temsil etmeye devam edeceğini öngörmesi oldukça düşük bir ihtimaldir. Zira temsilcinin ölümü halinde kimin mirasçı olacağını kesin bir biçimde belirlemek her zaman mümkün olmamakla birlikte; birden fazla mirasçının bulunduğu durumlarda, onların karar alma

sona erene vekile yapılan tebligat geçersizdir. İlamın mirasçılara tebliğ edilmesi gerekir" (www.legalbank.net).

³⁹⁷ Akyol, *Temsil*, 415; Akkanat'a göre, temsilci lehine verilen temsil yetkisinin temsil olunanın ölümünden sonra da devam edebilmesi için temsilcinin menfaatleri ile temsil olunanın veya mirasçılarının menfaatlerinin çatışmaması gerekir. Bkz. Akkanat, *Ölümün Etkisi*, 97.

³⁹⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 689; Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 654,655; YHGK., T. 16.12.1970, E. 778/K. 685 (Bkz. Mustafa Çenberci, *Gayrimenkul Satış Vaadi* (Ankara: Sevinç Matbaası, 1973), 320,321, no. 105 ı; YHGK., T. 25.9.1981, E. 1980/7-2406, K. 1981/641, "Görüliyor ki, gerçekleşen maddi olgulara göre davacıların miras bırakanı Ali, satışını vaadettiği taşınmazın parasını tamamen almış, taşınmazı alıcıya teslim etmiş ve özellikle de bu satışa müteferri işlemleri yapmak ve tapu memuru karşısında takriri vermek üzere H. D.'i vekil olarak atamıştır. Belirtilen amaçla verilmiş olan böyle bir vekalet, müvekkilin ölümünden sonra da devam edeceği hiçbir kuşku ve duraksamayı gerektirmeyecek kadar açıktır" (www.legalbank.net); Bu konuda TBK.m.513/f.2'nin değerlendirilmesinde fayda vardır. Söz konusu hüküm uyarınca, "Vekâletin sona ermesi vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa, vekâlet veren veya mirasçısı ya da temsilcisi, işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar, vekil veya mirasçısı ya da temsilcisi, vekâleti ifaya devam etmekle yükümlüdür". Temsile ilişkin genel hükümlerde böyle bir düzenleme bulunmamakla birlikte, aynı sonuca varmak mümkündür. Şöyle ki, temsil yetkisinin temsil olunanın ölümünden dolayı sona ermesi, temsil olunanın mirasçılarının menfaatini tehlikeye düşürüyorsa, işin niteliği gereği ölüme rağmen temsil yetkisi devam eder. Ancak temsil yetkisinin işin niteliği gereği devam ettiği bu durumlarda, yetki işin niteliğinin gerektirdiği ölçüde ve sürede kullanılabilir. Bkz. Hatemi, Gökyayla, *Genel Hükümler*, 110; Karasu, *Temsil*, 390.

³⁹⁹ Feyzioğlu, *Borçlar*, 296,297; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 326; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 334.

ve bu kararı uygulamaları da her zaman mümkün olmaz.⁴⁰⁰ Ancak temsil yetkisinin temsilci menfaatine verildiği durumlarda işin niteliğinden dolayı temsilcinin ölmesi halinde mirasçılarının temsil yetkisini kullanacağı kabul edilmektedir. Bu gibi durumlarda temsil olunan ile temsilci arasında örtülü bir yetkiyi geri almama sözleşmesinin kurulduğu ileri sürülmektedir.⁴⁰¹

c) Temsil Olunanın veya Temsilcinin Gaipliğine Karar Verilmesi

Türk Borçlar Kanunu m.43 uyarınca, temsil olunanın veya temsilcinin gaipliğine karar verilmesi ile temsil yetkisi sona erer. Bu düzenleme TMK.m.35'de düzenlenen gaipliğe ilişkin düzenlemeyle uyumludur. Nitekim; söz konusu hükme göre, gaiplik kararının verilmesiyle birlikte ölüme bağlı haklar, gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılabilir. Ancak söz konusu hükümde gaiplik kararının, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak geriye etkili bir biçimde hüküm doğuracağı düzenlenmiştir. Bu hükümden yola çıkarak, temsil yetkisinin de ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı tarihten itibaren sona ereceği düşünülebilir. Ancak bu çözüm tarzı hukuk güvenliği açısından sakıncalar doğuracağı için doktrinde, temsil yetkisinin gaiplik kararı verilmesi ile sona ereceği kabul edilmektedir.⁴⁰²

Temsil olunan veya temsilci hakkında gaiplik kararı verilmesi, kural olarak, temsil yetkisini sona erdirmekle birlikte; bu kural emredici nitelikte değildir. Temsil olunanın aksi yönde bir irade beyanında bulunması veya işin niteliğinin yetkinin devamını gerektirmesi durumlarında temsil olunan veya temsilci hakkında gaiplik kararı verilmesine rağmen temsil yetkisi devam eder. Bu konuda ölüme ilişkin yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

⁴⁰⁰ İnceoğlu, *Temsil*, 305,306; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 695; Akkanat, *Ölümün Etkisi*, 97; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 167; Kılıçoğlu'na göre, temsilcinin ölümüne rağmen temsil yetkisinin devam edeceği kararlaştırılmışsa, ölen temsilcinin yerini mirasçıları alır. Ancak mirasçılardan her birinin bu görevden istifa etme hakkı vardır. Bu durumda aksine anlaşma yoksa, diğer mirasçıların da temsil yetkisi bu nedenle sona erer. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar*, 326.

⁴⁰¹ Akyol, *Temsil*, 415,416.

⁴⁰² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 695; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 7; Violand, *Stellvertretung*, 70; Gümüş, *Genel Hükümler*, 397; İnceoğlu, *Temsil*, 306,307; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 35, N.2.

d) Temsil Olunanın veya Temsilcinin Fiil Ehliyetini Kaybetmesi

(1) Temsil Olunanın Fiil Ehliyetini Kaybetmesi

Bir kimsenin fiil ehliyetini kaybetmesi; ayırt etme gücünden yoksun kalması veya mahkeme kararıyla kısıtlanması şeklinde gerçekleşebilir.⁴⁰³ Temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybetmesinin temsil yetkisini sona erdireceğine ilişkin farklı görüşler vardır. Öncelikle, temsil olunanın ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmesinin temsil yetkisini sona erdirmeyeceğini belirtmek gerekir.⁴⁰⁴ Ayırt etme gücünün sürekli kaybedilmesinin ise, temsil yetkisini sona erdirip erdirmeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsil olunana bir vasi atanmadıkça temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybetmesi, temsil yetkisini sona erdirmez.⁴⁰⁵ Buna karşılık doktrindeki hakim görüşe göre ise, temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybetmesi halinde temsil yetkisi, anılan fiili durumların gerçekleştiği andan itibaren sona erer.⁴⁰⁶ Nitekim gerek TBK.m.43/f.1'de gerek vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK.m.513/f.1'de sadece kısıtlama kararından değil, ayırt etme gücünün sürekli olarak kaybını da içeren, fiil ehliyetinin kaybedilmesi halinde de temsil yetkisinin sona ereceği düzenlenmiştir.⁴⁰⁷ Üçüncü görüşe göre ise, temsil olunanın sürekli ayırt etme gücünü kaybetmesi durumunda dahi temsil yetkisinin sona ermediğini kabul etmek gerekir. Zira aksi bir çözümün kabulü, temsil olunanın gerçekten ayırt etme gücünü kaybedip kaybetmediğini veya bunun sürekli olup olmadığını bilmeyen temsilci ve üçüncü kişi bakımından hukuk güvenliğini tehlikeye sokar.⁴⁰⁸ Kanaatimizce bu görüş yerinde değildir. Zira kanun koyucunun ayırt etme gücü olmayan bir kişi ile iyiniyetli üçüncü kişinin menfaatlerinin çakıştığı durumlarda korunmaya muhtaç olan ayırt etme gücünden yoksun kişiyi tercih ettiği açıktır.

⁴⁰³ Fiil Ehliyetinin koşulları hakkında bkz. İmre, *Medeni*, 367; Aydın Zevkliler, M. Beşir Acabey ve K. Emre Gökyayla, *Medeni Hukuk* (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2000), 223 vd.; Baygın, Nar, *Medeni*, 344 vd.; Özkan Özyakışır, “*Hak ve Fiil Ehliyeti*”, içinde *Medeni Hukuk I Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, ed. Metin İkizler, Özlem Tüzüner, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2021), 324 vd.

⁴⁰⁴ İncoğlu, *Temsil*, 308.

⁴⁰⁵ Bucher, *Obligationen Recht*, 608 (Naklen İncoğlu, *Temsil*, 308, dn. 798).

⁴⁰⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 697; Saymen'e göre, temsil olunanın ayırt etme gücünü kaybetmesi ile kendisine yasal temsilci atanacağı için, iradi temsilcinin temsil yetkisi sona erer. Ancak yasal temsilci daha önce verilmiş olan temsil yetkisini yenileyebilir. Bkz. Saymen, *Borçlar*, 222.

⁴⁰⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 697.

⁴⁰⁸ İncoğlu, *Temsil*, 308,309.

Bu noktada ele alınması gereken konulardan biri de temsil olunanın kısıtlanmadan veya ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmeden önce fiil ehliyetini kaybetmesi halinde, temsilcinin temsil yetkisinin sona ermeyeceğine ilişkin bir irade beyanında bulunmasının geçerli olup olmadığının tespiti. Bu konuya ilişkin doktrindeki hakim görüşe göre, TBK.m.43/f.1'in lafzından aksi bir sonuç çıkmasına rağmen bu tür kayıtların geçersiz olması gerekir.⁴⁰⁹ Zira bu durumda temsil yetkisi verilmesi fiil ehliyetinin genişletilmesi anlamına gelir ki ehliyeti kısıtlanan bir kimsenin bu şekilde ehliyetini genişletmesi düşünülemez.⁴¹⁰ Bazı yazarlar ise bu görüşlerini, yasal ve iradi temsilciliğin bir arada bulunamaması, yasal temsilcinin atanması ile iradi temsilcinin yetkilerinin sona ermesi ile açıklamaktadırlar.⁴¹¹ Bu konuya ilişkin son görüşe göre ise, bu tür kayıtlar, yasal temsilci tarafından yetki sona erdirilmedikçe geçerli olur.⁴¹²

(2) Temsilcinin Fiil Ehliyetini Kaybetmesi

Temsilcinin fiil ehliyetini kaybetmesinin temsil yetkisine etkisini, ayırt etme gücünün kaybı ve mahkeme kararıyla kısıtlanma bakımından ayrı ayrı değerlendirmek gerekir. Ayırt etme gücünü geçici olarak kaybeden temsilcinin temsil yetkisi sona ermez. Ancak temsilcinin bu süre içerisinde temsil olunan adına yaptığı işlemler geçerli olmaz.⁴¹³ Temsilcinin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmesi halinde ise, temsil yetkisinin sona ereceği kabul edilmektedir.⁴¹⁴ Ayırt etme gücüne sahip bir temsilci hakkında kısıtlama kararı verilmesinin onun temsil yetkisini sona erdirip erdirmeyeceği ise tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, ayırt etme gücüne sahip ancak kısıtlandığı için sınırlı ehliyetsiz olan bir kişiye temsil yetkisi verilebildiği dikkate

⁴⁰⁹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 698.

⁴¹⁰ Zäch, Künzler'e göre, aksinin kabul edilmesi sınırlı ehliyetsizin korunması düşüncesi ile bağdaşmaz. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 16 (Naklen İnceoğlu, *Temsil*, 309, dn. 803); Bu görüşü eleştiren İnceoğlu'na göre ise, söz konusu durum temsil yetkisinin genişletilmesi anlamına gelseydi, işletme sahibinin fiil ehliyetinin sınırlandırılmasına rağmen ticari temsilcilerin temsil yetkisinin sona ermeyeceğini düzenleyen TBK.m.554/f.2'nin açıklanması mümkün olmazdı. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 310.

⁴¹¹ Esener, *Temsil*, 184; Bu görüşü eleştiren İnceoğlu'na göre, hukukumuzda iradi temsilcinin yasal temsilci tarafından atanmasını engelleyen herhangi bir düzenleme yoktur. Bu nedenle yasal ve iradi temsilin bir arada bulunması mümkündür. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 310.

⁴¹² İnceoğlu, *Temsil*, 310.

⁴¹³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 14; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 701.

⁴¹⁴ Ayırt etme gücünü sürekli kaybetmiş olan bir kimsenin kısıtlanması onun ehliyet durumunda bir değişiklik meydana getirmez. Zira bu gibi durumlarda temsilcinin temsil yetkisi, kısıtlama kararından önce ayırt etme gücünün sürekli olarak kaybedildiği anda sona erer. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 702; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 18.

alınır, ayırt etme gücü kaybı olmadığı sürece temsilcinin sonradan kısıtlanması temsil yetkisini sona erdirmez.⁴¹⁵ İkinci görüşe göre ise, yetkilendirildiği sırada tam ehliyetli olan temsilcinin kısıtlanması durumunda temsil olunanın ona karşı duyduğu güven sarsılacağı için temsil yetkisi sona erer.⁴¹⁶ Nitekim bir kimseye sınırlı ehliyetsiz olduğunu bilerek temsil yetkisi vermek, her türlü riski göze almak anlamına gelir. Ancak kendisine temsil yetkisi verildiğinde tam ehliyetli olan birinin, sonradan kısıtlanması aynı şey değildir. Hayat tecrübelerine göre, bu gibi durumlarda temsilciye duyulan güvenin sarsılması olağandır. Bu nedenle temsil olunan kısıtlamaya rağmen yetkinin devam etmesini istiyorsa, ayırt etme gücüne sahip olan aynı temsilciyi yeniden yetkilendirebileceği gibi yetkilendirme sırasında, temsilcinin, ayırt etme gücünü kaldırmayan herhangi bir sebeple kısıtlanması durumunda yetkinin sona ermeyeceğini de öngörebilir.⁴¹⁷

Bu hususta küçük adına, veli tarafından bir kimseye verilen temsil yetkisinin küçüğün ergin olması ile sona erip ermeyeceğinin tespiti de gerekir. Burada da TBK.m.43/f.1'e göre hareket edilmelidir. Dolayısıyla küçüğün ergin olmasıyla kural olarak temsilcinin yetkisi sona ermelidir. Ancak işin niteliği gerektiriyorsa erginliğe rağmen temsil yetkisinin devam edeceğini kabul etmek gerekir.⁴¹⁸

e) Temsil Olunanın veya Temsilcinin İflası

Temsil yetkisinin sona erme sebeplerinden biri de temsil olunanın veya temsilcinin iflas etmesidir (TBK.m.43/f.1). Doktrindeki hakim görüş uyarınca, temsil olunanın iflas etmesi durumunda temsil yetkisi, iflasın açıldığı andan başlayarak sona erer.⁴¹⁹ Temsil olunanın, iflas etmesine rağmen temsil yetkisinin devam edeceğini öngörmesi mümkün değildir.⁴²⁰ Buna karşılık işin niteliği gereği, iflas masasına dahil

⁴¹⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 258; Eren, *Genel Hükümler*, 519.

⁴¹⁶ Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 4; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 18; Violand, *Stellvertretung*, 70; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 702; İnceoğlu, *Temsil*, 314; Esener, *Temsil*, 196; Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 667; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 37.

⁴¹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 702,703.

⁴¹⁸ Tekinay vd., *Borçlar*, 257,258.

⁴¹⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 35, N. 36; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 703; Esener, *Temsil*, 185,186; Aksi görüşte olan Oğuzman, Öz'e göre ise, temsil yetkisi iflas kararının kesinleşmesi ile sona erer. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 245.

⁴²⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 703.

olmayan konularda temsil yetkisi devam eder.⁴²¹ Ancak bu sonuç sadece gerçek kişiler bakımından söz konusudur. Tüzel kişiler bakımından iflas aynı zamanda tüzel kişiliğin sona ermesine sebep olduğu için iflas ile tüm temsil yetkilerinin kendiliğinden sona erdiğini kabul etmek gerekir.⁴²² İflasın açılması ile sona eren temsil yetkisi, iflasın kaldırılması ile kendiliğinden geçerli hale gelmez.⁴²³

Temsilcinin iflası halinde de temsil yetkisi kendiliğinden sona erer. Zira temsilcinin iflası, temsil olunanın ona karşı olan güvenini sarsar.⁴²⁴ Bununla birlikte; temsil olunanın iflasından farklı olarak temsilcinin iflası halinde temsil yetkisinin devam edeceğinin temsil yetkisi verilirken temsil olunan tarafından öngörülmesine herhangi bir engel yoktur.⁴²⁵

4. Temsilin Yorumundan Yola Çıkararak Yetkinin Sona Ermesi

a) Genel Olarak

Temsil yetkisi, kanunda sayılan sebepler dışında, başka sebeplerle de sona erebilir. Bu sebepler, temsilin yorumundan yola çıkarak yetkiyi sona erdirirler. Bu kapsamda temsilin en doğal sona erme sebebi, belirli bir işlemin yapılması amacıyla verilen temsil yetkisinin, temsilci tarafından söz konusu işlemin yapılmasıyla sona ermesidir. Temsil yetkisi, temsil konusu hukuki işlemin bizzat temsil olunan veya diğer bir temsilci tarafından gerçekleştirilmesi durumunda da kendiliğinden sona erer. Temsil yetkisinin belirli bir süre için verildiği durumlarda sürenin geçmesi ile temsil yetkisi kendiliğinden sona erer.⁴²⁶ Bu başlık altında söz konusu durumlar temsil yetkisini sona erdiren sebepler olarak ele alınacaktır.

⁴²¹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 703; İnceoğlu, *Temsil*, 316; Esener, *Temsil*, 186; Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 670; Akyol, *Temsil*, 425; Oğuzman, *Öz, Genel Hükümler*, 245,246.

⁴²² İnceoğlu, *Temsil*, 317.

⁴²³ Esener, *Temsil*, 186; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 703.

⁴²⁴ Esener, *Temsil*, 196; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 703; İnceoğlu, *Temsil*, 317; Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 672.

⁴²⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 703; İnceoğlu, *Temsil*, 317; Esener, *Temsil*, 196; Tekinay vd., *Borçlar*, 258.

⁴²⁶ Esener, *Temsil*, 174; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 183; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 155.

b) Temsil Yetkisinin Konusu Olan İşlemin Temsilci Tarafından Yapılması

Temsil yetkisi, belirli bir veya birkaç işlemin yapılması için verilmiş ve bu işlemler yapılmışsa temsil yetkisi sona erer.⁴²⁷ Bu durum, temsil yetkisinin en doğal sona erme sebeplerinden biridir. Belirli bir işlemin yapılması için temsil yetkisi verilmesi durumunda, işlemin yapılması imkânsız hale gelmişse yine temsil yetkisi sona erer.⁴²⁸

c) Temsil Yetkisinin Konusu Olan İşlemin Bizzat Temsil Olunan veya Diğer Bir Temsilci Tarafından Yapılması

Temsil olunanın bir hukuki işlemin yapılması amacıyla birine temsil yetkisi vermiş olması, bu işlemi bizzat yapmasına veya aynı konuda bir başka kimseye daha temsil yetkisi vermesine engel değildir. Bu konuda üzerinde durulması gereken husus, temsilciden yapılması istenen hukuki işlemin bizzat temsil olunan veya diğer bir temsilci tarafından yapılmasının temsil yetkisini sona erdirip erdirmeyeceğinin tespiti. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsil olunan temsilciye bir hukuki işlem yapması için yetki vermiş, ancak yapılması istenen işlem temsil olunan veya bir başka temsilci tarafından yapılmışsa amaç gerçekleştiği için temsil yetkisinin sona erdiğini kabul etmek gerekir.⁴²⁹

Doktrinde hakim olan ikinci görüşe göre ise, temsil olunan ile temsilcinin birbirlerinden habersiz olarak aynı işlemi gerçekleştirmeleri halinde, her iki borçlandırıcı işlem de geçerli olur. Her iki işlemle de borç altına giren temsil olunan, bu borçlardan birini ifa etmek, diğeri için ise karşı tarafın zararını tazmin etmekle yükümlü olur.⁴³⁰ Ancak tasarruf işlemleri bakımından aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Zira belirli bir hak üzerinde bir defa tasarruf işlemi yapıldığı takdirde, tasarruf edenin o hakka ilişkin tasarruf yetkisi sona erer. Bunun sonucu olarak, aynı hak üzerinde daha sonra yapılan ikinci tasarruf işlemi geçerli olmaz. Dolayısıyla tasarruf işlemlerinde

⁴²⁷ Saymen, *Borçlar*, 221; Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 243; Feyzioğlu, *Borçlar*, 295; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 688; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 329; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 323.

⁴²⁸ Feyzioğlu, *Borçlar*, 295.

⁴²⁹ Akyol, *Temsil*, 427.

⁴³⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 639; Borçlandırıcı işlemlerde, bunların yapıldığı tarihe göre sıralama yaparak sadece önceki borçlandırıcı işlemi geçerli saymak mümkün değildir. Ancak satıcı ile ikinci alıcının birinci alıcının haklarını ihlâl etmek amacıyla iş birliği yapmaları durumunda, ahlâka aykırı hileli anlaşma nedeniyle ikinci işlem geçersiz olur. Bkz. İsmet Sungurbey, *Mirasbırakanın Danışıklı İşlemleri, Dürüstlük Kurallarının Uygulama Alanı, Çifte Satış Sözleşmeleri* (İstanbul: 1992), 48 vd.

işlemlerin geçerliliği sıralarına göre belirlenir. Bu sonuç bakımından ilk işlemin temsil olunan veya temsilci tarafından gerçekleştirilmesi önem taşımaz.⁴³¹ Burada özellik arz eden bir istisnadan söz etmek gerekir. Temsil olunan, bir taşınmazına ilişkin biri lehine satış vaadi sözleşmesi yaptıktan sonra, durumu öğrenen bir başka kişi, özel çıkarlar sağladığı temsil olunanın temsilcisi ile temsil olunan aleyhine anlaşıp (hileli anlaşma), aynı taşınmaz üzerinde kendi lehine düşük bir bedelle ikinci bir satış vaadi sözleşmesinin yapılmasını ve tapuda kendi adına tescili sağlarsa temsil yetkisinin kötüye kullanılması gündeme gelir. Bu durumda temsilci ile bu kişi arasındaki sözleşme kesin hükümsüz olur. Buna bağlı olarak ikinci satış ile mülkiyeti kazanamayan kişiye karşı ilk satış vaadi sözleşmesinde alacaklı olan kişi, bu sözleşmeye dayanarak taşınmazın mülkiyetinin kendi adına geçirilmesini ve bu şekilde aynı hak sahibi olduktan sonra tapuda yer alan yolsuz tescilin kendi lehine düzeltilmesini talep edebilir (TMK.m.1025/f.1). Usul ekonomisi gereği, ilk alacaklı, temsil olunan ve adına yolsuz tescil bulunan kişiye karşı söz konusu talepleri tek bir dava ile ileri sürebilir.⁴³²

Üçüncü görüşe göre ise, temsil olunan ile temsilcinin aynı borçlandırıcı işlemi yapması durumunda çeşitli ihtimallere göre farklı sonuçlara varmak mümkündür. Temsilcinin yapmış olduğu işlemde habersiz olarak temsil olunanın sonradan ikinci bir borçlandırıcı işlem yapması ihtimalinde her iki borçlandırıcı işlem de geçerli olur. Buna karşılık ilk borçlandırıcı işlemin temsil olunan, ikincisinin ise temsilci tarafından yapılması ihtimalinde temsilci tarafından gerçekleştirilen ikinci işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Zira ilk işlemin temsil olunan tarafından yapılmasıyla temsil yetkisinin örtülü olarak geri alındığını kabul etmek gerekir.⁴³³

Bu noktada temsilciden yapılması istenen hukuki işlemin diğer müteselsil temsilci tarafından yapılması üzerinde ayrıca durmak gerekir. Bu gibi borçlandırıcı işlemlerde, temsil yetkisinin, temsilcilerden her birine, daha önce içlerinden birinin üçüncü kişiyle işlem yapması bozucu koşuluna bağlı olarak verildiğini kabul etmek gerekir. Buna bağlı olarak, ikinci yapılan işleme yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Belirtmek gerekir ki, bu sonuç sadece belirli işlem veya işlemler için temsil yetkisi verildiği durumlarda söz konusu olur. Bununla birlikte, genel temsil yetkisi verildiği

⁴³¹ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 640; İnceoğlu, *Temsil*, 324,325.

⁴³² Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 640.

⁴³³ İnceoğlu, *Temsil*, 324.

durumlarda ikinci borçlandırıcı işlem, üçüncü kişinin iyiniyetini koruyan hükümlerin devreye girmesiyle geçerli hale gelebilir. Nitekim TBK.m.45 uyarınca, ikinci borçlandırıcı işlemi yapan temsilcinin, birinci işlemde ve dolayısıyla kendi temsil yetkisinin sona erdiğinden haberi yoksa, üçüncü kişinin iyiniyetli olması koşuluyla ikinci borçlandırıcı işlem de geçerli olur. Buna karşılık ilk borçlandırıcı işlemin yapıldığını temsilci veya üçüncü kişi biliyorsa yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu ihtimalde dahi ilk işlemin temsil olunan tarafından yapılması durumunda, üçüncü kişi bir vekâletnamaya güvenerek işlem yapmışsa TBK.m.44/f.2 uyarınca bu vekâletnamenin geri alınmasında ihmal gösteren temsil olunan işlemin geçersiz olması nedeniyle tazminat ödemekle yükümlü olur.⁴³⁴

d) Sürenin Geçmesi

Temsil yetkisinin süre açısından sınırlanarak belirli bir süre için verilmesi mümkündür. Bu durumda belirlenen sürenin dolmasıyla temsil yetkisi kendiliğinden sona erer.⁴³⁵ Söz konusu süre, kesin bir tarih olarak belirlenmiş⁴³⁶ olabileceği gibi belirlenebilir bir tarih de olabilir.⁴³⁷

Temsil yetkisinin belirli bir süre için verilmesi yetkinin zaman bakımından sınırlandırılması anlamına gelir. Ancak bu sınırlama, diğer sınırlamalardan farklı sonuçlar doğurur. Burada kişi, yer, miktar gibi sınırlamalardan farklı olarak sürenin dolmuş olması sınırın aşılması değil, yetkinin sona ermiş olmasına rağmen yetkisiz olarak işlem yapıldığı anlamına gelir. Her iki durumda da yetkisiz temsil hükümleri uygulanacağı için iki durum birbirinden farksızdır. Ancak iyiniyetli üçüncü kişilerin güvenini korumaya ilişkin uygulanacak hükümler farklılık gösterir.⁴³⁸ Nitekim temsil yetkisinin sınırının aşılması halinde uygulama alanı bulan TBK.m.41/f.2, temsil yetkisinin sona erdiği hallerde uygulama alanı bulmaz. Bu nedenle temsil yetkisinin

⁴³⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 324.

⁴³⁵ Saymen, *Borçlar*, 221; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 329; Feyzioğlu, *Borçlar*, 295; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 243; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 291; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 105; Akyol, *Temsil*, 426; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 323; Nomer, *Genel Hükümler*, 163; Gümüş, *Genel Hükümler*, 397; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 155; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 226; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 183; Akçaal, *Genel Hükümler*, 148.

⁴³⁶ Örneğin, (T)'ye temsil yetkisi veren (A), bu durumu “*sahibi bulunduğum taşınmazın 1.000.000 TL'ye satılmasına ilişkin 31.12.2019 tarihine kadar geçerli olmak üzere size yetki veriyorum*” şeklinde ifade ederse (T), satış işlemini sadece 31.12.2019 günü mesai bitimine kadar gerçekleştirebilir. Bu sürenin geçmesi ile (T)'nin yetkisi sona erer. Bkz. Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 179.

⁴³⁷ Akyol, *Temsil*, 426.

⁴³⁸ Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 107.

kapsamı üçüncü kişiye bildirilmesine rağmen, üçüncü kişiye süre açısından söz konusu sınırlamadan bahsedilmemiş olsa bile, üçüncü kişi, TBK.m.41/f.2'deki korumadan yararlanamaz. Buna karşılık, sürenin sona ermesi halinde kanunda öngörülen koşulların gerçekleşmesiyle uygulama alanı bulabilecek TBK.m.44/f.2'nin ise sınırın aşılması halinde uygulanması mümkün değildir.⁴³⁹ Sözü edilen bu farklılıklar nedeniyle sürenin geçmesi, temsil yetkisinin sınırının aşılması başlığı altında değil, temsilin yorumundan yola çıkarak yetkinin sona ermesi başlığı altında ele alınacaktır.

Bu konuda üzerinde durulması gereken hususlardan biri de yetkinin belirli bir zamanla sınırlanmadığı durumlarda temsil yetkisinin bir sona erme sebebi ortaya çıkana kadar devam edip etmeyeceğinin tespiti. Belirli bir süre ile sınırlanmamış olan temsil yetkisinin, verilmesinin üzerinden uzun yıllar geçtikten sonra dahi kullanılabileceğini kabul etmek gerekir. Zira temsil yetkisi bir hak olmadığı için zamanaşımına uğramaz ve herhangi bir hak düşürücü süreye de tâbi değildir. Ancak süre belirlenmeksizin verilen temsil yetkisinin devam ettiğinin kabul edilebilmesi hususunda iki noktaya dikkat etmek gerekir. İlk olarak, temsil yetkisi, açık veya örtülü davranışlarla geri alınabileceği için çoğu durumda temsil olunanın davranışlarından temsil yetkisinin örtülü olarak geri alındığı sonucuna ulaşılabilir. İkinci olarak, temsil yetkisinin verilmesinin üzerinden uzun bir zaman geçtikten sonra temsilcinin bu yetkisini kullanmak istemesi, temsil yetkisinin kötüye kullanılması anlamına gelebilir. Bu durumda da yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulur.⁴⁴⁰

III. Gerçek Olmayan Yetkisiz Temsil Halleri

A. Genel Olarak

Yetkisiz temsil halleri denildiğinde, ilk olarak temsil yetkisinin bulunmadığı durumlar olarak gerçek yetkisiz temsil halleri karşımıza çıkar. Bununla birlikte temsil yetkisi bulunmasına rağmen diğer bir ifadeyle, yetkisiz temsilin koşulların gerçekleşmediği bazı hallerde de yetkisiz temsil hükümlerinin uygulama alanı bulduğu durumlar mevcuttur. Bu hallerde gerçek anlamda bir yetkisiz temsil durumu yoktur. Zira söz konusu hallerde yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmemiştir. Bu nedenle çalışmamızda söz konusu durumlar “gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri” başlığı

⁴³⁹ İncoğlu, *Temsil*, 199.

⁴⁴⁰ İncoğlu, *Temsil*, 322.

altında incelenecektir. Bu kapsamda temsil yetkisinin kötüye kullanılması, (istisnai durumlardan biri söz konusu olmamasına rağmen) temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi (çifte temsil), kullanılmayan yetki ve mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi ele alınacaktır.

B. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması

1. Genel Olarak

Temsilci ile temsil olunan arasındaki ilişki güven esasına dayandığı için temsilcinin sahip olduğu temsil yetkisini, temsil olunanın menfaatine aykırı biçimde kullanmaması gerekir. Ancak temsilcinin görünüm olarak temsil yetkisinin sınırları içinde kalmasına rağmen temsilin amacına ve temsil olunanın menfaatine aykırı davrandığı durumlarla uygulamada sıklıkla karşılaşilmektedir.⁴⁴¹ Örneğin; kendisine bir taşınmazı dilediği bedelle satma yetkisi verilen temsilcinin, taşınmazı değerinin çok altında bir bedelle satması⁴⁴²; kendisine dilediği bedelle taşınmaz satın alma yetkisi verilen temsilcinin, taşınmazı değerinin çok üstünde bir bedelle satın alması temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı durumlardır. Bu örneklerde olduğu gibi temsilcinin görünüm olarak temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalmakla birlikte, temel ilişkiden doğan borçlarıyla bağdaşmayacak şekilde temsil olunanın menfaatine aykırı işlemler yaparak temsil yetkisini kötüye kullanmasını hukuk düzeni kabul etmez.⁴⁴³

⁴⁴¹ Gülşah Sinem Aydın, “Borçlar Hukukunda Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması”, *TBB. Dergisi*, 148 (2020): 238,239; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 39; YHGK., T. 17.3.1997, E. 1992/1-779, K. 1993/116 söz konusu karara göre, “*Borçlar Yasasının hem temsile hem de vekâlete dair hükümlerine göre vekâleten temsil yetkisi kural olarak vekâlet verenin yararına kullanılmalıdır. Eğer vekil temsil yetkisini kasten vekalet verenin zararına, kendisinin ya da el ve iş birliği yaptığı başka birinin yararına kullandığı takdirde yapılan işlem temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalmış olsa bile vekâlet vereni bağlaması söz konusu değildir. Böyle bir tutum içerisine giren vekil görevini kötüye kullanmış sayılır*”. Bkz. Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi*, 689.

⁴⁴² YHGK., T. 25.4.2001, E. 1-306, K. 404 söz konusu karara göre, “*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*”. Bkz. Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi*, 684; YHGK., T. 17.6.1992, E. 1-27/K. 391 söz konusu karara göre, “*bir kimsenin bir taşınmaz malı dilediğine dilediği bedelle satışa yetkili kılınması kendisine dürüstlük kurallarını ve günün ekonomik koşullarını göz ardı ederek gerçek değerden çok düşük bir bedelle o taşınmazı satma yetkisini veremez*”. Bkz. Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi*, 690.

⁴⁴³ Akyol, *Temsil*, 378; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 238.

Belirtmek gerekir ki, bu başlık altında borçlar hukuku kapsamında doğrudan doğruya temsil yetkisinin kötüye kullanılması ele alınmış olup; dolaylı temsil olarak adlandırılan vekâlet ilişkisi çalışma konumuz dışındadır.⁴⁴⁴

2. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılmasının Hukuki Niteliği

a) Benzer Kurumlardan Farkı

Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının tespiti bakımından bazı kavramlarla ilişkisi üzerinde durmak gerekir. Zira temsilcinin, temsil olunan adına gerçekleştirdiği işlemin; temsil yetkisinin kötüye kullanılması, yetkisiz temsil veya yetki sınırının aşılması durumlarından hangisine girdiğinin tespiti önem taşır. Bu kapsamda ilk olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanılması ile yetkisiz temsil arasındaki ilişki ele alınacaktır. Zira iki durum birbirinden birtakım farklılıklar göstermektedir. Yetkisiz temsil, temsil yetkisinin kapsamı ile ilgili bir durumdur. Temsil yetkisinin kötüye kullanılması ise, temsilcinin davranış şeklinden kaynaklanır. Söz konusu durumlarda yetkinin kapsamına giren bir işlem mevcut olmasına rağmen, temsilci temsil olunanın çıkarlarına aykırı davranır.⁴⁴⁵

İkinci olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanılması ile talimat arasındaki ilişki üzerinde durmak gerekir. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre; temsil olunan, temsilcinin üçüncü kişiyle yapacağı görüşmeleri kolaylaştırmak için çoğu zaman geniş bir temsil yetkisi verir. Temsil olunan daha sonra vereceği talimatlarla bu yetkinin nasıl kullanılacağına ilişkin kurallar koyar. Temsilcinin dış ilişkide temsil yetkisinin çerçevesi içerisinde kalmakla birlikte, iç ilişkide bu talimatlara aykırı davranarak üçüncü kişiyle işlem yapması, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasıdır. Talimatın temsil yetkisini sınırlamadığını kabul eden bu görüşe göre, temsilcinin kendisine verilen talimata aykırı davranması, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının özel bir çeşididir.⁴⁴⁶ Kocayusufpaşaoğlu'na göre ise, bu görüş ancak talimatın sadece temel ilişki üzerinde etkili olup, buna karşılık dış ilişkide temsil yetkisinin talimat ile

⁴⁴⁴ Oğuzman, Öz'e göre, dolaylı temsil, TBK.m.40-48 hükümlerinde düzenlenen temsilin dışında bir durumdur. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 222; Bazı yazarlara göre, borçlar hukukunda temsil denilince, aksi belirtilmedikçe, gerçek anlamı ile doğrudan doğruya temsil anlaşılmalıdır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 634; Nomer, *Genel Hükümler*, 150; Aydın, "Kötüye Kullanma", 237.

⁴⁴⁵ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14; Aydın, "Kötüye Kullanma", 239; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 132.

⁴⁴⁶ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 13; Antalya, *Borçlar*, 627.

sınırlanmasının söz konusu olmadığı durumlarda savunulabilir. Bu ihtimalde talimata rağmen dış ilişkide yetkili olan temsilcinin talimata aykırı olarak üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlemi geçersiz sayabilmek için temsil yetkisinin kötüye kullanılması kavramına başvurmadan başka çare bulunmamaktadır. Buna karşılık, talimatın, sadece iç ilişkide temsilciyi buna uygun davranma borcu altına sokmakla kalmayıp, doğrudan doğruya temsil yetkisini de sınırladığı görüşü kabul edilirse, basit bir yetkisiz temsil hali ortaya çıkar. Bu durumda, talimatla temsilcinin temsil yetkisi sınırlandırıldığı için temsil yetkisinin kötüye kullanılması yasağı aracılığı ile temsil olunanı koruma gereği kalmamıştır.⁴⁴⁷

Son olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanılması ile sınırının aşılması arasındaki ilişkinin ele alınması gerekir. Bu iki durumu birbirinden ayırmak çoğu zaman güçlük arz eder. Zira temsilcinin sahip olduğu temsil yetkisinin kapsamı güven teorisine göre yapılacak bir yorumla belirleneceği için yetkinin sınırının aşılması ve kötüye kullanılması halleri iç içe geçmiş olabilir. İşte bu durum, temsil yetkisinin sınırının aşılması ile kötüye kullanılmasının aynı yaptırıma tâbi tutulmasını haklı gösterir.⁴⁴⁸

b) Hukuki Niteliği

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması olarak ifade edilen durumlara ilişkin kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.⁴⁴⁹ Temsilcinin temsil olunanın menfaatine aykırı davranmama yükümlülüğü, temsil olunan ile temsilci arasındaki temel ilişkiden doğabilir. Nitekim TBK.m.506/f.2'de düzenlenen vekilin vekâlet borcunu sadakat ve özenle ifa etmekle yükümlü olması bu duruma örnek verilebilir.⁴⁵⁰ Temsil olunan ile temsilci arasında temel bir ilişki bulunmaması durumunda ise, temsilcinin temsil olunanın menfaatine aykırı davranmama yükümlülüğü dürüstlük kurallarından kaynaklanır.⁴⁵¹ Dolayısıyla temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının, hukuki dayanağı TMK.m.2/f.2'de düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağıdır.⁴⁵²

⁴⁴⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 766.

⁴⁴⁸ Zäch, *Künzler, Obligationenrecht*, Art. 38, N. 23; İnceoğlu, *Temsil*, 352; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 76,77.

⁴⁴⁹ Alman hukukunda da temsil yetkisinin kötüye kullanılmasına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

⁴⁵⁰ Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 407; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 752.

⁴⁵¹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 12; Tekinay vd., *Borçlar*, 243,244; İnceoğlu, *Temsil*, 332,333; Nomer, *Genel Hükümler*, 151; Cihan, *Temsil*, 67; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 240,241.

⁴⁵² Veysel Başpınar, *Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2004), 204; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 14; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 753; İnceoğlu,

Temsil yetkisi çoğunlukla, temsilci ile temsil olunan arasındaki bir sözleşmeye dayanılarak verilmekteyse de soyutluk prensibi gereği, temsil yetkisinin mutlaka bir temel sözleşmeye dayanması zorunlu değildir. Bu nedenle kanaatimizce temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının hukuki niteliğini TMK.m.2/f.2'ye dayandıran görüş daha isabetlidir.⁴⁵³ Bununla birlikte, temsil yetkisinin TMK.m.2/f.2 anlamında bir “hak” olmadığı gerekçesiyle burada hakkın kötüye kullanılmasından söz edilemeyeceği itirazında bulunulabilir.⁴⁵⁴ Ancak temsil yetkisi, bir hak olarak kabul edilmese bile bu itiraz yerinde değildir. Zira TMK.m.2/f.2'nin uygulanabilmesi için teknik anlamda bir “hakkın” bulunması zorunlu değildir. Hukuki kurumların, bu kapsamda temsil yetkisinin de TMK.m.2/f.2 anlamında kötüye kullanılması mümkündür.⁴⁵⁵ Dürüstlük kuralı da sadece hakların kullanılmasını değil, yetki ve hukuki kurumların, bu kapsamda temsil yetkisinin de kullanılmasını kapsayan genel bir hukuk ilkesidir.⁴⁵⁶ Bu nedenlerle, temsil yetkisi, dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılırsa TMK.m.2 kıyasen değil, doğrudan doğruya uygulama alanı bulur.⁴⁵⁷ Akyol'a göre ise, hakkın kötüye kullanılması yasağı, üstün hukuk ilkelerindendir. Bu nedenle bir metnin dar veya geniş ifade edilmiş olmasından bağımsız olarak, bu ilkeyi egemen kılacak genişlikte uygulamak gerekir.⁴⁵⁸ Bu görüşten hareketle, yetkisiz temsili bir hak olarak kabul etmesek dahi üstün hukuk ilkelerinden olan hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulama alanını genişletmek için TMK.m.2/f.2 kapsamında temsil yetkisinin de kötüye kullanılabilmesi mümkündür.

Temsil, 352; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 241; Aynı yönde İsviçre hukukunda Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art 38, N. 18,19.

⁴⁵³ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 242.

⁴⁵⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 17; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 242.

⁴⁵⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 509,510; Mustafa Dural, Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku C. I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükmeleri* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2012), 239; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 243.

⁴⁵⁶ Gümüş, *Özel Hükmeler*, 287, dn. 1194; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 243.

⁴⁵⁷ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 244; Diğer bir görüşe göre, temsil yetkisi bir hak olarak kabul edilirse TMK.m.2/f.2 doğrudan doğruya, aksi görüş kabul edilirse kıyasen uygulanır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 753, dn. 2; Vekâlet sözleşmesi ile verilen temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından TMK.m.2/f.2'nin kıyasen uygulanacağına ilişkin görüş için bkz. Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 441.

⁴⁵⁸ Şener Akyol, *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006), 21.

3. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılmasının Koşulları

a) Genel Olarak

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması bir hakkın kötüye kullanılması hali olduğu için bu kurumun koşullarının hakkın kötüye kullanılması dikkate alınarak belirlenmesi gerekir. Hakkın kötüye kullanılmasının unsurları; bir hakkın varlığı, hakkın dürüstlük kurallarına aykırı biçimde kullanılması ve başkasının zarar görmesi veya zarar tehlikesiyle karşılaşması olarak ifade edilmektedir.⁴⁵⁹ Temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından ise temsil yetkisinin varlığı ve temsil yetkisinin dürüstlük kurallarına aykırı olarak kullanılmış olması gerekir. Ancak temsil yetkisinin dürüstlük kurallarına aykırı kullanıldığının tespiti noktasında doktrinde temsil yetkisinin koşulları farklı sınırlandırmalara tâbi tutulmuştur. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için; temsilcinin temsil yetkisine sahip olması, temsilcinin temsil yetkisini temsil olunanın menfaatine aykırı kullanması, üçüncü kişinin kötünietli olması gerekir.⁴⁶⁰ İkinci görüşe göre ise, temsil yetkisinin olmazsa olmaz koşulu, temsil olunanın menfaatine aykırı davranılmış olmasıdır. Ancak bu husus kötüye kullanmanın kabul edilebilmesi için tek başına yeterli değildir. Buna ek olarak; temsilcinin kasten hareket etmesi, üçüncü kişinin kötünietli olması veya temsil olunanın menfaatine aykırı davranıldığının açık olması gibi yan unsurlardan birinin ya da birkaçının bulunması gerekir.⁴⁶¹ Çalışmamızda temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının koşulları, ikinci görüşten yola çıkılarak gerçekleştirilmiş olan sınıflandırma çerçevesinde ele alınacaktır. Bu kapsamda temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının koşulları; zorunlu koşullar ve alternatif zorunlu koşullar başlıkları altında incelenecektir.

b) Zorunlu Koşullar

Zorunlu koşullar, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için aranan olmazsa olmaz unsurlardır. Bu koşullardan birinin bulunmaması halinde temsil

⁴⁵⁹ Seyfullah Edis, *Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri* (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1993), 328,329; Zevkliler, Acabey ve Gökyayla, *Medeni*, 165,166; Süleyman Yılmaz, *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2022), 160; Ataay, *Medeni*, 422,423; Baygın, Nar, *Medeni*, 261,262; Altaş, *Medeni*, 294 vd.; Başkasının zarar görmesini veya zarar tehlikesiyle karşılaşmasını hakkın kötüye kullanılmasının zorunlu unsuru olarak kabul etmeyen görüş için bkz. Oğuzman, Barlas, *Medeni*, 271; Özsunay, *Medeni*, 321; Akyol, *Dürüstlük Kuralı*, 22.

⁴⁶⁰ Esener, *Temsil*, 86; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14, 19.

⁴⁶¹ İnceoğlu, *Temsil*, 350.

yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edilemez. Bu doğrultuda temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının zorunlu koşulları; temsilcinin temsil yetkisine sahip olması ve temsilcinin temsil yetkisini temsil olunanın menfaatine aykırı kullanması şeklinde ele alınacaktır.

(1) Temsilcinin Temsil Yetkisine Sahip Olması

Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasından söz edebilmek için öncelikle temsilciye geçerli şekilde verilmiş bir temsil yetkisinin bulunması gerekir.⁴⁶² Zira temsil yetkisinin bulunmaması halinde söz konusu hukuki işleme doğrudan doğruya yetkisiz temsil hükümleri uygulanır.⁴⁶³ Temsil yetkisinin verilmesinde irade bozukluğunun bulunduğu durumlarda ise, işlemin irade bozukluğu nedeniyle geçersizliği gündeme gelir.⁴⁶⁴ Kanaatimizce irade bozukluğu bakımından hile üzerinde ayrıca durmak gerekir. Zira temsil yetkisinin verilmesindeki hile ile temsil yetkisinin kötüye kullanılması hallerinden biri olan hileli anlaşmaların birbirinden ayırt edilmesi gerekir. Hileli anlaşmalar nedeniyle temsil yetkisinin kötüye kullanıldığına kabul edilebilmesi için, bu anlaşmaların temsil yetkisi verildikten sonra gerçekleştirilmiş olması gerekir. Temsil yetkisi verilmeden önce temsilci ile üçüncü kişinin hileli bir anlaşma yapması ve bunun

⁴⁶² Esener, *Temsil*, 86; Antalya, *Borçlar*, 622; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 245; YHGK., T. 18.09.1991, E. 2-300/K. 418 söz konusu karara göre, “*Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasından söz edebilmek için birinci koşul temsilcinin temsil yetkisinin bulunmasına ilişkindir*”; Aynı yönde için bkz. Yarg. 1. HD., T. 18.10.1991, E. 12317/K. 11703, T. 18.10.1991 (www.legalbank.net).

⁴⁶³ Yargıtay da temsil yetkisinin ehliyetlilik nedeniyle geçersiz olması halinde temsil yetkisinin kötüye kullanılıp kullanılmadığını değerlendirmeye gerek olmadığı yönünde karar vermiştir. Bkz. Yarg. 1. HD., T. 10.04.2019, E. 2016/8600, K. 2019/2567 söz konusu karara göre, “...vekâletnamenin verildiği tarihte ve çekişme konusu taşınmazın temlik tarihinde davacının ehliyetli olup olmadığı yönünde Adli Tıp Kurumu Dördüncü İhtisas Kurulundan rapor alınması, ehliyetlilik olduğu saptanırsa davacıya vasi tayin edilmesi sağlanarak ve husumete izin kararı temin edilerek davaya vasi huzurunda devam olunması, davacının hukuki ehliyete haiz olduğu saptanır ise vekâlet görevinin kötüye kullanılması hukuksal nedeni üzerinde durularak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken noksan soruşturma ile yetinilerek yazılı olduğu üzere karar verilmesi doğru değildir”; Yarg. 1. HD., T. 30.06.2010, E. 6868/K. 7747, T. 30.06.2010; Yarg. 1. HD., T. 19.06.2019, E. 2016/17729, K. 2019/3911; Yarg. 1. HD., T. 17.04.2019, E. 2016/8841 K. 2019/2705 (www.legalbank.net).

⁴⁶⁴ Bu yönde Yargıtay kararları için bkz. Yarg. 1. HD., T. 23.05.2019, E. 854/K. 3338 sayılı kararda geçen karşı oy yazısı; Bazı Yargıtay kararlarında ise vekâletin hile ile alındığı iddiasının vekâletin kötüye kullanıldığı iddiasını da kapsadığının tartışması olduğu kabul edilmiştir. Bu yönde kararlar için bkz. Yarg. 1. HD., T. 01.05.2008; E. 3961/K. 5456 (www.legalbank.net); Yarg. 1. HD., T. 24.12.2014, E. 21068/K. 20205 söz konusu karara göre, “*Davacı B’nin asıl ve birleşen davadaki karşı davasındaki talepleri yönünden, vekâletin hile ile alındığı iddiasının aynı zamanda vekâlet görevinin kötüye kullanıldığı iddiasını da içerdiği kabul edilmelidir. Bu durumda, davada temel olarak vekâlet görevinin kötüye kullanılması hukuksal nedenine dayanıldığı anlaşılmaktadır*”; Yarg. 1. HD., T. 22.04.2014, E. 20040/2013, K. 8297/2014. Bkz. Mustafa Kılıçoğlu, *Yargıtay Kararları Işığında Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Açıkça Kötüye Kullanma Yasağı* (Ankara: Bilge Yayınevi, 2015), 229.

neticesinde temsil olunanda temsilciye yetki verme düşüncesi oluşturmaları ihtimalinde (aldatılma sonucunda) temsilci, üçüncü kişi ile aralarındaki hileli anlaşma uyarınca bu kişi veya başka bir kişi ile temsil olunan aleyhine işlem yaparsa burada hakkın kötüye kullanılmasından söz edilemez. Zira bu durumda, temsil olunanın yetki vermeye ilişkin iradesi sakat olduğu için irade bozukluğuna dayanarak yetkinin iptali gündeme gelir.⁴⁶⁵ Kanaatimizce, temsil yetkisi kanunda öngörülen süreler içerisinde iptal edilmez ve bu nedenle irade bozukluğuna ilişkin hükümlerden yararlanılamazsa, ancak bu durumda yetkinin kötüye kullanılması gündeme gelebilir.

(2) Temsilcinin Temsil Yetkisini Temsil Olunanın Menfaatine Aykırı Kullanması

Temsil kurumu genellikle temsil olunanın menfaatleri doğrultusunda ihtiyaçlarının karşılanmasını amaçlar.⁴⁶⁶ Bu nedenle temsilde edim yükümlülüğünden bağımsız borç olarak, temsilci ile temsil olunanın birbirlerinin menfaatlerini gözetme borçlarının bulunduğu kabul edilmelidir. Bu çerçevede temsilcinin, temsil olunanın objektif veya subjektif menfaatlerine aykırı davranması, TMK.m.2/f.2'ye göre, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı anlamına gelir.⁴⁶⁷ Sonuç olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için temsil olunanın menfaatine aykırı davranılmış olması gerekir.⁴⁶⁸ Temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından temsil olunanın menfaatine aykırı davranılması yeterli olup, bu aykırı davranışın açık olması zorunlu değildir. Ancak söz konusu aykırılığın açık olmasının, kötüye kullanmanın varlığının ispatında bir yan unsur olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir.⁴⁶⁹ Kanaatimizce de temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için, temsil yetkisinin temsil olunanın menfaatine aykırı kullanılması yeterlidir. Ancak temsil olunanın menfaatine “açıkça” aykırı olması, alternatif zorunlu koşulların ispatı bakımından önem arz eder.⁴⁷⁰

⁴⁶⁵ Dış temsil yetkisinin irade bozukluğu sebebiyle geçersiz olması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, II., B., 2., b), (3).

⁴⁶⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 8; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 246.

⁴⁶⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 338; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 246.

⁴⁶⁸ Esener, *Temsil*, 86; İnceoğlu, *Temsil*, 340; YHGK., T. 18.09.1991, E. 2-308/K. 418 söz konusu karara göre, “İkinci koşul ise, dış temsil yetkisinin temsilci tarafından temsil olunanın irade beyanına ve çıkarına (menfaatine) aykırı biçimde kullanılmasıdır”; Yarg. 1. HD., 18.10.1991, E. 12317/11703 (www.legalbank.net).

⁴⁶⁹ İnceoğlu, *Temsil*, 350.

⁴⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, III., B., 3., c).

Belirtmek gerekir ki, işlemde temsil olunanın menfaatine aykırı hükümler bulunması, her zaman temsil olunanın menfaatine aykırı davranıldığı anlamına gelmez. Zira bir sözleşme ile taraflar karşılıklı olarak bazı yararlar elde ederken birtakım ödümler de verirler. Bu tür ödümler, sözleşme dengesini temsil olunan lehine bozmadıkça temsil olunanın menfaatine aykırı olarak değerlendirilemezler.⁴⁷¹ Kanaatimizce sözü edilen durum şu şekilde ifade edilebilir: temsilcinin temsil olunan adına yapacağı işlem hukuki niteliği itibariyle temsil olunanın menfaatine aykırı ise burada hakkın kötüye kullanılması gündeme gelmez. Örneğin, temsilci kefalet sözleşmesinde kefil sıfatıyla temsil olunanı temsil ediyorsa, sözleşme niteliği itibariyle temsil olunanın menfaatine aykırıdır. Dolayısıyla bu işlem bakımından temsil yetkisinin kötüye kullanılmasından söz edilemez. Bununla birlikte temsilci, sözleşmede kefil sıfatıyla yer alan temsil olunanın durumunu ağırlaştıran koşullarla bir kefalet sözleşmesi kurarsa bu durumda temsil yetkisinin kötüye kullanılması gündeme gelebilir.

Bu noktada üzerinde durulması gereken hususlardan biri de temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için menfaatine aykırı davranılan temsil olunanın zarara uğramasının zorunlu olup olmadığının tespitidir. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının zorunlu koşullarından biri de temsil olunanın zarara uğramasıdır. Söz konusu görüşe göre, temsil olunanın zararı, maddi veya manevi olabilir. Temsil yetkisi bir başkası yararına işlem yapılması amacıyla verilmiş ancak temsilci, kasten o kişiyi zarara uğratmış ise bu durumda da temsil yetkisi kötüye kullanılmış olur.⁴⁷² Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için temsilcinin temsil olunanın menfaatine aykırı davranması yeterlidir. Ayrıca temsil olunanın zarara uğraması gerekmez.⁴⁷³

c) Alternatif Zorunlu Koşullar

Alternatif zorunlu koşullar, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığıнын kabul edilebilmesi için hepsinin aynı anda bulunması gerekmeyen alternatif koşullardır.

⁴⁷¹ İncooğlu, *Temsil*, 340; Aynı doğrultuda görüş için bkz. Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi*, 679.

⁴⁷² Başpınar, *Özen Borcu*, 203; Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi*, 678.

⁴⁷³ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 251; Antalya, *Borçlar*, 622; Bu görüşe paralel olarak bazı Yargıtay kararlarında kullanılan “zararına” ifadesinin teknik anlamda değil, “temsil olunanın menfaatlerine aykırı” şeklinde kullanılmış olma ihtimali olduğu belirtilmiştir. Bkz. Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 760; “zararına” ifadesinin kullanıldığı kararlar için bkz. YHGK., T. 26.11.2008, E. 7-699/K. 714; YHGK., T. 15.12.1993, E. 1-658/K. 832 (www.legalbank.net).

Zorunlu koşullardan farklı olarak, temsil yetkinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için alternatif koşullardan birinin dahi gerçekleşmiş olması yeterlidir. Alternatif zorunlu koşullardan ikisinin de gerçekleşmemesi durumunda temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edilemez. Bu doğrultuda temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının alternatif zorunlu koşulları; üçüncü kişinin kötüniyetli olması ve temsilcinin kusurlu olması başlıkları altında ele alınacaktır.⁴⁷⁴

(1) Üçüncü Kişinin Kötüniyetli Olması

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından ele alınması gereken alternatif koşullardan ilki, üçüncü kişinin kötüniyetli olmasının gerekip gerekmeyeceğinin tespiti. Bu noktada öncelikle belirtmek gerekir ki, üçüncü kişinin kötüniyetli olması, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının koşullarından biri olarak kabul edilmekle birlikte, bu koşulun zorunlu mu yoksa alternatif zorunlu bir koşul mu olduğu doktrinde tartışmalıdır.

Üçüncü kişinin kötüniyetli olması gerektiğini zorunlu bir koşul olarak kabul eden birinci görüşe göre; temsilcinin, temsil olunanın çıkarlarına aykırı davrandığı her durum temsil yetkisinin kötüye kullanılması olarak değerlendirilemez. Temsil olunanın menfaatine aykırı davranıldığı her durumda, başka bir koşul aramaksızın yetkinin kötüye kullanıldığını kabul etmek, temsil olunan ile üçüncü kişi arasındaki menfaat çatışmasında temsil olunanın çıkarlarına üstünlük tanımak anlamına gelir. Oysa, üçüncü kişinin de aynı derecede korunmaya değer çıkarları vardır. Zira üçüncü kişi, tam yetkili olarak karşısına çıkan ve yetki sınırları içerisinde hareket eden temsilci ile hukuki işlem yapmıştır. Bu birbirine zıt iki çıkar arasındaki denge gerek doktrinde gerekse de Alman ve İsviçre Federal Mahkemeleri ile Yargıtay kararlarında şu şekilde sağlanmaktadır: temsil yetkisinin kapsamı içerisinde hareket etmesine rağmen yetkiyi kötüye kullanan temsilcinin, yaptığı işlemin bu sebeple yaptırıma tâbi tutulabilmesi için, üçüncü kişinin yetkinin kötüye kullanıldığını bilmesi veya bilmesinin gerekmesi, diğer bir ifadeyle kötüniyetli olması gerekir.⁴⁷⁵ Özellikle temsilci ile üçüncü kişi arasında hileli bir

⁴⁷⁴ İnceoğlu'nun yan unsurlardan biri olarak değerlendirildiği "temsil olunanın menfaatine açıkça aykırı davranılması" ise temsilcinin kusuru ve üçüncü kişinin kötüniyetinin tespitinde önem arz ettiği için bu başlıklar altında ele alınacaktır.

⁴⁷⁵ Kocayusufoşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 755; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14; Özkaya, *Vekalet Sözleşmesi*, 680,681; Tekinay vd., *Borçlar*, 243; YHGK., T. 25.4.2001, E. 1-306/K. 404 söz konusu karara göre, "Vekil, vekil edenin yararına ve iradesine uygun hareket etme yükümlülüğü altındadır. Vekil ile sözleşme yapan kişi iyiniyetli ise vekil ile yapılan sözleşme geçerli

anlaşmanın bulunmaması (yani üçüncü kişinin kastının olmaması) ihtimalinde, üçüncü kişinin kötüye kullanmayı TMK.m.3 anlamında bilmesinin gerekmesi bakımından birtakım tespitler yapılmıştır. Zira temsilcinin görünüm olarak dış temsil yetkisinin sınırları içinde hareket etmesi durumunda, üçüncü kişiden her durumda temsilcinin temsil yetkisini kötüye kullanıp kullanmadığını araştırmasını beklemek hayatın olağan akışına aykırıdır.⁴⁷⁶ Üçüncü kişinin kötünietini ispat etmenin hiç de kolay olmadığı bu ihtimalde, üçüncü kişinin kötünietli sayılabilmesi için apaçık olma (Evidenz) kriteri esas alınmıştır. Buna göre, temsilcinin temsil yetkisini yoğun şüpheler uyandırmaya elverişli şekilde kullanması ve bu durumun üçüncü kişi tarafından apaçık anlaşılabilir olması halinde üçüncü kişi kötünietli sayılabilir. Bunun dışında, üçüncü kişiyi özen eksikliği nedeniyle kötünietli saymak mümkün değildir.⁴⁷⁷

Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için üçüncü kişinin kötünietli olmasını zorunlu koşul olarak arayan diğer bir görüş, bu koşulu temsil ilişkisinin temsileci ile üçüncü kişi arasındaki temel ilişkiden soyut olması ile açıklanmaktadır.⁴⁷⁸ Dolayısıyla temsilcinin dış ilişkide temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalmakla birlikte, iç ilişkide öngörülen sınırlara aykırı olarak üçüncü kişi ile sözleşme yapması halinde de temsil yetkisinin kötüye kullanılmasından söz edilir. Yani temsilcinin yapması gereken şeyleri yapmamak veya yapmaması gereken şeyleri yapmak suretiyle temsil yetkisini, iç borç ilişkisine aykırı kullanması da temsil yetkisinin kötüye kullanılması hallerinden biridir. Ancak belirtmek gerekir ki, bu durumun hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilmesi için üçüncü kişinin temsil yetkisinin bu yolla kötüye kullanıldığını bilmesi veya bilmesinin gerekmesi aranır.⁴⁷⁹

olup vekil edeni bağlar. Ancak üçüncü kişi kötünietli ise vekil eden sözleşme ile bağlı değildir” (www.legalbank.net).

⁴⁷⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 756; Esener, *Temsil*, 87; Antalya, *Borçlar*, 624.

⁴⁷⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 756; Bu konudaki diğer bir görüşe göre, üçüncü kişi ancak ağır ihmali nedeniyle özen gösterme yükümlülüğünü yerine getirmemek suretiyle kötüye kullanma olgusunun farkına varamamışsa kötünietli kabul edilebilir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 397; Bununla birlikte doktrinde apaçık olma kriteri ile ağır ihmali kriteri arasında pratik bir fark bulunmadığı, her ikisinin de aynı sonucu doğurduğu kabul edilmektedir. Zira yetkiyi kötüye kullanmanın apaçık olduğu durumlarda, bunun dikkate alınmaması ağır bir ihmali varlığını gösterir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 757; Diğer bir görüş ise, üçüncü kişinin kötünietini ağır ihmali ve apaçık olma bakımından ayrı ayrı ele almıştır. Bkz. Antalya, *Borçlar*, 624,625.

⁴⁷⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 341.

⁴⁷⁹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 12.

Üçüncü kişinin kötüniyetli olmasını zorunlu koşul olarak görmeyen, ikinci görüşe göre ise, bu unsur temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için zorunlu değildir. Zira üçüncü kişinin iyiniyetli olması, başlı başına temsil yetkisinin kötüye kullanılmamış olduğunu göstermez. Özellikle temsilcinin kasten temsil olunan menfaatine aykırı davranması durumunda, üçüncü kişinin kötüniyetinden bağımsız olarak yetkinin kötüye kullanıldığının varlığı kabul edilmelidir. Birinci görüşün aksine bu görüşe göre, kötüye kullanma bakımından esas olan temsilcinin iç ilişkiye aykırı davranmasından ziyade, sahip olduğu temsil yetkisini temsil olunanın menfaatine aykırı kullanmasıdır. Dolayısıyla üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmaması değil, temsil olunan ile üçüncü kişi arasındaki menfaat dengesinin nasıl kurulacağı önem arz eder. Bu görüşe göre, üçüncü kişinin kötüniyetli olması kötüye kullanmanın zorunlu unsurlarından biri olmasa da kötüye kullanmanın varlığını tespit etmek açısından dikkate alınması gereken yan unsurlardan biri olarak karşımıza çıkar.⁴⁸⁰ Biz de bu görüşe katılmakla birlikte, üçüncü kişinin kötüniyetli olmasını yan unsur olarak değil, zorunlu alternatif koşul olarak değerlendirmekteyiz. Kanaatimizce böyle bir başlıklandırma temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının tespitini daha anlaşılır hale getirmektedir.

(2) Temsilcinin Kusurlu Olması

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından temsilcinin kusurunun aranıp aranmayacağı da tespiti gereken hususlardan biridir. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının koşulları arasında temsilcinin temsil olunana zarar verme kastı bulunur.⁴⁸¹ Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı durumlarda temsilci, bilinçli veya bilinçsiz olarak temsil olunanın çıkarlarına aykırı hareket etmiş olabilir. Zira temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının dayanağı olan TMK.m.2/f.2 uyarınca, hakkı kötüye kullananın kusurlu olması, özellikle de zarar verme kastı ile hareket etmesi gerekmez.⁴⁸² Dolayısıyla

⁴⁸⁰ İnecoğlu, *Temsil*, 346-349; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 250.

⁴⁸¹ Başpınar, *Özen Borcu*, 203; Özkaya, *Vekâlet Sözleşmesi*, 678; YHGK., T. 15.12.1993, E. 1-658/K. 832 söz konusu karara göre, “*Vekâleten temsil yetkisinin kural olarak vekâlet verenin yararına kullanılması asıldır. Eğer vekil bu yetkisini kasten vekâlet verenin zararına, kendisinin ya da iş ve elbirliği yaptığı başka birisinin yararına kullandığı takdirde yapılan işlem temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalsa bile vekâlet vereni bağlaması söz konusu değildir. Böyle bir davranışı ile vekil vekâlet görevini kötüye kullanmış sayılır*” (www.legalbank.net).

⁴⁸² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 759; Dural, Sarı, *Aile*, 240; Antalya, *Borçlar*, 622; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 247; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 143; Yarg. 1. HD., T. 17.05.2012, E. 5692/K. 5762 söz konusu karara göre, “*... hak sahibinin başkasını zarar verme amacıyla hareket etmiş olup olmadığını araştırmaya gerek yoktur*” (www.legalbank.net).

temsilcinin kusurundan bağımsız ve objektif yapılan değerlendirmeler sonucunda temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı sonucuna varılır.⁴⁸³ Somut olayda özellikle temsil olunanın menfaatine aykırılığın açık olması ve üçüncü kişinin iyiniyetli olmaması gibi bazı özellikler, temsilcinin hiçbir kusuru bulunmamasına rağmen kötüye kullanmanın varlığına işaret edebilir.⁴⁸⁴ Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için temsilcinin kasten veya kusurlu hareket etmesi zorunluluğu bulunmamakla birlikte, hiç kuşkusuz kötüye kullanma bakımından dikkate alınması gereken hususların başında gelir.⁴⁸⁵

Kanaatimizce temsilcinin kusurlu olması, ikinci görüşün belirttiği sebeplerle, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için zorunlu değildir. Diğer bir ifadeyle, temsilcinin hiçbir kusur bulunmasa bile temsil yetkisinin kötüye kullanılması gündeme gelebilir. Bu ihtimalde, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için üçüncü kişinin kötünietli olması gerekir. Aslında bu, temsilcinin kusurlu olmasının zorunlu alternatif koşul sayılmasının sonucundan ibarettir. Diğer bir ifadeyle, temsilcinin kusurlu olması, ancak diğer alternatif koşulların bulunmaması halinde temsil yetkisinin kötüye kullanıldığının kabul edilebilmesi için aranan bir koşul olarak karşımıza çıkar.

Belirtmek gerekir ki, üçüncü kişinin kötünietinin tespitinde olduğu gibi temsilcinin kusurunun tespitinde de temsil olunanın menfaatine “açıkça” aykırılık önem arz eder. Diğer bir ifadeyle, yapılan işlem temsil olunanın menfaatine açıkça aykırı ise temsilcinin kusurlu olduğu kabul edilir. Temsil olunanın menfaatine açıkça aykırı bir işlem yapılıyorsa hem temsilcinin hem de üçüncü kişinin kötünietli olduğu ispat

⁴⁸³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 754; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14,19; Bu görüş, TMK.m.2/f.2'de düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulama alanı bulabilmesi için, failin kusurlu olması gerekmediği yönündeki görüşü destekler niteliktedir. Bkz. Antalya, Topuz, *Medeni*, 492; Özkaya'ya göre ise, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığından söz edebilmek için temsilcinin kasten temsil olunanın menfaatine aykırı davranmış olması gerekir. Temsilcinin bilmeyerek temsil olunanın çıkarlarına aykırı davranması halinde yetkinin kötüye kullanılması değil, vekâlet görevinin gereği gibi ifa edilmemesi gündeme gelir. Bkz. Özkaya, *Vekâlet Sözleşmesi*, 678.

⁴⁸⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 349.

⁴⁸⁵ İnceoğlu, *Temsil*, 349; Yarg. 1. HD., T. 18.4.1989, E. 1086/K. 4828 söz konusu karara göre, “*Temsil yetkisinin vekâlet verenin lehine kullanılması asıldır. Ancak vekilin bu yetkisini kasten vekâlet verenin zararına veya kendisinin yararına veya başkalarının yararına kullanması halinde, yapılan işlem vekâlet vereni bağlamaz*”; Yarg. 1. HD., T. 31.10.1988, E. 82595/K. 11450 (www.legalbank.net).

edilmiş olur.⁴⁸⁶ Sonuç olarak, açıkça aykırılık kriteri birçok durumda hem temsilcinin hem temsil olunanın kötünüyetini gösterir.

4. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığı Durumlar

a) Genel Olarak

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması özellikle iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. İlk olarak temsilci ile üçüncü kişi arasında yapılan hileli anlaşmalarla (Gizli anlaşma-kollusion) temsil yetkisinin kötüye kullanılması mümkündür. İkinci olarak ise, temsilcinin bilinçli veya bilinçsiz olarak temsil olunan aleyhine hareket etmesi ve üçüncü kişinin de bu durumu bilmesi veya bilebilecek durumda olması ihtimalinde de temsil yetkisinin kötüye kullanılmasından söz edilebilir.⁴⁸⁷

b) Hileli Anlaşmalar (Kollusion)

Hileli anlaşma yoluyla temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumunda temsilci ile üçüncü kişi, temsil olunan aleyhine bir işlem yapmak hususunda anlaşarak tam bir iş birliği içine girmektedirler.⁴⁸⁸ Temsil yetkisinin bu şekilde kötüye kullanılması hali, uygulamada çoğunlukla kendisine taşınmazı dilediği bedelden satma yetkisi verilen temsilcinin, söz konusu taşınmazı gerçek değerinin çok altında bir bedelle satması durumunda karşımıza çıkar.⁴⁸⁹ Taşınmazın gerçek bedelinin çok altında satıldığı bu hileli anlaşmalar ile temsilci ve üçüncü kişi genellikle üçüncü kişinin menfaatine işlem yapmak hususunda anlaşmaktadırlar. Üçüncü kişinin menfaatine hareket edilen bu gibi durumlarda yapılan işlemin temsil olunanın çıkarlarını zedelediği açıktır. Bu hileli anlaşmalarla üçüncü kişiye menfaat sağlansa da genellikle üçüncü kişi de bunun

⁴⁸⁶ Kocayusufpaşaoğlu'na göre, yetkinin kötüye kullanıldığına açık olduğu durumlarda, üçüncü kişi gibi temsilci bakımından da aynı sonuca varmak mümkün olur ve hukuken bu koşul aranmadığı halde, fiilen temsilcinin de kötüye kullanmanın farkına varmış olması gerekir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 754, dn. 9.

⁴⁸⁷ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, 38, N. 14; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 753,754; Antalya, *Borçlar*, 621; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 63.

⁴⁸⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 754; İnceoğlu, *Temsil*, 333; Akyol, *Temsil*, 380,381; Cihan, *Temsil*, 70; Aydın, "Kötüye Kullanma", 255; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 18; Antalya, *Borçlar*, 621; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 63; Ayrancı, "Yetkisiz Temsil", 134; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 135; Hileli anlaşma, kanuna karşı hileden farklıdır. Kanuna karşı hilede, emredici bir hukuk kuralına aykırı bir fiil veya hukuki işlemin tâbi olacağı yaptırımı engellemek için, hukuken uygun görülen yollara başvurularak aynı sonuca ulaşılır. Temsil yetkisinin, hileli anlaşma ile kötüye kullanılmasında ise böyle bir durum yoktur. Bkz. Akyol, *Temsil*, 384; Aydın, "Kötüye Kullanma", 257; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 39; Ayrancı, "Yetkisiz Temsil", 135.

⁴⁸⁹ Bkz. 2. Bölüm, III., B., 1.

karşılığında temsilciye bir menfaat sağlamaktadır.⁴⁹⁰ Belirtmek gerekir ki, hileli anlaşma yoluyla temsil yetkisinin kötüye kullanılması halinde hem temsilci hem de üçüncü kişi kasten hareket eder.⁴⁹¹ Hileli anlaşmanın varlığını gösteren örnekler: temsilci ile üçüncü kişi arasında kuvvetli bir yakınlığın bulunması, çoğu zaman fiili karine olarak hileli anlaşmanın varlığını gösterir. Temsil olunanın yaşı veya cahil olması da hilenin önemli bir delili sayılır.⁴⁹²

c) Diğer Durumlar

Hileli anlaşma olmaksızın da temsil yetkisinin kötüye kullanılması mümkündür. Tek taraflı olarak, diğer bir ifadeyle, temsilci ile üçüncü kişi arasında bir anlaşma bulunmamasına rağmen temsilcinin; temsil yetkisini temsil olunanın menfaatlerine aykırı kullanması, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlar olarak ifade edilebilir. Bu kapsamda ilk olarak, temsilci kasten hareket etmişse temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı kabul edilir.⁴⁹³ Söz konusu ihtimalde, üçüncü kişinin iyiniyetli veya kötüniyetli sayılmasını gerektirmeyecek derecede hafif ihmali olması, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı sonucunu değiştirmez. Bununla birlikte söz konusu ihtimalde üçüncü kişiyi koruyan hükümlerin (TBK.m.41/f.2-42/f.3) uygulanabileceği unutulmamalıdır.⁴⁹⁴

İkinci olarak, temsil olunanın menfaatine aykırı işlem yapılmasında temsilcinin kastı bulunmamasına rağmen üçüncü kişi kötüniyetli ise yetkinin kötüye kullanıldığı

⁴⁹⁰ Başpınar, *Özen Borcu*, 203; İnceoğlu, *Temsil*, 334; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 255,256; Cihan, *Temsil*, 70; Akyol, *Temsil*, 381.

⁴⁹¹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 19; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 64; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 256; Ayrancı, “Yetkisiz Temsil”, 134,135; Yarg. 1. HD., T. 04.04.2019, E. 2016/4101, K. 2019/2444 (www.legalbank.net).

⁴⁹² Yarg. 1. HD., T. 28.5.1974, E. 4999/K. 3961 söz konusu karara göre, “*Davacılar, davalılardan İ.’ye paydaş oldukları taşınmazlardaki paylarını satmak üzere vekâlet vermişlerdir. Vekil olan İ., değer tutarları 12 bin lira olan dava konusu taşınmazları karısı bulunan öteki davalıya 270 lira bedel göstermek suretiyle devir ve temlik etmiştir. Karı-koca olan davalıların bu olayda birlikte hareket ettikleri iş ve elbirliği yapmak davacıları bilerek ve isteyerek zarara soktukları tartışmayı zorunlu kılmayacak derecede açıktır*”; Yarg. 1. HD., T. 31.1.1978, E. 1977/2625, K. 1978/896 söz konusu karara göre, “*1318 doğumlu olan ve okuma-yazma bilmeyen davacı, vekâletnamenin düzenlendiği tarihte 75 yaşındadır ve sirozdan hastahanede yatmaktadır. İddiaya göre kiralari tahsil etmek ve kiracıları karşı tahliye davası açmak üzere vekâletname vermesi öngörüldüğü halde, kendisinden taşınmaz satışına da yetki veren geniş kapsamlı bir vekâletname alınmıştır. Vekil Nilişer bu vekâletnameden yararlanarak dava konusu taşınmazı kocası olan davalıya satmıştır. Tapuda satış bedeli (100) bin lira gösterilen taşınmazın temlik tarihindeki gerçek değerinin (250) bin liraya olduğu saptanmıştır. Davalı cevabında, satış bedelinin ödendiğinden söz etmişse de bu miktar paranın vekil tarafından davacıya ödendiği bile belli değildir. Esasen varılmak istenilen amaca ve izlenen yöneme göre bu paranın ödendiği de düşünülemez*” (www.legalbank.net).

⁴⁹³ İnceoğlu, *Temsil*, 350,351.

⁴⁹⁴ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 258.

kabul edilebilir.⁴⁹⁵ Bu ihtimalde, temsilci, bilinçli veya bilinçsiz olarak temsil olunanın menfaatine aykırı hareket etmiş olabilir.⁴⁹⁶ Ancak bu durumda, temsil olunan ile üçüncü kişi arasındaki menfaat dengesi, kabul edilemeyecek şekilde temsil olunan aleyhine bozulmuş olur. Bu birbirine zıt iki çıkar arasındaki denge, üçüncü kişinin kötüniyetli olması koşulunun da aranması ile sağlanmaktadır. Üçüncü kişinin iyiniyetli olması durumunda temsil olunan adına yapılan işlem geçerli olur. Ancak temsil olunan, temel ilişkiye dayanarak temsilciden tazminat isteme hakkına sahiptir.⁴⁹⁷

C. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması veya Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesi

1. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması

Temsilcinin kendisiyle işlem yapması durumunda temsilci bir yandan temsil olunanın temsilcisi olarak hareket ederken, diğer yandan da işlemin karşı tarafı olarak kendi adına irade beyanında bulunur. Bunun sonucu olarak hukuki işlem sadece temsilcinin irade beyanları ile kurulmuş olur.⁴⁹⁸ Temsilcinin kendisiyle işlem yapması ile asıl kast edilen temsil olunanın böyle bir sınırlama getirmediği, yani temsilciye herhangi bir kişiyle işlem yapma yetkisi verdiği durumlardır. Zira temsilciye verilen temsil yetkisinde, işlemin sadece belirli kişilerle yapılabileceği, diğer bir ifadeyle temsilcinin kendisiyle işlem yapmasının yasaklanması durumunda somut olayda temsil olunan bakımından bir tehlikenin varlığına bakılmaksızın işlemin yetkisizlik nedeniyle askıda hükümsüz olduğu açıktır.⁴⁹⁹

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması kapsamında, temsilcinin üçüncü bir kişi ile hukuki ilişkiye girmeden, kendi kendisiyle işlem yaparak temsil olunanın menfaatine aykırı davranmış olabileceği ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, üçüncü kişinin kötüniyetli olması temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının zorunlu koşulu olmadığı için temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmak suretiyle temsil olunanın menfaatine aykırı

⁴⁹⁵ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14; İnceoğlu, *Temsil*, 351; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 259.

⁴⁹⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 754; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 14, 19.

⁴⁹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 755.

⁴⁹⁸ Birsen, *Genel Hükümler*, 137; İnceoğlu, *Temsil*, 209; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 49; Belirtmek gerekir ki, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması, temsilcinin kendi menfaatine işlem yapmasından farklıdır. Zira ikinci durumda temsilci, kendi menfaatine yönelik işlemi kendisiyle değil, üçüncü bir kişiyle gerçekleştirmektedir. Bkz. Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 152.

⁴⁹⁹ Tekinay vd., *Borçlar*, 238; Eren, *Genel Hükümler*, 514; İnceoğlu, *Temsil*, 217.

davranması da temsil yetkisinin kötüye kullanılması olarak nitelendirilebilir.⁵⁰⁰ Bizim de katıldığımız aksi görüşe göre ise, temsil yetkisinin kötüye kullanılması ile temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması durumlarının birbirinden ayırt edilmesi gerekir. Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasında temsilci temel ilişkiden doğan yükümlülüklerine aykırı davranarak üçüncü bir kişi ile işlem yapar. Temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması durumunda ise sözleşmenin kurulmasında üçüncü bir kişi bulunmayıp sözleşmenin her iki tarafı için de tek bir kişi irade beyanında bulunmaktadır. Diğer yandan temsil yetkisinin kötüye kullanılmasında üçüncü kişi temsil yetkisinin varlığına güvenmekte haklı ise işlem geçerli olur. Temsilcinin kendi kendisi ile işlem yapması durumunda ise, sadece temsil olunanın menfaatlerinin korunması söz konusudur. Bu nedenle işlemin geçerliliği temsil olunanın bu hususta izninin bulunmasına veya temsil olunanın bir zarar görmemesine bağlıdır. Son olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını ileri süren temsil olunan, temsilcinin menfaatlerine aykırı davrandığını ispat etmek zorundadır. Temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmasında ise böyle bir ispat zorunluluğu bulunmamaktadır.⁵⁰¹

Alman Medeni Kanunu’nun⁵⁰² aksine Türk-İsviçre Borçlar Kanunu’nda⁵⁰³ bu konuya ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak İsviçre Federal

⁵⁰⁰ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 259.

⁵⁰¹ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 674,675.

⁵⁰² “Kendisi ile İşlem” kenar başlığını taşıyan Alman Medeni Kanunu’nun 181. paragrafına göre, “Bir mümessil, aksine davranışına müsaade edilmiş olmadıkça, kendisi ile kendi adına veya bir üçüncü kişinin temsilcisi olarak işlem yapamaz, meğer ki bu hukuki muamele münhasıran bir borcun ifasını teşkil etmekte bulunsun”. Bu hüküm uyarınca temsilci, kural olarak kendisiyle işlem yapamaz. Ancak temsil olunanın buna izin vermesi veya temsil olunan için hiçbir zarar tehlikesinin bulunmadığı hallerde istisnai olarak temsilci kendisiyle işlem yapabilir. Bkz. Turhan Esener, “Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk – İsviçre Borçlar Hukukunda Mümessilin Kendi Kendisiyle Mukavele Yapması”, *AÜHFD.*, 14/1-4, (1957): 88 vd.; Nihat Yavuz, “Vekilin; Müvekkil Adına veya Hesabına Bizzat Kendisi ile İşlem Yapabilmesi (Kendisiyle Sözleşme Yapması) ve Sözleşmenin Her İki Tarafını Temsil Edebilmesi (Çifte Temsil) Sorunu”, *Prof. Dr. Atilla Özer’e Armağan, GÜHFD.*, 12/1-2 (2010): 1296; Fransız hukukunda ise bu konuya ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte, temsilcinin kendisiyle işlem yapması hukuk tekniği bakımından mümkün görülmüş, ancak temsil olunan ile temsilci arasında menfaat çatışması olan hallerde buna imkân verilmemiştir. Bununla birlikte söz konusu durumlarda işlemin temsil olunanın onamı ile geçerli hale geleceği kabul edilmiştir. Bkz. Feyzioğlu, *Borçlar*, 291.

⁵⁰³ TBK.m.543’de komisyoncunun kendisi ile işlem yapmasına ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Ancak bu hükmün temsilci bakımından uygulanması mümkün değildir. Zira temsilci başkası adına hareket etmesine rağmen komisyoncu kendi adına alım satım yapar. Bkz. Esener, “Kendi Kendisiyle Mukavele”, 95; Feyzioğlu, *Borçlar*, 292. Bu hüküm uyarınca temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması bir kanun hükmüne dayanmaktadır. Alman hukukunda temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapabilmesine ilişkin düzenleme hakkında bkz. Esener, “Kendi Kendisiyle Mukavele”, 90,91.

Mahkemesi'nin yerleşmiş içtihadında⁵⁰⁴ ve ağırlıklı olarak doktrinde temsilcinin kendisi ile işlem yapmasının kural olarak mümkün olmadığı kabul edilmektedir. Bununla birlikte temsil olunanın rızasının bulunması veya temsilcinin kendisi ile işlem yapmasında temsil olunan bakımından bir tehlike bulunmaması durumunda istisnai olarak temsilcinin kendisi ile işlem yapabileceği ileri sürülmektedir.⁵⁰⁵ Nitekim Yargıtay'ın da aynı esasları benimsediği görülmektedir.⁵⁰⁶ Bu istisnalar kapsamında ilk olarak temsil olunan, temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına temsil yetkisi verilmesi aşamasında veya temsil yetkisi verilmesinden sonra da rıza gösterebilir. Ancak temsil yetkisinin verilmesinden sonra verilecek rızanın işlem yapılmadan önce gösterilmesi gerektiği gözden kaçırılmamalıdır. Aksi takdirde, yani işlemin yapılmasından sonra verilen rıza, yetkisiz temsil işlemine verilen onam anlamına gelir.⁵⁰⁷ Bu konuya ilişkin aksi görüşe göre ise, Türk-İsviçre hukukunda temsilcinin kendisi ile işlem yapmasını yasaklayan bir hüküm bulunmadığı için temsilci aksi belirtilmediği sürece işlem yapacağı kişiyi seçme özgürlüğüne sahiptir. Bu nedenle kural olarak temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına hiçbir engel bulunmamaktadır. Ancak temsilcinin kendisiyle işlem yapması TBK.m.27'ye aykırılık teşkil ediyorsa bu durumda işlem kesin hükümsüzlük yaptırımına tâbi olur.⁵⁰⁸

⁵⁰⁴ İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu kaniya vardığı kararlar için bkz. BGE 39 II 561 vd.; BGE 127 III 333; BGE 126 III 361; BGE 95 II 621 (Naklen İnceoğlu, *Temsil*, 210, dn. 425).

⁵⁰⁵ Feyzioğlu, *Borçlar*, 292; Saymen, *Borçlar*, 221; Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 236; Tekinay vd., *Borçlar*, 238; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 240; Eren, *Genel Hükümler*, 514; Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, 328; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 289; Gümüş, *Genel Hükümler*, 387; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 152; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 171; Ayan, *Borçlar*, 236; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 80 vd.; Altiner, "Yetkisiz Temsil", 42,43; Türk hukukunda temsile ilişkin hükümlerde, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmasa da kanun koyucu TMK.m.345, m.426/b.2, m.463/b.7'de bu hususa dikkat ederek temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapamayacağını açıkça düzenlemiştir. Bkz. İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 346; Akçaal, *Genel Hükümler*, 148; Komisyonculuk sözleşmesine ilişkin TBK.m.543'de ise, komisyoncunun kendi kendisiyle yapabileceği işlemler düzenlenmiştir. Nitekim söz konusu hükme göre, borsaya kayıtlı veya piyasa fiyatı bulunan kambyo senedi, diğer kıymetli evrakları veya ticari malları alıp satmaya yetkili kılınan komisyoncu, vekâlet veren tarafından aksine bir talimat verilmedikçe bunlar yerine kendi mallarını alıp satabilir. Bkz. Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 50.

⁵⁰⁶ Temsilcinin izinsiz kendisiyle işlem yapamayacağına ilişkin karar için bkz. Yarg. 19. HD., T. 16.01.2018, E. 2017/2711, K. 2018/52 (YKD., S. 1, Y. 2019, 158); 19. HD., T. 04.11.2004, E. 1690/K. 10998, "Somut olayda dava konusu bono yönünden açık bir yetki verilmediği gibi bono ile temsil olunan borç altına girdiğinden zarara uğrama ihtimali bulunmaktadır. Dava konusu bonoyu davacı şirket adına imzalayan kişi temsil yetkisini kötüye kullanmış olduğundan kural olarak davacı şirketi bu senetten dolayı borçlu kabul edemeyiz" (www.legalbank.com).

⁵⁰⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 212,213.

⁵⁰⁸ Rolf Portmann, *Das Selbstkontrahieren des Vertreters* (Zürich: 1941), 44,45 (Naklen Esener, *Temsil*, 168, dn. 113); Erdoğan'a göre, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması TBK'da

İkinci olarak ise, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmasının temsil olunan bakımından herhangi bir tehlike arz etmemesi durumunda da işlem geçerli olur. Bu ihtimalde, söz konusu tehlikenin hangi hallerde mevcut olmayacağı hususunda önceden kesin kriterler koymak mümkün değildir. Dolayısıyla her somut olayın kendi özellikleri içinde değerlendirilerek tehlikenin mevcut olup olmadığı tespit edilmelidir.⁵⁰⁹ Örneğin, temsil konusu mal, borsada kayıtlı veya malın fiyatı belirli ise temsil olunan bakımından bir tehlikeden söz edilemez. Temsil olunanın, malın satış bedelini belirleyerek istenilen kişi ile işlem yapılabilmesi ifade edilmesi durumunda da temsil olunan ile temsilci arasında herhangi bir çıkar çatışması gündeme gelmez.⁵¹⁰

2. Temsilcinin Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesi (Çifte Temsil)

Çifte temsil, temsilcinin işlemin her iki tarafının da temsilcisi olarak hareket etmesidir. Bu durum, temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına benzetmekle birlikte burada temsilcinin kendi menfaatine hareket etme tehlikesi değil, temsil ettiği kişilerden birinin menfaatini diğerine tercih etme tehlikesi mevcuttur. Doktrindeki hakim görüşe göre, çifte temsil, temsilcinin kendisiyle işlem yapabildiği istisnai hallerde geçerli olur.⁵¹¹ Buna göre çifte temsilin geçerli olabilmesi için temsil olunanların buna izin vermiş olması ya da temsil olunanlar bakımından bir tehlikenin mevcut olmaması gerekir.⁵¹² Bu istisnalar kapsamında ilk olarak, temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesine izin verilmesi ele alınmalıdır. Bu konuda temsilcinin kendisiyle işlem

yasaklanmamıştır. Bu nedenle sözleşme koşulları, dürüstlük kurallarının kabul edebileceği sınırı aşmadıkça temsilcinin kendisiyle işlem yapması geçerlidir. Bkz. Erdoğan, *Genel Hükümler*, 114.

⁵⁰⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 85; İnceoğlu, *Temsil*, 214; BGE. 126 III 361 E. 5a, “Bir organ olarak hareket eden tek hissedarın kendisiyle hukuki işlem yapması durumunda, şirketin korunmaya değer bir menfaati yoktur. Çünkü kendi kendine sözleşme yapan temsilci aynı zamanda tek hissedardır ve bu suretle kendi kendisiyle yaptığı işlem genel kurulun iradesine karşılık gelir ve organın temsil yetkisi kapsamında yer alır”. Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 290.

⁵¹⁰ Yavuz, “Çifte Temsil”, 1297; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 180.

⁵¹¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 89,90; Feyzioğlu, *Borçlar*, 292; Esener, *Temsil*, 172; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 240; Yavuz, “Çifte Temsil”, 1298; İnceoğlu, *Temsil*, 219 vd.; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 51; Altınar, “Yetkisiz Temsil”, 43; İsviçre Federal Mahkemesinin bu yönde kararı için bkz. BGE. §.127 III 332 (Yavuz, “Çifte Temsil”, 1299,1300); Erdoğan’a göre ise, temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi TBK’da düzenlenmemesine rağmen bu şekilde işlem yapılmasını yasaklayan da herhangi bir hüküm yoktur. Bu nedenle, işin niteliği ve tarafların menfaati buna izin verdiği sürece temsilcinin her iki tarafı temsilin işlem yapması mümkündür. Bkz. Erdoğan, *Genel Hükümler*, 113.

⁵¹² Saymen, Elbir, *Borçlar*, 307; Tunçomağ, *Genel Hükümler*, 237; Esener, “Kendi Kendisiyle Mukavele”, 106; Gümüş, *Genel Hükümler*, 387; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 346; Avusturya hukukunda ise Alman hukukundan farklı olarak çifte temsilin geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 219, dn. 463.

yapmasına ilişkin esaslar uygulanır.⁵¹³ Ancak bu işleme her iki temsil olunanın da izin vermesi gerektiği gözden kaçırılmamalıdır. İkinci olarak ise, temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesine rağmen temsil olunanlar bakımından herhangi bir tehlikenin bulunmaması ihtimalinde de çifte temsil mümkündür. Örneğin, borsada sermaye piyasası araçlarına yapılan alım satım işlemlerinde herhangi bir tehlikenin bulunmadığı söylenebilir. Sözü edilen tehlikenin varlığı halinde ise çifte temsil yasağı gündeme gelir. Özellikle, temsilcinin, temsil ettiği kimselerden biri ile yakın ilişki içerisinde bulunması ihtimalinde böyle bir tehlikeden söz edilebilir. Ancak bunun tespitinde somut olayın özellikleri dikkate alınarak hareket edilmesi gerekir. Zira, yakın ilişkinin olduğu her durumda böyle bir tehlikeden söz edilemez. Yakın ilişki bulunmadığı her durumlarda da otomatik olarak tehlikenin mevcut olmadığı sonucuna varılamaz. Diğer bir ifadeyle, temsil olunan ile temsil ettiği işlem tarafı arasında herhangi bir yakın ilişki bulunmamasına rağmen tehlikeden söz edilebilir.⁵¹⁴ Temsilcinin taraflardan birini temsil etmesi için alt temsilci kullanması ihtimalinde de sözü edilen istisnalardan biri gerçekleşmedikçe çifte temsil yoluyla yapılan işlem askıda hükümsüz olur. Bu ihtimalde, asıl temsilci, temsil ettiği kişilerden biri için alt temsilci atadıktan sonra bu alt temsilci ile işlemin karşı tarafını temsilen hareket eder. Temsilcinin, temsil ettiği kimselerden biri için birlikte temsil yetkisine sahip olduğundan işlemin geçerliliğinin diğer temsilcinin işleme katılmasına bağlı olması durumunda da çifte temsil yasağı aşılamaz.⁵¹⁵

Temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmasından farklı olarak çifte temsil durumunda tehlikenin mevcut olup olmadığına ilişkin değerlendirme her iki temsil olunan bakımından ayrı ayrı gerçekleştirilmelidir. Bu değerlendirme sonucunda, temsil olunanlardan biri bakımından dahi tehlikenin varlığı mevcutsa yetkisiz temsil gündeme gelir.⁵¹⁶

⁵¹³ Akyol, *Temsil*, 53; İncoğlu, *Temsil*, 220.

⁵¹⁴ İncoğlu, *Temsil*, 220,221.

⁵¹⁵ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 89; İncoğlu'na göre, temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına izin verilmişse bu izin, örtülü olarak çifte temsili de kapsar. Zira temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına izin verilmesi, çifte temsile oranla daha büyük bir tehlike meydana getirir. Bu tehlikeyi üstlenen bir kimsenin çifte temsil durumunda ortaya çıkacak tehlikeleri evleviyetle göze aldığı söylenebilir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 220.

⁵¹⁶ Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 240; İncoğlu, *Temsil*, 221.

D. Kullanılmayan Yetki Belgesi

Kullanılmayan yetki, yetkili bir temsilcinin yetki belgesini kullanmadan işlem yapması olarak ifade edilmektedir. Zäch/Künzler, tarafından ileri sürülen kullanılmayan yetki durumunda temsilci yetkili olmasına rağmen yetki belgesini kullanmadan işlem yaptığı için yetkisiz temsilci olarak nitelendirilir ve söz konusu işlem onam koşuluna bağlı olarak yapılmış sayılır. Yazarlara göre, temsilcinin gerçekleştirdiği işlemin yetkisi kapsamına girip girmediği hususunda tereddüte düştüğü durumlarda kullanılmayan yetki gündeme gelebilir.⁵¹⁷ Bu görüşe katılmayan İnceoğlu'na göre ise, temsil yetkisinin varlığı bakımından temsilcinin temsil yetkisinin varlığını dahi bilmesine gerek bulunmadığı bir sistemde, temsilcinin mevcut temsil yetkisini kullanmadığından söz etmek uygun değildir.⁵¹⁸ Yetkili bir temsilcinin yetki belgesini kullanmadan işlem yapmak istemesi, kanaatimizce gerçek ve gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinden hiçbirine girmemektedir. Zira yetkili bir temsilci tarafından yetki belgesinin kapsamına giren bir işlem yapılmaktadır. Dolayısıyla yetkisiz temsil halinin bulunmadığı bu duruma, yetkisiz temsil hükümlerinin doğrudan veya kıyasen uygulanması mümkün değildir. İnceoğlu tarafından belirtildiği gibi temsilcinin, temsil yetkisinin varlığını bilmesinin bile gerekmediği bir sistemde yetkili bir temsilcinin, yetki belgesi kullanmaksızın gerçekleştirdiği işleme yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması yerinde olmaz. Bununla birlikte, temsilcinin, temsil yetkisinin kapsamını tam olarak bilemediği için yetki belgesini kullanmaksızın başkası adına işlem yapması ve bu işlemin temsil yetkisinin sınırlarını aşması ihtimalinde yetkisiz temsil gündeme gelebilir. Kanaatimizce bu ihtimalde, yetki sınırlarının aşılması gündeme gelir. Zira yetki sınırlarının aşılması olarak değerlendirilebilecek bu durumda özellik arz eden herhangi husus yoktur.

E. Mevcut Olmayan Bir Kimsenin Temsil Edilmesi

Mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi, başkası adına hareket ettiğini açıklayan temsilcinin, temsilcisi olduğunu ifade ettiği kişinin aslında hiç bulunmaması durumudur. Burada gerçek anlamda bir yetkisiz temsil hali söz konusu değildir. Zira bu durumda temsilcinin yetkisi olmadığı halde başkası adına hareket etmesi değil, hiç mevcut olmayan birini temsil etmesi söz konusudur. Diğer bir ifadeyle, yetkisiz temsilin,

⁵¹⁷ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 10.

⁵¹⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 356.

yetkisi olmadığı halde başkası adına hareket etme koşulu bu ihtimalde gerçekleşmemiştir.⁵¹⁹ “Mevcut olmayan bir kimse” ifadesi var olmayan gerçek kişiler ve tüzel kişileri ifade etmektedir. Dolayısıyla var olan bir gerçek kişi adına yetkisiz olarak işlem yapılırsa mevcut olmayan bir kimsenin temsilinden söz edilemez. Zira bu durum, tipik bir yetkisiz temsil halidir. Bu noktada ölmüş bir kimse adına işlem yapılmasının mevcut olmayan bir kimsenin temsili kapsamına girip girmediğinin tespiti gerekir. Kanaatimizce TBK.m.43 dikkate alındığında mevcut olmayan bir kimse ifadesi kapsamına sadece başlangıçtan itibaren hiç var olmamış gerçek kişiler girer. Zira söz konusu hükme göre, temsil yetkisi bulunan bir temsilcinin temsil yetkisi, kural olarak, temsil olunanın ölümü ile sona erer. Görüldüğü gibi kanun koyucu, temsil olunanın ölümünü, mevcut olmayan bir kimsenin temsili değil temsil yetkisinin sona erme hallerinden biri olarak değerlendirmiştir. Tüzel kişilerin hak ehliyetlerinin amaçları ile sınırlı olmasını ifade eden “ultra vires ilkesi” gereği, gerekli ehliyete sahip olmayan tüzel kişilerin temsilinde de mevcut olmayan bir kimsenin temsili gündeme gelebilir. Bununla birlikte ticari işletmelerin ortaklık sözleşmelerinin ticaret siciline tescil ve ilanı zorunlu olduğu için üçüncü kişilerin söz konusu ehliyetsizliği bilmediklerini ileri sürmeleri mümkün değildir. Bu nedenle ticari işletmeler bakımından mevcut olmayan bir kimsenin temsili kapsamında TBK.m.47 hükmü uygulama alanı bulmaz.⁵²⁰

⁵¹⁹ İncoğlu, *Temsil*, 82.

⁵²⁰ Ergüne, *Zarar*, 166, dn. 197; İncoğlu, *Temsil*, 83.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YETKİSİZ TEMSİLİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. Genel Olarak

Yetkisiz temsil, temsile ilişkin hükümleri takip eden TBK.m.46-47’de düzenlenmiştir. “*Onama Halinde*” başlığını taşıyan TBK.m.46’a göre, “*Bir kimse yetkisi olmadığı halde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa, bu işlem ancak onadığı takdirde temsil olunanı bağlar (f.1). 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 (f.2)*”. Kanaatimizce bu hüküm, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin askıda hükümsüzlük yaptırımına tâbi olacağını ifade etmektedir. Söz konusu hükümde, askıda hükümsüzlük durumunda, temsil olunan ve üçüncü kişinin sözleşme ile bağlılık durumu da ele alınacaktır. Bunun yanında temsil olunanın işlemi onamak suretiyle işlemle bağlı hale gelmesi aynı zamanda askıda hükümsüzlüğün işlemin onanması suretiyle sona erdirilmesi anlamına da gelir. TBK.m.46/f.2’de ise, askıda hükümsüzlük durumunun üçüncü kişi tarafından nasıl sona erdirilebileceği düzenlenmiştir. Zira bu hükümle üçüncü kişiye, temsil olunana uygun süre vermek suretiyle işlemi belirsizlikten kurtarma imkânı tanınmıştır.

“*Onamama Halinde*” başlığını taşıyan TBK.m.47’e göre ise, “*Temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması halinde, bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi, yetkisiz temsilciden istenebilir. Ancak yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın, kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederse, kendisinden zararın giderilmesi istenemez. Hakkaniyet gerektiriyorsa, kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararların giderilmesi de istenebilir. Sebepsiz zenginleşmeden doğan haklar saklıdır*”. Bu hükümde ise kanun

koyucu askıda hükümsüzlük durumunun olumsuz bir şekilde sona ermesinin hüküm ve sonuçlarını düzenlemiştir. Kanaatimizce, “*Onamama Hali*” başlığı bu hükmün içeriğini tam olarak yansıtmamaktadır. Zira onamama hali TBK.m.46/f.2’de ele alınmış olup, bu düzenlemede onamamanın hüküm ve sonuçları, diğer bir ifadeyle yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun koşulları ve kapsamı ele alınmıştır.

Yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları TBK.m.46-47’de genel olarak tüm yetkisiz temsil halleri bakımından düzenlenmiştir. Ancak gerçek yetkisiz temsil halleri ile gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri dikkate alındığında söz konusu hükümlerin uygulanması birtakım özellikler arz eder. Bu nedenle çalışmamızda yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları, gerçek yetkisiz temsil halleri ve gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri bakımından ayrı başlıklar altında ele alınacaktır.

II. Gerçek Yetkisiz Temsilin Hüküm ve Sonuçları

A. Askıda Hükümsüzlük

1. Genel Olarak

Temsilcinin, temsil olunan adına üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlemin geçerli olması için aranan “yetki” unsurunun bulunmaması halinde yetkisiz temsil gündeme gelir.⁵²¹ Başkası adına hareket eden kişinin temsil yetkisine sahip olmaması şeklinde ifade edilen yetki unsurunun eksikliği halinde temsil olunan ve üçüncü kişi bu sözleşme ile alacaklı-borçlu sıfatlarını kazanamazlar. Bu nedenle, temsil olunanın ve üçüncü kişinin sözleşmeden doğan haklarını birbirlerine karşı ileri sürmeleri mümkün değildir. Zira sözleşme kurulmuş olmakla birlikte, işlemin geçerli olup olmayacağı belirsizdir. Bu durum doktrinde “askıda hükümsüzlük”⁵²² olarak ifade edilmektedir.⁵²³ Belirtmek

⁵²¹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 723; Eren, *Genel Hükümler*, 522; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 37; Akyol, *Temsil*, 449; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 294.

⁵²² Bir hükümsüzlük yaptırımı olarak karşımıza çıkan askıda hükümsüzlük için doktrinde “noksanlık”, “eksiklik” terimi de kullanılmaktadır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 595,596; Baygın, Nar, *Medeni*, 206; Tüzüner, “Hukuki İşlem”, 212; Akçaal, *Genel Hükümler*, 151.

⁵²³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 723; Eren, *Genel Hükümler*, 523; Antalya, *Borçlar*, 642; İnceoğlu, 358; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 188; Karasu, *Temsil*, 335; Buna karşılık BK.m.38’in lafzı dikkate alındığında yetkisiz temsilcinin yaptığı sözleşme henüz kurulmuş bir sözleşme dahi olmayıp, ancak temsil olunanın onamıyla kurulabilir. BK’nın bu lafisi yorumuna rağmen Alman Medeni Kanunu’nda olduğu gibi, İsviçre-Türk hukukunun da kabul ettiği görüşe göre, yetkisiz temsilcinin işlem yapması halinde temsil olunanla üçüncü kişi arasında sözleşme kurulur, ancak bu sözleşmenin etkili olup hüküm doğurabilmesi için temsil olunanın onamı gerekir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 48; TBK.m.46 ile BK’nın yanlış yorumlanabilecek lafzı düzeltilmiştir.

gerekir ki, askıda hükümsüzlük yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile temsil olunan adına işlem yapması ile başlar. Askıda hükümsüzlük yaptırımının gündeme gelebilmesi için yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile işlem yapması yeterli olup, temsil olunan veya üçüncü kişinin yetki unsurunun eksikliğini bilip bilmemesinin herhangi bir önemi yoktur. Söz konusu askı durumu, iki şekilde sona erer. İlk olarak, temsil olunanın işlemi onamasıyla işlem baştan itibaren geçerli hale gelir ve askıda hükümsüzlük olumlu bir şekilde son bulur. İkinci olarak ise, temsil olunan açıkça işlemi onamayacağını bildirir veya kendisine verilen süreyi susarak geçirir. Bu ihtimalde ise işlem, başlangıçtan itibaren geçersiz hale gelir.

Doktrinde yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği askıda hükümsüz işlem, sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin yaptığı işleme benzetilmektedir.⁵²⁴ Zira sınırlı ehliyetsizin gerçekleştirdiği işlem gibi yetkisiz yapılan işlem de temsil olunanın onamıyla geçerli hale gelip tamamlayıcı unsur olan onamaya kadar askıda hükümsüzdür. Bu benzerliğe rağmen sınırlı ehliyetsizin yaptığı işlemle yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem arasında birtakım farklar da bulunmaktadır. Buna göre, hakkın doğumuna engel olan ve kurucu bir unsur olan ehliyetsizlik, hakim tarafından resen dikkate alınmasına rağmen yetkisizliğin mutlaka temsil olunan tarafından ileri sürülmesi gerekir.⁵²⁵ Zira, temsil olunanın işlemi örtülü olarak onayabileceğinin kabul edildiği bir sistemde hakimin temsil yetkisi eksikliğini resen dikkate alabileceğini savunmak doğru olmaz. Uyuşmazlık durumunda temsil olunanın yetki eksikliğini ileri sürmemesi çoğunlukla işlemin örtülü olarak onandığı anlamına gelir.⁵²⁶

⁵²⁴ Esener, Yetkisiz Temsil, 122; Jale Güral Akipek, *Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanunu Sistemi* (Ankara: İstiklal Matbaacılık, 1953), 201,206; İncoğlu, *Temsil*, 358.

⁵²⁵ Esener, Yetkisiz Temsil, 122.

⁵²⁶ Sınırlı ehliyetsizin yaptığı bir işlemi de yasal temsilcinin örtülü olarak onaması mümkündür. Ancak yasal temsilci uyuşmazlığın tarafı olmadığı için yasal temsilcinin yetkisizliği ileri sürmediği durumlarda örtülü bir onamın varlığından söz edilemez. Kaldı ki, sınırlı ehliyetsizlere yasal temsilci atanmasının amacı küçüğün veya kısıtlının korunmasıdır. Dolayısıyla yasal temsilcinin itiraz edip etmemesinden bağımsız olarak hakimin yetkisizliği dikkate alması gerekir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 359,360, dn. 25; Temsil yetkisinin varlığını kurucu bir unsur olarak değerlendiren aksi görüşe göre ise, hakimin temsil yetkisi eksikliğini resen dikkate alması gerekir. Zira temsilcinin yaptığı hukuki işlemin geçerliliği için temsil yetkisinin varlığı geçerlilik koşulu olup, bulunmaması hakkın doğumuna engel bir itiraz niteliği taşır. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 47.

2. Askıda Hükümsüzlük Sürecinde Tarafların Hukuki Durumu

a) Temsil Olunanın Hukuki Durumu

Askıda hükümsüzlük süresince üçüncü kişinin aksine temsil olunan işlemle bağlı değildir.⁵²⁷ İşlemi onayarak geçerli hale getirmek veya onam vermektan kaçınarak geçersiz hale getirmek temsil olunanın takdirindedir.⁵²⁸ Bu nedenle bazı yazarlar, yetkisiz temsil halinde ortaya çıkan bu durumu “tek taraflı bağlamazlık” olarak ifade etmektedirler.⁵²⁹ Bu görüşe göre, bir işlemin var olabilmesi için tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarının bulunması gerekli ve yeterlidir. Yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlem bakımından yetki eksikliği, işlemin kurucu unsurunun değil, geçerlilik koşulunun eksikliğini ifade eder. Bu nedenle yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemin geçersizliği, irade bozukluğu ve aşırı yararlanmadaki geçersizlikle aynı türden bir geçersizlik olup burada tek taraflı bağlamazlık söz konusudur. Bununla birlikte yetkisiz temsilde geçersizlik, üçüncü kişi bakımından ele alınarak onun belirli koşullarla işlemle bağlı olmaktan kurtulabileceği ifade edilmiştir. Buna karşılık irade bozukluğu ve aşırı yararlanmada ise kanun koyucu işlemle bağlı olmayan taraf bakımından konuyu ele almıştır. Söz konusu durumlarda geçersizliğe farklı açılardan bakılmış olsa da sonuç itibarıyla yetkisiz temsil, irade bozukluğu ve aşırı yararlanma aynı geçersizlik türüne tâbidir. Yetkisiz temsilde geçersizlik durumuna üçüncü kişi tarafından bakılırsa tek taraflı bağlılıktan söz edilebilir.⁵³⁰ Buna karşılık doktrindeki aksi görüşe göre, tek taraflı bağlamazlık ifadesinin yetkisiz temsilde kullanılması yanıltıcıdır.⁵³¹ Bu görüşe göre, irade açıklamalarının sonuç doğurabilmesi

⁵²⁷ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 44; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 723; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 153; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329; Akyol, *Temsil*, 465; İnceoğlu, *Temsil*, 361; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 300; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 188; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 162; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 356; Karasu, *Temsil*, 335; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 81; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 175,176; Yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemin, temsil olunan bakımından sonuç doğurmaması ilkesi ve bu ilkenin istisnaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 37 vd.

⁵²⁸ Karasu, *Temsil*, 336; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 177.

⁵²⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 33; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 122; İnceoğlu, *Temsil*, 361; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 300; Akyol, *Temsil*, 464,465; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 162; BGB. § 178 uyarınca, sözleşmenin onanması anına kadar temsil yetkisindeki eksikliği bilmeyen üçüncü kişi de temsilciye veya temsil olunana yönelteceği irade beyanı ile cayma hakkını kullanabileceği için kanaatimizce Alman hukukunda tek taraflı bağlamazlıktan söz edilemez.

⁵³⁰ De Saussure, *Lacte Juridique Fait Sans Pouvoirs de Representation*, Lozan 1945, 101,106-108,118-119 (Naklen Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 45, dn. 24).

⁵³¹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 44 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 723, dn. 8; Eren, *Genel Hükümler*, 523.

yetkisiz temsilde olduğu gibi üçüncü bir kişinin onamına bağlanmış olabilir. Yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemin üçüncü kişinin aksine temsil olunanı bağlamayacağı herkes tarafından kabul edilen bir gerçektir. Bu gerçeği kabul etmek için isabetsiz olarak birinci görüşte ileri sürüldüğü gibi yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemin geçersizliğini, irade bozukluğu ve aşırı yararlanma ile aynı tür bir geçersizlik olarak ileri sürmeye gerek yoktur.⁵³²

b) Üçüncü Kişinin Hukuki Durumu

Askıda hükümsüzlüğün üçüncü kişi bakımından en önemli sonucu, bu durum devam ettiği sürece üçüncü kişinin sözleşmeyle bağlı kalmaya devam etmesidir.⁵³³ Üçüncü kişi, işlemin askıda olduğu süreçte yetkisiz temsilci ile anlaşarak dahi bu bağlılığı sona erdiremez.⁵³⁴ Bunun iki temel sonucu bulunmaktadır. Birinci sonuç, üçüncü kişinin, temsil olunanın işlemi onayarak geçerli hale getirmesine etki edememesidir. Diğer bir ifadeyle, üçüncü kişi, temsil olunanın kararını beklemek zorunda olup işlemin kaderi temsil olunanın kararına bağlıdır. İkinci sonuç ise, üçüncü kişinin, temsil olunanın onam verme ihtimalinde ifa etmek zorunda kalacağı yükümlülüklerini, işlemin askıda olduğu süreç içerisinde ifa edilemez hale getirmekten kaçınmak zorunda olmasıdır.⁵³⁵ Üçüncü kişinin bu yükümlülüğe aykırı davranarak borcun ifasını imkânsız hale getirmesine rağmen temsil olunanın işlemi onaması durumunda üçüncü kişi, borca aykırı davranışı nedeniyle TBK.m.112 uyarınca sorumlu olur.⁵³⁶ Bununla birlikte, askıda hükümsüzlük sürecinde işlem konusunun ifası, üçüncü kişiden kaynaklanmayan bir sebeple imkânsız hale gelirse üçüncü kişi işlemle bağlılıktan kurtulur. Örneğin, yetkisiz temsilcinin Çin'den sipariş ettiği oyuncağın

⁵³² Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 46.

⁵³³ Eren, *Genel Hükümler*, 477; Reisoğlu, *Genel Hükümler*, 159; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 111,112; Antalya, *Borçlar*, 645; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 300; Gümüş, *Genel Hükümler*, 413; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 155; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 162; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 188; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 227,228; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2653; Karasu, *Temsil*, 336; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 81; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 177.

⁵³⁴ Gümüş, *Genel Hükümler*, 413; İncoğlu, *Temsil*, 361; Buna karşılık Akyol’a göre, yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi aralarında yaptıkları sözleşmeyle temsil yetkisini kötüye kullanmışlarsa, temsilcinin üçüncü kişinin sözleşme ile bağlılığına onunla anlaşarak son verebilir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 469.

⁵³⁵ Akyol, *Temsil*, 465; İncoğlu, *Temsil*, 361,362; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 162.

⁵³⁶ İncoğlu, *Temsil*, 362; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 162.

ithalinin yasaklanması durumunda işlem konusunun imkânsız hale gelmesi nedeniyle üçüncü kişi işlemle bağlı olmaz.⁵³⁷

Üçüncü kişinin işlemle bağlı olması bakımından üzerinde durulması gereken hususlardan biri de üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini önceden bilmesinin askıda hükümsüzlüğe etkisidir. Doktrinde üçüncü kişinin yetkisizliği bilmesinin askıda hükümsüzlük durumuna etki etmeyeceği ileri sürülmektedir.⁵³⁸ Bu konuya ilişkin doktrindeki aksi görüşe göre ise, üçüncü kişinin yetki eksikliğini bilmemesi halinde koşula bağlı olmaksızın sözleşmeden dönme hakkına sahip olması gerekir.⁵³⁹

c) Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Durumu

Başkası adına hareket eden ve bunu üçüncü kişiye bildiren yetkisiz temsilci, işlemin tarafı değildir. Dolayısıyla işlemin onanıp onanmayacağının askıda olduğu süreçte ve sonrasında yetkisiz temsilci sözleşmeyle alacaklı veya borçlu sıfatını kazanmaz.⁵⁴⁰ Yetkisiz temsilci sözleşmenin tarafı olmadığı için onun açısından askıda hükümsüz bir işlem dahi söz konusu değildir. Bununla birlikte askıda hükümsüzlük süreci yetkisiz temsilci bakımından önem taşıyan bir süreçtir. Zira temsil olunanın askıda hükümsüz işlemi onamaması halinde yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı sorumluluğu gündeme gelecektir.⁵⁴¹

B. Yetki Sınırının Aşılması Halinde Askıda Hükümsüzlük: Kısmi Geçersizlik

Türk Borçlar Kanunu m.46/f.1 uyarınca, yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına gerçekleştirdiği işlem askıda hükümsüzlük yaptırımına tâbidir. Görüldüğü gibi kanun koyucu, yetki sınırının aşılması ile diğer yetkisiz temsil halleri bakımından herhangi bir fark gözetmeksizin yetki eksikliği bulunan işlemleri askıda hükümsüzlük yaptırımına tâbi kılmıştır. Bu hususu dikkate alan doktrin, yetki sınırının aşılması hallerinde, özellikle de işlemin bölünmesinin mümkün olduğu durumlarda

⁵³⁷ Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 166.

⁵³⁸ Akyol, *Temsil*, Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 81.

⁵³⁹ Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 81, dn. 300; İsviçre-Türk hukukunun aksine Alman hukukunda bu hususa ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır. Nitekim BGB. § 178 uyarınca, üçüncü kişi sözleşmenin yapıldığı sırada yetki eksikliğini bilmiyorsa temsil olunan veya temsilciye yönelteceği bir beyanla sözleşmeden dönebilir.

⁵⁴⁰ Tekinay vd., *Borçlar*, 266; Eren, *Genel Hükümler*, 524; Antalya, *Borçlar*, 647; Karasu, *Temsil*, 348.

⁵⁴¹ Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı tazminat sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., E., 2., b).

TBK.m.27/f.2'nin kıyasen uygulanmasının mümkün olup olmadığının tespiti üzerinde durmuştur. Bu hususa ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, temsil yetkisinin sınırının aşıldığı durumlar ile diğer yetkisiz temsil hallerine uygulanacak yaptırım aynı değildir. Buna göre, temsil yetkisinin aşıldığı durumlarda işlemin bölünmesi mümkünse temsil olunan da üçüncü kişi de işlemin, yetkinin kapsamına girdiği kısmı ile bağlı olur.⁵⁴² Dolayısıyla yetkinin kapsamına giren kısım, temsil olunanın onamına gerek olmaksızın geçerli olmasına rağmen yetkinin kapsamı dışında kalan kısım askıda hükümsüzdür.⁵⁴³ İkinci görüşe göre ise, kural olarak, yetkisiz temsil halinde onamın işlemin tümüne yönelik olması gerekir. İşlemin kısmen onanması, onama sayılmayıp yeni bir sözleşme kurma teklifi olarak kabul edilebilir.⁵⁴⁴ Ancak yetkisiz temsil, yetkinin sınırlarının aşılmasından kaynaklanıyor ve sözleşme bölünebilir nitelikte ise istisnai olarak kısmi onam mümkün olabilir. TBK.m.27/f.2'nin kıyasen uygulandığı söz konusu istisnai hallerde, sözleşmenin yetki sınırları içerisinde kalan kısım kendiliğinden geçerli hale gelmez. Ancak temsil olunanın onamı ile yetki sınırları içerisinde kalan kısım geçerli hale gelebilir.⁵⁴⁵ Bu görüşü kabul eden Kocayusufpaşaoğlu, bu durumu şu örnekle açıklamıştır: “*Temsilciye bir maldan 20 ton satın alınması için yetki verildiği halde, o yetkisini aşıp 30 ton satın almıştır. Bu durumda, temsil olunan satış sözleşmesine sadece 20 tonluk bölümü için icazet verdiği takdirde, üçüncü kişinin sadece 20 ton üzerinden sözleşme yapılabileceğini bilseydi, onun yine aynı sözleşmeyi yapacağı sonucuna varılıyorsa, icazet geçerli olur ve sözleşme 20 tonun satışına ilişkin bölüm açısından yapıldığı andan başlayarak hüküm doğurur*”.⁵⁴⁶

C. Askıda Hükümsüzlük Sürecinde Tarafların İşlemleri

1. Genel Olarak

Kanun koyucu TBK.m.46'da temsil olunanın işlemi onamasıyla işlemin geçerli hale geleceğini düzenlemekle yetinmiştir. Buna karşılık, temsil olunan işlemi onamış olsa bile askıda hükümsüzlük sürecinde tarafların sözleşme konusu üzerinde birtakım tasarruflarda bulunmasının hüküm ve sonuçlarına ilişkin herhangi bir düzenleme

⁵⁴² Esener, Yetkisiz Temsil, 121; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 38; Ergüne, *Zarar*, 199, dn. 172; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 75; Ayrancı, “Yetkisiz Temsil”, 148; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 101.

⁵⁴³ İnceoğlu, *Temsil*, 370; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 75; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 101.

⁵⁴⁴ Eren, *Genel Hükümler*, 526.

⁵⁴⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 726,727; Eren, *Genel Hükümler*, 526; Antalya, *Borçlar*, 645.

⁵⁴⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 727.

bulunmamaktadır. Şöyle ki, askıda hükümsüzlük sürecinde temsil olunanın veya üçüncü kişinin sözleşme konusu üzerinde başka bir kimse ile hukuki işlem yapmasına herhangi bir engel yoktur. Böyle bir ihtimalde, onamın, temsil olunanın veya üçüncü kişinin, başka bir kimse ile gerçekleştirdiği işlemin akıbetini ne şekilde etkileyeceğinin tespiti gerekir. Aşağıdaki başlıklar altında, askıda hükümsüzlük sürecinde işlem konusu üzerinde başka bir kimse ile gerçekleştirilen işlemlerin akıbeti, temsil olunan ve üçüncü kişi bakımından ayrı ayrı değerlendirilecektir.

2. Temsil Olunanın İşlemleri

Yetkisiz temsilcinin, temsil olunana ait bir hakkı üçüncü kişiye devretmesi ihtimalinde temsil olunan işlemin askıda hükümsüz olduğu süreçte söz konusu hakkı başka bir kimseye devredebilir. Örneğin, yetkisiz temsilci (T), temsil olunan (TO)'ya ait bir hakkı üçüncü kişi (Ü)'ye devretmiş, ancak işlemin askıda hükümsüz olduğu süreçte (TO) da bu hakkı (A)'ya devretmiştir. Bu durumda (TO)'nun, (Ü) ile yapılan işlemi onamasının, (A) ile gerçekleştirilen işleme etkisinin tespiti gerekir. İşlemin askıda hükümsüz oluşu süreçte (TO)'nun, (A) ile bir işlem yapması çoğu zaman (Ü) ile yapılan işlemin onanmaması anlamına gelir. Dolayısıyla (A) ile işlem yapılmasıyla, (Ü) ile yapılan ilk işlem kendiliğinden geçersiz hale gelir. (A) ile yapılan ikinci işlem ise geçerliliğini korur. Bu sonuç (TO)'nun, (Ü) ile yapılan işlemden haberdar olması durumunda kabul edilebilir. Buna karşılık (TO)'nun, (Ü) ile gerçekleştirilen ilk işlemden haberdar olmadan (A) ile işlem yaptıktan sonra ilk işlemi öğrenmesi ve bu işlemi onamasının (A) ile gerçekleştirilen işleme etkisine ilişkin doktrinde farklı görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, (TO), (A) ile işlem yaptığı sırada tasarruf yetkisine sahiptir. Dolayısıyla (A) ile yapılan ikinci işlem geçerli olarak kurulmuştur. Söz konusu işlemin yapılmasıyla tasarruf yetkisini kaybeden (TO)'nun artık (Ü) ile yapılan birinci işlemi onaması mümkün değildir.⁵⁴⁷ Aksi görüşte olan ikinci görüşe göre ise, (A) ile yapılan ikinci işlemin geçerliliği, (Ü) ile gerçekleştirilen ilk işlemin onanmamasına bağlıdır.⁵⁴⁸

⁵⁴⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 425,426.

⁵⁴⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38,39, N. 2 (Naklen İnceoğlu, *Temsil*, 426, dn. 272).

3. Üçüncü Kişinin İşlemleri

Yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına üçüncü kişiden devraldığı hakkı, üçüncü kişinin işlemin askıda hükümsüz olduğu süreçte başka bir kimseye devretmesi mümkündür. Örneğin, (T), (TO) adına (Ü)'nün bir hakkını devralmış, ancak işlemin askıda hükümsüz olduğu süreçte (Ü) bu hakkı (A)'ya devretmiştir. Bu durumda (Ü)'nün (A) ile gerçekleştirdiği işlemin (TO) ile yapılan ilk işleme etkisinin tespiti gerekir. Bu konuya ilişkin doktrinde baskın olan birinci görüşe göre, örnekteki gibi işlemin askıda hükümsüz olduğu süreçte üçüncü kişiden hak kazanan kişiler bakımından onamın geriye etkili olması kuralı uygulanmaz.⁵⁴⁹ Diğer bir ifadeyle, onamın verilmesinden önce üçüncü kişiden hak kazanan kişilerin bu kazanımı onamın geriye etkili olması kuralının istisnası olup, bu kişilerin kazanımı korunur. Kanaatimizce bu görüş uyarınca temsil olunanın onamı etkisiz onam olarak ifade edilebilir.

İkinci görüşe göre ise, bu konuda TBK.m.171/f.3⁵⁵⁰ kıyasen uygulama alanı bulabilir. Bu hükmün kıyasen uygulanması sonucunda, yetkisiz temsilci ile işlem yaparak hakkını devreden üçüncü kişinin, işlem konusu üzerindeki tasarrufta bulunma hakkı kısıtlanmıştır. Dolayısıyla onam verilmeden önce hakkı devreden kimsenin ilk tasarruf işlemine aykırı olarak gerçekleştirdiği sonraki tasarrufu geçersizdir. Bu nedenle temsil olunanın işlemi onaması ihtimalinde ikinci tasarruf işlemi ile kazanılan haklar kendiliğinden temsil olunana geçer. Bununla birlikte TMK.m.988 uyarınca üçüncü kişilerin iyiniyetinin korunduğu haller bunun istisnasını teşkil eder.⁵⁵¹

D. Askıda Hükümsüzlüğün Sona Erdirilmesi

1. Genel Olarak

Belirsiz bir süreci ifade eden askıda hükümsüzlüğün sona erdirilmesi kural olarak temsil olunanın takdirindedir. Ancak askıda hükümsüz işlemi onayıp onamama noktasından tamamen bağımsız olan temsil olunan, hareketsiz kalmak suretiyle söz konusu işlemi sürüncemede bırakabilir. Bu durum ise işlemle bağlı olan üçüncü kişinin

⁵⁴⁹ Esener, Yetkisiz Temsil, 130,131; İncoğlu, *Temsil*, 428; İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında yetkisiz temsilci aracılığıyla temsil olunana bir hak devreden kimsenin, bu hakkı onamadan önce üçüncü bir kişiye devretmesi halinde üçüncü kişinin bu kazanımının korunacağını ifade etmiştir. Bkz. BGE 41 II 391 (İncoğlu, *Temsil*, 427, dn. 274).

⁵⁵⁰ TBK.m.171/f.3'e göre, "Koşulun gerçekleşmesinden önce yapılan tasarruflar, koşulun hükümlerini zedelediği oranda geçersiz olur".

⁵⁵¹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 79,80.

zor duruma düşmesine sebep olabilir.⁵⁵² Çalışmamızda bu sonuç dikkate alınarak temsil olunanın onama veya onamama beyanında bulunarak askıda hükümsüzlüğü sona erdirmesi dışında, özellikle üçüncü kişinin bu belirsizliği sona erdirebilmek için hangi hukuki imkânlara başvurabileceği tespit edilecektir. Bu kapsamda, askıda hükümsüzlüğün sona erdirilmesi; temsil olunan ve üçüncü kişi tarafından sona erdirilmesi şeklinde ayrı başlıklar altında ele alınacaktır.

2. Askıda Hükümsüzlüğün Temsil Olunan Tarafından Sona Erdirilmesi

a) Temsil Olunanın İşlemi Onaması

(1) Onama Beyanının Hukuki Niteliği

Yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen bir işlemi, temsil olunanın sonradan onaylamasına onam denir. Onam, onayın bir alt türünü ifade eder. Bir kimsenin gerçekleştirdiği işlemin hüküm ve sonuç doğurabilmesi için başka bir kimsenin irade beyanı gerekiyorsa buna onay denir. Üst bir kavram olan onay zaman yönünden ikiye ayrılır. Zaman yönünden önceden verilen onaya izin; sonradan verilen onaya ise onam denir. Diğer bir ifadeyle onam, başkasının gerçekleştirdiği işlemin sonradan onaylanmasıdır.⁵⁵³ Yetkisiz temsilde temsil olunanın işlemin gerçekleştirilmesinden sonra gerçekleştirdiği onam beyanı, kurucu yenilik doğuran bir işlemdir.⁵⁵⁴ Temsil olunan tarafından tek taraflı olarak gerçekleşen bu beyan, temsilcinin veya üçüncü kişinin hakimiyet alanına vardığı andan itibaren hüküm doğurur.⁵⁵⁵ Yenilik doğuran bir hukuki işlem olan onam beyanı, karşı tarafa varıp sonuçlarını doğurduktan sonra geri alınamaz.⁵⁵⁶ Hatta karşı tarafın kabulüyle dahi onam geri alınamaz.⁵⁵⁷ Onamın geri

⁵⁵² Tekinay vd., *Borçlar*, 268,269; Eren, *Genel Hükümler*, 526; Gümüş, *Genel Hükümler*, 414; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 165; Karasu, *Temsil*, 339.

⁵⁵³ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 51; Eren, *Genel Hükümler*, 524.

⁵⁵⁴ Feyzioğlu, *Borçlar*, 303; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 126; Eren, *Genel Hükümler*, 525; Antalya, *Borçlar*, 644; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 299; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Akyol, *Temsil*, 489; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 51; Tekinay vd., *Borçlar*, 267; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329; Gümüş, *Genel Hükümler*, 414; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; Yarg. 1. HD., T. 4.6.1985, E. 5206, K. 7255 “Temsil edilen kimsenin icazetine kadar akit muallakta kalır. Çünkü icazet, yenilik doğuran bir hakkın kullanılması olup, sonunda ortaya çıkan akdi ilişkiyi geçerli kılar” (www.legalbank.com).

⁵⁵⁵ Eren, *Genel Hükümler*, 525; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 299; Akyol, *Temsil*, 492; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 51; Nomer, *Genel Hükümler*, 164; Ayan, *Borçlar*, 238; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 189; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 91.

⁵⁵⁶ Feyzioğlu, *Borçlar*, 303; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 129; Eren, *Genel Hükümler*, 525,526; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 154; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 51; Antalya, *Borçlar*, 644; Akyol, *Temsil*, 489; İnceoğlu, 376; Aydoğdu,

alınamaması dikkate alındığında, sözleşmenin kurulmasından önce verilen temsil yetkisinden daha geniş bir etkiye sahip olduğu kabul edilebilir. Zira sözleşmenin kurulmasından önce verilen ve ileride sözleşme kurma yetkisi veren temsil yetkisi TBK.m.42 uyarınca her zaman geri alınabilir.⁵⁵⁸ Onamın karşı tarafın kabulü ile dahi geri alması mümkün değilse de tarafların ikale sözleşmesi yapmalarına herhangi bir engel yoktur.⁵⁵⁹ Bizim de katıldığımız görüşe göre, onamın geri alınmasına ilişkin beyan, ikale sözleşmesi kurulmasına yönelik bir öneri olarak kabul edilebilir.⁵⁶⁰ Bununla birlikte ikale sözleşmesinin etkisi doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, ikale sözleşmesi geçmişe etkili değildir. Diğer bir ifadeyle, onam verilen sözleşme ancak ileriye etkili olarak ortadan kaldırılabılır.⁵⁶¹ İkinci görüşe göre ise, sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde taraflar ikale sözleşmesini geriye etkili olarak da yapabilirler.⁵⁶²

Onamın yenilik doğuran bir işlem olmasının diğer bir sonucu da koşula bağlı olarak verilememesidir.⁵⁶³ Diğer bir ifadeyle, temsil olunanın onam beyanı, temsilcinin gerçekleştirdiği işlemde, herhangi bir içerik ve kapsam değişikliği meydana getirmemelidir. Bunun aksine, işlemde, bazı değişiklikler yapılması kaydıyla onam

Nart, *Genel Hükümler*, 163; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 92; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2654; Kocayusufoğlu da onamın bir defa verildikten sonra geri alınamayacağını kabul etmekle birlikte, TBK.m.10 hükmünün kıyas yoluyla uygulanmasından doğan durumu saklı tutmuştur. Bkz. Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 730.

⁵⁵⁷ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 52; Eren, *Genel Hükümler*, 525,526; Akyol, *Temsil*, 492; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 92; Buna karşılık yenilik doğuran hakların geri alınamayacağına ilişkin kuralın mutlak olmadığı, buna birtakım istisnalar tanınmasının gerektiğini ileri süren görüş, karşı tarafın kabulü halinde onamın geri alınabileceğini ileri sürmüştür. Zira onamın geri alınamaması kuralı, muhatabın ve üçüncü kişilerin menfaatlerinin korunmasına hizmet etmektedir. Muhatabın geri almayı kabul etmesi halinde, korunmasına da gerek olmadığı dikkate alınırsa bu durum, onamın geri alınamayacağı kuralının istisnası olarak kabul edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için Bkz. Vedat Buz, *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2005), 443 vd.

⁵⁵⁸ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 51; İncoğlu, *Temsil*, 377.

⁵⁵⁹ Eren, *Genel Hükümler*, 526; Akyol, *Temsil*, 491; İncoğlu, *Temsil*, 377; Aybay, 92.

⁵⁶⁰ İncoğlu, *Temsil*, 377.

⁵⁶¹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 52; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 92.

⁵⁶² İncoğlu, *Temsil*, 377.

⁵⁶³ Eren, *Genel Hükümler*, 525; Tekinay vd., *Borçlar*, 268; Antalya, *Borçlar*, 644; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 154; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 189; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 93; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2654; Akyol, temsil olunanın onam beyanını geri alamamasını çelişkili davranış yasağı ile açıklamaktadır. Bkz. Akyol, *Temsil*, 489; Aksi görüşte olan Zäch, Künzler’e göre, temsil olunan geciktirici veya bozucu koşula bağlı olarak onam verebilir. Ancak söz konusu koşulun, üçüncü kişi tarafından temsil olunana verilen uygun süre içerisinde gerçekleşmesi gerekir. Aksi takdirde geciktirici koşula bağlı onam verilmemiş; bozucu koşula bağlı onam ise koşuldan arınmış olarak geçerli bir şekilde verilmiş sayılır. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 51.

verilmesi, onamın reddi ve yeni bir işlem yapılmasına yönelik öneri olarak değerlendirilebilir.⁵⁶⁴

Son olarak, onamın TBK.m.170 anlamında bir koşul olarak kabul edilip edilemeyeceği tartışılmış ise de bunun mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır. Sözleşmenin hükümlerinin yürürlüğe girmesinin ertelendiği geciktirici koşul, tarafların iradesinden kaynaklanır. Buna karşılık yetkisiz temsilde, kanun gereği işlem başlangıçtan itibaren geçerli değildir. Dolayısıyla burada kanuni bir koşuldan (condictio juris) söz edilebilir.⁵⁶⁵ İkisi arasındaki en önemli fark, koşula bağlı bir işlemde iki taraflı bir bağlılık söz konusu iken; yetkisiz temsilde tek taraflı bir bağlılık söz konusudur.⁵⁶⁶

(2) Onama Beyanının Şekli

(a) Genel Olarak

Temsil olunanın onam beyanı kural olarak herhangi bir şekle tâbi değildir. Temsil olunan, yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemi açık veya örtülü şekilde onayabilir.⁵⁶⁷ Onamanın açık olması, temsil olunanın onama beyanının, hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde karşı tarafa ulaşmasını ifade eder.⁵⁶⁸ Onamanın örtülü olarak gerçekleşmesi ise, temsil olunanın işlemin onanacağına ilişkin davranışlarda bulunmasıdır.⁵⁶⁹ Bu kapsamda temsil olunanın sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmesi, üçüncü kişinin edimini kabul etmesi örtülü onam olarak kabul edilebilir.⁵⁷⁰ Aynı şekilde, temsilcinin yetkisiz olarak üçüncü kişiden satın aldığı malın bedelinin talep edilmesi karşısında, temsil olunanın bu bedeli bir aydan önce ödeyemeyeceğini bildirmesi de örtülü onam olarak değerlendirilmektedir.⁵⁷¹ Hatta

⁵⁶⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 51; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 83; Tekinay vd., *Borçlar*, 268; Antalya, *Borçlar*, 644; Akyol, *Temsil*, 490; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 357.

⁵⁶⁵ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 49; Sirmen, *Eşya*, 84; İnceoğlu, *Temsil*, 375.

⁵⁶⁶ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 49; İnceoğlu, 375; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 90.

⁵⁶⁷ Esener, *Yetkisiz Temsil*, 127; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 253; Eren, *Genel Hükümler*, 525; Tekinay vd., *Borçlar*, 268; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 56; Reisoğlu, *Genel Hükümler*, 160; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 330; Antalya, *Borçlar*, 644; Gümüş, *Genel Hükümler*, 413; Akyol, *Temsil*, 489; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 356,357; Gönen, *Genel Hükümler*, 66; Akçaal, *Genel Hükümler*, 151; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 108; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2654; Karasu, *Temsil*, 341.

⁵⁶⁸ Violand, *Stellvertretung*, 123; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 108.

⁵⁶⁹ Akyol, *Temsil*, 500,501; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 109; Ayrıca bkz. Yarg. 2. HD., T. 22.02.2005, E. 15954/K. 2593 (www.kazanci.com).

⁵⁷⁰ İnceoğlu, *Temsil*, 395; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 164; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 109; Gönen, *Genel Hükümler*, 66; Karasu, *Temsil*, 341,342.

⁵⁷¹ Tekinay vd., *Borçlar*, 268; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 357.

kanaat verici davranışlarla bile işlemin onanması mümkündür.⁵⁷² Buna karşılık temsil yetkisi verilmesine ilişkin beyanın şekle tâbi olduğu durumlarda, onam beyanının da aynı şekilde verilmesi gerekir.⁵⁷³ Temsil yetkisinin aksine, onamın geri alınması mümkün olmadığı için onamın şekli konusunda daha katı olunması gerektiği de ileri sürülmektedir.⁵⁷⁴

(b) Temsil Olunanın Susması

Temsil olunan, açık veya örtülü irade beyanıyla işlemi onayabilecek ise de temsil olunanın susmasının onam olarak kabul edilip edilemeyeceğinin ayrıca ele alınması gerekir. Susma, kural olarak, bir irade beyanı değildir. Dolayısıyla temsil olunanın susması, onam olarak kabul edilemez.⁵⁷⁵ Bununla birlikte doktrinde, istisnai olarak temsil olunanın dürüstlük kuralı çerçevesinde işlemi onamadığını bildirmesinin kendisinden beklendiği durumlarda susmanın onam olarak değerlendirilebileceği ileri sürülmüştür.⁵⁷⁶ Belirtmek gerekir ki, susmanın onam olarak kabul edilebilmesi için temsil olunanın hukuki işlemi onamadığını bildirmesinin kendisinden beklenebilmesi, diğer bir ifadeyle yetkisiz olarak yapılan işlemde haberdar olması gerekir.⁵⁷⁷ Bu

⁵⁷² Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 154; İradeyi ortaya koyan davranış olarak da ifade edilen kanaat verici davranış yoluyla işlemin onandığının kabul edilebilmesi için temsil olunanın hukuki sonuca yönelik arzusu bulunmasa bile sergilediği belirli bir tutumun hukuk düzenince sanki işlem onanmış gibi değerlendirilebilmesi ve hukuken onam gibi sonuç doğurması gerekir. Bkz. Baygın, Nar, *Medeni*, 179,180.

⁵⁷³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 56; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 253; Antalya, *Borçlar*, 644; Gümüş, *Genel Hükümler*, 414; İncoğlu, *Temsil*, 399; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; Aksi görüşte olan Soergel/Leptien'e göre ise, temsil yetkisi verilmesi şekle tâbi olsa bile onamın aynı şekle tâbi olması gerekmez. Zira somut bir işlem ile karşı karşıya olan temsil olunan neye icazet verdiğini bilebilecek durumdadır. Bkz. Soergel/Leptien, §. 177, N. 23 (Naklen İncoğlu, *Temsil*, 399, dn. 172).

⁵⁷⁴ Medicus, *Allgemeiner*, N. 9376.

⁵⁷⁵ Antalya, *Borçlar*, 644; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; Tiftik, Şen, "Culpa In Contrahendo", 2654.

⁵⁷⁶ Esener, Yetkisiz Temsil, 123; Eren, *Genel Hükümler*, 525; Tekinay vd., *Borçlar*, 268; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 60; Antalya, *Borçlar*, 644; Gümüş, *Genel Hükümler*, 414, dn. 422; Akyol, *Temsil*, 485; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; Tiftik, Şen, "Culpa In Contrahendo", 2654; Karasu, *Temsil*, 342.

⁵⁷⁷ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 55; İncoğlu, *Temsil*, 397; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi de dürüstlük kuralı çerçevesinde iyiniyetli üçüncü kişinin, işlemi onamayan temsil olunanın ret beyanını beklemekte haklı olduğu durumlarda temsil olunanın susmasını, kabul olarak değerlendirmiştir. BGE 124 III 355,361 (Bkz. Karasu, *Temsil*, 342); Kanaatimizce Yargıtay bir kararında susmanın kabul olarak değerlendirilebileceği bir durumu örtülü onam olarak kabul etmiştir. Söz konusu Yarg. 11. HD., T. 12.10.2022, E. 2021/1095, K. 2022/6934 sayılı karara göre, "... Yetkisiz temsilcinin uzun süre aralıksız işlem yapması nedeniyle işlemlerden davacının haberdar olmadığı iddiasının hayatın olağan akışına aykırılık taşıdığı, davalının e-posta yoluyla tüm ilişkin bilgilendirildiğinin kesin olarak tespit edildiği, işlemlerin davacının bilgisi dahilinde yapıldığı, e-posta aracılığıyla yapılan bilgilendirmelere davacının itiraz

kapsamda bağışlama gibi temsil olunan yararına sözleşmeler ve vekâlet sözleşmesinde öneriyi reddetmemenin kabul sayıldığı (TBK.m.503) durumlarda TBK.m.6'daki istisnanın kıyasen uygulanması neticesinde, susmanın yetkisiz olarak yapılan işlemi onamak anlamına geleceği kabul edilmektedir.⁵⁷⁸ Aynı şekilde, avukatı tarafından yapılan sözleşme metni kendisine bildirilen kimse, avukatına böyle bir sözleşme yapma yetkisi vermemesine rağmen herhangi bir itirazda bulunmayarak susuyorsa bu sessizlik de onam anlamına gelebilir.⁵⁷⁹

Bu noktada üçüncü kişinin TBK.m.46/f.2 uyarınca temsil olunana uygun süre belirlediği durumlarda, temsil olunanın susmasının dürüstlük kuralı çerçevesinde onam olarak kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin doktrinde farklı görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, üçüncü kişinin belirlediği uygun süre içerisinde temsil olunanın susması onamın reddedildiği anlamına gelir.⁵⁸⁰ İkinci görüşe göre ise, temsil olunanın kendisine verilen uygun süre içerisinde sessiz kalması kural olarak ret anlamına gelir. Ancak durumun özellikleri dürüstlük kuralı çerçevesinde ele alındığında, işlemi uygun bulmayan temsil olunanın ret beyanında bulunacağı kendisinden bekleniyorsa susması onam olarak değerlendirilebilir.⁵⁸¹ Örneğin, temsilci, yetkisini çok az bir miktarda aşar ve bu durum kendisine bildirilerek uygun süre verilen temsil olunan susmakla yetinirse, üçüncü kişi açık bir ret cevabını beklemekte haklı olduğu için susma işlemin onanması olarak kabul edilebilir.⁵⁸² Kanaatimizce TBK.m.46/f.2'nin lafzı dikkate alınırsa istisnai olarak dahi susmanın onam olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Aksinin kabul edilmesi kanuna aykırılık teşkil eder. Ancak bu konudaki tereddütleri ortadan kaldırmak için üçüncü kişinin, temsil olunana uygun süre verirken bu süre içerisinde işlemi onamamasının ret beyanı olarak kabul edileceğini de bildirmesi yerinde olur. Böylece temsil olunanın susmasının onam olarak kabul edilip edilmeyeceğine ilişkin tereddütler de ortadan kalkmış olur. Bu hususta

etmediği, dolayısıyla davacının yetkisiz temsilcinin işlemlerine zımnen onay verdiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir” (Lexpera).

⁵⁷⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 397; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 163; Karasu, *Temsil*, 343,344. Susmanın onam olarak kabul edildiği hakkında bkz. Yarg. 11. HD., T. 25.06.2012, E. 2011/4819, K. 2012/10863 (www.legalbank.com).

⁵⁷⁹ Tekinay vd., *Borçlar*, 268.

⁵⁸⁰ Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329.

⁵⁸¹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 724; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 89; Karasu, *Temsil*, 343.

⁵⁸² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 724; Akyol, *Temsil*, 485; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2654.

temsil olunanın uygun süre geçtikten sonra onam beyanında bulunmasının da hukuki sonucu ele alınmalıdır. Kanaatimizce bu ihtimalde temsil olunanın onam beyanı üçüncü kişiye yöneltilen yeni bir öneri olarak kabul edilebilir. Üçüncü kişi aynı koşulları taşısa bile bu öneriyi kabul edip etmemekte tamamen serbesttir.

(3) Onama Beyanında Bulunacak Kişi

(a) Kural Olarak

Kural olarak, temsil olunan onam beyanında bulunur. Bununla birlikte, yetkisiz temsilci, birden fazla kimseyi aynı anda temsil ederek bir hukuki işlem gerçekleştirmişse işlemin geçerliliği, temsil olunanların hepsinin onamına bağlıdır. Temsil olunanlardan bazıları önceden temsil yetkisi verdiyse, diğer temsil olunanların da onam beyanında bulunması ile işlem geçerli hale gelir. İşlemin geçerliliği bakımından temsil olunanlardan birinin veya çoğunluğun işlemi onaması yeterli değildir.⁵⁸³

Temsil olunan adına işlem yapan temsilcinin, yine yetkisiz olarak temsil olunan adına onam beyanında bulunmasının işlemin geçerliliğine etkisi üzerinde de durmak gerekir. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, söz konusu durumda temsil olunan isterse asıl işlemi, isterse onam verme işlemi onayabilir.⁵⁸⁴ Kanaatimizce de sonuç itibarıyla temsil olunanın onam beyanı her iki durumda da aynı işlemin geçerli hale gelmesi amacına yönelik olduğu için hangisini onadığının herhangi bir önemi yoktur. Aksi görüşe göre ise, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği onam beyanının onanmasını kabul etmek isabetli değildir. Zira amacı, asıl işlemi geçerli hale getirmek olan temsil olunanın, ne şekilde ifade etmiş olursa olsun onam beyanının asıl işleme yönelik olduğunu kabul etmek gerekir.⁵⁸⁵ Bu görüş kabul edildiği takdirde, temsil olunanın yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği onam beyanını onanması hüküm ifade etmez. Kanaatimizce bu sonuç, temsil olunanın aslında onamak istediği bir işlemi onayamaması anlamına gelir ki bunun temsil olunanı korumaktan uzak olduğu açıktır.

Bu noktada ele alınması gereken hususlardan biri de temsil olunanın, işlemin geçerliliğinin askıda olduğu süre içerisinde ölmesi halinde işlemin akıbetinin ne

⁵⁸³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 45; Akyol, *Temsil*, 468; İnceoğlu, *Temsil*, 380; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 119.

⁵⁸⁴ Violand, *Stellvertretung*, 118.

⁵⁸⁵ İnceoğlu, *Temsil*, 383.

olacağının tespitidir. Doktrindeki birinci görüşe göre, söz konusu işlem bakımından, ölen temsil olunanın kişisel özellikleri önem taşııyorsa onam verme yetkisi temsil olunanın mirasçılara geçer.⁵⁸⁶ Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, mirasçılarn işlemi onayıp onamayacağının tespiti bakımından söz konusu işlemin ölümle birlikte kendiliğinden sona erip ermeyeceğinin dikkate alınması gerekir. Şöyle ki, taraflar arasındaki işlemin geçerli olarak kurulmuş olması ihtimalinde dahi kişisel özelliklerin önem taşıması nedeniyle ölümle birlikte işlemin sona ereceği kabul edilebiliyorsa onam verme yetkisi mirasçılara geçmez. Aksi durumda ise onam verme yetkisinin mirasçılara geçtiği kabul edilebilir. Ancak bu ihtimalde bütün mirasçılarn onam beyanında bulunması gerekip, tek bir mirasçının dahi onam vermekten kaçınması işlemin reddedildiği anlamına gelir.⁵⁸⁷

Yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına aynı üçüncü kişi ile birden çok sözleşme yapması ihtimalinde temsil olunan bu sözleşmelerden birini veya birkaçını onayabilir. Bununla birlikte sözleşmelerden biri olmaksızın diğerlerinin yapılması da mümkün değilse onama bütün sözleşmeleri kapsamadıkça sonuç doğurmaz.⁵⁸⁸

(b) Temsil Olunanın Onam Verme Konusunda Bir Kimseye Temsil Yetkisi Vermesi

Temsil olunanın askıda hükümsüz işlemin onanmasına veya reddine ilişkin beyanı bizzat yapması şart değildir. Söz konusu onam beyanı, onun bu konuda yetkili kıldığı temsilcisi tarafından da gerçekleştirilebilir.⁵⁸⁹ Bu kişi, üçüncü bir kimse olabileceği gibi yetkisiz temsilcinin kendisi de olabilir. Ancak bu kişinin yetkisiz temsilci olmasının temsil olunan bakımından birtakım riskleri vardır. Şöyle ki, işlemin reddedilmesi ihtimalinde TBK.m.47 uyarınca üçüncü kişiye karşı tazminat sorumluluğu doğacak olan yetkisiz temsilcinin, bu sorumluluktan kurtulmak için işlemi onayacağı kuvvetle muhtemeldir. Bu nedenle temsil olunanın, işlemi onaması için yetkisiz temsilciye verdiği yetkinin örtülü onam olarak yorumlanması mümkündür.⁵⁹⁰ Bununla

⁵⁸⁶ Esener, Yetkisiz Temsil, 129; Akyol, *Temsil*, 468; Gümüş, *Genel Hükümler*, 413; Eren ise temsil olunanın ölümü halinde mirasçılarn işlemi onayabileceğini belirtmekle yetinmiştir. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 525.

⁵⁸⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 383.

⁵⁸⁸ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 83,84; Eren, *Genel Hükümler*, 526.

⁵⁸⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 45; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 727; Gümüş, *Genel Hükümler*, 413; Akyol, *Temsil*, 468; İnceoğlu, *Temsil*, 382.

⁵⁹⁰ İnceoğlu, *Temsil*, 382.

birlikte temsil olunan, yetkisiz temsilcinin onam beyanı verebileceğine ilişkin yetki belgesinde genel olarak “yetkisiz temsilcilerin temsil olunan adına yaptıkları işlemlere” onam verilebileceğini belirtmişse, bunun kendi askıda hükümsüz işlemlerini kapsamayacağı kabul edilmektedir. Zira temsil olunanın çıkarları, onam veya ret seçeneklerinden hangisi onun için elverişli ise bu seçeneğin üstün tutulmasını gerektirirken; işlemin onanmaması ihtimalinde TBK.m.47 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumlu olacak temsilci işlemi onayarak sorumluluktan kurtulmayı tercih edecektir. Buna karşılık, yetki belgesinde temsilcinin bizzat kendisinin yetkisiz temsilci olarak yaptığı işlemleri de onayabileceği belirtilmişse, temsilci bu işlemlere onam verme hususunda yetkili sayılır.⁵⁹¹

(c) Temsil Olunanın Yetkisiz Temsilciyi Sonradan Yetkilendirmesi

Yetkisiz temsilcinin, yukarıdaki başlıkta ifade ettiğimiz durumlar dışında işlemi onama yetkisinin bulunmadığı açıktır. Ancak işlemin yapılmasından sonra yetkisiz temsilciye aynı konuda işlem yapma yetkisi verilmesi ihtimalinde temsilcinin geçmişe etkili olarak kendi yaptığı işleme onam verip veremeyeceğinin tespiti gerekir. İsviçre-Türk hukukunda bir kimsenin ergin olduktan sonra henüz ergin olmadan önce gerçekleştirdiği bir işlemi onayabileceğinden yola çıkan birinci görüşe göre, aynı esas yetkisiz temsile de uygulanabilir.⁵⁹² Aksi yönde olan ikinci görüşe göre ise, yetkisiz temsilciye sonradan temsil yetkisi verilmesi ile sınırlı ehliyetsizin tam ehliyetli hale gelmesi birbirinden farklıdır. Sınırlı ehliyetsizin tam ehliyetli durumuna gelmesi ihtimalinde kişinin korunma ihtiyacı ortadan kalkar. Bundan sonra tam ehliyetli hale gelen kişi, en az yasal temsilcisi kadar söz konusu işlemin geçerli olup olmadığını değerlendirebilecek hale gelir. Buna karşılık yetkisiz temsil durumunda aynı şey söz konusu olmaz. Zira bu ihtimalde temsilci ile temsil olunan arasındaki menfaat çatışması devam eder. Şöyle ki, TBK.m.47 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumluluktan kurtulmak isteyen temsilci, temsil olunanın menfaatini dikkate almaksızın işlemi onamak ister.⁵⁹³

⁵⁹¹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 728.

⁵⁹² Akyol, *Temsil*, 503.

⁵⁹³ Örneğin, yetkisiz temsilci hisse senetlerinin tanesini 120 TL’den satın aldıktan sonra kendisine söz konusu senetleri, fiyat sınırlaması almaksızın satın alma yetkisi verilmiştir. Ancak yetki verildiği sırada hisse senedinin değeri 90 TL’ye düşmüştür. Bu durumda TBK.m.47 uyarınca sorumlu olmaktan kurtulmak isteyen temsilci tanesi 90 TL’den yeni bir senet almak yerine, daha önce tanesi 120 TL’den aldığı hisse senetlerinin alımına ilişkin işleme onam vermek isteyecektir. Bkz. Violand, *Stellvertretung*, 120,121; Aynı doğrultuda görüş için bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 47; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 728.

Bu görüşte sözü edilen endişelere hak vermekle birlikte İnceoğlu'na göre, bu ihtimalde temsilciye onam imkânının tanınması gerekir. Zira para piyasaları ve sermaye piyasaları dışında satın alınan malın değerinin hızlı bir şekilde değişmesinden kaynaklanan bir riziko olmadıkça temsilcinin aynı işlemi tekrar yapmasını aramak isabetli değildir. Ancak temsil olunan yetki belgesinde, bunun aksini açık veya örtülü olarak kabul edebilir. Örneğin, yetkisiz temsilci tarafından yapılan işlemi bilmesine rağmen bu işlemi onamak yerine bir temsil yetkisi vermeyi tercih eden temsil olunanın, örtülü olarak yetkisiz yapılmış işlem ile bağlı kalmak istemediğini ifade ettiği kabul edilebilir.⁵⁹⁴

(4) Onama Beyanının Yöneltilceği Kişi

(a) Genel Olarak

İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda onam beyanının kime yöneltilmesi gerektiğine ilişkin açık bir hüküm yoktur. Doktrinde hakim görüş, temsil olunana üçüncü kişi tarafından uygun süre verilmedikçe, onam beyanının temsilciye veya üçüncü kişiye karşı yapılabileceği yönündedir.⁵⁹⁵ TBK.m.46/f.2 uyarınca temsil olunanın işlemi onaması için kendisine uygun süre verildiği durumlarda ise onam beyanının kime yöneltilmesi gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Söz konusu tartışmaya ilişkin İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nun aksine Alman Medeni Kanunu'nda açık bir düzenleme bulunmaktadır. Bu nedenle tartışmanın çözümü noktasında kanaatimizce öncelikle BGB. § 177/2 hükmünün ele alınması önem taşımaktadır.

(b) Alman Hukukunda Onama Beyanının Yöneltilceği Kişi

“Yetkisiz Temsilciyle İşlem Yapılması” başlığını taşıyan BGB. § 177/2'e göre, “Üçüncü kişi, temsil olunanın onamını açıklamasını talep etmişse, onam beyanı ancak ona karşı yapılabilir. Temsilciye yapılan onam veya ret beyanı geçersizdir. Onam, talep ulaştıktan en geç iki hafta içinde açıklanabilir. Bu süre içerisinde bir beyanda bulunulmaması halinde, talep reddedilmiş sayılır.” Bu hüküm uyarınca, temsil olunana, işlemi onaması için üçüncü kişi tarafından süre verildiğinde onam beyanının mutlaka üçüncü kişiye açıklanması gerekmektedir. Bununla birlikte, üçüncü kişinin temsil olunana süre vermesinden önce temsil olunanın, temsilciye onam veya ret beyanında

⁵⁹⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 385.

⁵⁹⁵ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 70; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 724; Tekinay vd., *Borçlar*, 268; Reisoğlu, *Genel Hükümler*, 160; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 154; Karasu, *Temsil*, 344.

bulunmuş olabileceğini dikkate alan kanun koyucu, bu durumda söz konusu beyanın geçersiz olduğunu, uygun süre içerisinde onam beyanının mutlaka üçüncü kişiye bildirilmesi gerektiğini kabul etmiştir. Sonuç olarak, Alman Medeni Kanun’u bakımından temsil olunana, üçüncü kişi tarafından uygun süre verildiyse, temsil olunanın daha önce temsilciye yönelttiği beyanın herhangi bir önemi yoktur. İşlemin geçerli olmasını isteyen temsil olunanın kendisine verilen uygun süre içerisinde üçüncü kişiye onam beyanında bulunması gerekir. Aksi takdirde onam talebi reddedilmiş sayılır.

(c) İsviçre - Türk Hukukunda Onama Beyanının Yöneltilceği Kişi

Alman hukukundan farklı olarak İsviçre-Türk hukukunda, temsil olunana üçüncü kişi tarafından uygun süre verilmesi durumunda onam beyanının kime yöneltilceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. BGB. § 177/2’den yola çıkarak bu hususu ikili bir ayırım yaparak ele almak mümkündür.⁵⁹⁶

İlk olarak, temsil olunanın onam veya ret beyanında bulunmasından önce üçüncü kişinin temsil olunana süre vermesi ihtimalini ele almak gerekir. Bu ihtimalde, temsil olunanın onam beyanını, kendisine verilen uygun süre içerisinde üçüncü kişiye yöneltilmesi gerektiği doktrinde kabul edilmektedir.⁵⁹⁷ Zira TBK.m.46 uyarınca, temsil olunana işlemi onaması için uygun süre veren üçüncü kişi aynı zamanda söz konusu onam beyanının kendisine bildirilmesini de örtülü olarak talep etmiş olur.⁵⁹⁸ Bu durumda TMK.m.2/f.2 uyarınca temsil olunanın onam beyanını üçüncü kişiye yöneltilmesi gerekir.⁵⁹⁹ Ancak bu görüş kendi içerisinde farklılıklar içermektedir. Şöyle ki, bu görüşte olan bazı yazarlara göre temsil olunanın, onam beyanını üçüncü kişiye yöneltilmesine ilişkin kural mutlak değildir. Temsil olunanın habercisi olarak hareket eden yetkisiz temsilciye yöneltilen onam beyanının, bu kimse tarafından süresi içerisinde üçüncü kişiye ulaştırılması durumunda da işlem geçerli hale gelir.⁶⁰⁰ Buna karşılık temsil olunanın onam beyanını üçüncü kişiye yöneltilmesi gerektiğine ilişkin

⁵⁹⁶ Bu ayırım için bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 388 vd.

⁵⁹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 724; Antalya, *Borçlar*, 645; Karasu, *Temsil*, 344; Temsil olunanın, onam beyanını üçüncü kişiye bildirmem yükümlülüğünün dürüstlük kuralından kaynaklandığı ileri sürülmektedir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 70.

⁵⁹⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 59; Karasu, *Temsil*, 344.

⁵⁹⁹ Karasu, *Temsil*, 344.

⁶⁰⁰ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 71; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 724; Antalya, *Borçlar*, 645; Karasu, *Temsil*, 344; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 59.

kuralın mutlak olduğunu savunan Violand’a göre ise, yetkisiz temsilcinin haberci sıfatıyla temsil olunanın onam beyanını üçüncü kişiye ulaştırması mümkün değildir. Zira yetkisiz temsilciye karşı güvenini kaybetmiş üçüncü kişinin onun beyanı ile yetinmesini beklemek uygun olmaz. Bununla birlikte, yetkisiz temsilci dışında bir kişinin temsil olunanın habercisi sıfatıyla ulaştırdığı beyanlar geçerlidir.⁶⁰¹

İkinci olarak, üçüncü kişinin temsil olunana süre vermesinden önce temsil olunanın, temsilciye onam veya ret beyanında bulunmuş olması ihtimalini ele almak gerekir. Bu konudaki tartışmalar özellikle, temsil olunanın kendisine uygun süre verilmesinden önce temsilciye yönelttiği onam veya ret beyanı ile bağlı olup olmayacağı noktasında toplanmaktadır. BGB. § 177/2’deki çözüm yolunu benimseyen birinci görüşe göre, üçüncü kişi tarafından uygun süre verilmesi ile temsil olunan daha önce temsilciye yönelttiği onam veya ret beyanıyla bağlı olmaktan kurtulur. Temsil olunan, daha önce yaptığı beyandan bağımsız olarak uygun süre içerisinde yeni bir beyanda bulunabilir.⁶⁰² Örneğin, temsil olunan yetkisiz olarak yapılan işlemi öğrendikten üç gün sonra temsilciyi arayarak işlemi onamadığını bildirirse, askıda hükümsüz işlem kesin hükümsüz hale gelir. Bundan on beş gün sonra üçüncü kişi, temsil olunana uygun süre vererek kararını bildirmesini isterse temsilciye önceden yapılan bildirim geçersiz hale gelir ve işlem tekrar askıda hükümsüz olur.⁶⁰³ Pratik sonuçları bakımından büyük ölçüde birinci görüş ile paralel olan ikinci görüşe göre, yetkisiz temsilciye yapılmış olan bildirimin geçerli olabilmesi için üçüncü kişi tarafından süre verilmeyeceğinin anlaşılmış olması veya süre verilme imkânının kalmamış olması gerekir. Dolayısıyla birinci görüşte olduğu gibi temsil olunana süre verilmesi ile yetkisiz temsilciye yapılmış olan bildirim geçerliliğini yitirir. Ancak temsil olunana uygun süre verilebilmesi için temsilciye yapılan önceki bildirimden üçüncü kişinin haberdar olmaması gerekir.⁶⁰⁴

⁶⁰¹ Violand, *Stellvertretung*, 134; Bu görüşün hukuki dayanakta yoksun olduğunu savunan İnceoğlu’na göre, yetkisiz temsilin gündeme geldiği her durumda üçüncü kişinin temsilciye karşı güvenini kaybettiği söylenemez. Örneğin, üçüncü kişinin, işlemin yapıldığı sırada temsilcinin yetkisi bulunmadığını bildiği durumlarda temsilciye karşı güvenini kaybettiğinden söz edilemez. Dolayısıyla bu gibi durumlarda yetkisiz temsilci haberci sıfatıyla temsil olunanın onam beyanını üçüncü kişiye ulaştırabilir. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 389.

⁶⁰² Andreas Von Tuhr, Hans Peter, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrecht, Erster Band* (Zürich: 1979), 402, dn. 23 (Naklen Karasu, *Temsil*, 345, dn. 99).

⁶⁰³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 725.

⁶⁰⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 60; Kocayusufpaşaoğlu, “de lege ferenda” bakımından birinci görüşün üstün tutulması gerektiğini savunsa da TBK’da uygun süre tayininden önce yapılan

Kanaatimizce temsil olunana işlemi onaması için ister uygun süre verilmiş olsun ister herhangi bir süre verilmemiş olsun temsil olunanın onama beyanı üçüncü kişiye yöneltmesi gerekir. Zira askıda hükümsüz işlemin onanması sonucu belirsizliğin ortadan kalkması en çok üçüncü kişi bakımından önem arz eder. Kaldı ki, onam beyanının yetkisiz temsilciye yöneltilebileceğinin kabul edilmesi, ona karşı güvenini kaybetmiş üçüncü kişinin onam beyanını öğrenememe riskini taşımaktadır.

(5) Onama Beyanının Sonuçları

Temsil olunanın yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemi onaması ile söz konusu işlemin TBK.m.46 uyarınca geçerli hale geleceği düzenlenmesine rağmen işlemin hangi andan itibaren hüküm ifade edeceğine ilişkin kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte temsil olunanın onamı ile işlemin geriye etkili olarak, sözleşmenin kurulduğu andan itibaren geçerli hale geleceği doktrinde kabul edilmektedir.⁶⁰⁵ Onamın önceye etkililiği olarak ifade edilen bu kuralın, kendiliğinden anlaşılabilen bir varsayım olduğu ifade edilmektedir. Bu varsayım gereğince, sonradan gerçekleşen onam daha baştan beri varmışçasına sonuç doğurur. Ancak bu varsayım taraf iradelerinden değil kanundan kaynaklanır.⁶⁰⁶ Bu yönüyle, baştan verilen yetki ile

tüm bildirimlerin geçersiz olduğuna ilişkin bir hüküm bulunmadığından Alman hukukundaki çözümü en yakın olan ikinci görüşü esas almak gerektiğini belirtmiştir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 726.

⁶⁰⁵ Feyzioğlu, *Borçlar*, 303; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 73 vd.; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 129; Akyol, *Temsil*, 507; Eren, *Genel Hükümler*, 526; Tekinay vd., *Borçlar*, 267; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329; Erdoğan, *Genel Hükümler*, 111; Antalya, *Borçlar*, 646; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 227; Doğan, Şahan ve Atamulu, *Genel Hükümler*, 173; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 188; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 228; İnan, Yücel, *Genel Hükümler*, 357; Gönen, *Genel Hükümler*, 66; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2653; Akçaal, *Genel Hükümler*, 151; Karasu, *Temsil*, 346; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 164; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 85; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 47; Bu yönde kararlar için bkz. Yarg. 13. HD., T. 26.01.1993, E. 36/K.459; Yarg. 15. HD., T. 27.04.1979, E. 624/K. 995 (www.legalbank.com).

⁶⁰⁶ Bu görüş hakkında ayrıntılı bilgi için Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 74, dn. 97; Aksi görüşe göre, kanunda bu hususa ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı için burada yasal önceye etkililik değil, taraf iradesine diğer bir ifadeyle hukuki işleme dayanan önceye etkililik söz konusudur. Dolayısıyla önceye etkililik sadece taraflar arasında hüküm doğurup, üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Bkz. De Saussure 132 vd. (Naklen Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 75, dn. 98); aynı görüşte olan Zäch, Künzler’e göre, taraflar arasında sözleşmenin geçmişe etkili olacağına ilişkin örtülü bir anlaşmanın varlığının kabul edilmesinden dolayı onam geçmişe etkili olarak sonuç doğurur. Dolayısıyla bu yönde kanuni bir zorunluluk yoktur. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 73. Onam, kural olarak, geriye etkili sonuç doğuracak ise de doktrinde tarafların bunun aksini kararlaştırmalarına herhangi bir engel olmadığı ifade edilmektedir. Bkz. Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 252; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 129,130; İnceoğlu, *Temsil*, 421; Cansel, Özel, *Genel Hükümler*, 228; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 164; Karasu, *Temsil*, 346, dn. 104; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 47; Temsilci ile üçüncü kişi arasında gerçekleştirilen işlemin, temsil olunanın onaması koşuluna bağlanması ihtimalinde de onam ileriye etkili olarak hüküm doğurur. Bkz. Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 164. Onamın ileriye etkili olmasının hukuki niteliğine ilişkin farklı görüşler vardır.

onam arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır.⁶⁰⁷ Ancak onam, ertelenmiş bir temsil yetkisi olarak nitelendirilse de, baştan verilen temsil yetkisi ile onamın aynı şey olmadıkları, dolayısıyla temsil yetkisi verilmesine ilişkin kuralların onam için doğrudan uygulanmasının her zaman mümkün olmadığı ifade edilmiştir.⁶⁰⁸

Onamın geriye etkili olmasının en önemli sonucu, temsil olunanın üçüncü kişi aleyhine hareket etme imkânının ortadan kalkmasıdır. Aksi durum, diğer bir ifadeyle onamın ileriye etkili sonuç doğuracağına kabul edilmesi, temsil olunanın değişen koşullara göre karar vermesine neden olacaktır. Bu ise, sözleşmenin yapıldığı andaki koşulları dikkate alarak sözleşme yapmak isteyen üçüncü kişi bakımından olumsuz sonuçlara sebep olabilir.⁶⁰⁹ Buna ek olarak onamın geriye etkili olması faizin hesaplanmasında, sürelerin başlangıcında, fiyatların tespitinde, yarar ve hasarın geçiş anının tespiti bakımından önem arz eder.⁶¹⁰

b) Temsil Olunanın İşlemi Onamaması

Kanun koyucu temsil olunanın askıda işlemi onayarak geçerli hale getirebileceğini düzenlemekle birlikte işlemin onanmasını belirli bir süre ile sınırlandırmamıştır. Bu nedenle yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin askıda hükümsüzlük süresi ile ilgili olarak doktrinde farklı görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, TBK.m.46 uyarınca üçüncü kişi, işlemin onanması için temsil olunana süre tayin etmezse söz konusu işlem her zaman onanabilir.⁶¹¹ İkinci görüşe göre, yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlem karşısında temsil olunan sessiz kalır

Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, burada işlemin geçerliliği geciktirici koşula bağlanmış olur. Söz konusu görüşe göre, temsilcinin işlemi yaparken yetkisiz olduğunu üçüncü kişinin bildiği ve temsil olunanın onamı ile üçüncü kişinin işlemle bağlı olacağını bildirdiği durumlarda tarafların örtülü olarak onamın ileriye etkili olacağını kararlaştırdıkları kabul edilmektedir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 421; İkinci görüşe göre, üçüncü kişinin yetkisizliği bildiği ve bilmesi gereken her durumda, temsilci ile üçüncü kişi arasında gerçekleşen örtülü anlaşma uyarınca, işlem onamın verildiği andan itibaren geçerli hale gelir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 75; üçüncü kişi, yetkisizliği bilmemekle birlikte bilmesi gereken bir durumda ise, örtülü bir anlaşmanın varlığından söz edilememesi nedeniyle bu görüş eleştirilmektedir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 422; Üçüncü görüşe göre ise, temsil olunan işlemi onarken onamın geriye değil, ileriye etkili olarak hüküm ifade edeceğini tek tarafı olarak bildirebilir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 77; Üçüncü kişinin, hiç öngörmediği bir sözleşme ilişkisi içerisinde girmesine neden olacağı gerekçesi ile bu görüş eleştirilmektedir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 422.

⁶⁰⁷ Bu esas Roma hukukundan beri kabul edilen genel bir ilkedir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 74.

⁶⁰⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 48.

⁶⁰⁹ İncoğlu, *Temsil*, 420; Karasu, *Temsil*, 346.

⁶¹⁰ Eren, *Genel Hükümler*, 525; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 164; Karasu, *Temsil*, 346.

⁶¹¹ Violand, *Stellvertretung*, 115.

ve üçüncü kişi süre tayin etmezse, diğer bir ifadeyle taraflar tamamen pasif kalırsa belirli bir sürenin geçmesi ile işlemin onanması imkânı ortadan kalkar. TMK.m.2/f.2'den yola çıkan bu görüşe göre, söz konusu sürenin bir yıl olması yeterli olup bu sürenin dolmasıyla sözleşme geçersiz hale gelir ve üçüncü kişi sözleşme ile bağlılıktan kurtulur.⁶¹² Üçüncü görüşe göre, üçüncü kişi süre tayin etmemesine rağmen sözleşmeden ve somut olayın özelliklerinden işlemin üçüncü kişi bakımından sadece belirli bir zaman diliminde önem taşıdığı anlaşılıyorsa, onamanın bu süre içerisinde gerçekleşmesi gerekir. Aksi takdirde işlem baştan itibaren geçersiz hale gelir ve askı durumu sona erer.⁶¹³

Onamama, temsil olunanın kendisine verilen uygun süre içerisinde sessiz kalması veya onamı reddetmesi şeklinde gerçekleşebilir. Onamın reddi, herhangi bir şekil koşuluna tâbi değildir. Dolayısıyla açık veya örtülü olarak gerçekleştirilebilir. Hatta asıl işlem veya temsil yetkisi şekle bağlı olsa dahi sonuç değişmez.⁶¹⁴

3. Askıda Hükümsüzlüğün Üçüncü Kişi Tarafından Sona Erdirilmesi

a) Üçüncü Kişinin Temsil Olunana Uygun Süre Vermesi

(1) Genel Olarak

Yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin geçerliliği, temsil olunanın onam verip vermeyeceğinin belirsiz olduğu süreçte askıdadır. Üçüncü kişinin iradesinden tamamen bağımsız ve belirsiz olan bu süreçte üçüncü kişi, işlemle bağlı kalmaya devam eder. Bu şekilde belirsiz bir süre boyunca işlemle bağlı kalan üçüncü kişinin birtakım olumsuzluklarla karşılaşması muhtemeldir. Bu durumu dikkate alan kanun koyucu, üçüncü kişiye, temsil olunana vereceği uygun süre içerisinde işlemi onayıp onamadığını bildirmesini isteme hakkı vermiştir.⁶¹⁵ Nitekim TBK.m.46/f.2,c.1'e göre, "Yetkisiz temsilcinin kendisiyle işlem yaptığı diğer taraf, temsil olunandan, uygun

⁶¹² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 42; İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, işlemin yıllarca askıda kalmasına neden olabileceği için temsil olunanın onamının belirsiz bir süre için beklenemeyeceğini öngörmüştür. Bkz. 15.06.1981 tarih BGE. 107 III 51; Buna karşılık İsviçre Federal Mahkemesi başka bir kararına göre ise, kanunda onama ilişkin bir süre sınırı öngörülmediği gibi işin niteliğinden kaynaklanan bir sınırlama da söz konusu olmadığından, işlemin yapılmasının üzerinden uzun yıllar geçse de temsil olunanın işlemi onaması mümkündür. Bkz. 03.06.1975, BGE. 101 II 222, 230 (Naklen bkz. Karasu, *Temsil*, 341).

⁶¹³ Violand, *Stellvertretung*, 111,112.

⁶¹⁴ Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 166.

⁶¹⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 268,269; Eren, *Genel Hükümler*, 526; Gümüş, *Genel Hükümler*, 414; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 165; Karasu, *Temsil*, 339.

bir süre içinde bu hukuki işlemi onayıp onamayacağını bildirmesini isteyebilir”. Bu hüküm uyarınca, üçüncü kişi, temsil olunan gibi tek taraflı bir irade beyanıyla askıda hükümsüzlüğü sona erdiremeyecek ise de uygun süre tayin etmek suretiyle aynı sonuca ulaşabilir.⁶¹⁶ Diğer bir ifadeyle, askıda hükümsüzlük durumunu sona erdirmek isteyen üçüncü kişi, temsil olunanın işlemi uygun süre içerisinde onamasını veya onamayı reddetmesini isteyebilme hakkına sahiptir. Belirtmek gerekir ki, üçüncü kişinin temsil olunana uygun süre verebilmesi bakımından sözleşme yapılırken temsil yetkisi eksikliğini bilip bilmemesinin herhangi bir önemi yoktur.⁶¹⁷ Üçüncü kişinin, temsil olunana vereceği uygun süre içerisinde temsil olunan ister işlemi onasın ister onamasın her iki durumda da askıda hükümsüzlük sona erecektir.

(2) Uygun Sürenin Belirlenmesinde Dikkate Alınacak Esaslar

Temsil olunana verilmesi gereken süre bakımından her durumda geçerli olacak belirli bir süre öngören Alman Medeni Kanunu’nun⁶¹⁸ aksine İsviçre-Türk Borçlar Kanunu’nda üçüncü kişi tarafından verilecek sürenin uygun olması gerektiği belirtilmekle yetinilmiştir. Dolayısıyla İsviçre-Türk hukukunda, uygun sürenin ne şekilde belirleneceği noktasında dikkate alınması gereken hususların tespiti gerekmektedir. TBK.m.5’ten yola çıkılarak uygun sürenin; talebin temsil olunana varması gereken süre, cevabın gelmesi için gereken süre ve düşünme süresinin toplamından meydana geldiği ifade edilmiştir.⁶¹⁹ Görüldüğü gibi uygun süre, temsil olunanın durumu değerlendirip karara varmasına yetecek kadar bir süre olmalıdır.⁶²⁰ Bu hususta önceden genel ve kesin kriterler koymak mümkün değildir. Somut olayın özelliklerinin dikkate alınarak uygun sürenin belirlenmesi gerekir. Bu kapsamda; hukuki işlemin niteliği, önem ve hacmi ile temsil olunanın kimliği önem arz eder.⁶²¹

⁶¹⁶ Gümüş, *Genel Hükümler*, 414; Akyol, *Temsil*, 476; İncoğlu, *Temsil*, 400,401.

⁶¹⁷ Eren, *Genel Hükümler*, 526; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 301.

⁶¹⁸ BGB. § 177/2’e göre, “... Onay, talep ulaştıktan sonra en geç iki hafta içinde açıklanabilir; bu süre içinde susulması halinde, talep reddedilmiş sayılır”.

⁶¹⁹ Esener, *Yetkisiz Temsil*, 124; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 87; Eren, *Genel Hükümler*, 527; Antalya, *Borçlar*, 643; Gümüş, *Genel Hükümler*, 415; İncoğlu, *Temsil*, 403; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdü*, 47; Zäch, Künzler’e göre ise, temsil olunana verilecek sürenin TBK.m.5 uyarınca belirlenecek süreden daha uzun olması gerekir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 39.

⁶²⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 723,724; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 87; Feyzioğlu, *Borçlar*, 304; Eren, *Genel Hükümler*, 527; İncoğlu, *Temsil*, 403; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, s.165.

⁶²¹ Feyzioğlu, *Borçlar*, 304; İncoğlu, *Temsil*, 404; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 165; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 3.

Belirtmek gerekir ki, uygun sürenin belirlenmesinde temsil olunan kadar üçüncü kişinin durumunun da göz önünde bulundurulması gerekir. Örneğin, üçüncü kişinin temerrüt faizi veya ceza koşulu ödemek zorunda kaldığı durumlarda sürenin kısa tutulması yerinde olur.⁶²² Buna karşılık temsil olunanın şahsından kaynaklanan ve üçüncü kişi tarafından bilinmeyen hususlar uygun sürenin belirlenmesinde dikkate alınmaz. Bu ihtimalde söz konusu hususları bilmeyen üçüncü kişinin belirlediği süre yeterli olmasa bile bu ileri sürülemez. Örneğin, temsil olunanın komada olduğunu bilmeyen üçüncü kişinin, belirlediği sürede temsil olunan bunu değerlendiremeyecek durumda bulunsa dahi sürenin geçmesiyle birlikte üçüncü kişi işlemle bağılıktan kurtulur.⁶²³

(3) Uygun Sürenin Hakim Tarafından Belirlenmesi

Türk Borçlar Kanunu m.46/f.2’de uygun sürenin üçüncü kişi tarafından belirleneceği ifade edilmekle birlikte, bu süreyi hakime tayin ettirme imkânı öngörülmemiştir.⁶²⁴ İşlemle bağılıktan kurtulmak isteyen üçüncü kişinin olabildiğince kısa süre vermek isteyeceği dikkate alındığında temsil olunanın bu süre içerisinde sağlıklı bir değerlendirme yapamayacağı açıktır.⁶²⁵ Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, kanunda uygun süreyi hakime tayin ettirme imkânının bulunmaması kanun koyucunun unutkanlığından kaynaklanmıştır.⁶²⁶ Söz konusu boşluğu, TBK.m.123 ve TMK.m.451/f.2 hükümlerinin kıyasen uygulanması suretiyle doldurulması mümkündür.⁶²⁷ Sürenin hakim tarafından belirlenebileceğini kabul eden Akyol ise bu sonuca, TBK.m.46’da süreyi hakime tayin ettirme imkânının yasaklanmamış olmasından yola çıkarak ulaşmaktadır.⁶²⁸ İkinci görüşe göre ise, kanunda böyle bir yetki öngörülmediği için üçüncü kişinin hakime süre tayin ettirmesi mümkün değildir.⁶²⁹

⁶²² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 39.

⁶²³ İnceoğlu, *Temsil*, 404,405.

⁶²⁴ Buna karşılık eski İsviçre Borçlar Kanunu’nun 32. maddesinde süreyi yetkili bir makama tayin ettirme imkânı düzenlenmişti.

⁶²⁵ İnceoğlu, *Temsil*, 405.

⁶²⁶ tw 402, dn. 22.

⁶²⁷ Esener, Yetkisiz Temsil, 124; İnceoğlu, *Temsil*, 406; Gümüş, *Genel Hükümler*, 415.

⁶²⁸ Akyol, *Temsil*, 477; Kılıçoğlu da herhangi bir gerekçe göstermeksizin üçüncü kişinin uygun süreyi hakime tayin ettirebileceğini belirtmiştir. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar*, 329.

⁶²⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 38.

(4) Belirlenen Sürenin Uygun Olmaması

Belirlenen sürenin uygun olmamasının sonuçlarından önce, söz konusu durumun hangi hallerde önem taşıdığını tespit etmek gerekir. Kanaatimizce, verilen sürenin uygun olmaması, taraflardan birinin işlemin onanarak geçerli hale gelmesini istediği durumlarda önem arz eder. Aksi ihtimalde, diğer bir ifadeyle, temsil olunan veya üçüncü kişi işlemin geçersiz hale gelmesini istiyorsa verilen sürenin uygun olmaması önem taşımaz. Sonuç olarak, belirlenen sürenin uygun olmaması, geçerli hale gelebilecek bir işlemin geçersiz olmasına neden olabilir. Bu bakımdan verilen sürenin uygun olmamasının sonuçlarını belirlemek gerekir.

Türk Borçlar Kanunu m.46/f.2’de verilen sürenin uygun olmamasının sonuçlarına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrin, Kanun’daki bu boşluğu, borçlunun temerrüdünde süre verilmesine ilişkin TBK.m.123 hükmüne ilişkin doktrindeki görüşlerden yola çıkarak çözüme ulaştırmaya çalışmaktadır. Bu hükümden yola çıkan birinci görüşe göre, verilen süre uygun değilse sürenin geçersiz olması ve üçüncü kişinin, temsil olunana yeniden uygun bir süre vermesi gerekir.⁶³⁰ İkinci görüşe göre ise, taraf menfaatlerinin dengelenmesi ve ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların önlenmesi amacıyla TBK.m.123 ve TMK.m.451/f.2 hükümlerinin kıyasen uygulanması sonucu uygun olmayan sürenin hakime yeniden tayin ettirilmesi gerekir. Böylece üçüncü kişi tarafından tayin edilen sürenin uygun olmadığına ilişkin itirazların önüne geçilerek süre ile ilgili belirsizlikler ortadan kalkacaktır.⁶³¹ Kanaatimizce bu görüş esas alınırsa, yeniden verilecek süre önceden verilecek süre de dikkate alınarak belirlenmelidir. Aynı hükümden yola çıkan üçüncü görüşe göre ise, verilen sürenin uygun olmaması durumunda, temsil olunanın uygun süre içerisinde beyanda bulunması hüküm ifade eder.⁶³²

⁶³⁰ M. Turgut Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi* (İstanbul: Aristo Yayınları, 1989), 176; Aksi görüşte olan İncoğlu’na göre, bu çözüm yolu temsil kurumunun niteliğine uygun değildir. Zira üçüncü kişi verdiği sürenin uygun olduğunu düşündüğü için yeni bir süre verme ihtiyacı duymaz. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 408; Kanaatimizce bu görüş isabetli değildir. Temsil olunan kaynaklı özel bir durumun varlığı halinde üçüncü kişi uygun süre verdiğini düşünmekle birlikte, bu düşüncesinde yanılmış olabilir. Bu gibi durumlarda verdiği sürenin uygun olmadığını fark eden üçüncü kişi yeniden bir süre verebilir.

⁶³¹ Karasu, *Temsil*, 340.

⁶³² Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 88; İncoğlu, *Temsil*, 408.

(5) Sürenin Uzatılması

Temsil olunana verilen sürenin sessiz olarak geçirilmesi tehlikesinin söz konusu olması durumunda, üçüncü kişinin süreyi uzatıp uzatamayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, üçüncü kişi tek başına bu süreyi uzatamaz. Zira bu sürenin uzatılması temsil olunan ile üçüncü kişinin anlaşmasına bağlıdır.⁶³³ Bununla birlikte, üçüncü kişinin süre uzatımına ilişkin önerisi karşısında susan temsil olunanın, süre uzatımına ilişkin öneriyi örtülü olarak onadığı ifade edilmektedir.⁶³⁴ İkinci görüşe göre ise, üçüncü kişinin tek taraflı irade beyanıyla gerçekleşen süre tayininin uzatılması da aynı esasa tâbi olmalıdır. Kaldı ki, sürenin uzatılması, temsil olunan açısından herhangi bir tehlike meydana getirmez. Buna karşılık sürenin kısaltılması bakımından aynı şeyin söylenmesi mümkün değildir. Zira bu durumda, temsil olunanın korunmaya değer menfaatleri tehlikeye girer. Bu nedenle sürenin kısaltılması temsil olunanın onamına bağlı olmalıdır.⁶³⁵

Kanaatimizce sürenin uzatılmasına nelerin sebep olabileceği düşünüldüğünde de ikinci görüş daha isabetlidir. Şöyle ki, üçüncü kişi, işlemin onanarak geçerli hale gelmesini istiyorsa sürenin uzatılmasını ister. Aksi ihtimalde, diğer bir ifade ile üçüncü kişi işlemle bağılıktan kurtulmak istiyorsa sürenin uzatılmasını istemez. Zira sürenin susarak geçirilmesi halinde üçüncü kişi işlemle bağılıktan kurtulur. Temsil olunandan kaynaklı bir sebeple⁶³⁶ süre susularak geçiyorsa üçüncü kişinin işlemi ayakta tutmak amacıyla tek taraflı olarak süreyi uzatabileceğini kabul etmek yerinde olur. Zira işlemi geçerli veya geçersiz hale getirecek temsil olunan olduğu için uzatılma sebebinin de ondan kaynaklanması gerekir.

(6) Uygun Süre Verilmesinin Sonuçları

Üçüncü kişi tarafından temsil olunana uygun süre verilmesinin sonuçları TBK.m.46/f.2’de düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, “... *Bu süre içinde işlemin onanmaması durumunda, diğer taraf bu işlemle bağlı olmaktan kurtulur*”. Bu hüküm uyarınca, temsil olunan sürenin sonuna kadar işlemi onarsa işlem kesin olarak geçerli hale gelecek; buna karşılık onamayı reddeder veya verilen süre içerisinde sessiz kalırsa

⁶³³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 38; Akyol, *Temsil*, 478.

⁶³⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 38.

⁶³⁵ İnceoğlu, *Temsil*, 407; Aynı doğrultuda görüş için bkz. Gümü, *Genel Hükümler*, 415.

⁶³⁶ Yukarıda verdiğimiz örneğe benzer şekilde temsil olunan, uygun sürenin verilmesinden sonra fakat bu sürenin dolmasından önce yoğun bakıma girerse uygun sürenin susarak geçirilmesi gündeme gelir.

işlem kesin hükümsüz hale gelecektir.⁶³⁷ Kanun'un açık hükmüne rağmen bir görüşe göre, uygun sürenin susularak geçirilmesi kural olarak onanın reddedilmesi anlamına gelir. Ancak üçüncü kişi, temsil olunanın ret beyanını açıkça bildirmesini beklemekte dürüstlük kuralı gereğince haklı görülebiliyorsa, uygun sürenin susularak geçirilmesi istisnai olarak işlemin onanması anlamına gelir.⁶³⁸

b) Üçüncü Kişinin Cayma Hakkını Kullanıp Kullanamayacağının Tespiti

Askıda hükümsüzlük durumunda üçüncü kişi işlemle bağlı kalmaya devam eder. Dolayısıyla üçüncü kişinin serbest iradesi ile askıda hükümsüzlük durumuna son vererek sözleşme ile bağlılıktan kurtulması mümkün değildir.⁶³⁹ Ancak doktrinde, bu sonucun mutlak olarak kabul edilmesinin üçüncü kişi bakımından haksız sonuçlara yol açabileceği ileri sürülerek üçüncü kişiye, sözleşme ile bağlılıktan kurtulma hakkı verilebileceği gündeme getirilmiştir. Bu bağlamda, öncelikle üçüncü kişinin sözleşmeden serbestçe caymasının mümkün olup olmadığının tespiti gerekir. Cayma hakkının bulunmadığının tespiti halinde ise üçüncü kişinin başvurabileceği başka bir hukuki imkânın gündeme gelip gelmeyeceği tespit edilmelidir.⁶⁴⁰

Alman Medeni Kanunu § 178 uyarınca, sözleşmenin onanması anına kadar temsil yetkisindeki eksikliği bilmeyen üçüncü kişi, temsilciye veya temsil olunana yönelteceği irade beyanı ile cayma hakkını kullanabilir.⁶⁴¹ Bu hüküm dikkate alındığında Alman hukuku bakımından yetkisiz temsil durumunda temsil olunan gibi iyiniyetli üçüncü kişinin de sözleşme ile bağlı olmadığı sonucuna ulaşmak mümkündür. Dolayısıyla üçüncü kişinin cayma hakkını kullanarak sözleşmeyi hükümsüz hale getirmesinden sonra, temsil olunanın işlemi onayarak geçerli hale getirme imkânı ortadan kalkar.⁶⁴²

İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda ise üçüncü kişinin cayma hakkına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte doktrindeki azınlık görüş,

⁶³⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 724; Gümüş, *Genel Hükümler*, 415.

⁶³⁸ Temsil olunanın susması ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., D., 2., a), (2), (b).

⁶³⁹ İnceoğlu, *Temsil*, 362; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 300.

⁶⁴⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 732.

⁶⁴¹ Karasu, *Temsil*, 359; Avusturya Medeni Kanun'u § 871, 873 uyarınca da sözleşme kurulurken yetki eksikliğini bilmeyen üçüncü kişi, işlem temsil olunan tarafından onanana kadar cayma hakkına sahiptir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 92; UNIDROIT.m.2.2.9/f. 3 uyarınca da üçüncü kişi, işlemin yapıldığı sırada yetki eksikliğini bilmiyor veya bilmesi de gerekmiyorsa sözleşmeden cayma hakkını kullanabilir.

⁶⁴² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 731.

temsil yetkisindeki eksikliği bilmeyen üçüncü kişinin cayma hakkına sahip olması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, hukuken kendisini sözleşme ile bağlayan kimse örtülü olarak, karşı tarafın da sözleşmeyle bağlı olması koşuluyla işlemi gerçekleştirir.⁶⁴³ Bizim de katıldığımız doktrindeki hakim görüşe göre ise, TBK.m.46/f.2 karşısında, askıda hükümsüzlük süresince sözleşme ile bağlı olan üçüncü kişiye serbestçe sözleşmeden dönme hakkı tanımak mümkün değildir. Bu görüşü savunan Zäch/Künzler'e göre, kanun koyucu, yetkisiz temsil durumunda sözleşmenin geçerli hale gelip gelmeyeceği konusunda seçim yapma hakkını sadece temsil olunana tanımış olup, üçüncü kişinin sözleşme ile bağlılıktan kurtulabilmesi için öngörülen yol temsil olunana uygun süre tayin etmektir. Bu durum karşısında üçüncü kişinin cayma hakkına sahip olduğunu kabul etmek TBK.m.46/f.2'de düzenlenmiş olan süre tayin etme imkânını anlamsız hale getirir. Bununla birlikte yazarlara göre, üçüncü kişiye, süre tayin ederek sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulma yetkisi verilmesi koşullu bir cayma hakkı olarak nitelendirilebilir.⁶⁴⁴ Zira söz konusu hükme göre, üçüncü kişi, temsil olunanın işlemi onayıp onamadığını bildirmesi için uygun bir süre belirleyecek ve ancak bu süre içerisinde işlemin onanmaması durumunda işlemle bağlı olmaktan kurtulacaktır.⁶⁴⁵ Kanunun lafzını esas alan İnceoğlu'na göre, TBK.m.46/f.2,c.2'nin "...bu süre içinde işlemin onanmaması durumunda, diğer taraf bu işlemle bağlı olmaktan kurtulur" ifadesi bundan önceki dönemde üçüncü kişinin söz konusu işlemle bağlı olduğunun açık göstergesidir.⁶⁴⁶ Bununla birlikte, yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi, sözleşmenin kurulması aşamasında askıda hükümsüzlük süresince üçüncü kişiye serbestçe sözleşmeden cayabilme hakkı tanıyabilirler.⁶⁴⁷

⁶⁴³ İnceoğlu, *Temsil*, 363.

⁶⁴⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 35; Aynı doğrultuda görüş için bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 92 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 731; Akyol, *Temsil*, 467.

⁶⁴⁵ Bununla birlikte olması gereken hukuk (*de lege ferenda*) bakımından BGB. § 178'e paralel bir düzenleme getirilmesinin uygun olacağı ifade edilmiştir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 731; Zäch, Künzler'e göre ise olması gereken hukuk bakımından dahi bu çözüm yolu uygun değildir. Zira bu çözüm yolunun kabul edilmesi cayma hakkının kötüye kullanılması tehlikesini gösterir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 35.

⁶⁴⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 364; Karasu, *Temsil*, 338.

⁶⁴⁷ Akyol, *Temsil*, 466; İnceoğlu, *Temsil*, 365; Karasu, *Temsil*, 339. Hatta üçüncü kişinin, sözleşmenin kurulması sırasında temsilcinin yetkisinin bulunmaması halinde cayma hakkını saklı tuttuğunu ifade etmesinin dahi geçerli olduğu ileri sürülmüştür. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N.35.

c) Üçüncü Kişinin İptal Hakkını Kullanıp Kullanamayacağının Tespiti

(1) Genel Olarak

İsviçre-Türk hukukunda temsil yetkisindeki eksikliği bilmeyen üçüncü kişiye, sözleşmenin onanması anına kadar, sözleşmeden tek taraflı olarak cayma hakkı verilmemiştir. Üçüncü kişi bakımından haksız sonuçlara yol açacak bu sonuç karşısında, üçüncü kişinin başka hangi yollarla sözleşme ile bağlılıktan kurtulabileceği sorusu gündeme gelmiştir. Üçüncü kişinin sözleşme ile bağlılıktan kurtulmasını sağlamaya yönelik arayışlar sonucunda çeşitli çözüm önerileri sunulmuştur. Bu kapsamda, üçüncü kişinin, sözleşmeyi onaması için temsil olunana vereceği süreyi çok kısa tutmak suretiyle sözleşme ile bağlılıktan kurtulabileceği ileri sürülmüştür.⁶⁴⁸ Ancak temsil olunana, yapılan sözleşmenin önem ve kapsamına göre, düşünüp karar verebilmesi için üçüncü kişi tarafından “uygun bir süre” verme zorunluluğu getiren TBK.m.46/f.2 hükmü karşısında, çok kısa süre vermek suretiyle üçüncü kişinin sözleşme ile bağlılıktan kurtulması mümkün değildir.⁶⁴⁹ Bunun üzerine doktrinde, üçüncü kişinin temsil olunana uygun süre vermesine gerek kalmadan sözleşmeyi iptal edebileceği herhangi bir hukuki imkân bulunup bulunmadığı üzerinde durulmuştur. Bu kapsamda üçüncü kişinin, saik yanılması ve aldatma sebebiyle iptal hakkını kullanabilmesi gündeme getirilmiştir.⁶⁵⁰

(2) Saikte Yanılma Nedeniyle İptal Hakkı

Yetki eksikliğini bilmeyen üçüncü kişinin askıda hükümsüzlük süresince işlemi, esaslı saik yanılmasına dayanarak iptal edip edemeyeceğine ilişkin doktrinde çeşitli görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, yetki eksikliğini bilmeyen ve hukuki işlemin başlangıçtan itibaren geçerli olacağı düşüncesiyle hareket eden üçüncü kişi, bu saikinde yanılmıştır. Bu görüşe göre, temsil olunanın işlemi onamaması ihtimalinde işlemin geçersiz olması rizikosunu karşı karşıya kalan üçüncü kişi, esaslı saik yanılmasına dayanarak işlemi iptal edebilir.⁶⁵¹ Üçüncü kişinin, temsilcinin temsil yetkisine sahip olmadığından şüphelenmesi ihtimalinde sözleşmenin geçerliliği bakımından yetkinin varlığını koşul olarak ileri süreceği açıktır. Bu nedenle yetkinin

⁶⁴⁸ Hermann Becker, *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Band IV: Obligationenrecht, I. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen (Art. 1-183)* (Bern: 1941), Art. 38, N. 3.

⁶⁴⁹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 94; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 732.

⁶⁵⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 732 vd.; İnceoğlu, *Temsil*, 365 vd.

⁶⁵¹ Bu doğrultuda görüş için bkz. Akyol, *Temsil*, 466; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 94.

varlığını sözleşmenin temeli saymak ve bunun eksikliği halinde üçüncü kişiye, TBK.m.32’de düzenlenen esaslı saik yanılmasına dayanarak sözleşmeyi iptal etme hakkı tanımak gerekir.⁶⁵²

İkinci görüşe göre ise, temsil yetkisindeki eksiklik, sözleşmenin kurulmasına yol açan esaslı saik yanılması olarak nitelendirilemez.⁶⁵³ Zira sözleşmede esaslı saik yanılması, sözleşmedeki özel koşulların sözleşmenin esaslı noktası olması halinde gündeme gelir. Temsil yetkisinin eksikliği noktasında temsilcinin değil, temsil olunanın davranışları belirleyicidir. Bu nedenle üçüncü kişi, temsilcinin yetkisi olduğu hususunda kendisini yanılttığını ileri süremez. Üçüncü kişinin yetki eksikliğini bilmemesi sadece iyiniyetinin temsil hükümleri çerçevesinde korunması bakımından önem taşır.⁶⁵⁴ Kaldı ki, temsilci sıfatıyla hareket eden bir kimse ile işlem yapan üçüncü kişinin, muhatapı olan temsilcinin yetkisiz veya yetki sınırlarını aşarak hareket etmiş olma ihtimalini gözden kaçırmaması gerekir.⁶⁵⁵

Üçüncü görüşe göre, üçüncü kişinin esaslı saik yanılmasına dayanarak sözleşmeyi iptal edip edemeyeceğini ikili bir ayırım yaparak ele almak gerekir. İlk olarak, kendisine temsil olunan tarafından hiç yetki verilmemiş birinin, kendisini yetkili temsilci olarak tanıtip temsil olunan adına üçüncü kişi ile işlem yapması ihtimalinde üçüncü kişinin TBK.m.31/f.1/b.4’e dayanarak sözleşmeyi iptal etmesi mümkün değildir. Temsil yetkisinin varlığı, dürüstlük kuralı çerçevesinde sözleşmenin temelini oluşturan bir önem ve nitelik taşısa da saik yanılmasına başvurabilmek için aranan başka koşullar da vardır. Bu kapsamda, temsil olunanın (karşı tarafın), üçüncü kişinin (yanılanın) bu hususa ilişkin yanlış tasavvurunun sözleşme yapmaya karar verdirici bir rol oynadığını bilmesi veya bilebilecek durumda olması gerekir. Yetkili temsilin varlığı halinde, temsilcinin bu hususu bilmesi veya bilebilecek durumda olması, bilgide temsil kavramı kapsamında temsil olunana da isnat edilebilir. Buna karşılık yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemlerde temsilcinin bilgisini temsil olunana isnat etmek mümkün değildir. Buna karşılık söz konusu görüşe göre, yetkili bir temsilcinin yetkisini aşarak

⁶⁵² Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 94.

⁶⁵³ Karasu, *Temsil*, 336.

⁶⁵⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 34; Karasu, *Temsil*, 337; Kocayusufoğlu bu görüşü, yetkisiz temsil durumunda karşımıza çıkabilecek sadece bir ihtimali dikkate aldığı gerekçesi ile eleştirmiştir. Yazara göre, yetkisiz temsil, kendisine herhangi bir yetki verilmediği halde kendisini temsilci olarak tanıtarak işlem yapma dışında; yetkili bir temsilcinin yetkisini aşarak işlem yapması ihtimalini de kapsar. Bkz. Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 733.

⁶⁵⁵ Karasu, *Temsil*, 337.

işlem yapması ihtimalinde durum farklıdır. Bu ihtimalde yetki belgesinin ibrazı ile gerçekleştirilen işlemin temsilcinin yetkisi kapsamında olduğunu düşünmekte haklı ise üçüncü kişinin iyiniyeti TBK.m.41/f.2 uyarınca korunacağı için sözleşme geçerli sayılır. Buna karşılık üçüncü kişi, yetkinin aşıldığını anlayabilecek durumda ise TBK.m.41/f.2 uygulama alanı bulmaz, sözleşme TBK.m.46 uyarınca askıda hükümsüz olur. Bu durumda üçüncü kişi ancak esaslı saik yanılmasına dayanarak sözleşmeyi iptal edebilir. Zira temsil olunan tarafından yetkilendirilen temsilcinin bilgi ve tasavvurlarının bilgide temsil kapsamında temsil olunana isnat edilmesi mümkündür.⁶⁵⁶

Bizim de katıldığımız dördüncü görüşe göre ise, askıda hükümsüzlük durumunda üçüncü kişinin esaslı saik yanılmasına dayanarak sözleşmeyi iptal etmesi mümkün görünmemektedir. Zira bir kimsenin sözleşme yapma arzusunun oluşumunda, temsilci sıfatıyla hareket eden kimsenin temsil yetkisine sahip olması esaslı saik olarak nitelendirilemez. Aksinin kabul edilmesi, diğer bir ifadeyle temsilcinin temsil yetkisine sahip olmasının sözleşmenin kurulmasına etki eden bir saik olarak değerlendirilmesi sözleşmenin geçerli olarak kurulmasının bir saik olarak nitelendirilmesi anlamına gelir. Şüphesiz bir sözleşmede taraflar, sözleşmenin geçerli olacağı inancı ile hareket ederler ancak bunu bir saik olarak nitelendirmek sınırlı ehliyetsizle işlem yapan bir kimsenin de yanıldığı anlamına gelir. Hatta işlemin geçerliliğinin askıda olduğu, irade bozukluklarının bulunduğu her durumda, işlemin karşı tarafının da yanıldığı sonucuna ulaşmak gerekir. Bu nedenle, temsilcinin, temsil yetkisine sahip olduğu veya işlemin geçerli olduğuna yönelik düşüncelerin sözleşmenin kurulmasına etki eden bir saik olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.⁶⁵⁷

(3) Aldatma Nedeniyle İptal Hakkı

Temsilcinin özellikle sahte vekâletname ile hareket ettiği durumlarda üçüncü kişinin hukuki işlemi aldatma sebebine dayanarak iptal edip edemeyeceğine ilişkin doktrinde çeşitli görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsilcinin sahte vekâletname ile hareket ettiği durumlarda sözleşme ile bağlı olmak istemeyen üçüncü kişi, aldatma hükümlerine dayanarak sözleşmeyi iptal edebilir.⁶⁵⁸ İkinci görüşe göre, üçüncü kişinin aldatma sebebine dayanarak sözleşmeyi iptal edip edemeyeceğini ikili

⁶⁵⁶ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 733,734.

⁶⁵⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 368.

⁶⁵⁸ Violand, *Stellvertretung*, 113.

bir ayırım yaparak ele almak gerekir. İlk olarak, kendisine temsil olunan tarafından hiç yetki verilmemiş birinin, sahte vekâletname ile temsilci olduğunu ileri sürmesi ihtimali, üçüncü kişinin aldatması sayılacağından (TBK.m.36/f.2), sözleşmenin iptal edilebilmesi için karşı tarafın (temsil olunanın) aldatmayı bildiğinin veya bilecek durumda olduğunun ispat edilmesi gerekir. Zira bu durumda aldatmayı yapan sözleşmenin karşı tarafı olan temsil olunan değil, üçüncü kişi olarak kabul edilen temsilcidir.⁶⁵⁹ İkinci olarak, yetkili bir temsilcinin yetkisini aşarak ve üçüncü kişiyi yetkisi kapsamında kaldığı hususunda aldatarak gerçekleştirdiği sözleşmelerde, taraf aldatması söz konusu olur. Bu durumda başka bir koşul aranmaksızın üçüncü kişinin, aldatma sebebine dayanan iptal hakkı doğar.⁶⁶⁰ Bizim de katıldığımız üçüncü görüşe göre ise, sahte vekâletname ile temsil olunan adına işlem yapılması ihtimalinde, temsil olunan sahte vekâletnameyle işlem yapıldığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa üçüncü kişinin aldatma hükümlerine başvurabileceği düşünülebilir. Ancak temsilcinin sahte vekâletname ile hareket ettiğini bilen veya bilmesi gereken temsil olunanın bu durum karşısında sessiz kalması TBK.m.41/f.2 uyarınca dış temsil yetkisi⁶⁶¹ verildiği anlamına gelir. Dolayısıyla sözleşmenin baştan itibaren geçerli olarak kurulmuş olduğu bu ihtimalde aldatma hükümlerine başvurmaya gerek kalmayacaktır. Bununla birlikte temsil olunanın durumu bilmesine rağmen itiraz etme imkânının bulunmadığı hallerde üçüncü kişinin aldatma hükümlerine başvurabileceği düşünülebilir. Ancak bu durumlarda dahi sözleşmenin kurulmasına yol açan sebeplerde düşülen bir yanılda mevcut olmadığı için üçüncü kişiye, iptal hakkı tanımak kanun koyucunun TBK.m.46 hükmünü koyma amacına uygun değildir. Bu nedenle söz konusu durumda da aldatma hükümlerine başvurabilmenin mümkün olmaması gerekir.⁶⁶²

⁶⁵⁹ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 735; Belirtmek gerekir ki, yetkili temsilciler TBK.m.36/f.2 anlamında üçüncü kişi olarak kabul edilmemektedir. Zira yetkili temsilcinin üçüncü kişiyi aldatması, temsil olunanın aldatması olarak değerlendirildiği için TBK.m.36/f.1 kapsamına girer. Aksi durum, yani temsil olunanın haberi dahi olmaksızın kendisini temsilci olarak tanıtan bir kimsenin (yetkisiz temsilcinin) aldatmasını ise TBK.m.36/f.1 anlamında taraf aldatması olarak değerlendirmek mümkün değildir. Bkz. Zekeriya Kürşat, *Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı* (İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınevi, 2003), 41.

⁶⁶⁰ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 735.

⁶⁶¹ Dış temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 2., b), (3).

⁶⁶² İnceoğlu, *Temsil*, 369,370.

E. Askıda Hükümsüzlüğün Sona Ermesinin Sonuçları

1. Onama Nedeniyle Sona Ermesinin Sonuçları

Askıda hükümsüzlük, işlemin akıbetinin belirsiz olduğu bir süreci ifade eder. Bu süreç, temsil olunanın işlemi onaması ile sona ererse işlem başlangıçtan itibaren geçerli hale gelir. Bu ihtimalde, temsil olunan ve üçüncü kişi sözleşmeden doğan hak ve borçların yerine getirilmesini birbirlerinden talep edebilirler. Askıda hükümsüzlüğün bu şekilde sona ermesi, bir nevi geçerli bir işlemin kurulmasını ifade eder. Ancak bu işlem, geçmişe etkili olarak hüküm doğurur.⁶⁶³

2. Onamama Nedeniyle Sona Ermesinin Sonuçları

a) Genel olarak

Askıda hükümsüzlüğün, temsil olunanın işlemi onamaması nedeniyle sona ermesi, işlemin başlangıçtan itibaren kesin hükümsüz hale gelmesini ifade eder. Temsil olunanın onamaması bakımından uygun süre verilmesi şart değildir. Diğer bir ifade ile temsil olunan kendisine verilen uygun süre içerisinde işlemi onamayı reddedebileceği gibi; uygun süre verilmeden de yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemi reddedebilir. Her iki durumda da askıda hükümsüzlük, onamama nedeniyle sona erer. Bu durumda, kural olarak yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı tazminat ödeme yükümlülüğü doğar. Bunun dışında yetkisiz temsilci söz konusu işlemin tarafı haline gelmez. Ancak istisnai olarak, yetkisiz temsilcinin işlemin sonuçlarından şahsen sorumlu olacağına ilişkin çeşitli düzenlemelerin bulunduğu gözden kaçırılmamalıdır. Söz konusu hükümler, başkası adına ve hesabına hareket eden kimsenin hukuki işleminden şahsen sorumlu olmayacağı kuralının istisnasını teşkil etmektedirler.⁶⁶⁴ Bu gibi istisnai hallerde, temsilci ile üçüncü kişi arasındaki sözleşme geçerli olduğu için yetkisiz temsilcinin TBK.m.47 uyarınca sorumluluğu doğmaz. Zira bu durumlarda, üçüncü kişinin tazminat talebine konu olacak herhangi bir zararı yoktur.⁶⁶⁵

⁶⁶³ Temsil olunanın onamasının sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., D., 2., a), (5).

⁶⁶⁴ Bu kapsamda TTK.m.678, m. 778/f.2, m. 818/f.1'e göre, temsil yetkisi olmadan veya yetkisini aşarak bir kişinin temsilcisi sıfatıyla bir poliçe, bono veya çek imzalayan kimse, hamil senedi iktisap ederken bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olmadıkça (TTK.m.687/f.1, m.825/f.2), o kambyo senedinden dolayı bizzat sorumludur. Aynı şekilde acentelere ilişkin TTK.m.108; ticari şirketlere ilişkin TTK.m. 216/f.1, m. 355/f.2, m. 588/f.3; Sigorta hukukuna ilişkin TTK.m.1406/f.3; KK.m.7'de de yetkisiz olarak başkası adına işlem yapan kimsenin bu işleminden şahsen sorunlu olacağı düzenlenmiştir.

⁶⁶⁵ Ergüne, *Zarar*, 200,201; İncoğlu, *Temsil*, 443,444.

Temsil olunanın işlemi onamamasının en önemli sonucu, TBK.m.47 uyarınca yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişiye karşı tazminat ödeme yükümlülüğünün doğmasıdır. Ancak temsil olunanın işlemi onamamasının sonucu bundan ibaret değildir. Şöyle ki, yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişi yanında temsil olunana karşı sorumluluğu da gündeme gelebilir. Aynı şekilde temsil olunanın da üçüncü kişiye veya yetkisiz temsilciye karşı sorumluluğu doğabilir. Çalışmamızda söz konusu ihtimaller dikkate alınarak tarafların birbirlerine karşı sorumlulukları ayrı başlıklar altında ele alınacaktır.

b) Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluğu

(1) Yetkisiz Temsilcinin Sorumluluğunun Hukuki Niteliği

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun hukuki niteliğine ilişkin doktrinde farklı görüşler vardır.⁶⁶⁶ Bununla birlikte İsviçre-Türk hukukuna hakim olan görüşe göre, söz konusu sorumluluğun hukuki niteliği culpa in contrahendo sorumluluğudur.⁶⁶⁷ Türk hukukunda, culpa in contrahendo sorumluluğu kanunda genel bir hükümle açıkça düzenlenmemekle birlikte kanunda yer alan bazı sorumluluk türlerinin, culpa in contrahendo sorumluluğuna dayandığı kabul edilmektedir.⁶⁶⁸ Bu sorumluluk türlerinden biri de yetkisiz temsilcinin sorumluluğunu düzenleyen TBK.m.47/f.1 hükmüdür.⁶⁶⁹ Yetkisiz temsilde, birçok culpa in contrahendo sorumluluğundan farklı olarak sorumluluk süjesi, görüşmelerine başlanılan sözleşmenin taraflarından biri değil, sözleşmede taraf sıfatını taşımayan yetkisiz temsilcidir.⁶⁷⁰ Sözleşme görüşmelerinin

⁶⁶⁶ Yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin doktrindeki görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 98 vd.

⁶⁶⁷ Tekinay vd., *Borçlar*, 272; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 117,118; Eren, *Genel Hükümler*, 528; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 736; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 330; Nomer, *Genel Hükümler*, 166; Akyol, *Temsil*, 525; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2657; Burcu Kalkan Oğuztürk, *Güven Sorumluluğu* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008), 229; Mustafa Arıkan, “Culpa In Contrahendo Sorumluluğu”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17/1 (2009): 76.

⁶⁶⁸ Rona Serozan, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022), 350; Cem Baygın, “Culpa In Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması”, *AÜEHFD.*, 4/1-2 (2000): 358; Hamdi Yılmaz, “Sözleşme Görüşmelerinde Kusur “Culpa in Contrahendo” ve Sorumluluğun Hukuksal Niteliğinde Yeni Görüşler”, *YKD.*, 11/3 (1985): 240; Huriye Reyhan Demircioğlu, *Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2009), 73; Eren, *Genel Hükümler*, 1281; Çiğdem Kırcı, *Bilgi Vermeden Dolaylı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2004), 163, dn. 884.

⁶⁶⁹ Eren, *Genel Hükümler*, 1281; Baygın, “Culpa In Contrahendo”, 359; Demircioğlu, *Culpa In Contrahendo*, 73; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2657; ancak bu hallerde sorumluluk, culpa in contrahendo değil, doğrudan sözleşmeye aykırılık esaslarına bağlı tutulmuştur. Bkz. Yılmaz, 241.

⁶⁷⁰ Demircioğlu, *Culpa In Contrahendo*, 209.

tarafı olmayan yetkisiz temsilcinin sorumluluğu, karşı tarafta temsil yetkisinin varlığına ilişkin uyandırdığı haklı güvenin ihlâlinden kaynaklanır.⁶⁷¹

Culpa in contrahendo sorumluluğu kusur esasına dayanır. Bununla birlikte haksız fiil ve sözleşme sorumluluklarında olduğu gibi, kanunda öngörülmesi koşuluyla culpa in contrahendo bakımından da kusursuz sorumluluktan söz edilebilir.⁶⁷² Nitekim TBK.m.47/f.1'de düzenlenen yetkisiz temsilcinin sorumluluğu, kanunun kusursuz bir davranışa sonuç bağladığı culpa in contrahendo hallerinden biridir.⁶⁷³ Böylece kusur koşuluna bağlı culpa in contrahendo sorumluluğuna, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu ile kanuni bir istisna getirilmiştir.⁶⁷⁴

Belirtmek gerekir ki, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun hukuki niteliği konusunda üzerinde durulması gereken noktalardan biri de culpa in contrahendo sorumluluğunun hukuki dayanağının tespiti. Zira söz konusu sorumluluğun hukuki niteliğinin tespiti yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna uygulanacak hükümler bakımından önem arz eder. İsviçre-Türk hukukunda söz konusu sorumluluğun hukuki niteliği tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, bu sorumluluk hukuki niteliği itibarıyla borca aykırılık teşkil eder. Yetkisiz temsilde, temsil olunan ile üçüncü kişi arasında bir sözleşme kurulmamış olsa bile, sözleşme görüşmeleri sırasında yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye yetkisinin olmadığını söylememesi nedeniyle onu geçerli olmayan bir sözleşme yapmaya yönlendirmesi sözleşmenin ihlâline benzer sonuçlar doğurur.⁶⁷⁵ Culpa in contrahendo sorumluluğuna borca aykırılık esaslarının

⁶⁷¹ İncoğlu, *Temsil*, 465; Demircioğlu, *Culpa In Contrahendo*, 209,210; Kırca, *Sorumluluk*, 177.

⁶⁷² Demircioğlu, *Culpa In Contrahendo*, 249.

⁶⁷³ Demircioğlu, *Culpa In Contrahendo*, 249; Yetkisiz temsilcinin sorumluluğu bir tür kusursuz sorumluluk hali olduğu için, bu sorumluluğu culpa in contrahendo esasının dışına çıkaran görüş de vardır. Bu görüşe göre, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu (BGB. § 179/2) kusur esasına dayanan bir sorumluluğun istisnası değil, "riziko esasına dayanan" hukuki görünüş sorumluluğunun bir türüdür. Bkz. Claus Wilhelm Canaris, *Die Vertrauenshaftung im Deutschen Privatrecht* (München: 1971), 479. İncoğlu bu görüşe katılmakla birlikte hukuki işlem ile hiçbir menfaat elde etmeyen temsilcinin söz konusu işlem nedeniyle meydana gelen rizikoları üstlenmemesi gerektiğini ileri sürmüştür. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 467; Gümüş'e göre ise, culpa in contrahendo sorumluluğunun kurucu unsuru olan "kusur" yetkisiz temsilcinin sorumluluğunda aranmadığı için burada, kanuni bir sözleşme öncesi koruma yükümü ihlaline dayalı kusursuz sorumluluk hali vardır. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 415,416.

⁶⁷⁴ Demircioğlu, *Culpa In Contrahendo*, 211.

⁶⁷⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 272; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 117 vd.; Eren, *Genel Hükümler*, 528; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 737; Hatta sözleşme görüşmeleri sırasında yetkisiz temsilcinin kusuru bulunmasa bile sözleşme hukukuna ilişkin kuralların kıyasen uygulanabileceği ileri sürülmüştür. Bkz. Esener, *Yetkisiz Temsil*, 134; Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 15. HD., T. 17.3.1977; E. 535/K. 653 (www.legalbank.com).

uygulanması gerektiğini ileri süren bu görüşün etkisi, yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk ve zamanaşımı konularında kendisini gösterir. Nitekim culpa in contrahendo sorumluluğuna borca aykırılık hükümlerinin uygulanması, temsilcinin adam çalıştıranın (TBK.m.66) değil, yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluğa (TBK.m.116) ilişkin hükümlerin uygulanması ve bu sorumluluğun on yıllık zamanaşımına (TBK.m.146) tâbi olması anlamına gelir.⁶⁷⁶ Buna karşılık, temsilcinin kusurlu olması ve TBK.m.47/f.2 uyarınca olumlu zararın tazmininin gündeme gelmesi ihtimalinde, borca aykırılığa uygulanan ve tazminat borçlusu bakımından kusur karinesi öngören TBK.m.112 hükmünün yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna uygulanması mümkün değildir.⁶⁷⁷

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna borca aykırılık hükümlerinin uygulanması bakımından önem arz eden hususlardan biri de yetkisiz temsilcinin sınırlı ehliyetsiz olmasıdır. TMK.m.16/f.1 uyarınca, yasal temsilcilerinin rızası olmaksızın borç altına giren sınırlı ehliyetsizlerin sorumlulukları yoktur. Diğer bir ifadeyle, sınırlı ehliyetsiz olan yetkisiz temsilcinin TBK.m.47/f.1 uyarınca sorumluluğu mevcut değildir. Zira TMK.m.16/f.1, sadece sözleşmelere değil sözleşme görüşmelerinden doğan ve ihlâl edildiklerinde culpa in contrahendo sorumluluğuna yol açan kanuni davranış yükümlülükleri bakımından da uygulama alanı bulur.⁶⁷⁸ Bu nedenle sınırlı ehliyetsiz olan yetkisiz temsilci, yasal temsilcisinin sosyal temasa⁶⁷⁹ rızası olduğu takdirde TBK.m.47/f.1 uyarınca sorumlu olur.⁶⁸⁰

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun sözleşmeler ile ilgili olmadığını ileri süren ikinci görüşe göre, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu, haksız fiil benzeri bir sebep sorumluluğudur.⁶⁸¹ Culpa in contrahendo sorumluluğuna haksız fiil esaslarının uygulanması gerektiğini ileri süren bu görüşe göre, yetkisiz temsilcinin sınırlı ehliyetsiz

⁶⁷⁶ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 738; Eren, *Genel Hükümler*, 529; Akyol, *Temsil*, 543, 544, 555; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 166; Bu görüş ile ilgili bilgi için bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 468.

⁶⁷⁷ Violand, *Stellvertretung*, 169,170; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 54,55; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 738; Aksi görüş için bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 126.

⁶⁷⁸ Bu görüş ile ilgili bilgi için bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 469.

⁶⁷⁹ Sosyal temas kuramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kalkan Oğuztürk, *Güven*, 108

⁶⁸⁰ Bu görüş ile ilgili bilgi için bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 470.

⁶⁸¹ Violand, *Stellvertretung*, 164.

olması ihtimalinde TMK.m.16/f.2 uygulama alanı bulur ve yetkisiz temsilcinin TBK.m.47/f.1 uyarınca sorumluluğu doğar.⁶⁸²

(2) Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluğunun Koşulları

(a) Genel olarak

Yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına gerçekleştirdiği işlemin temsil olunan tarafından onanmaması durumunda yetkisiz temsilcinin sorumluluğu gündeme gelir. Nitekim TBK.m.47/f.1’de bu sorumluluğun koşulları yer almaktadır. Söz konusu hükme göre, “*temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onanmaması halinde, bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi, yetkisiz temsilciden istenebilir. Ancak, yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın, kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederse, kendisinden zararın giderilmesi istenemez*”. Bu hükümden yola çıkılarak çalışmamızda yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun koşulları; yetkisiz temsilcinin temsil olunan adına üçüncü kişi ile işlem yapması, temsil olunanın işlemi onanmaması ve üçüncü kişinin iyiniyetli olması başlıkları altında ele alınacaktır. Bunun yanında önemli bir husus olarak karşımıza çıkan yetkisiz temsilcinin kusurunun rolü de bu kapsamda incelenecektir.

(b) Yetkisiz Temsilcinin Temsil Olunan Adına Üçüncü Kişi ile İşlem Yapması

Yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bu koşul, temsilcinin başkası adına hareket etmesi ve başkası adına hareket eden kişinin yetkisiz olması şeklinde iki unsuru içermektedir. Bu kapsamda ilk olarak, yetkisiz temsilcinin başkası adına hareket ederek işlem yapması gerekir.⁶⁸³ Bu noktada yetkisiz temsilcinin, henüz bir işlem kurulmamasına rağmen sözleşmenin yarıda kesilmesi nedeniyle TBK.m.47 uyarınca sorumluluğunun doğup doğmayacağını tespiti gerekir. Belirtmek gerekir ki, yetkisiz temsilcinin söz konusu hüküm uyarınca sorumluluğunun doğabilmesi için işlemin onanmaması gerekir. Bir işlemin onanmamasından söz edebilmek için ise geçerliliği askıda bir işlemin varlığı aranır. Buna ek olarak, yetkinin işlemin kurulduğu anda bulunması gerekir. Dolayısıyla temsilci, sözleşme görüşmeleri aşamasındayken temsil olunanın yetki alabileceği gibi temsil olunanın, işlemin tamamlanmasından sonra işlemi onayarak da geçerli hale getirmesi mümkündür. Tüm bu ihtimaller karşısında,

⁶⁸² Violand, *Stellvertretung*, 170,171; Bu görüş ile ilgili bilgi için bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 125.

⁶⁸³ Başkası adına hareket etme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1. Bölüm, I., B., 3., b).

sözleşme görüşmelerinin yarıda kesilmesi nedeniyle yetkisiz temsilciyi kusursuz olarak sorumlu tutmak isabetli değildir. Buna karşılık kusurlu yetkisiz temsilcinin, sözleşme görüşmelerini yarıda kesmesi halinde genel bir culpa in contrahendo sorumluluğu doğabilir.⁶⁸⁴ Aksi görüşe göre ise, yetkisiz temsilcinin TBK.m.47 uyarınca sorumluluğunun doğabilmesi için temsilci ile üçüncü kişi arasında bir sözleşmenin kurulmuş olması zorunlu değildir. Zira sözleşme görüşmelerinin yarıda kesilmesi ihtimalinde de TBK.m.47 uyarınca culpa in contrahendo sorumluluğu doğabilir.⁶⁸⁵

İkinci olarak, başkası adına işlem yapan kişinin söz konusu işlemi yapmak hususunda temsil yetkisine sahip olmaması gerekir. Aslında bu unsur, yetkisiz temsilin görünüm şekillerinden birinin bulunmasını ifade eder. Belirtmek gerekir ki, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun doğması bakımından yetkisiz temsil halinin neden kaynaklandığının herhangi bir önemi yoktur.⁶⁸⁶ Ancak işlemin, yetkisiz temsil halleri dışındaki bir nedenle örneğin, ehliyetsizlik veya sözleşmenin konusunun hukuka ve ahlâka aykırılık sebebiyle geçersiz olması durumunda yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna gidilemez.⁶⁸⁷ Zira söz konusu durumlarda, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun doğması için aranan temsilcinin yetkisiz oluşu ile uğranılan zarar arasında illiyet bağı bulunmamaktadır.⁶⁸⁸

(c) Temsil Olunanın İşlemi Onamaması

Türk Borçlar Kanunu m.47/f.1'in açık hükmü gereği, temsil olunanın işlemi onamaması halinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu doğar. Temsil olunanın işlemi onaması veya üçüncü kişinin iyiniyetinin korunarak işlemin geçerli sayıldığı hallerde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu gündeme gelmez.⁶⁸⁹ Buna karşılık Alman hukukunda, üçüncü kişinin güveninin korunduğu durumlarda, işlemi geçerli hale getirmek veya yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna gitmek konusunda bir seçim hakkına sahip olması

⁶⁸⁴ İncoğlu, *Temsil*, 442,443.

⁶⁸⁵ Ergüne, *Zarar*, 207.

⁶⁸⁶ İncoğlu, *Temsil*, 439; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 146.

⁶⁸⁷ Aybay, 147; Karasu, *Temsil*, 349.

⁶⁸⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 25; Akyol, *Temsil*, 520,521; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 147; Karasu, *Temsil*, 349; Bazı yazarlara göre söz konusu durumlarda, temsilcinin culpa in contrahendo sorumluluğu gündeme gelebilir. Bu ihtimalde TBK.m.47'den farklı olarak temsilcinin kusuru aranacaktır. Bkz. Ergüne, *Zarar*, 201,202; İncoğlu, *Temsil*, 441.

⁶⁸⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 9; Ergüne, *Zarar*, 199; İncoğlu, *Temsil*, 439; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 146, dn. 546; Yetkisiz temsilde iyiniyetin rolü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., F.

gerektiği ileri sürülmüştür.⁶⁹⁰ Aksi görüşte olan Ergüne'ye göre, üçüncü kişiye seçim hakkı tanınması, yetkisiz temsili düzenleyen hükümlerle bağdaşmamaktadır. Zira üçüncü kişinin iyiniyetinin korunarak işlemin geçerli sayıldığı durumlarda artık yetkisiz temsile ilişkin hükümlere başvurmak mümkün değildir. Buna ek olarak, böyle bir seçim hakkı tanımak, yetkisiz temsilciyle işlem yapan üçüncü kişiyi, yetkili temsilciyle işlem yapan üçüncü kişiden daha avantajlı hale getirdiği için kabul edilemez.⁶⁹¹

(d) Üçüncü Kişinin İyiniyetli Olması

Türk Borçlar Kanunu m.47/f.1 uyarınca, yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunun doğabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerekir. Bu koşul söz konusu hükümde, “*yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın, kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederse, kendisinden zararın giderilmesi istenemez*” şeklinde düzenlenmiştir.⁶⁹² Söz konusu hükümde, iyiniyet koşuluna açıkça yer verilmemekle birlikte üçüncü kişinin kötünietli olmaması gerektiği belirtilerek iyiniyet unsuru zıt anlamı itibariyle ifade edilmiştir.⁶⁹³ Üçüncü kişinin iyiniyeti, hukuki işlemin kurulduğu anda aranır. Dolayısıyla işlemin kurulmasından sonra üçüncü kişinin, temsilcinin yetkisinin bulunmadığını öğrenmesi yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunu kaldırmaz.⁶⁹⁴ Ancak temsil yetkisindeki eksikliği sonradan öğrenen üçüncü kişinin, zararın artmasına engel olabilecek tedbirleri almaması yetkisiz temsilciden talep edeceği tazminatın indirilmesine sebep olur.⁶⁹⁵ Üçüncü kişinin hangi durumlarda temsil yetkisi eksikliğini bilmesi gerektiği, her somut olayın özelliklerine göre ayrı ayrı tespit edilmelidir.⁶⁹⁶ Üçüncü kişinin yetki eksikliğini bilmesinin gerekmesi, diğer bir ifadeyle yetkinin bulunmadığını öğrenme hususunda ihmalden söz edebilmek için yetkinin bulunmadığını gösteren birtakım olguların da

⁶⁹⁰ İncoğlu, *Temsil*, 440.

⁶⁹¹ Ergüne, *Zarar*, 199, dn. 171.

⁶⁹² UNIDROIT.m.2.2.6/f.2 ve ASHİ.m.3:204/f.2’de de benzer düzenlemeler vardır. Buna göre, üçüncü kişi temsilcinin yetkisiz veya yetkisini aşarak işlem yaptığını biliyorsa veya bilmesi gerekiyorsa, temsilcinin sorumluluğu gündeme gelmez.

⁶⁹³ Ergüne, *Zarar*, 206,207; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 148.

⁶⁹⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 18; Violand, *Stellvertretung*, 150; Gümüş, *Genel Hükümler*, 416; Ergüne, *Zarar*, 207; İncoğlu, *Temsil*, 454; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 167; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 148.

⁶⁹⁵ Koller’e göre, temsil yetkisi eksikliğini sonradan öğrenen üçüncü kişinin, temsil olunana derhal süre vermemesi birlikte kusur teşkil eder ve tazminatın indirilmesine sebep olur. Bkz. Koller, *Der Gute*, N. 382.

⁶⁹⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 19; Ergüne, *Zarar*, 208; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 174; İncoğlu, *Temsil*, 455.

dikkate alınmamış olması gerekir.⁶⁹⁷ Bununla birlikte, kural olarak, üçüncü kişinin temsil yetkisinin varlığını ve kapsamını araştırmak zorunda olmadığı kabul edilmektedir. Bu kapsamda üçüncü kişinin, yetki belgesinin gösterilmesini istememiş olması tek başına iyiniyeti ortadan kaldırmaz.⁶⁹⁸ Aynı şekilde, işlem sırasında yetki belgesi bulunmayan yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişiye belgeyi daha sonra getireceğini söylemesinin, üçüncü kişinin yetkisizliği bilmesini gerektiren bir durum olmadığı ifade edilmiştir.⁶⁹⁹ Kanaatimizce, bu görüşün her somut olay bakımından uygulanması mümkün değildir. Somut olayda yetkisiz temsilcinin belgeyi sonra getireceğini söylemesi üzerine, üçüncü kişinin yetkinin varlığı hususunda şüpheye düşerek bu işleme belgeyi gördükten sonra devam etmesi gerekebilir.⁷⁰⁰ İşlem sırasında yetkisiz temsilci, yetki bulunmaması ihtimaline dikkat çekmiş veya işlem temsil olunanın işlemi onaması koşuluna bağlı olarak yapılmışsa üçüncü kişinin iyiniyetinden söz edilemez.⁷⁰¹ Söz konusu durumlarda üçüncü kişinin kötüniyetli olduğunu ispat etme yükümlülüğü yetkisiz temsilciye aittir.⁷⁰²

Temsilcinin sorumluluğu bakımından üçüncü kişide aranan iyiniyet kavramı, temsil yetkisi eksikliğinin bilinmemesi veya bilinmesinin gerekmemesi olarak ifade edilebilir. Buna karşılık doktrindeki aksi görüşe göre ise, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bilmemekle birlikte, bilmesinin gerektiği durumlarda temsilcinin TBK.m.47'den doğan tazminat sorumluluğu kalkmaz. Ancak bu durum, TBK.m.52 uyarınca bir indirim sebebi teşkil eder.⁷⁰³ Kanaatimizce bu görüş Kanun'un açık lafzına aykırı olduğu için kabul edilmesi mümkün değildir.

⁶⁹⁷ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 19; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 174; Ergüne, *Zarar*, 208; İnceoğlu, *Temsil*, 455; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 150; Oser, *Schönenberger, Obligationenrecht*, Art. 39, N. 15.

⁶⁹⁸ Ergüne, *Zarar*, 208; İnceoğlu, *Temsil*, 455; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 150; Buna karşılık Yargıtay basiretli bir tacir gibi davranma kapsamında, yetki belgesi istenmesini ve bu belgenin incelenmesini de ele almaktadır. Diğer bir ifadeyle, bir tacirin işlem yaptığı temsilciden yetki belgesi istememesi, bu belgeyi gerektiği gibi incelememesi veya temsilcinin yetkisi bulunup bulunmadığını araştırmaması üçüncü kişinin ihmali olarak değerlendirilmiştir. Bkz. YHGK., T. 9.3.1966, E. 544/K. 68; Yarg. TD., T. 12.1966, E. 787/K. 4718 (Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 174, dn. 154 a).

⁶⁹⁹ Karl Heinz Schramm, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band I Allgemeiner Teil § 1-240* (München: 2012), § 179, N. 41.

⁷⁰⁰ Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 151, dn. 566.

⁷⁰¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 20; Ergüne, *Zarar*, 208, 209; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 151.

⁷⁰² Tekinay vd., *Borçlar*, 272; Eren, *Genel Hükümler*, 529; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 331; Furrer/Muller-Chen/Çetiner, 304.

⁷⁰³ Antalya, *Borçlar*, 649; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 304,305.

Türk Borçlar Kanunu m.47/f.1, yetkisiz temsilcinin kusurlu olup olmaması arasında herhangi bir ayırım yapmaksızın temsilcinin yetkisiz olduğunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişinin ondan tazminat talep edemeyeceğini düzenlemiştir. Bununla birlikte iyiniyetli olmayan üçüncü kişinin tazminat hakkını mutlak olarak kaldıran bu hükmün kusurlu yetkisiz temsilciler bakımından da uygulanıp uygulanamayacağı doktrinde görüş ayrılıklarına sebep olmuştur. Kanun'un lafzını dikkate alan birinci görüşe göre, temsilcinin yetkisizliğini bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi, yetkisiz temsilci ister kusurlu olsun ister kusursuz olsun TBK.m.47/f.1 uyarınca tazminat talep edemez.⁷⁰⁴ Bununla birlikte bunun hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabileceğini öngören bu görüş yanlısı yazarların bazıları olumsuz sonuçları ortadan kaldırmak için iki yola başvurulabileceğini ileri sürmüşlerdir. Bu kapsamda ilk olarak, kusurlu üçüncü kişinin, istisnai iki durumda kusurlu yetkisiz temsilciden tazminat talep edebileceği kabul edilmiştir. Birinci istisna Roma-Pandekt hukukuna hakim olan “*zarar verenin kastı karşısında zarar görenin ihmali kural olarak dikkate alınmaz*” esasına dayanır. Örneğin, zimmetine para geçiren bir veznedar, bu zararın zarar görenin gereği gibi denetim yapmamasından ileri geldiğini iddia edemeyecekse, yetkisiz olduğunu bilmesine rağmen kasten başkası adına hareket eden yetkisiz temsilci de üçüncü kişinin kendi ihmali nedeniyle yetki eksikliğini fark edemediğini ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz ve tazminat miktarının indirilmesini talep edemez. İkinci istisna ise, üçüncü kişide yetkinin varlığına yönelik özel bir güven yaratan yetkisiz temsilcinin culpa in contrahendo ilkesi uyarınca sorumlu tutulmasıdır.⁷⁰⁵ İkinci olarak ise, iyiniyetli olmadığı için kusurlu yetkisiz temsilciden TBK.m.47/f.1 uyarınca tazminat talep edemeyen üçüncü kişinin, ahlâka aykırı bir fiille zarara uğratıldığı (TBK.m.49/f.2) iddiasında bulunabileceği ileri sürülmüştür.⁷⁰⁶

İkinci görüşe göre ise, TBK.m.47/f.1 hükmü kasten yetkisiz olarak başkası adına hareket eden yetkisiz temsilci ile işlem yapan ve yetki eksikliğini ihmali nedeniyle öğrenememiş üçüncü kişiler bakımından uygulama alanı bulmaz. Özellikle üçüncü

⁷⁰⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 20; Tekinay vd., *Borçlar*, 272; Hatta üçüncü kişinin iyiniyetli olmaması halinde tazminat talep etme hakkını kaldıran TBK.m.47/f.1'in yetkisiz temsilcinin kusursuz sorumluluğunu düzenlemesine rağmen kıyas yoluyla yetkisiz temsilcinin kusur sorumluluğunu düzenleyen TBK.m.47/f.2'e de uygulanabileceği ileri sürülmüştür. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 181.

⁷⁰⁵ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 182,183.

⁷⁰⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 20.

kişinin kusuru “hafif ihmal” düzeyinde olmasına rağmen temsilcinin kusuru “kast” veya “ağır ihmal” düzeyinde ise üçüncü kişinin en azından TBK.m.52 uyarınca indirimli bir tazminat talep edebilmesi gerekir.⁷⁰⁷ Türk hukukunda bu görüşü savunan Kocayusufpaşaoğlu’na göre, TBK.m.47/f.1,c.2 hükmü, sınırlandırılması gereken bir istisna unutulmuş gereğinden fazla geniş bir biçimde kaleme alınmıştır. Yazara göre, Sorumluluk hukukunun temel ilkelerine uymayarak amacının dışına çıkan bu hükümde örtülü boşluk vardır. Söz konusu boşluğun, amaca uygun sınırlandırma (Teleolojik Redüksiyon) yoluyla TBK.m.52 hükmü ile doldurulması gerekir. Böylece yetkisiz temsilcinin kusuru kasıt veya ağır ihmal düzeyinde olmasına rağmen üçüncü kişi hafif ihmali nedeniyle yetkisizliği fark edememişse yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı TBK.m.47/f.1 uyarınca tazminat sorumluluğu ortadan kalkmayacak, ancak bu tazminattan indirim sebebi olacaktır.⁷⁰⁸

Üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bilmesi temsilcinin TBK.m.47 uyarınca tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırır. Ancak temsilci, yetki eksikliğini bilen üçüncü kişide temsil olunan tarafından işlemin onanacağı konusunda bir güven yaratmışsa, temsilcinin culpa in contrahendo sorumluluğu söz konusu olur.⁷⁰⁹ Yetkisiz temsilcinin yetki eksikliğini bilen üçüncü kişiye, işlemin temsil olunan tarafından onanacağı hususunda garanti vermesi ihtimalinde ise, temsilci TBK.m.128’de düzenlenen üçüncü kişinin fiilini üstlenme hükümleri uyarınca sorumlu olur.⁷¹⁰

(e) Yetkisiz Temsilcinin Kusurunun Rolü

Türk Borçlar Kanunu m.47/f.1’de yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunun doğması için kusur koşuluna yer verilmemiştir. Buna karşılık aynı maddenin ikinci fıkrasında olumlu zararın tazmini bakımından yetkisiz temsilcinin kusurunun aranmasından yola çıkılarak TBK.m.47/f.1 uyarınca temsilcinin sorumluluğunun doğması için kusurlu olması gerekmediği sonucuna varılmaktadır.⁷¹¹ Nitekim bu durum,

⁷⁰⁷ Gümüş, *Genel Hükümler*, 416; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 304,305.

⁷⁰⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 745.

⁷⁰⁹ Violand, *Stellvertretung*, 151, Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 173; Gümüş, *Genel Hükümler*, 416; Ergüne, *Zarar*, 210, dn. 208; İnceoğlu, *Temsil*, 456.

⁷¹⁰ Violand, *Stellvertretung*, 151, Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 173; Ergüne, *Zarar*, 210, dn. 208; İnceoğlu, *Temsil*, 456; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 149.

⁷¹¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 22,23; Ergüne, *Zarar*, 204; İnceoğlu, *Temsil*, 462; Helvacı, Karasu, “Yetkisiz Temsilci”, 202; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 152; Karasu, *Temsil*, 350; Ancak kusuru bulunmayan temsilcinin sorumluluk riskinin TBK.m.45 ile bertaraf edildiği gözden kaçırılmamalıdır. Zira söz konusu hükme göre, temsilci yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmiyorsa,

doktrinde bir kusursuz sorumluluk hali olarak değerlendirilmektedir.⁷¹² Bir başkası adına hareket eden temsilcinin, yetkiye sahip olup olmadığını araştırmak bakımından üçüncü kişiye göre daha elverişli bir konumda olmasından dolayı yetkisiz temsilcinin kusursuz sorumluluğu kabul edilmiştir.⁷¹³ Diğer bir ifadeyle, yetki eksikliği temsilcinin hakimiyet alanından kaynaklanan bir riziko olduğu için bu rizikoya onun katlanması gerekir.⁷¹⁴ Bu noktada TBK.m.47/f.1’de kusursuz sorumluluk hali öngörülmesi, yetkisiz temsilcinin kusurlu olması ihtimalinde bu hükme göre tazminat ödemekle yükümlü olamayacağı anlamına gelmez. Şöyle ki, yetkisiz temsilci kusurlu olmasına rağmen hakkaniyet koşulu somut olayda gerçekleşmediği için yetkisiz temsilci TBK.m.47/f.2 uyarınca sorumlu tutulamıyorsa kusurlu yetkisiz temsilci TBK.m.47/f.1 uyarınca (tıpkı kusursuz temsilci gibi) olumsuz zararların tazmini ile yükümlü olur. Diğer bir ifadeyle, kusursuz yetkisiz temsilci gibi hakkaniyet koşulunun gerçekleşmediği durumlarda kusurlu yetkisiz temsilci de TBK.m.47/f.1 kapsamında sorumlu olur.⁷¹⁵

Kusursuz sorumluluğun bazı hallerde hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağı ileri sürülmüştür. Yetkisiz temsilcinin bunamış olması bu duruma örnek verilmektedir. Zira bunamış bir yetkisiz temsilcinin kusursuz sorumluluk gereği işlemin geçersizliğinden sorumlu tutulması adil değildir.⁷¹⁶ Benzer şekilde Alman hukukundaki bir görüşe göre, temsil olunan, yetki verme beyanını irade bozukluğu sebebiyle sonradan iptal etmesine rağmen, yetkisiz temsilci iptalden önce temsil yetkisine dayanarak üçüncü kişi ile işlem yaparsa BGB. § 179 uyarınca sorumlu olmaz. İyiniyetli üçüncü kişi, uğradığı zararların tazminini sadece temsil olunandan BGB. § 122’e

temsil olunan temsilcinin gerçekleştirdiği hukuki işlem ile bağlı olur. Bu hüküm dikkate alındığında TBK.m.47/f.1, sadece temsilcinin yetki eksikliğini bilerek gerçekleştirdiği veya hiçbir zaman temsil yetkisine sahip olmadığı halde kendisini yetkili zannettiği ya da gerçekte yetki kapsamına girmediği halde kendisini yetkili sandığı ve bu varsayımda haklı olduğu durumlarda uygulama alanı bulabilir. Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 304.

⁷¹² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 22,23; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 736; Antalya, *Borçlar*, 648; Helvacı, Karasu, “Yetkisiz Temsilci”, 202; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 152; Karasu, *Temsil*, 350; İncoğlu’na göre, TBK.m.47 hükmü karşısında yetkisiz temsilcinin sorumluluğunu kusur sorumluluğu olarak kabul etmek mümkün değilse de olması gereken hukuk bakımından rizikonun temsilcinin üzerinde olması isabetli olmamıştır. Diğer bir ifadeyle, işlem menfaati temsil olunan ve üçüncü kişi üzerinde doğmasına rağmen söz konusu işlemde hiçbir menfaat elde etmeyen temsilcinin sorumlu tutulması yerinde değildir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 463.

⁷¹³ İncoğlu, *Temsil*, 462; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 152.

⁷¹⁴ Akyol, *Temsil*, 526; Ergüne, *Zarar*, 204; İncoğlu, *Temsil*, 462,463.

⁷¹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 744; Eren, *Genel Hükümler*, 528.

⁷¹⁶ Akyol, söz konusu durumlarda yetkisiz temsilciyi TBK.m.47 uyarınca sorumlu tutmanın adil olmadığını belirtmekle yetinmiştir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 538.

dayanarak talep edebilir.⁷¹⁷ Türk hukukunda bu görüşü destekleyen İnceoğlu'na göre de bu gibi durumlarda yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna gidilemez. TBK.m.47'de bir kusursuz sorumluluk hali öngörülmüş olsa da işlemin yapıldığı sırada yetkisi bulunan kimseyi sorumlu tutmak adil değildir. Zira bu hükmün amacı işlem yapıldığı sırada yetkisi bulunmayan kimseyi sorumlu tutmak olup, aksi şekilde işlem yapılırken temsil yetkisi bulunan kimseyi sorumlu tutmak kusursuz sorumluluğun kabul ediliş amacına uygun düşmez. Dolayısıyla bu gibi hallerde amaca göre daraltıcı yorum (Teleolojik Redüksiyon) yapılarak temsilci sorumlu tutulmamalıdır.⁷¹⁸ Aksi görüşe göre ise, söz konusu durumlarda temsilcinin sorumlu tutulmaması Kanun'un açık hükmüne aykırıdır. Bu görüşe göre iyiniyetli üçüncü kişinin TBK.m.35'e dayanarak temsil olunandan tazminat talep edecek olması, yetkisiz temsilcinin TBK.m.47/f.1'de düzenlenen kusursuz sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Zira yetkisiz temsilci, temsil olunanın irade beyanındaki bozukluğu bilemeyecek durumda dahi olsa geçerli olmayan bir temsil yetkisine dayanarak işlem yaparak sözleşme görüşmeleri sırasındaki diligentia yükümlülüğünü ihlâl etmiş olur. Böyle bir durumda, iyiniyetli üçüncü kişinin TBK.m.35 uyarınca temsil olunana, TBK.m.47 uyarınca da yetkisiz temsilciye karşı sahip olduğu tazminat talepleri birbiriyle yarışır. Bunun sonucu olarak da temsil olunan ile yetkisiz temsilci, üçüncü kişiye karşı TBK.m.61 uyarınca müteselsilen sorumlu olurlar. Ayrıca yetki verme işleminde kendi kusuru ile yanılan temsil olunanın, yetkisiz temsilciye karşı da TBK.m.35 uyarınca tazminat sorumluluğu doğar.⁷¹⁹

(3) Yetkisiz Temsilcinin Tazminat Sorumluluğunun Kapsamı

(a) Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.47 uyarınca, üçüncü kişi, işlemin onanmaması sebebiyle uğradığı zararlarının tazminini yetkisiz temsilciden talep edebilir. Söz konusu hükümde, tazminat miktarının belirlenmesi bakımından ikili bir ayırım yapılmıştır. Bu kapsamda, ilk olarak, üçüncü kişiye işlemin geçersiz olmasından doğan olumsuz zararlarını talep edebilme imkânı verilmiştir (TBK.m.47/f.1). Doktrinde, “işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi” şeklindeki TBK.m.47/f.1'den açıkça olumsuz zararın kastedilmiş olduğu sonucuna ulaşılamayacağı ifade edilmiştir. Ancak söz konusu

⁷¹⁷ Werner Flume, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft*, (Berlin Heidelberg: 1992), 808.

⁷¹⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 464.

⁷¹⁹ Ergüne, *Zarar*, 206, dn. 194.

hüküm TBK.m.47/f.2 ile birlikte değerlendirildiğinde, olumsuz zararın kastedilmiş olduğu sonucuna ulaşılabilmektedir.⁷²⁰ TBK.m.47/f.2’de ise hakkaniyetin gerektirmesi halinde üçüncü kişinin, kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararlarının giderilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir. Bu durumda hakim ya olumsuz zararın ya da olumlu zararın tazminine karar verebilir. Bunun dışında karma bir hesaplama yöntemi seçemez.⁷²¹

Belirtmek gerekir ki, yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunun düzenlendiği TBK.m.47 hükmü emredici nitelikte değildir. Bu nedenle taraflar aralarında yapacakları anlaşma ile olumsuz zarar yerine olumlu zararın tazminini de kararlaştırabilirler.⁷²² Ancak üçüncü kişinin böyle bir sözleşme yapılmasını talep etmesi çoğu durumda, temsil yetkisi eksikliğini bildiği veya bilmesi gerektiği anlamına gelir. Bu ihtimalde üçüncü kişi, iyiniyetli olmadığı için TBK.m.47 uyarınca tazminat talep edemeyecekse de bu anlaşmayı TBK.m.128 anlamında garanti yükümlülüğü olarak değerlendirmek gerekir.⁷²³

(b) Yetkisiz Temsilcinin Olumsuz Zararlardan Sorumluluğu

Yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişiye karşı TBK.m.47/f.1 uyarınca sözleşmenin geçersiz olmasından doğan zararlardan sorumluluğu olumsuz zararları ifade etmektedir.⁷²⁴ TBK.m.47/f.1 anlamında olumsuz zararın kapsamına, sözleşmenin geçersiz olması nedeniyle üçüncü kişinin uğradığı zararlar girer. Diğer bir ifadeyle, yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunun doğması için sözleşmenin geçersiz hale gelmesiyle üçüncü kişinin uğradığı zarar arasında uygun illiyet bağı bulunması

⁷²⁰ Feyzioğlu, *Borçlar*, 405; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 140 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 736; Ergüne, *Zarar*, 213; İnceoğlu, *Temsil*, 471; Karasu, *Temsil*, 350.

⁷²¹ Gümüş, *Genel Hükümler*, 416.

⁷²² Taraflar arasında gerçekleştirilecek bu sözleşmenin sorumsuzluk anlaşması niteliğinde olacağı ifade edilmiştir. Bkz. Ergüne, *Zarar*, 210; İnceoğlu, *Temsil*, 472; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 145.

⁷²³ İnceoğlu, *Temsil*, 472.

⁷²⁴ Feyzioğlu, *Borçlar*, 405; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 253; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 132; Tekinay vd., *Borçlar*, 269; Eren, *Genel Hükümler*, 528; Kılıçoğlu, *Borçlar*, 331; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 145; Ergüne, *Zarar*, 213; Akyol, *Temsil*, 536; Antalya, *Borçlar*, 648; İnceoğlu, *Temsil*, 471; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 189; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 168; Helvacı, Karasu, “Yetkisiz Temsilci”, 202; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2659; Karasu, *Temsil*, 348; Temsil olunanın işlemi onamaması durumunda yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı sorumlu olacağı kabul edilse de, eski İsviçre Borçlar Kanunu m. 48’de geçen sadece tazminat talep edilebileceği ifadesi talep edilecek zararın olumsuz mu yoksa olumlu mu olduğu konusunda tartışmalara sebep olmaktaydı. Bu tartışmalara son vermek amacıyla İsviçre kanun koyucusu OR.Art.49’da sözleşmenin geçersiz olmasından doğan zarar ifadesini kullanarak tartışmalara son vermeyi amaçlamıştır. Ancak bu düzenleme de hukuk tekniği açısından başarılı bulunmamaktadır. Bu ifade tarzına ilişkin eleştiriler için bkz. Ergüne, *Zarar*, 36 vd.

gerekir.⁷²⁵ Bu kapsamda üçüncü kişi; sözleşme kurma giderlerini, sözleşmenin ifası ya da edimin kabulü için yapılan harcamaları, edimin hazırlanmış ya da yerine getirilmiş olmasından doğan zararları, yerine getirilmiş olan edimleri, geçersiz hale gelen sözleşmeyi dikkate alarak yapılmış olup da bu sözleşmenin sonuçsuz kalması nedeniyle yerine getirilemeyen zararları ya da sözleşme cezalarını yetkisiz temsilciden tazminat olarak talep edebilir.⁷²⁶

Yetkisiz temsilcinin olumsuz zararlardan sorumluluğunun kapsamı konusunda üzerinde durulması gereken hususlardan biri de bu tazminat miktarının sınırının tespit edilmesidir. Bu noktada özellikle, üçüncü kişinin olumlu zararını aşan tüm olumsuz zararlarının tazminini yetkisiz temsilciden isteyip isteyemeyeceğini belirlemek gerekir. Belirtmek gerekir ki, sözleşmenin geçersiz olması nedeniyle meydana gelen olumsuz zarar, çoğu durumda ifa menfaatini ifade eden olumlu zarardan daha düşüktür. Ancak istisnaen de olsa olumsuz zarar kalemleri olumlu zarardan daha yüksek olabilir.⁷²⁷ Bu hususa ilişkin Alman hukukunda açık düzenleme vardır. BGB. § 179/2'ye göre, *“Temsilci, temsil yetkisindeki eksikliği bilmiyorsa, yalnızca diğer tarafın temsil yetkisine güvenmiş olması dolayısıyla uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür; ancak bu miktar diğer tarafın sözleşmenin geçerli olması halinde elde edeceği faydayı aşamaz”*. Bu hükümle üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden talep edebileceği olumsuz zarar miktarı, ifa menfaati ile sınırlandırılmıştır.⁷²⁸ İsviçre-Türk hukukunda ise, ilan yoluyla ödül sözü vermeye ilişkin TBK.m.9/f.2 dışında olumsuz zararın olumlu zararı aşamayacağına ilişkin genel veya özel bir düzenleme bulunmamaktadır.⁷²⁹ Kanunda bu hususa ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmaması nedeniyle olumsuz zararın olumlu zarar ile sınırlı olup olmayacağına ilişkin doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Alman Medeni Kanunu'ndan farklı olarak bu konuya ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamasından yola çıkan birinci görüşe göre, sözleşmenin geçerliliğine güven ile nedensellik bağı

⁷²⁵ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 146.

⁷²⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 59; Violand, *Stellvertretung*, 182 vd.; Esener, *Yetkisiz Temsil*, 132; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 146 vd.; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 168,169.

⁷²⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 472.

⁷²⁸ Alman hukukunda bu hükümden yola çıkılarak, yetkisiz temsile yönelik tazminat taleplerinin, sözleşmenin geçerli olması ihtimalinde temsil olunandan elde edilebilecek miktarla, diğer bir ifadeyle temsil olunanın malvarlığı ile sınırlı olması gerektiği savunulmaktadır. Bkz. Flume, *Bürgerlichen Rechts*, 806; Aybay, 169, dn. 635; Bu görüşün eleştirisi için bkz. Ergüne, *Zarar*, 217, dn. 240.

⁷²⁹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 152; İnceoğlu, *Temsil*, 472,473; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 169.

bulunan tüm zararlar talep edilebilir.⁷³⁰ Bu görüşe göre, aksinin kabulü diğer bir ifadeyle olumsuz zararı olumlu zarar ile sınırlamak tazminatın hesaplanmasını zorlaştırır. Zira bu durumda hakimin hem olumsuz hem de olumlu zarar miktarını hesaplaması gerekir.⁷³¹ Bu görüşte olan bazı yazarlar hakkaniyete aykırı sonuçların ortaya çıkmasını engellemek amacıyla olumsuz zararın olumlu zarardan fazla olduğu durumlarda TBK.m.51/f.1 uyarınca hakimin takdir yetkisini kullanarak tazminat miktarını indirebileceğini kabul etmişlerdir.⁷³²

İkinci görüşe göre, Alman hukukunda olduğu gibi İsviçre-Türk hukukunda da olumsuz zarar miktarının olumlu zarar ile sınırlı olması gerekir.⁷³³ Bu görüşe göre, işlemin onanmaması nedeniyle üçüncü kişinin talep edebileceği tazminat miktarını, işlemin onanmasından daha elverişli bir konuma getirmek hakkaniyete ve Borçlar hukuku sistemimize uygun değildir.⁷³⁴

Üçüncü görüşe göre ise, bu konuda olumsuz zararın niteliği dikkate alınarak bir ayırım yapılması yerinde olur. Sözleşmenin geçerliliğine güvenerek daha elverişli bir sözleşme yapma fırsatının kaçırılmasından doğan olumsuz zarar taleplerinin, olumlu zararı aşmaması gerekir. Zira bu ihtimalde sözleşme yapma fırsatının kaçırılmasından doğan zarar hem olumlu zarar hem de olumsuz zarar kapsamında kalan bir tazminat kalemidir. Dolayısıyla kaçırılan sözleşme yapma fırsatlarından doğan olumsuz zararın ifa çıkarlarını, yani olumlu zararı aşamayacağını kabul etmek gerekir. Buna karşılık, sözleşmenin geçerliliğine güvenden doğan ve fiili zarar niteliği taşıyan olumsuz zararlar bakımından durum farklıdır. Şöyle ki, sözleşmenin kurulması veya borcun ifası için yapılan gider ve harcamaları kapsayan olumsuz zararlar bakımından herhangi bir

⁷³⁰ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 29, N. 60; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 451; Ergüne, *Zarar*, 357.

⁷³¹ Vedat Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme* (Ankara: Yetkin Yayınları, 1998), 278,279.

⁷³² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 451; Buz, *Sözleşmeden Dönme*, 279.

⁷³³ Gümüş, *Genel Hükümler*, 416; İnceoğlu, *Temsil*, 475; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 152; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 167; Kutlu Sungurbey, olumsuz zarar kalemleri arasında bir ayırım yapmakta; buna göre, olumsuz zarar kapsamındaki fiili zararların olumlu zarar tutarına eşit veya ondan fazla olabileceğini kabul ederken; mahrum kalınan kazançlar şeklinde ortaya çıkan olumsuz zarar kaleminin olumlu zararla sınırlı olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 154,155.

⁷³⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 475.

sınırlama söz konusu değildir. Zira bu tür olumsuz zararlar ile olumlu zarar aynı tazminat kalemlerini içermemektedir.⁷³⁵

(c) Yetkisiz Temsilcinin Olumlu Zararlardan Sorumluluğu

Kanun koyucu TBK.m.47/f.2 ile üçüncü kişiye olumlu zararlarının tazminini talep edebilme yetkisi vermiştir. Söz konusu hükme göre, “*Hakkaniyet gerektiriyorsa, kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararların giderilmesi de istenebilir*”. Bu hüküm uyarınca, yetkisiz temsilcinin kusurlu olması ve hakkaniyetin gerektirmesi durumunda üçüncü kişi olumsuz zararlarını aşan olumlu zararlarının tazminini de talep edebilir. Üçüncü kişinin olumlu zararlarını talep edebilmesinin ilk koşulu, yetkisiz temsilcinin kusurlu olmasıdır. Yetkisiz temsilcinin kusuru, yetkisiz olduğunu bilerek (kasıt) ya da bilmesi gerekirken özen eksikliği nedeniyle bilmeyerek (ihmal) temsil olunan adına hareket etmesidir.⁷³⁶ Yetkisiz temsilcinin yetkisi olmadığını bilmesi kast, özen eksikliği nedeniyle bu durumu bilememesi ise ihmal olarak ifade edilmektedir.⁷³⁷

Yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişinin uğradığı olumlu zararlardan sorumlu tutulabilmesinin ikinci koşulu ise, hakkaniyetin söz konusu zararların giderilmesini gerektirmesidir. Bununla birlikte hakkaniyetin hangi durumlarda olumlu zararın tazminini gerektireceğini önceden kesin kurallarla belirlemek mümkün değildir. Söz konusu durumlar, somut olayın özellikleri dikkate alarak hakimın takdir yetkisi çerçevesinde belirlenecektir. Bu noktada, yetkisiz temsilcinin ağır kusurlu olması, genellikle hakkaniyet koşulunun gerçekleşmesinde önemli bir kriter olarak karşımıza çıkar.⁷³⁸ Yetkisiz temsilcinin hafif kusurlu olması ihtimalinde ise, hakkaniyet koşulunun

⁷³⁵ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 154,155.

⁷³⁶ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 27; Violand, *Stellvertretung*, 184,185; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 178; Ergüne, *Zarar*, 213, dn. 225; Akyol, *Temsil*, 539; İnceoğlu, *Temsil*, 476; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 167; Karasu, *Temsil*, 351; İsviçre-Türk hukukundan farklı olarak BGB. § 179 uyarınca, yetkisiz temsilcinin olumlu zararlardan sorumlu tutulabilmesi için yetkisiz olduğunu “bilmesi” gerekmektedir. Dolayısıyla yetkisiz olduğunu ağır veya hafif ihmali nedeniyle bilmeyen yetkisiz temsilci sadece olumsuz zararlardan sorumlu olacaktır.

⁷³⁷ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 28; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 739; Karasu, *Temsil*, 351.

⁷³⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 739; Antalya, *Borçlar*, 650; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 305; Gümüş, *Genel Hükümler*, 416; İnceoğlu, *Temsil*, 477; Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 167; Kusurun derecesi yanında tarafların malvarlığı, zararın büyüklüğü de hakkaniyet koşulunun belirlenmesinde dikkate alınması gereken kıstaslar olarak karşımıza çıkar. Bkz. Karasu, *Temsil*, 350.

gerçekleştiğinin kabul edilebilmesi için tarafların ekonomik durumu gibi bazı ek sebeplerin aranması gerektiği ileri sürülmüştür.⁷³⁹

Temsilcinin kusurlu olması ve hakkaniyet koşulunun gerçekleşmesi halinde üçüncü kişi, TBK.m.47/f.2 uyarınca, diğer zararlarının⁷⁴⁰ giderilmesini de yetkisiz temsilciden talep edebilir. Bu hükümde geçen diğer zararlar ifadesi ile olumlu zararların kastedildiği doktrinde kabul edilmektedir.⁷⁴¹ Olumlu zarar, üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden talep edebileceği tazminatın üst sınırı olup hakim, olumsuz zararı aşan ancak olumlu zarar miktarının altında bir tazminata da hükmedebilir.⁷⁴²

Üçüncü kişiye, kusurlu yetkisiz temsilciden ifayı veya olumlu zararın giderilmesini talep etme bakımından seçimlik hak tanıyan BGB. § 179/1'in aksine İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda benzer bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte doktrinde, TBK.m.47/f.2'deki kusur ve hakkaniyet koşullarının gerçekleşmesi halinde yetkisiz temsilcinin, taahhüt edilen edimi aynen yerine getirmesine karar verilebilir.⁷⁴³ Bu durumda yetkili hareket etmesi halinde temsil olunanın yerine getirmekle yükümlü olacağı edimi, yetkisiz temsilcinin ifa etmesi temelde geçersiz olan işlemin geçerli hale gelmesine benzer bir sonuç doğurur. Belirtmek gerekir ki, sözleşmede kararlaştırılan edim, temsil olunanın kişisel özellikleri dikkate alınarak belirlenmiş ve dolayısıyla sadece onun tarafından yerine getirilebilecek nitelikte ise aynen tazmine karar verilemez.⁷⁴⁴ Yetkisiz temsilcinin aynen ifasının, söz konusu

⁷³⁹ Koller, *Der Gute*, N. 402; Aksi görüş için bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 30; Violand, *Stellvertretung*, 184, dn. 199.

⁷⁴⁰ BK.m.39/f.1'de ise söz konusu zararlar "daha fazla zarar ve ziyan" şeklinde ifade edilmişti.

⁷⁴¹ Violand, *Stellvertretung*, 183; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 60; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 9; Esener, Yetkisiz Temsil, 133; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 176,177; Feyzioğlu, *Borçlar*, 305; Antalya, *Borçlar*, 649; İnceoğlu, *Temsil*, 477.

⁷⁴² Eren, *Genel Hükümler*, 528; Tekinay vd., *Borçlar*, 271; Akçaal, *Genel Hükümler*, 152; Kanun koyucu, burada olumlu zararın genelde olumsuz zarardan daha fazla olması kuralından hareket etmiştir. Bkz. Aydoğdu, Nart, *Genel Hükümler*, 168; Aksi görüşte olan Antalya'ya göre, diğer zararlar olumlu zararlarla sınırlı olmayıp, onu aşabilir. Bkz. Antalya, *Borçlar*, 649.

⁷⁴³ Ergüne, *Zarar*, 214, dn. 226; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 179; Tekinay vd., *Borçlar*, 271,272; Eren, *Genel Hükümler*, 528; Karasu, *Temsil*, 351,352; Aksi görüşte olan Zäch, Künzler'e göre OR.Art.39'da sadece tazminat talebi öngörüldüğü için kanun'da belirtilen özel durumlar dışında, tazminatın sadece nakden olabileceği ileri sürülmüştür. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 85; Aynı şekilde Akyol'a göre de yetkisiz temsilcinin tazminat yükümlülüğü bakımından aynen ifaya hükmedilebileceği TBK.m.47/f.2'de düzenlenmediği için bu yaptırımın yetkisiz temsilciye uygulanması uygun değildir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 540.

⁷⁴⁴ Ergüne, *Zarar*, 214, dn. 226; Karasu, *Temsil*, 352.

işlemin temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulmuş sayılması gibi bir sonuç doğuracağı da ileri sürülmektedir.⁷⁴⁵

c) Temsil Olunanın Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluğu

(1) Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu m.47/f.1 uyarınca, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin onanmaması halinde üçüncü kişinin uğradığı zararlardan yetkisiz temsilci sorumludur. Bu hükümde, işlemi onayıp onamama konusunda serbest olan temsil olunan için herhangi bir sorumluluk öngörülmemiştir. Zira temsilci ile üçüncü kişi arasındaki sözleşme görüşmelerine katılmayan temsil olunanın, kural olarak kusurlu davranışından söz edilemez. Bununla birlikte, doktrinde, temsil olunanın bazı durumlarda üçüncü kişiye karşı sorumluluğunun gündeme gelebileceği kabul edilmiştir.⁷⁴⁶ Çalışmamızda söz konusu durumlar; temsil olunanın culpa in contrahendo sorumluluğu, yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluğu ve adam çalıştıran sıfatıyla sorumluluğu başlıkları altında ele alınacaktır.

(2) Temsil Olunanın Culpa In Contrahendo Sorumluluğu

Yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında gerçekleşen sözleşme görüşmelerinde bulunmayan temsil olunanın, kural olarak kusurlu davranışından söz edilemez. Ancak istisnai durumlarda temsil olunanın kusurlu davranışlarının culpa in contrahendo sorumluluğuna sebep olması mümkündür.⁷⁴⁷ Bu doğrultuda temsil olunanın genel culpa in contrahendo sorumluluğundan söz edebilmek için kusurlu olması ve işlemin onanmayarak kesin hükümsüz hale gelmiş olması gerekir.⁷⁴⁸ Temsil olunanın kusuru, özellikle, gerekli dikkat ve özeni gösterseydi bir başkasının onun adına yetkisiz olarak hareket ettiğini öğrenerek bunu engelleyebileceği durumlarda karşımıza çıkar.⁷⁴⁹ Diğer bir ifadeyle, temsil olunanın kusurlu olması halinde gündeme gelecek culpa in contrahendo sorumluluğunun doğabilmesi için temsil olunanın dürüstlük kuralı

⁷⁴⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 272.

⁷⁴⁶ İncoğlu, *Temsil*, 486; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 178.

⁷⁴⁷ Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 18; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 68; Akyol, *Temsil*, 545; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2658; Temsil olunanın genel culpa in contrahendo sorumluluğu yanında, kanun hükmü olarak karşımıza çıkan TBK.m.41/f.2 ve TBK.m.44/f.2’de düzenlenen özel durumların varlığı halinde de bu tür bir sorumluluktan söz edilebilir. Bkz. Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 179.

⁷⁴⁸ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 747; Antalya, *Borçlar*, 650,651; Tiftik, Şen, “Culpa In Contrahendo”, 2658.

⁷⁴⁹ Ergüne, *Zarar*, 202, dn. 184; İncoğlu, *Temsil*, 487.

gereğince, kendisi adına hareket eden kişiyi engelleme yükümlülüğünün bulunması gerekir. Örneğin, temsilcinin yetki sınırını aşacağı konusunda önemli şüpheleri bulunan temsil olunanın, bu tehlikeyi derhal ilgili üçüncü kişilere bildirmemesi halinde culpa in contrahendo sorumluluğu doğar.⁷⁵⁰ Aynı şekilde temsil olunanın, kendisi adına yetkisiz olarak işlem yapıldığını bildiği durumlarda da işlem tarafı olan üçüncü kişiyi bu hususta aydınlatma yükümlülüğü vardır.⁷⁵¹ Temsil olunanın temsilciyi seçmede, talimat vermede ve denetlemede gerekli özeni göstermemesi halinde de kusurlu olması nedeniyle üçüncü kişiye karşı, culpa in contrahendo sorumluluğu gereği tazminat ödemekle yükümlü olacağı doktrinde ileri sürülmüştür.⁷⁵² Örneğin, temsil olunanın kendisine güvenilemeyecek bir kişiyi temsilci olarak seçmesi ve bu kişinin yetkisini aşarak işlem yapması halinde temsil olunanın, temsilciyi seçmede gerekli özeni göstermediği kabul edilebilir.⁷⁵³ Bu hususta üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işleme doğrudan katılmayan temsil olunanın her somut olayda, temsilcisinin hareketlerini önceden öngörerek engellemesini beklemenin adil olmadığını da gözden kaçırmamak gerekir.⁷⁵⁴ Kanaatimizce söz konusu engelleme yükümlülüğünün adil olarak temsil olunanın beklenebilmesi için öncelikle temsil olunanın, işlemin muhatabı üçüncü kişiyi bilmesi veya bilmesinin gerekmesi şarttır.

Temsil olunanın culpa in contrahendo sorumluluğunun doğduğu durumlarda tazminat miktarının belirlenmesinde üçüncü kişinin kusurunun da TBK.m.51 uyarınca dikkate alınması gerekir.⁷⁵⁵

(3) Temsil Olunanın Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluğu

Temsil olunanın yardımcı kişilerin fiilleri nedeniyle TBK.m.116 uyarınca üçüncü kişilere karşı sorumlu tutulup tutulamayacağı hususunun gündeme gelebilmesi için öncelikle yetkisiz temsilcinin “yardımcı kişi”⁷⁵⁶ olarak kabul edilebilmesi gerekir.

⁷⁵⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 747; Akyol, *Temsil*, 549; İncoğlu, *Temsil*, 487.

⁷⁵¹ Akyol, *Temsil*, 548.

⁷⁵² Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 178; Aksi görüşe göre ise, söz konusu durumlarda temsilci yardımcı kişi olarak kabul edilebileceğinden temsil olunanın, adam çalıştırmanın sorumluluğu (TBK.m.66) gündeme gelir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 488.

⁷⁵³ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 747.

⁷⁵⁴ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 70; İncoğlu, *Temsil*, 487; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 179.

⁷⁵⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 747.

⁷⁵⁶ Yardımcı kişi kavramı ile borçlunun bilgi ve iradesiyle, borçluya ait bir yükümlülüğü ifa eden veya ifa faaliyetlerine katılan kişi ifade edilmek istenmiştir. Bkz. Zarife Şenocak, *Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu* (Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık, 1995), 104; Antalya, *Borçlar*,

Yetkisiz temsilin, temsil yetkisinin hiç verilmemesinden veya bu yetkinin sona ermiş olmasından kaynaklandığı durumlarda, yetkisiz temsilci temsil olunanın iradesi ve bilgisi dahilinde hareket etmediğinden yardımcı kişi olarak nitelendirilemez.⁷⁵⁷ Diğer bir ifadeyle, sadece temsil yetkisinin sınırının aşıldığı durumlarda söz konusu sorumluluktan söz edilebilir.⁷⁵⁸ Bu doğrultuda sadece sözleşme görüşmelerine katılma yetkisine sahip bir yardımcının, sözleşme yapma yetkisine sahip olmamasına rağmen temsil olunan adına işlem yapması durumunda temsil olunanın TBK.m.116 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumluluğu gündeme gelebilir. Yetkisiz temsilcinin, yardımcı kişi olarak kabul edilebildiği bu gibi durumlarda, temsil olunanın TBK.m.116 uyarınca sorumlu tutulup tutulamayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu konuya ilişkin doktrinde baskın olan birinci görüşe göre, yetkisiz temsilci yardımcı kişi olarak kabul edilebiliyorsa temsil olunan TBK.m.116 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumlu olur.⁷⁵⁹ Bu görüşe göre, temsil olunan tarafından yetkilendirilen temsilcinin, üçüncü kişi ile temas kurduğu andan itibaren başlayan ve culpa in contrahendo sorumluluğuna esas olan güven ilişkisi, temsilci ile üçüncü kişi arasında değil, temsil olunan ile üçüncü kişi arasında kurulmuş olur. Örneğin, kendisine temsil yetkisi verilen (T)'nin, temsil olunan (A) tarafından karşı taraf (Ü) ile görüşmeye yollanması durumunda, bu görüşmeden

651; Mine Yağcı, *Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018), 43.

⁷⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 747,748; Yağcı'ya göre, yardımcı kişi sadece bir borcun ifasına veya bir hakkın kullanılmasına ilişkin maddi fiillerde bulunmaya yetkili kılınabilir. Bunun dışında yardımcı kişinin, temsilci gibi borçlunun ad ve hesabına hukuki işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır. Bkz. Yağcı, *Yardımcı Kişi*, 64,65; Bu görüş dikkate alındığında, TBK.m.116 uyarınca temsil olunanın sorumluluğunun doğabilmesi için yetkisiz temsilcinin de maddi bir fiilde bulunması gerekir. Diğer bir ifadeyle, temsilcinin yardımcı kişi olarak kabul edilebilmesi, her ikisinin de gerçekleştirebileceği ortak bir işlemin bulunmasını gerektirir. Yardımcı kişinin gerçekleştirebileceği maddi fiiller, yetkisiz temsile elverişli olmadığı için bu görüş dikkate alınır. Zira TBK.m.116 uyarınca temsil olunanın TBK.m.116 uyarınca sorumluluğunun doğması mümkün değildir. Kanaatimizce yardımcı kişilerin sadece maddi fiillerde bulunabileceğine ilişkin bu görüş isabetsizdir. Zira TBK.m.116/f.1'de bir borcun ifasında yardımcı kişi kullanılabileceği ifade edilmiştir. Bu kapsamda borçlanılan edim; yapma veya yapmama edimi veya verme edimi olabilir. Dolayısıyla TBK.m.116 uyarınca yardımcı kişinin sadece maddi fiillerde bulunmaya yetkili olduğunu kabul etmek yerinde değildir. Nitekim doktrinde, TBK.m.116'da borçluya ait bir borcun ifasından söz edilmekle birlikte borç ilişkisinin kaynağı noktasında herhangi bir ayırım gözetilmediğinin ifade edilmesi de görüşümüzü destekler niteliktedir. Bkz. Şenocak, *İfa Yardımcısı*, 75,76; Eren, *Genel Hükümler*, 1213.

⁷⁵⁸ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 137; İnceoğlu, *Temsil*, 515; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 183,184; Antalya'ya göre, söz konusu durumlarda TBK.m.116/f.2 kıyasen uygulanması sonucu işlemi onamayarak kesin hükümsüz hale getiren temsil olunan ile yetkisiz temsilci birlikte sorumlu olur. Bkz. Antalya, *Borçlar*, 651.

⁷⁵⁹ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 136 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 749; Ergüne, *Zarar*, 132; Tiftik, Şen, "Culpa In Contrahendo", 2658; Akyol'a göre, yetkisiz temsilcinin yardımcı kişi olması ihtimalinde temsil olunanın, yardımcı kişinin fiilinden sorumluluğu (TBK.m.116) ile culpa in contrahendo sorumluluğu yarışabilir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 549,550.

doğan güven ilişkisinin tarafları (T) ile (Ü) değil, (A) ile (Ü)'dür. Bu durumda temsil olunan (A), sözleşme görüşmelerinden doğan güven yükümlülüklerinin temsilci (T) tarafından ihlâl edilmesi halinde TBK.m.116 uyarınca yine culpa in contrahendo kapsamında sorumlu olur.⁷⁶⁰ Bu durumda, temsil olunan (A), üçüncü kişi (Ü)'nün sözleşmenin geçerli olduğuna ilişkin güveninin boşa çıkması nedeniyle uğradığı olumsuz zararlarını tazmin etmekle yükümlü olur.⁷⁶¹ İkinci görüşe göre ise, temsilcinin yardımcı kişi olarak kabul edilebildiği durumlarda dahi temsil olunanın TBK.m.116 uyarınca üçüncü kişiye karşı tazminat yükümlülüğü doğmaz. Zira temsil olunanın söz konusu hüküm uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumlu tutulması, onam verip vermeme özgürlüğünü olumsuz yönde etkiler. Şöyle ki, temsil olunanın işlemi onamaması halinde TBK.m.116 uyarınca sorumluluğunun gündeme gelmesi, onu işlemi onamaya zorlayabilir.⁷⁶² Temsil olunanın, yardımcı kişinin fiillerinden sorumlu olmaması gerektiğini ileri süren bir diğer görüşe göre ise, culpa in contrahendo sorumluluğu bir kusur sorumluluğudur ve kusursuz sorumluluk hali öngören TBK.m.116'nın bu sorumluluk kapsamından değerlendirilmesi uygun değildir.⁷⁶³

(4) Temsil Olunanın Adam Çalıştıran Sıfatıyla Sorumluluğu

Temsil yetkisi eksikliğinin, hiç yetki verilmemesi veya yetkinin sona ermesinden kaynaklandığı durumlarda temsil olunanın TBK.m.116 uyarınca sorumlu tutulamayacağı yukarıdaki başlıkta ifade edilmiştir. Bununla birlikte söz konusu durumlarda, temsil olunanın TBK.m.66 uyarınca adam çalıştıran sıfatıyla üçüncü kişiye karşı sorumlu tutulup tutulamayacağı hususunun da tespiti gerekir. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, yetkisiz temsilci, çalışan sıfatına sahipse temsil olunanın TBK.m.66 uyarınca sorumluluğu gündeme gelir.⁷⁶⁴ Örneğin, sözleşme yapma yetkisi bulunmayan bir çalışanın temsil olunan adına üçüncü kişi ile işlem yapması ve

⁷⁶⁰ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 749,750.

⁷⁶¹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 750; Şenocak, *İfa Yardımcısı*, 282; Buna karşılık doktrindeki bir görüşe göre, yetkisiz temsilcinin yardımcı kişi olması durumunda TBK.m.116'nın tam olarak uygulanması ve temsil olunanın, yardımcı kişinin kusuru bulunmadığını ispatlamadıkça üçüncü kişinin olumlu zararını da tazmin etmekle yükümlü olması gerekir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 137; Ergüne, *Zarar*, 132,133.

⁷⁶² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 73.

⁷⁶³ Egbert Peters, "Überschreiten der Vertretungsmacht und Haftung des Vertretenen für Culpa in Contrahendo", *Festschrift für Rudolf Reinhardt zum 70. Geburtstag*. (1972): 135 (Naklen İnceoğlu, *Temsil*, 516, dn. 587).

⁷⁶⁴ Tekinay vd., *Borçlar*, 273; Ergüne, *Zarar*, 202, dn. 184; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 139; Akyol'a göre, bu durumda temsil olunanın, adam çalıştıran sıfatıyla sorumluluğu (TBK.m.66) ile culpa in contrahendo sorumluluğu yarışabilir. Bkz. Akyol, *Temsil*, 549,550.

bu işlemin onanmaması durumunda TBK.m.66 uygulama alanı bulur. Bu görüşe göre, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu TBK.m.47’de özel olarak düzenlenmiş olan culpa in contrahendo esasına dayanmasına rağmen temsil olunanın sorumluluğu haksız fiil hükümlerine tâbidir.⁷⁶⁵ Bu görüş, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun, borca aykırılık hükümlerine dayandırılması karşısında temsil olunanın haksız fiil hükümleri uyarınca sorumlu tutulmasının isabetsiz olabileceği gerekçesi ile eleştirilmektedir.⁷⁶⁶

d) Yetkisiz Temsilcinin Temsil Olunana Karşı Sorumluluğu

Yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlem karşısında temsil olunan iki şekilde hareket edebilir. Bu kapsamda temsil olunan işlemi onar ya da onamaz. Temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemi onaması ihtimalinde kural olarak herhangi bir zararı ortaya çıkmaz. Zira söz konusu işlemi onayıp onamamak temsil olunanın iradesine bağlıdır. Bununla birlikte istisnai olarak üçüncü kişilerin iyiniyetinin korunduğu hallerde temsil olunan, hiç istemediği bir işlemle bağlı sayılabilir.⁷⁶⁷ Temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemi onamaması ihtimalinde de kural olarak herhangi bir zararı ortaya çıkmaz. Ancak temsil olunanın, temsilcinin davranışlarından sorumlu olduğu⁷⁶⁸ veya yetki belgesini geri almakta gerekeni yapmaması⁷⁶⁹ nedeniyle üçüncü kişiye karşı tazminat ödemekle yükümlü tutulduğu durumlarda temsil olunanın zararından söz edilebilir.⁷⁷⁰

Yukarıda belirtilen durumlardan birinin gerçekleşmesi ihtimalinde temsil olunanın, ortaya çıkan zararlarının tazmini noktasında temsil olunan ile yetkisiz temsilci arasında bir iç ilişkinin olup olmadığı önem taşır. Taraflar arasında bir iç ilişkinin mevcut olduğu durumlarda bu ilişkiye (hizmet sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi) ilişkin hükümler uygulanır. Herhangi bir iç ilişkinin bulunmadığı durumlarda ise vekâletsiz iş

⁷⁶⁵ Ergüne, *Zarar*, 131, dn. 195.

⁷⁶⁶ İncoğlu, *Temsil*, 518.

⁷⁶⁷ Yetkisiz temsilde iyiniyetin tam korunduğu durumlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., F., 2.

⁷⁶⁸ Temsil olunanın, temsilcinin davranışlarından dolayı sorumlu olduğu durumlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., E., 2., c).

⁷⁶⁹ Temsil olunan ve haleflerinin yetki belgesini geri almada kusurlu olması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., F., 3., a), (2), (c).

⁷⁷⁰ İncoğlu, *Temsil*, 520; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 194.

görme (TBK.m.530) veya haksız fiile (TBK.49) ilişkin hükümler uygulama alanı bulur.⁷⁷¹

e) Temsil Olunanın Yetkisiz Temsilciye Karşı Sorumluluğu

Yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına yetkisiz olarak işlem yaptığı dikkate alınırsa kural olarak temsil olunanın söz konusu işlem nedeniyle yetkisiz temsilciye karşı herhangi bir sorumluluğu doğmaz. Bununla birlikte temsil olunan ile yetkisiz temsilci arasında iç ilişkinin bulunduğu durumlarda istisnai olarak yetkisiz temsilci temsil olunandan tazminat talep edebilir. Şöyle ki, taraflar arasındaki iç ilişki gereğince temsil olunanın işlemi onama yükümlülüğü bulunmasına rağmen temsil olunan, bu yükümlülüğe uymayarak işlemi onamaktan kaçınırsa temsil olunanın, temsilcinin zararını tazmin etme yükümlülüğü doğar. Bu kapsamda temsil olunan, öncelikle temsilcinin TBK.m.47 uyarınca üçüncü kişiye ödemek zorunda kaldığı tazminat bedelini karşılamakla yükümlü olur.⁷⁷²

Temsil olunanın, iç ilişkide onam verme yükümlülüğünün bulunmaması ihtimalinde ise temsilci tarafından yapılan işleme iç ilişkide onam verip vermediğine göre bir ayırım yapmak gerekir. Temsil olunan, söz konusu işlemi onarsa TBK.m.531 uyarınca vekâlet hükümleri uygulama alanı bulur. Belirtmek gerekir ki, temsil olunanın iç ilişkide verdiği onam, aynı zamanda dış ilişkide de onam verildiği anlamına gelmez. Diğer bir ifade ile temsil olunanın, onamını sadece iç ilişki ile sınırlandırması mümkündür.⁷⁷³ Temsil olunanın, iç ilişki bakımından dahi onam vermemesi ihtimalinde ise vekâletsiz iş görme hükümleri uygulama alanı bulur.⁷⁷⁴

Belirtmek gerekir ki, yukarıda sözü edilen ve temsil olunanın tazminat yükümlülüğün doğduğu ihtimallerin hepsinde temsilcinin kendi davranışlarının, zararın doğumuna yol açtığı dikkate alınmalıdır. Zira temsilci, işlemi yaparken yetkisi bulunmadığını üçüncü kişiye açıklayarak TBK.m.47 uyarınca ortaya çıkacak tazminat davalarını engelleyebilir. Dolayısıyla temsil olunanla aralarındaki iç ilişki gereğince temsilcinin rücu etme hakkı olsa bile, temsilcinin kusuru tazminatın hesaplanmasında

⁷⁷¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 16; Eren, *Genel Hükümler*, 529; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 306; İnceoğlu, *Temsil*, 520; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 194,195.

⁷⁷² İnceoğlu, *Temsil*, 518; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 192.

⁷⁷³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 63; Violand, *Stellvertretung*, 95; Akyol, *Temsil*, 495; İnceoğlu, *Temsil*, 518, 519; Aybay, 192.

⁷⁷⁴ Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 12; İnceoğlu, *Temsil*, 519; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 193.

bir indirim sebebi (TBK.m.52) olarak değerlendirilebilir. Hatta temsilcinin ağır kusurlu olması ihtimalinde, hakimin rücu davasını reddetmesi dahi gündeme gelebilir.⁷⁷⁵

f) Tarafların İstihkak ve Sebepsiz Zenginleşme Talepleri

(1) Genel Olarak

Yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin onanmaması durumunda tarafların birbirine karşı iade talepleri gündeme gelir. Nitekim bu husus TBK.m.47/f.3'de “*Sebepsiz zenginleşmeden doğan haklar saklıdır*” şeklinde ifade edilmiştir. Belirtmek gerekir ki, bu hükme ilişkin doktrinde birtakım eleştiriler bulunmaktadır. Söz konusu görüşe göre, Kanun'un sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümlerinden anlaşılabilecek bir hususun ayrıca düzenlenmesi gereksizdir. Bunun yanında TBK.m.47/f.3'ün yanlış anlaşılmalara da yol açabileceği ifade edilmektedir. Sözü edilen yanlış anlaşılma tasarruf işlemlerinde kendini gösterir.⁷⁷⁶ Şöyle ki, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen bir tasarruf işleminin onanmaması nedeniyle geçersiz olması ihtimalinde, mülkiyet hakkı karışma veya birleşme halleri dışında karşı tarafa geçmeyeceği için bunların iadesi sebepsiz zenginleşme değil, istihkak davası ile talep edilebilir. Bu sebeple TBK.m.47/f.3 yanıltıcı olabilir.⁷⁷⁷ Aynı şekilde dava konusu taşınır veya taşınmaz ise açılması gereken dava istihkak davasıdır. Zira temsil olunanın onam vermemesi ile işlem geçersiz hale geleceği için ifa edilen şeyin mülkiyeti de karşı tarafa geçmemiştir.⁷⁷⁸ Bu konuda özellikle işlem konusunun taşınmaz olması ihtimali üzerinde durmak gerekir. Yetkisiz temsilcinin sahte vekâletname kullanmak suretiyle temsil olunana ait bir taşınmazı, üçüncü kişiye satarak tapuda onun adına tescil ettirmesi halinde tescil, bağlayıcı olmayan bir hukuki sebebe dayandığı için temsil olunan tapu sicilinin düzeltilmesi davası açmalıdır.⁷⁷⁹ Bununla birlikte malın tüketilmesi ya da TMK.m.988 uyarınca iyiniyetli üçüncü kişinin malın mülkiyetini kazandığı durumlarda mülkiyet hakkı kaybedilmiş olacağından sebepsiz zenginleşme davası gündeme

⁷⁷⁵ İncoğlu, *Temsil*, 519.

⁷⁷⁶ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 184; İncoğlu, *Temsil*, 521.

⁷⁷⁷ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 184; İncoğlu, *Temsil*, 521; Tekinay vd., *Borçlar*, 273; Eren, *Genel Hükümler*, 529; Sebepsiz zenginleşme davasının, mülkiyet davası karşısında ikincil (talı) bir nitelik taşıması, diğer bir ifadeyle istihkak davasının sebepsiz zenginleşme davasına engel olması özel hukuk ilkelerinden biridir. Bkz. Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 184.

⁷⁷⁸ Eren, *Genel Hükümler*, 529; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 752; Buna karşılık taşınır mülkiyetini geçiren tasarruf işleminin soyutluğu ilkesi kabul edilirse taşınır mülkiyeti kazanılmış olacağı için açılması gereken dava da sebepsiz zenginleşme davası olacaktır.

⁷⁷⁹ Oğuzman, Özer-Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya*, 300,301; Ekrem Kurt, *Tapu Sicilinin Düzeltilmesi* (İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınevi, 2004), 28.

gelebilir.⁷⁸⁰ Bizim de katıldığımız aksi görüşe göre ise, TBK.m.47/f.3’de sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümlerin saklı tutulmasının herhangi bir sakıncası yoktur. Zira kanun koyucu, bu hüküm ile olası yanlış anlaşılımların önüne geçmek istemiştir.⁷⁸¹

(2) Tarafların Sebepsiz Zenginleşme Taleplerinin Koşulları

Türk Borçlar Kanunu m.47/f.3 uyarınca sebepsiz zenginleşme talebinde bulunulabilmesi için zenginleşen tarafın malvarlığındaki değişimin sebepsiz olması gerekir. Bu noktada sebepsiz zenginleşme talebinin söz konusu olduğu durumlarda, iade talebinin, gerçekleşmeyen sebebe dayanan sebepsiz zenginleşme mi yoksa borç olmayan şeyin ifası olarak mı değerlendirileceği de tespiti gereken hususlardan biridir. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, iade talebinin, TBK.m.78 uyarınca borç olmayan şeyin ifası olarak değerlendirilmesi gerekir.⁷⁸² İkinci görüşe göre ise, ifanın işlemin askıda hükümsüz olduğu süreçte gerçekleşmesi ihtimalinde TBK.m.77 uyarınca gerçekleşmeyen bir sebebe dayanan iade talebi; onamın reddedilmesinden sonra ifanın gerçekleşmesi ihtimalinde ise TBK.m.78 uyarınca borç olmayan şeyin ifasına dayanan iade talebi söz konusu olur. Bu nedenle ikinci ihtimalde talepte bulunanın, kendisini borçlu sanarak ifade bulunduğunu ispat etmesi gerekir.⁷⁸³

Belirtmek gerekir ki, TBK.m.47/f.3’ün uygulama alanı bulabilmesi bakımından iyiniyetli olma koşulu aranmamaktadır. Bu bakımdan gerek temsilcinin gerek üçüncü kişinin iyiniyetli veya kötünietli olması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Bu husus BK.m.39/f.2’de “*bu hallerin kaffesinde*” ibaresiyle açıkça belirtilmesine rağmen TBK.m.47/f.3’de benzer bir ifadeye yer verilmemiştir. Bununla birlikte aynı sonuca ulaşılması gerektiği kabul edilmektedir.⁷⁸⁴ Dolayısıyla tüm yetkisiz temsil hallerinde tarafların birbirlerine karşı sebepsiz zenginleşme talebi gündeme gelebilir. Diğer bir ifadeyle, temsilcinin TBK.m.47/f.1-2 uyarınca sorumluluğu olmasa dahi sebepsiz zenginleşme davası açılabilir.⁷⁸⁵

⁷⁸⁰ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 185; Eren, *Genel Hükümler*, 529; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 752; İnceoğlu, *Temsil*, 522; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 190.

⁷⁸¹ Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 190.

⁷⁸² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 84; Violand, *Stellvertretung*, 146

⁷⁸³ İnceoğlu, *Temsil*, 523.

⁷⁸⁴ Tekinay vd., *Borçlar*, 273; İnceoğlu, *Temsil*, 521, dn. 600; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 187.

⁷⁸⁵ Tekinay vd., *Borçlar*, 273,274.

(3) Tarafların Sebepsiz Zenginleşme Taleplerinin Sonuçları

Yetkisiz temsil halinde sebepsiz zenginleşmenin koşulları gerçekleşmişse zenginleşen tarafın iade yükümü ortaya çıkar. TBK.m.47/f.3 uyarınca, sebepsiz zenginleşme talebinin sadece temsilciye veya temsil olunana karşı ileri sürülebileceği düşünülebilir.⁷⁸⁶ Ancak üçüncü kişinin de sebepsiz zenginleşen konumunda olabileceği ve dolayısıyla ona karşı da iade talebinde bulunulabileceği gözden kaçırılmamalıdır. Sonuç olarak, sebepsiz zenginleşme talepleri duruma göre, üçüncü kişi tarafından temsil olunana veya temsilciye karşı ileri sürülebileceği gibi; temsil olunan tarafından üçüncü kişiye karşı da ileri sürülebilir. Üçüncü kişinin iade yükümü, temsil olunanın üçüncü kişiye yapılan ifayı bilmediği durumlarda gündeme gelir.⁷⁸⁷ Temsil olunanın söz konusu ifadan haberdar olması ihtimalinde ise, onun yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemi onadığı kabul edileceği için sebepsiz zenginleşme talebi ortadan kalkar.⁷⁸⁸ Kanaatimizce bazen de sebepsiz zenginleşme talebi karşılıklı olabilir. Şöyle ki, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlem niteliği itibarıyla tek tarafa borç yükleyen bir işlem ise ifade bulunan taraf, karşı taraftan iade talebinde bulunabilir. Buna karşılık iki tarafa borç yükleyen bir işlemin varlığı durumunda ise, üçüncü kişi ve temsil olunanın karşılıklı iade talepleri gündeme gelebilir. Bu noktada işlemin niteliğinden bağımsız olarak sebepsiz zenginleşme taleplerinin, çoğunlukla, ifayı yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği ya da ifanın yetkisiz temsilciye yapıldığı durumlarda gündeme geleceğini gözden kaçırmamak gerekir. Zira yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği borçlandırıcı işlemde doğan ifayı temsil olunanın kabul etmesi veya edimi yerine getirmesi işlemin onanması anlamına gelir.⁷⁸⁹ Temsil olunanın işlemi onaması ihtimalinde ise işlem geçerli hale geleceği için sebepsiz zenginleşme davası açılması mümkün değildir.

⁷⁸⁶ Sebepsiz zenginleşme talebinin üçüncü kişi tarafından, temsil olunan veya temsilciye yöneltilebileceğine ilişkin görüş için bkz. Akyol, *Temsil*, 551.

⁷⁸⁷ Violand, *Stellvertretung*, 145, dn. 23; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 189,190.

⁷⁸⁸ Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 190.

⁷⁸⁹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 82; Violand, *Stellvertretung*, k145; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 185; İnceoğlu, *Temsil*, 522.

F. Yetkisiz Temsilde İyiniyetin Etkisi

1. Genel Olarak

Yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına üçüncü kişiyle işlem yapması ve bu işlemin temsil olunan tarafından onanmaması halinde kural olarak yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46-47 hükümleri uygulama alanı bulur. Söz konusu hükümler uyarınca, temsil olunanın işlemi onanmaması ihtimalinde yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlem kesin hükümsüz hale gelir. Ancak bu sonucun, mutlak bir şekilde kabul edilmesi temsil olunan, temsilci özellikle de üçüncü kişinin iyiniyetli olduğu, diğer bir ifadeyle temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmediği ve bilebilecek durumda da olmadığı bazı hallerde olumsuz sonuçların doğmasına sebep olabilir. Bu ihtimali dikkate alan kanun koyucu, birtakım düzenlemelerle yetkisiz temsile bağlanan hukuki sonucu değiştirmiştir.

Yukarıda açıklanan sebeplerle kanaatimizce yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları bakımından üzerinde durulması gereken hususlardan biri de yetkisiz temsilde iyiniyetin rolüdür. Zira kanun koyucunun iyiniyete sonuç bağladığı durumların dikkate alınmaksızın yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46-47 hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Bilindiği gibi iyiniyet ancak kanunun öngördüğü hallerde ve ölçüde korunur. Diğer bir ifadeyle Kanun'da iyiniyetin tamamen veya kısmen korunmasına ilişkin bir düzenleme yoksa üçüncü kişi iyiniyetli olsa dahi korunmaz.⁷⁹⁰ Bu doğrultuda çalışmamızda yetkisiz temsilde iyiniyetin rolü, iyiniyetin tam korunduğu ve kısmen korunduğu haller şeklinde sınıflandırılarak ele alınacaktır.

2. İyiniyetin Tam Korunduğu Haller

a) Temsil Yetkisinin Geri Alındığının İyiniyetli Üçüncü Kişiye Karşı İleri Sürülememesi

(1) Genel Olarak

Temsil yetkisi, temsil olunanın temsilciye yönelteceği tek taraflı bir irade beyanıyla her zaman geri alınabilir. Geri alma bildirimi ile temsilcinin yetkisi sona erer ve bundan sonra temsilci tarafından gerçekleştirilecek işlemler yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olur. Söz konusu bildirimin hüküm ifade edebilmesi bakımından

⁷⁹⁰ Akkanat, *İyiniyetin Korunması*, 182; Baygın, Nar, *Medeni*, 218; Yılmaz, *Medeni*, 195.

temsil olunanın, üçüncü kişiye herhangi bir bildirimde bulunması gerekmez.⁷⁹¹ Bununla birlikte, temsil yetkisi verildiğinin temsil olunan tarafından üçüncü kişiye bildirildiği hallerde, üçüncü kişide temsil yetkisinin varlığına ilişkin yaratılan güveni dikkate alan kanun koyucu, TBK.m.42/f.3 ile yetkinin geri alınması halinde üçüncü kişinin iyiniyetini koruyan bir düzenleme getirmiştir. Söz konusu hükme göre, “*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığını onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez*”.⁷⁹²

Belirtmek gerekir ki, söz konusu hüküm, temsil olunanın, yetkiyi geri almaya ilişkin irade beyanını temsilciye bildirmesi ile temsil yetkisinin sona ereceği kuralının istisnası değildir. Diğer bir ifadeyle temsil yetkisi verildiği üçüncü kişiye bildirilmiş olsa bile yetkinin sona ermesi bakımından geri alma bildirimının temsilciye yöneltilmesi gerekli ve yeterlidir. Dolayısıyla söz konusu hükümde temsil olunan, temsil yetkisinin varlığı sebebiyle değil üçüncü kişinin haklı güveninin korunması amacıyla sözleşmeden sorumludur.⁷⁹³

(2) Temsil Yetkisinin Geri Alındığının İyiniyetli Üçüncü Kişiye Karşı İleri Sürülememesinin Koşulları

(a) Temsil Yetkisi Verildiğinin Üçüncü Kişiye Bildirilmiş Olması

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.3 uyarınca üçüncü kişinin korunabilmesi için öncelikle, temsil yetkisi verildiğinin temsil olunan tarafından üçüncü kişiye bildirilmiş olması gerekir. Bu bildirim, dış temsil yetkisinin varlığını ifade eder.⁷⁹⁴ Söz konusu bildirim açıkça veya dolaylı olarak yapılması mümkündür. Temsil olunanın, üçüncü kişiyi doğrudan doğruya arayarak veya üçüncü kişiye bizzat söylediği yetkiyi bildirdiği durumlarda bildirim açıkça yapılmıştır. Buna karşılık bazı durumlarda temsil olunan, üçüncü kişiye herhangi bir bildirimde bulunmaksızın sadece temsilciye yetki belgesi

⁷⁹¹ Temsil yetkisinin geri alınması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, D., 2., b).

⁷⁹² UNIDROIT.m.2.2.10 uyarınca ise, üçüncü kişi, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmiyorsa ve bilmesi de gerekmiyorsa temsil yetkisini sona erdiği ona karşı ileri sürülemez. Bkz. Ceyda Süral, *Uluslararası Ticari Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Olarak Unidroit Prensipleri* (İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2008), 88; Bu hükümde, TBK.m.42/f.2’den farklı olarak temsil yetkisinin sona erme sebepleri arasında herhangi bir ayırım yapılmaksızın tüm sona erme hallerinde üçüncü kişinin iyiniyeti korunmuştur.

⁷⁹³ İnceoğlu, *Temsil*, 527; Eren, bu hükmün niteliği itibarıyla güven teorisine uygun düştüğünü ifade etmiştir. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 520.

⁷⁹⁴ Tekinay vd., *Borçlar*, 260; Gümüş, *Genel Hükümler*, 406.

(vekâletname) vermekle yetinir. Bu ihtimalde ise, temsil olunanın habercisi sıfatıyla hareket eden temsilcinin, yetki belgesini üçüncü kişiye göstermesi ile bildirim dolaylı olarak gerçekleşmiş olur.⁷⁹⁵

(b) Temsil Yetkisinin Geri Alınmış Olması

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.3'ün uygulama alanı bulabilmesi için aranan diğer koşul, temsil yetkisinin geri alınmış olmasıdır. Bu hüküm bakımından temsil yetkisinin sona ermiş olması yeterli olmayıp; sona ermenin geri alma sebebine dayanması gerekir.⁷⁹⁶ Kanun'un açık lafzına rağmen doktrinde, temsil olunan tarafından bilinen temsil yetkisinin kendiliğinden sona erme hallerinde de söz konusu hükmün uygulama alanı bulacağı ileri sürülmüştür. Zira kendiliğinden sona erme sebebinin bilen temsil olunanın da sona ermeyi üçüncü kişiye bildirme yükümlülüğü vardır.⁷⁹⁷ Söz konusu hükmün uygulama alanı bulması bakımından temsil yetkisinin tamamen geri alınması şart değildir. Söz konusu hükümde açıkça belirtildiği üzere kısmen geri alma halinde de üçüncü kişinin iyiniyetinin korunması mümkündür. Dolayısıyla temsil olunan, üçüncü kişiye bildirdiği temsil yetkisini sonradan sınırlandırır, bu sınırlamayı da üçüncü kişiye bildirmekle yükümlüdür. Aksi takdirde, sınırlamaya uyulmaksızın iyiniyetli üçüncü kişilerle yapılan işlemler hiçbir sınırlama yapılmamışçasına geçerli olur.⁷⁹⁸

Belirtmek gerekir ki, temsil yetkisinin geri alınabilmesi için öncelikle, geçerli bir temsil yetkisinin varlığı aranır.⁷⁹⁹ Dolayısıyla temsil yetkisinin geçerli olarak verilmediği durumlarda geri alınmasından da söz edilemez. Buna karşılık, istisnai

⁷⁹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 713; Kocayusufpaşaoğlu, "Temsil", 219; Gümüş, *Genel Hükümler*, 406; İnceoğlu, *Temsil*, 528; BGB. § 171/1'de, yetki belgesinin temsilci tarafından üçüncü kişiye ibraz edilmesinin, üçüncü kişiye yetki bildiriminde bulunmak olarak kabul edileceği açıkça düzenlenmiştir. Bkz. Deniz, *Güven İlkesi*, 54, dn. 54; Buna karşılık Bucher'e göre, temsil olunan, sadece belirli bir kişi veya kişilere gösterme yükümlülüğü ile temsilciye yetki belgesini vermişse TBK.m.42/f.3 anlamında dolaylı bildirimden söz edilebilir. Böyle bir yükümlülük verilmemesine rağmen temsilcinin yetki belgesini üçüncü kişiye göstermesi, yetkinin üçüncü kişiye bildirilmesi anlamına gelmez. Bkz. Bucher, *Obligationenrecht*, 612 (Naklen Gümüş, *Genel Hükümler*, 406).

⁷⁹⁶ Tekinay vd., *Borçlar*, 262; Eren, *Genel Hükümler*, 521; Antalya, *Borçlar*, 638; Gümüş, *Genel Hükümler*, 407; İnceoğlu, *Temsil*, 530; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 183.

⁷⁹⁷ Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 13; Benzer görüşte olan Furrer, Muller-Chen ve Çetiner'e göre, TBK.m.42/f.3'ün amacı dikkate alındığında TBK.m.42/f.3'ün temsil yetkisinin süresinin dolması ya da bozucu koşulun gerçekleşmesi nedeniyle sona ermesi durumlarına da uygulanır. Ancak temsil yetkisine ilişkin yetki belgesinde, belirli bir sona erme tarihinin bulunması ihtimalinde temsil yetkisinin sona erdiğini bilebilecek durumda olduğundan iyiniyetli olmayan üçüncü kişi TBK.m.42/f.3'deki korumadan faydalanamaz. Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 297.

⁷⁹⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 530.

⁷⁹⁹ Esener, *Temsil*, 201; Gümüş, *Genel Hükümler*, 407; İnceoğlu, *Temsil*, 529; Deniz, *Güven İlkesi*, 61; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 183.

olarak, temsil yetkisinin irade bozuklukları nedeniyle iptal edildiği durumlarda TBK.m.42/f.3'ün kıyasen uygulanabileceği ileri sürülmektedir.⁸⁰⁰

(c) Temsil Yetkisinin Geri Alındığının Üçüncü Kişiye Bildirilmemiş Olması

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.3 uyarınca, temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemle bağlı tutulabilmesinin diğer bir koşulu, temsil olunanın temsil yetkisini geri aldığını üçüncü kişiye bildirmemiş olmasıdır. Söz konusu hüküm uyarınca, temsil yetkisini geri alan temsil olunanın sorumluluktan kurtulmak için temsil yetkisinin varlığını bildirdiği üçüncü kişilere, yetkiyi geri almış olduğunu da bildirmesi gerekir. Söz konusu hükümde, temsil olunanın, yetki verildiğini üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı olarak bildirilebileceği ifade edilmesine rağmen yetkinin geri alındığının nasıl bildirilebileceği üzerinde durulmamıştır. Doktrinde haklı olarak, temsil yetkinin verilmesi ve geri alınmasına ilişkin bildirimlerin eşdeğer olması gerektiği kabul edilmektedir.⁸⁰¹ Belirtmek gerekir ki, eşdeğer ifadesi ile temsil yetkisinin verilmesinin ve geri alınmasının aynı şekilde yapılması gerektiği anlatılmak istenmemiştir. Örneğin, temsil yetkisinin varlığı üçüncü kişiye yazılı olarak bildirilmiş olsa bile geri alma bildiriminin sözlü olarak yapılması mümkündür. Diğer bir ifadeyle, önemli olan söz konusu bildirimin şekli değil, geri alma bildiriminin en az yetkinin verilmesine ilişkin bildirim kadar üçüncü kişi tarafından öğrenilebilir olmasıdır. Dolayısıyla eşdeğer olma unsuru sağlandığı sürece bildirimin hangi şekilde yapıldığının önemi yoktur.⁸⁰²

Üzerinde durulması gereken hususlardan biri de temsil yetkisinin geri alındığının hangi üçüncü kişilere bildirilmesi gerektiğinin tespitidir. Bu husus, özellikle temsil yetkisinin, temsilciye yetki belgesi verilmek suretiyle üçüncü kişiye bildirildiği durumlarda önem arz eder. Şöyle ki, üçüncü kişilere temsil yetkisinin varlığını doğrudan bildirmiş olan temsil olunan, geri alma bildirimini kime yapması gerektiğini

⁸⁰⁰ Esener, *Temsil*, 201; Deniz'e göre, temsil yetkisinin, aldatılma veya korkutulma sonucunda verilmesi ihtimalinde TBK.m.42/f.3 kıyasen uygulanamaz. Zira bu durumda irade bozukluğu sebebiyle iptal hakkını kullanan kimse zarar gören konumundadır. Bu zarar yanında, üçüncü kişinin iyiniyetini korumak amacıyla, bu kişiyi, istemediği bir hukuki işlemle bağlı tutmak hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmaz. Bkz. Deniz, *Güven İlkesi*, 61.

⁸⁰¹ Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 11; Kocayusufoğlu, "Temsil", 210; Gümüş, *Genel Hükümler*, 407; Esener, *Temsil*, 202,203; İnceoğlu, *Temsil*, 533; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 186; Karasu, *Temsil*, 386; Deniz, *Güven İlkesi*, 61,62; Oruç Ömeroğlu, "Yetkisiz Temsil", 184.

⁸⁰² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 51; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 34, N. 12; Kocayusufoğlu, "Temsil", 210; İnceoğlu, *Temsil*, 533; Deniz, *Güven İlkesi*, 62; Aksi görüşte olan Eren'e göre, temsil yetkisi hangi şekilde verilmişse geri almanın da kural olarak aynı şekilde bildirilmesi gerekir. Bkz. Eren, *Genel Hükümler*, 521.

bilebilecek durumda olmasına rağmen belgenin üçüncü kişilere temsilci tarafından gösterildiği hallerde temsil olunan, çoğu zaman belgenin kime gösterildiğini bilemeyecek durumdadır. Bu ihtimalde, TBK.m.42/f.3'ün uygulanmasını bertaraf etmek isteyen temsil olunanın nasıl hareket etmesi gerektiği hususu önem arz eder. Temsil olunanın, bir gazeteye ilan vermek yoluyla geri alma beyanını tüm üçüncü kişilere bildirebileceği düşünülebilir. Ancak bu şekilde umuma yapılacak beyan, üçüncü kişinin bu beyanı fiilen öğrendiği ispat edilmedikçe yetkinin verilmesi ile eşdeğer bir bildirim olarak kabul edilemez.⁸⁰³ Bu sorunun çözümüne ilişkin olarak doktrinde, temsil olunanın, yetki belgesinin gösterildiği üçüncü kişileri bilip bilmemesini esas alan bir ayırım yapılması gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, temsil olunan ancak temsil yetkisinin devam ettiği hususunda, kendisine isnat edilebilir bir hukuki görünüş yaratmışsa TBK.m.42/f.3 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumlu olur.⁸⁰⁴ Temsil olunan, bu hukuki görünüşü, doğrudan doğruya üçüncü kişiye başvurmak suretiyle ortadan kaldırma imkânına sahip değilse, onu bu hukuki görünüşün süregeldiğine dayanarak sorumlu tutmak isabetli değildir. Bu gibi durumlarda, söz konusu hükmün temelinde yatan düşünce ve amacı dikkate alarak daraltıcı bir yorum yapmak yerinde olur.⁸⁰⁵

Bu noktada, hangi hallerin TBK.m.42/f.3 uyarınca, yaratılan hukuki görünüşten dolayı temsil olunana isnat edilebileceğini tespit etmek gerekir. Doktrinde tartışmalı olan bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, temsil olunan tarafından temsilciye verilen bir yetki belgesinin, söz konusu hükmün uygulanmasına yol açabilmesi için temsilcinin bu belgeyi önceden tam olarak belirlenmiş üçüncü kişilere göstermekle görevlendirilmiş olması gerekir. Yetki belgesi sadece ispat amacıyla verilmiş veya bu belgenin gösterileceği üçüncü kişiler önceden belirlenmemişse TBK.m.42/f.3 değil, TBK.m.44/f.2 uygulama alanı bulur.⁸⁰⁶ İkinci görüşe göre ise, TBK.m.42/f.3'ün uygulama alanının sınırı, temsil olunanın, yetki belgesinin gösterildiği üçüncü kişilere geri almayı bildirebilecek durumda olup olmamasına göre belirlenir. Nitekim, özellikle

⁸⁰³ Kocayusufpaşaoğlu, "Temsil", 221.

⁸⁰⁴ Kocayusufpaşaoğlu, "Temsil", 222; İnceoğlu, *Temsil*, 535; Deniz, *Güven İlkesi*, 66.

⁸⁰⁵ Kocayusufpaşaoğlu, "Temsil", 222; İnceoğlu, *Temsil*, 535; Benzer görüşte olan FurrerMuller-Chen ve Çetiner'e göre, temsil yetkisinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere bildirmeyen temsil olunanın TBK.m.42/f.3 uyarınca işlemle bağlı tutulabilmesi için, temsil olunanın üçüncü kişiyi açıkça bilmesi veya bilebilecek durumda olması gerekir. Diğer bir ifadeyle üçüncü kişiler iyiniyetli olsalar dahi temsil olunanın, yetkinin geri alındığını bildirme imkânı yoksa yapılan işlem bağlayıcı olmaz. Ancak bu durumda temsil olunanın TBK.m.44/f.2 uyarınca tazminat yükümlülüğü doğar. Bkz. Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 296.

⁸⁰⁶ Antalya, *Borçlar*, 637.

üç halde temsil olunan, yetki belgesinin gösterildiği üçüncü kişileri bilebilecek durumdadır ve dolayısıyla yetkinin geri alındığını da bu kişilere bildirmek zorundadır. Bunlardan ilki, yetki belgesinin sadece belirli üçüncü kişilere gösterilmek amacıyla temsilciye verilmiş olmasıdır. İkincisi, temsil olunanın, yetki belgesinin gösterildiği üçüncü kişileri sonradan fiilen öğrenmesidir. Üçüncüsü ise, temsil olunanın, işin niteliği gereği yetki belgesinin gösterileceği üçüncü kişileri açık bilebilecek durumda olmasıdır. Örneğin, bir Picasso tablosunun satışı söz konusu olduğunda temsil olunan, temsilcinin bu tablo ile özel olarak ilgilenecek kaç koleksiyoncuyla temas edebileceğini bilebilecek durumdadır. Bununla birlikte, temsil olunana, altından kalkamayacağı bir araştırma yükümlülüğü yüklemekten kaçınmak gerekir. Bu üç durum dışında, temsil yetkisinin hangi üçüncü kişilere gösterildiğini bilmeyen ve bilmesi de gerekmeyen temsil olunan ancak TBK.m.44/f.2 uyarınca iyiniyetli üçüncü kişinin olumsuz zararını tazmin etmekle yükümlü tutulabilir.⁸⁰⁷

Temsil olunanın, temsilciye yetki belgesi vermek suretiyle üçüncü kişiye dolaylı bildirimde bulunduğu hallerde yetkinin geri alınması da özellik arz eden hususlardan biridir. Bu durumda iki ayrı ihtimal karşımıza çıkabilir. İlk ihtimalde, temsilci yetki belgesini üçüncü kişiye gösterdikten sonra, temsil olunan yetkiyi sadece iç ilişkide geri alabilir. Bu durumda TBK.m.42/f.3 uyarınca işlemle bağlı kalmak istemeyen temsil olunan iki şekilde hareket edebilir. Bunlardan birincisi, temsil olunanın temsilciye başvurarak yetki belgesini geri istemesidir. Ancak bu davranış tek bir istisna⁸⁰⁸ dışında TBK.m.42/f.3'ün uygulanmasını engelleyemez. Zira üçüncü kişi bir defa yetki belgesini gördükten sonra işlemi yaparken kural olarak tekrar bu belgenin gösterilmesini istemek zorunda değildir. Dolayısıyla üçüncü kişi yetki belgesini gördükten sonra, temsil olunan bu belgeyi geri alsa bile, bu davranış TBK.m.42/f.3 anlamında üçüncü kişiye geri alma beyanının bildirimi anlamına gelmez. Bunlardan ikincisi ve TBK.m.42/f.3 anlamında

⁸⁰⁷ Kocayusufoğlu, “Temsil”, 224,225; Bu görüşü esas olarak isabetli bulan İnceoğlu’na göre, söz konusu durumlarda temsil olunanın bildirim yükümlülüğünün tamamen kalkması yerine, bu kişilere karşı geri alma bildiriminin ilan yoluyla yapılmasının aranması yerinde olur. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 536; Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 14. HD., T. 25.10.2005, E. 5926/K. 9546 (www.legalbank.com).

⁸⁰⁸ Temsilcinin üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlem, resmi şekle bağlı ise işlem sırasında temsilcinin yetki belgesinin resmi memur tarafından incelenmesi gerekir. Dolayısıyla yetki belgesinin işlem sırasında fiilen geri alınmış olması, TBK.m.42/f.3'ün uygulama alanı bulmasını engeller. Bkz. Kocayusufoğlu, “Temsil”, 220.

temsil olunandan beklenen davranış ise, üçüncü kişiye doğrudan doğruya temsil yetkisinin geri alındığını bildirmesidir.⁸⁰⁹

İkinci ihtimalde ise, temsilci yetki belgesini üçüncü kişiye göstermeden önce, temsil olunan yetkiyi geri aldığını temsilciye bildirebilir. Bu durumda, yetkisi sona eren temsilcinin yetki belgesini üçüncü kişilere göstererek gerçekleştirdiği işlemlerin TBK.m.42/f.3 kapsamına girip girmediğinin tespiti gerekir. Örneğin, temsil olunan (A), 1.3.2023 tarihinde temsilci (T)'ye verdiği yetkiyi 1.6.2023 tarihinde geri almasına rağmen yetki belgesi hâlâ (T)'de bulunmaktadır. (T), bu belgeyi 1.8.2023 tarihinde üçüncü kişi (Ü)'ye gösterir. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, yetkinin geri alınmasından sonra yetkisiz temsilcinin yetki belgesini üçüncü kişiye göstermesi durumunda da TBK.m.42/f.3 uygulama alanı bulur.⁸¹⁰ İkinci görüşe göre ise, söz konusu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için yetki belgesinin, yetkinin sona ermesinden önce üçüncü kişilere gösterilmiş olması gerekir. Yetki belgesinin, yetkinin sona ermesinden sonra üçüncü kişilere gösterilmesi durumunda TBK.m.44/f.2 uygulama alanı bulur.⁸¹¹ Üçüncü görüşe göre ise, söz konusu ihtimalde her iki hükümde birlikte uygulama alanı bulur. Şöyle ki, temsil olunan temsil belgesi vermesine rağmen bu belgeyi geri almamışsa temsilcinin bu belgeye dayanarak iyiniyetli üçüncü kişilerle yapacağı işlemler TBK.m.42/f.3 uyarınca temsil olunanı bağlar. Bunun yanında temsil olunan ve halefleri, yetki belgesini geri almayı ihmal etmişse TBK.m.44/f.2 uyarınca iyiniyetli üçüncü kişi, uğramış olduğu zararın tazminini temsil olunan ve haleflerinden talep edebilir.⁸¹²

(d) Üçüncü Kişinin İyiniyetli Olması

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.3 uyarınca, temsil olunanın, yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemle bağlı tutulabilmesinin diğer bir koşulu, üçüncü

⁸⁰⁹ Kocayusufpaşaoğlu, “Temsil”, 219,220.

⁸¹⁰ Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 39; Kocayusufpaşaoğlu'na göre, bu durumda TBK.m.31/f.2 uygulama alanı bulur. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 715 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, “Temsil”, 220.

⁸¹¹ İnceoğlu, *Temsil*, 528; Aynı doğrultuda görüş için bkz. Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 6; YHGK., T. 25.06.2003, E. 14-402/K. 435 “Yetki belgesinin, temsilci tarafından temsil yetkisi geri alındıktan sonra üçüncü kişiye ibraz edilmesi ve temsil olunanın geri almadan üçüncü kişiyi haberdar etmemesi durumunda ... temsil olunanca bilinmeyen ve bilinmesi de gerekmeyen üçüncü kişilere karşı uygulanacak hüküm BK.m.36/2'dir” (www.legalbank.com).

⁸¹² Antalya, *Borçlar*, 639.

kişinin iyiniyetli olmasıdır.⁸¹³ Dolayısıyla kendisine geri alma bildiriminde bulunulmamasına rağmen üçüncü kişi, yetkinin geri alındığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa söz konusu hükümdeki korunmadan yararlanamaz ve temsil olunan işlemle bağlı olmaz.⁸¹⁴ Bu durumda temsil olunanın işlemi onamayacağı kabul edilirse üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden tazminat talebinde bulunabileceği düşünülebilir. Ancak TBK.m.47/f.1 uyarınca, üçüncü kişinin tazminat talebinde bulunabilmesi için de iyiniyetli olması gerekir. Dolayısıyla iyiniyetli olmayan üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden TBK.m.47'e göre herhangi bir tazminat talep edebilmesi de mümkün değildir.

(e) Temsilcinin Kötüniyetli Olması

Türk Borçlar Kanunu m.42/f.3'ün uygulama alanı bulabilmesinin son koşulu ise, temsilcinin kötüniyetli olmasıdır. Bu hususa ilişkin söz konusu hükümde herhangi bir ifade bulunmasa da aksinin kabulü mümkün görünmemektedir. Zira üçüncü kişi yanında temsilcinin de iyiniyetli olması halinde TBK.m.42/f.3 değil, TBK.m.45 uygulama alanı bulur. Örneğin, geri alma beyanına ilişkin bildirim temsilcinin yerleşim yerine posta yoluyla ulaşmasına rağmen temsilci henüz yerleşim yerine gelmediği için bundan haberdar değilse iyiniyetlidir. Bu ihtimalde temsilcinin yetkinin sona erdiğinden haberdar olmaksızın iyiniyetli üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlem TBK.m.45/f.1 uyarınca temsil olunan ve haleflerini bağlar.⁸¹⁵ Kanaatimizce temsil yetkisinin geri alma nedeniyle sona ermesi durumunda, temsilcinin iyiniyetli olması ile olmamasının hukuki sonucu bakımından bir fark bulunmamaktadır. Zira ister TBK.m.42/f.3 ister TBK.m.45 uygulansın her iki hüküm uyarınca da temsil olunan işlemle bağlı olacaktır.

b) Temsil Yetkisinin Sona Erdiğinin İleri Sürülememesi

(1) Genel olarak

Temsil yetkisi sona ermesine rağmen temsilcinin, temsil olunan adına gerçekleştirdiği işlemler, kural olarak yetkisiz temsil hükümlerine tâbidir. Bununla

⁸¹³ Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 296; BK.m.34/f.3'de üçüncü kişinin "iyiniyeti" ibaresi yer almamakta idi. OR'da iyiniyet ibaresi açıkça yer almasına rağmen BK'da bu ibarenin yer almamasının unutkanlıktan kaynaklandığı ifade edilmekteydi. Nitekim doktrinde hakim görüş ve Yargıtay kararlarında üçüncü kişinin iyiniyetli olması koşulu aranmaktaydı. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, "Temsil", 209; Tekinay vd., *Borçlar*, 260; Esener, *Temsil*, 201; İncoğlu, *Temsil*, 538.

⁸¹⁴ Tekinay vd., *Borçlar*, 261.

⁸¹⁵ Gümüş, *Genel Hükümler*, 407.

birlikte, kanunda öngörülen istisnai hallerde temsil yetkisi sona ermesine rağmen temsilcinin gerçekleştirdiği bazı hukuki işlemler temsil olunanı bağlar. Nitekim istisnai düzenlemelerden biri de TBK.m.45'te yer almaktadır. Söz konusu hükme göre, *“Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlıdırlar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz”*.⁸¹⁶ Bu hüküm, iyiniyetli üçüncü kişi yanında iyiniyetli temsilciyi de korumak amacıyla düzenlenmiştir.⁸¹⁷ Şöyle ki, TBK.m.45 uyarınca, yetkinin devam etmesi temsilcinin tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırırken aynı zamanda sözleşmenin kurulması nedeniyle alacağı komisyon bakımından da önem arz eder. Üçüncü kişi bakımından ise, TBK.m.47 veya TBK.m.44/f.2 kapsamında elde edeceği tazminat yerine ifaya ulaşması onun menfaatinde.⁸¹⁸ Bununla birlikte doktrinde söz konusu hükmün öncelikli amacının, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmeyen temsilciyi korumak olduğu da ifade edilmektedir.⁸¹⁹ Belirtmek gerekir ki, bu hükmün uygulama alanı bulduğu hallerde temsil yetkisi sona ermiştir. Ancak hükümde öngörülen koşulların gerçekleşmesi durumunda kanunen temsil yetkisinin devam ettiği farz edilir.⁸²⁰ Kanaatimizce, söz konusu durum yetkisiz temsilin etkisizleşmesi olarak da ifade edilebilir. Zira hükmün kenar başlığı dikkate alınırsa, yetkinin sona erdiğinin ileri sürülememesi yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulamaması anlamına gelir.

⁸¹⁶ “Yetkinin Sona Erdiğinin İleri Sürülememesi” başlığını taşıyan bu hükmün aksine BK.37 hükmünün kenar başlığı, *“Salahiyetin Hangi Zamandan İtibaren Nihayet Bulacağı”* şeklinde idi. Bu kenar başlığı yanıltıcı olması nedeniyle eleştirilmekte idi. Zira bu ifadeden, temsil yetkisinin sona ermesi için yetkinin sona erdiğinin temsilci tarafından öğrenilmesi gerektiği sonucuna ulaşılabiliyordu. Halbuki temsil yetkisi, yetkiyi sona erdiren sebebin gerçekleşmesi ile son bulur. Yetkinin sona ermesi bakımından söz konusu sebebin temsilci tarafından bilinip bilinmemesinin herhangi bir önemi yoktur. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 539.

⁸¹⁷ Antalya, *Borçlar*, 636; Gümüş, *Genel Hükümler*, 405; İnceoğlu, *Temsil*, 539; Karasu, *Temsil*, 391.

⁸¹⁸ Karasu, *Temsil*, 391.

⁸¹⁹ Becker, Obligationenrecht, Art. 37, N. 1; Kocayusufpaşaoğlu, “Temsil”, 212; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 704; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 298; Antalya, *Borçlar*, 636; Ergüne’ye göre söz konusu hüküm, öncelikle yetkisiz temsilciyi koruma amacına yöneliktir. Belirtmek gerekir ki, bu düzenleme sayesinde temsilciyle işlem yapan iyiniyetli üçüncü kişi de dolaylı olarak korunmuş olur. Bkz. Ergüne, *Zarar*, 188, dn. 138.

⁸²⁰ Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 297; İnceoğlu, *Temsil*, 539; Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan benzer düzenlemeler için bkz. TBK.m.514, TBK.m.641.

(2) Temsil Yetkisinin Sona Erdiğinin İleri Sürülememesinin Koşulları

(a) Temsil Yetkisinin Sona Ermiş Olması

Yetkisiz temsilin etkisizleşmesi için yetkinin sona ermesi gerektiği TBK.m.45'te açıkça ifade edilmiştir. Kanun koyucu hükmün uygulanması bakımından sona erme sebepleri arasında herhangi bir ayrım öngörmemiştir. Dolayısıyla hem temsil yetkisinin kanun gereği sona erdiği hallerde (TBK.m.43) hem de geri alma yoluyla (TBK.m.42) temsil yetkisine son verildiğinde TBK.m.45 hükmü uygulama alanı bulur.⁸²¹ Buna karşılık doktrindeki bir görüşe göre, söz konusu hüküm temsil yetkisinin geri alındığı hallerde uygulama alanı bulmaz.⁸²² Kanaatimizce bu görüş, temsil yetkisinin geri alınması ihtimalinde temsilcinin geri almayı bilecek ya da bilebilecek durumda olmasından hareket etmektedir. Ancak bunun aksi de mümkündür. Şöyle ki, geri alma beyanı temsilcinin hakimiyet alanına ulaşmasına rağmen temsilci herhangi bir ihmali olmaksızın bu beyanı öğrenememiş olabilir. Bu durumda TBK.m.45'in uygulanmaması için hiçbir neden yoktur.⁸²³ Örneğin, temsilcinin iş gezisine çıkması nedeniyle geri alma beyanından haberdar olmaması halinde temsilci, herhangi bir ihmali olmamasına rağmen temsil yetkisinin sona erdiğini öğrenememiştir.⁸²⁴

(b) Temsilcinin ve Üçüncü Kişinin İyiniyetli Olması

Yetkisiz temsilin etkisizleşerek temsil olunanın işlemle bağlı olabilmesi için TBK.m.45 uyarınca aranan ikinci koşul, temsilcinin ve üçüncü kişinin iyiniyetli olmasıdır.⁸²⁵ Bu koşul, kanunda temsilci ve üçüncü kişinin yetkinin sona erdiğini bilmemesi olarak ifade edilmiştir. Ancak temsilcinin ve üçüncü kişinin bu durumu fiilen öğrenmiş olmamakla birlikte, TMK.m.3 uyarınca bilemeyecek durumda olmaları

⁸²¹ Koller, *Der Gute*, N. 368; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 2; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 2; Ergüne, *Zarar*, 188, dn. 138; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 712; Gümüş, *Genel Hükümler*, 405; İnceoğlu, *Temsil*, 541; Antalya, *Borçlar*, 636; Karasu, *Temsil*, 392.

⁸²² Oser, Schönenberger, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 2; Esener birinci görüşün de kabul edilebileceğini belirterek ve birtakım çekinceler koyarak hukuk tekniği bakımından ikinci görüşün esas alınması gerektiğini ifade etmiştir. Bkz. Esener, *Temsil*, 206.

⁸²³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 5; Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 2; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 712; İnceoğlu, *Temsil*, 543,544; Karasu, *Temsil*, 392; Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bu yönde kararı vardır. Bkz. YHGK. T. 25.6.2003, E. 14-402, K. 435 (www.kazanci.com).

⁸²⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 544.

⁸²⁵ Bu hükme benzer bir düzenlemede vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK.m.514'te bulunmaktadır. Söz konusu hükme göre, "Vekilin sözleşmenin sona erdiğini öğrenmeden önce yaptığı işlerden, vekâlet veren ya da mirasçılar sözleşme devam ediyormuş gibi sorumludur". Ancak bu hükümde TBK.m.45'ten farklı olarak üçüncü kişinin iyiniyetli olması aranmamıştır.

halinde de temsil olunanın işlemle bağılı olması gerektiği kabul edilmektedir.⁸²⁶ Buna karşılık Kanun'un ifadesine bağılı kalan azınlık görüşe göre, temsil olunanın işlemle bağılı olabilmesi için temsilci bakımından sadece bilmenin esas alınması gerekir.⁸²⁷ Kanaatimizce Kanun'un lafzına rağmen TBK.m.45 bakımından temsilcinin ve üçüncü kişinin TMK.m.3 anlamında yetkinin sona erdiğini hem bildikleri hem de bilmelerinin gerektiği durumlarda iyiniyetli oldukları kabul edilemez. Kanun'un lafzının gündeme getirdiği tartışmaların son bulması bakımından söz konusu hükme "bilmelerinin gerektiği" ibaresi eklenmesi yerinde olacaktır. Söz konusu hüküm bakımından çift iyiniyet aranmaktadır. Şöyle ki, temsil olunan temsil yetkisini geri almasına rağmen bundan haberdar olmayan temsilcinin iyiniyetli olarak üçüncü kişilerle gerçekleştirdiği işlemin geçerli olabilmesi için üçüncü kişinin de iyiniyetli olması gerekir. Aksi takdirde temsil olunan yapılan işlemle bağılı olmaz.⁸²⁸

Temsil olunanın veya temsilcinin kısıtlanması (TMK.m.410/f.2) veya haklarında iflas kararı verilmesi durumlarında (İİK.m.166/f.2) yapılan duyurular, temsil yetkisinin sona erdiğini bildireceği için hiç kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz. Dolayısıyla söz konusu duyuruların varlığı halinde üçüncü kişi ve temsilci iyiniyetli olarak kabul edilemeyeceği için TBK.m.45 uygulama alanı bulmaz.⁸²⁹ Benzer şekilde tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından da iyiniyet iddiasında bulunulamayacağı için söz konusu hüküm uygulanamaz.⁸³⁰

Üçüncü kişinin ve temsilcinin iyiniyetinin işlemin tamamlandığı ana kadar devam etmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, temsil yetkisi sona ermesine rağmen temsil olunanın TBK.m.45 uyarınca işlemle bağılı kalabilmesi için temsilcinin ve üçüncü kişinin iyiniyeti, işlemin tamamlanması anına kadar devam etmiş olmalıdır. Bu açıdan söz konusu iyiniyetin borçlandırıcı ve tasarruf işlemleri bakımından ayrı ayrı dikkate alınması gerektiği gözden kaçırılmamalıdır. Dolayısıyla tarafların borçlandırıcı işlemin yapıldığı sırada iyiniyetli olmaları nedeniyle borçlandırıcı işlemin geçerli olmasına

⁸²⁶ Watter, Schneller, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 3,4; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 37, N. 8 ve 11; Tekinay vd., *Borçlar*, 259; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 298; Ergüne, *Zarar*, 188, dn. 138; Gümüş, *Genel Hükümler*, 406; İnceoğlu, *Temsil*, 543; Antalya, *Borçlar*, 637; Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bu görüştedir. Bkz. YHGK., T. 25.06.2003, E. 14-402, K. 435 (www.kazanci.com).

⁸²⁷ Esener, *Temsil*, 205.

⁸²⁸ Kılıçoğlu, *Borçlar*, 328.

⁸²⁹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 705; Antalya, *Borçlar*, 637.

⁸³⁰ Antalya, *Borçlar*, 636.

rağmen taraflardan birinin bu arada iyiniyetini kaybetmesi halinde tasarruf işleminin geçersiz sayılması mümkündür.⁸³¹

Üçüncü kişi kötünıyetli ise TBK.m.45'nin koşulları gerçekleşmeyeceğı için söz konusu hüküm uygulama alanı bulmaz ve yetkisiz temsilin sonuçları gündeme gelir. Bu doğrultuda üçüncü kişinin TBK.m.47 uyarınca temsilciden tazminat talep edebileceğı düşünülebilirse de bu mümkün değildir. Zira TBK.m.47'nin uygulanabilmesi için de üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerekir.⁸³²

c) İyiniyetin Tam Korunduğı Hallerde İyiniyetin Etkisi

Bir işlemdeki hukuki engel veya eksikliği bilmeyen kimsenin iyiniyeti, kanunda öngörülen hallerde söz konusu hukuki engel ya da eksikliğin sonuçlarını tamamen ortadan kaldırır. Bu şekilde işlem tarafı kişinin iyiniyetinin, söz konusu hukuki engelin veya eksikliğin olumsuz sonuçlarını tamamen bertaraf ettiğı hallerde iyiniyetin tam koruyucu etkisinden söz edilir. Ancak bu tam koruyucu etki bazen derhal, bazen ise belirli bir sürenin geçmesi ile ortaya çıkar.⁸³³

Yukarıda incelediğimiz TBK.m.42/f.3 ve TBK.m.45 hükümlerinde kanun koyucu iyiniyeti tam koruyarak yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiğı işlemin yetki eksikliğine rağmen geçerli olacağını kabul etmiştir. Nitekim bu husus, TBK.m.42/f.3'de “*Temsil olunan....., yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez*” şeklinde ifade edilmiştir. TBK.m.45'te ise, “*....., temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğı hukuki işlemin sonuçlarıyla bağıdırlar*” ifadesi ile kanun koyucu, üçüncü kişinin iyiniyetinin tam korucuyu etkisini ortaya koymuştur. Belirtmek gerekir ki, söz konusu hükümlerde, iyiniyetin tam koruyucu etkisi derhal sonuç doğurmaktadır. Zira iyiniyetli üçüncü kişinin, yetkisiz temsilci ile gerçekleştirdiğı işlemin geçerli olması bakımından iyiniyetinin belirli bir süre devam etmesine ilişkin herhangi bir koşul öngörülmemiştir.

⁸³¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 9; İnceoğlu, *Temsil*, 544.

⁸³² İnceoğlu, *Temsil*, 540, dn. 673.

⁸³³ Baygın, Nar, *Medeni*, 224; Yılmaz, iyiniyetin tam korunduğı halleri, “*iyiniyetin hukuki sakatlığa bağılı sonuçları tümüyle ortadan kaldırması*” şeklinde ifade etmiştir. Bkz. Yılmaz, *Medeni*, 206.

3. İyiniyetin Kısmen Korunduğu Haller

a) Temsil Olunanın Temsil Belgesini Geri Almamasından Doğan Sorumluluğu

(1) Genel Olarak

Temsil yetkisinin sona ermesi halinde, yetkisiz temsilcinin elindeki yetki belgesi ile temsil olunan adına üçüncü kişilerle yaptığı hukuki işlemler TBK.m.47 uyarınca kural olarak geçersizdir. Bununla birlikte kendi menfaati için bir başkasına yetki belgesi veren temsil olunanın tamamen sorumsuz olmasını işlem güvenliğine aykırı gören kanun koyucu, belirli koşullarla temsil olunanın sorumluluğunu düzenlemiştir.⁸³⁴ Nitekim TBK.m.44'te temsil yetkisinin sona ermesi halinde yetki belgesinin geri verilmesi Kanun'da özel olarak düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, "*Temsilciye yetki belgesi verilmişse, yetkinin sona ermesi durumunda temsilci, bu belgeyi temsil olunana geri vermekle veya hakimin belirleyeceği yere bırakmakla yükümlüdür. Temsil olunan veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler*". Bu hüküm yetkinin sona ermesine rağmen yetki belgesinin temsilcide kalmasının üçüncü kişilerde yanlış bir izlenim uyandırmasına engel olmak amacıyla düzenlenmiştir. Doktrinde söz konusu yükümlülüğün hem temsilciye hem de temsil olunana yüklendiği kabul edilmektedir. Temsil yetkisi, temsilcinin veya temsil olunanın haberi olmadan da sona erebileceği (kendiliğinden sona erme sebepleri) için bu yükümlülüğün hem temsilciye hem de temsil olunana yüklenmiş olması bir ihtiyaç olarak karşımıza çıkmaktadır.⁸³⁵ Kanaatimizce TBK.m.44 hükmünün lafzından böyle bir sonucun çıkması mümkün görünmemektedir. Zira TBK.m.44/f.1'de yetki belgesini geri verme yükümlülüğü sadece temsilciye verilmiştir. Buna karşılık TBK.m.44/f.2'de ise temsil olunan veya haleflerinin, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmamaları halinde bundan dolayı üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlü olacakları düzenlenmiştir. Kanaatimizce TBK.m.44/f.1'de geri verme yükümlülüğü temsilciye ait olduğu için TBK.m.44/f.2'de bu yükümlülüğe aykırı davranan temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmeliydi. Veya TBK.m.44/f.2'de temsil olunanın sorumluluğu düzenlendiği için TBK.m.44/f.1'de de temsil olunanın belgeyi

⁸³⁴ Ergüne, *Zarar*, 181.

⁸³⁵ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 1; İnceoğlu, *Temsil*, 491.

geri alma yükümlülüğü düzenlenmeliydi. Bu hükmün düzenleniş tarzı, temsil olunanın sorumluluğunun doğması için kusurlu davranışını aradığı için tipik bir culpa in contrahendo sorumluluğu söz konusudur. Burada temsil yetkisi sona ermesine rağmen temsil olunan veya haleflerinin, temsilciden yetki belgesini geri almayı ihmal etmesi nedeniyle iyiniyetli üçüncü kişilerde sözleşmenin hüküm ifade edeceğine ilişkin oluşan haklı güven korunmaktadır.⁸³⁶

(2) Temsil Olunanın Temsil Belgesini Geri Almamasından Doğan Sorumluluğunun Koşulları

(a) Temsilciye Yetki Belgesi Verilmiş Olması

Türk Borçlar Kanunu m.44/f.2 uyarınca, temsil olunanın tazminat sorumluluğunun doğmasının ilk koşulu, temsilciye yetki belgesi verilmiş olmasıdır. Yetki belgesinin, yazılı olması ve temsil olunanın ıslak imzasını içermesi zorunludur.⁸³⁷ Bu kapsamda, noterde düzenlenen belgeler de yetki belgesi olarak nitelendirilebilir. Ancak yetki belgesinin fotokopisinin söz konusu hüküm kapsamında yetki belgesi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Bu noktada yetki belgesinin kim tarafından düzenlenebileceğini tespit etmek gerekir. Doktrinde söz konusu belgenin temsil olunan tarafından düzenlenmesi gerektiği kabul edilmektedir. Bu görüşe göre, temsil olunanın yetki belgesini düzenlemesi, belgenin imzalanmasını ve temsilciye verilmesini kapsar.⁸³⁸ Diğer bir ifadeyle, yetki belgesinin temsil olunanın iradesi olmaksızın temsilci tarafından gizlice alındığı durumlarda temsil olunan ve halefleri, TBK.m.44/f.2 uyarınca sorumlu olmaz.⁸³⁹ Bu gibi hallerde TBK.m.41/f.2'nin uygulanması gündeme gelebilir. Ancak bunun için dış temsil yetkisinin var olması, bu kapsamda özellikle

⁸³⁶ Ergüne, *Zarar*, 182; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 302,303; Bazı yazarlar, benzer şekilde söz konusu durumun, culpa in contrahendo sorumluluğunun özel bir görünümü olduğu şeklinde ifade etmektedirler. Bkz. Tekinay vd., *Borçlar*, 262, dn. 48; Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 706; Baygın, "Culpa In Contrahendo", 359.

⁸³⁷ İncoğlu, 494.

⁸³⁸ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 5,6; İncoğlu, *Temsil*, 494,495.

⁸³⁹ Ergüne, *Zarar*, 186,187; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 180,181; Bu görüşte olan İncoğlu'na göre, söz konusu durumlarda temsil olunanın yetki verme iradesi bulunmadığı için TBK.m.44/f.2'nin aradığı yetkinin sona ermesi koşulu da gerçekleşmemiştir. Bununla birlikte yazara göre, temsil yetkisinin sözlü olarak verilmesine rağmen yetki belgesinin henüz teslim edilmediği, ancak bu belgenin temsilci tarafından gizlice alınarak yetkinin sona ermesinden sonra üçüncü kişilerle işlem yapılması ihtimalinde istisnai olarak TBK.m.44/f.2 uygulanabilir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 495; Aksi görüşe göre ise, yetki belgesinin temsil olunanın ihmali nedeniyle temsilcinin eline geçtiği durumlarda da TBK.m.44/f.2'nin uygulanması gerekir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 8.

temsil olunanın belgenin gizlice alındığını bilmesi veya bilmesinin gerekmesi koşulu aranır.⁸⁴⁰

Yetki belgesinin düzenlenmesi gereken zamanın tespiti de TBK.m.44/f.2'nin uygulanabilmesi bakımından önem arz eder. Zira söz konusu hüküm, temsil yetkisinin sona ermesinden önce yetki belgesinin düzenlenmesi ihtimalinde uygulama alanı bulur. Bununla birlikte istisnai olarak yetki belgesinin, temsil yetkisinin sona ermesinden sonra düzenlendiği durumlarda da TBK.m.44/f.2'nin kıyasen uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir.⁸⁴¹

(b) Temsil Yetkisinin Sona Ermiş Olması

Türk Borçlar Kanunu m. 44/f.2 uyarınca, temsil olunan ve haleflerinin yetki belgesinin geri alınmaması nedeniyle üçüncü kişilerin zararını tazminle yükümlü tutulabilmesi için temsil yetkisinin sona ermiş olması⁸⁴² gerektiği söz konusu hükümde açıkça düzenlenmiştir. Bununla birlikte, temsil yetkisinin hiç mevcut olmadığı, dolayısıyla yetkinin sona ermesinden söz edilemeyecek istisnai durumlarda da TBK.m.44/f.2'nin kıyasen uygulama alanı bulacağı ifade edilmektedir. Örneğin, temsil olunan, yetki verme işlemini irade bozukluğu sebebiyle iptal ederse yetki geçmişe etkili olarak baştan itibaren ortadan kalktığı için temsil yetkisinin sona ermesinden söz edilemez. Buna rağmen bu ihtimalde, temsilciye verdiği temsil yetkisini geri alma konusunda özen yükümlülüğünü ihlâl eden temsil olunan hakkında TBK.m.44/f.2'nin kıyasen uygulanacağı kabul edilmektedir.⁸⁴³

(c) Temsil Olunan veya Haleflerinin Yetki Belgesini Geri Almada Kusurlu Olması

Türk Borçlar Kanunu m.44/f.2'nin uygulama alanı bulabilmesinin diğer bir koşulu, temsil olunan veya haleflerinin temsil yetkisine ilişkin belgeyi geri almak

⁸⁴⁰ İnceoğlu, *Temsil*, 496.

⁸⁴¹ Koller, *Der Gute*, N. 325; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 6; Ergüne, *Zarar*, 188,189; Örneğin, TBK.m.43'deki kendiliğinden sona erme sebeplerinden biri nedeniyle yetki sona ermesine rağmen temsil olunanın, önceden verdiği temsil yetkisinin devam ettiğini düşünerek kötünietli temsilciye yetki belgesi vermesi halinde durum böyledir. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 496.

⁸⁴² Bununla birlikte doktrinde TBK.m.44/f.2'nin, sadece yetkinin kendiliğinden sona erdiği hallerde uygulanacağı, geri alma sebebine uygulanamayacağı da ileri sürülmektedir. Bkz. Günergök, *Kayıhan, Genel Hükümler*, 186.

⁸⁴³ Ergüne, *Zarar*, 189; İnceoğlu, *Temsil*, 497; Gümüş'e göre, temsil yetkisinin sona ermesi kavramı, temsil yetkisinin iptalini de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmalıdır. Bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 408, dn. 412; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 181.

konusunda gerekeni yapmamış olmalarıdır. Belirtmek gerekir ki, temsil olunan veya haleflerinin bu sorumluluktan kurtulabilmesi bakımından önemli olan, yetki belgesini geri almak konusunda gereken özeni göstermiş olmalarıdır. Diğer bir ifadeyle, yetki belgesini geri almak konusunda gerekli özeni gösteren temsil olunan veya haleflerinin belgeyi fiilen geri almaları veya mahkemeye tevdi edilmesini sağlamaları zorunlu değildir.⁸⁴⁴ Bu noktada, “*temsil olunan veya haleflerinin, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmaları*” ifadesinin açıklığa kavuşturulması gerekir. Bu ifade ile anlaşılması gereken öncelikle temsil olunan veya haleflerinin temsilciden yetki belgesinin geri verilmesini istemesi⁸⁴⁵; buna karşılık temsilcinin yetki belgesini geri vermekten kaçınması veya bunu yerine getirmekte gecikmesi halinde, belgenin geri verilmesini sağlamak ya da temsil yetkisinin sona erdiğini tespit ettirmek amacıyla temsil olunan veya haleflerinin dava açmasıdır. Dolayısıyla temsil olunan veya halefleri tarafından yapılan yazılı veya sözlü ihtarlar veya temsilcinin belgeyi geri vereceğine ilişkin verdiği sözler, üçüncü kişilerin iyiniyetini kaldırmadığı sürece temsil olunan veya haleflerinin sorumluluğu devam eder.⁸⁴⁶

Temsil olunan veya haleflerinden, belgeyi geri almak konusunda harekete geçmeleri beklenemiyorsa, hareketsiz kalmaları onların sorumluluğuna yol açmaz. Örneğin, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmeyen veya bilmesi gerekmeyen kişilerin durumu böyledir. Aynı şekilde temsil olunanın haleflerinin, temsil yetkisinin veya yetki belgesinin verildiğinden haberdar olmamaları da bu kapsamda değerlendirilebilir.⁸⁴⁷

(d) Üçüncü Kişinin İyiniyetli Olması

Üçüncü kişinin temsil olunandan veya haleflerinden tazminat talep edebilmesi için iyiniyetli olması gerektiği TBK.m.44/f.2’de açıkça düzenlenmiştir. Üçüncü kişinin iyiniyeti işlemin yapıldığı anda bulunmalıdır. Diğer bir ifadeyle, işlemin tamamlanmasından sonra üçüncü kişinin iyiniyetinin ortadan kalkması, temsil olunan veya haleflerinin TBK.m.44/f.2’den doğan sorumluluklarını etkilemez.⁸⁴⁸ Bu noktada

⁸⁴⁴ Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 3; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 43; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 706; Antalya, *Borçlar*, 640; Gümüş, *Genel Hükümler*, 409; İnceoğlu, *Temsil*, 498; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 187; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 181; Ayrancı, “Yetkisiz Temsil”, 157.

⁸⁴⁵ Ergüne, *Zarar*, 184.

⁸⁴⁶ Ergüne, *Zarar*, 184; İnceoğlu, *Temsil*, 499.

⁸⁴⁷ Ergüne, *Zarar*, 183, dn. 120; İnceoğlu, *Temsil*, 498.

⁸⁴⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 503.

üçüncü kişinin yetki belgesini sözleşme görüşmeleri sırasında bir kez görmesinin iyiniyetli sayılabilmesi bakımından yeterli olup olmadığının tespiti gerekir. Kural olarak üçüncü kişinin, yetki belgesini sözleşme görüşmeleri sırasında bir kez görmesi yeterli olup sözleşme kurulduğu anda bu belgenin tekrar talep edilmesine gerek yoktur.⁸⁴⁹ Bununla birlikte sözleşme görüşmelerinden sonra yetki belgesinin olmadığına yönelik şüphe uyandıracak olgular meydana gelir veya üçüncü kişi görüşme sonrasında yetkinin sona erdiğini herhangi bir şekilde öğrenirse üçüncü kişinin, iyiniyetinden söz edilemez.⁸⁵⁰ Dolayısıyla bu durumda üçüncü kişi, sözleşme görüşmeleri sırasında gördüğü yetki belgesine dayanarak TBK.m.44/f.2'deki korunmadan faydalanamaz.

Üçüncü kişinin iyiniyetli olması durumunda, taşınmaz mülkiyetinin iyiniyetle kazanımına ilişkin TMK.m.1023 gündeme gelebilir. Bu nedenle temsilci ile üçüncü kişi arasında yapılan işlemin, taşınmaz ve taşınır mülkiyetinin devrine yönelik olmasının ayrıca ele alınması gerekir. İlk olarak gerçekleştirilen işlemin taşınmaz mülkiyetinin devrine yönelik olması ihtimalinde, temsil yetkisi sona eren temsilci, kendisinden geri alınmayan yetki belgesine dayanarak söz konusu taşınmazın mülkiyetini üçüncü kişiye devreder. Temsil yetkisinin sona ermesi ile yetkisiz hale gelen temsilcinin bundan sonra elindeki yetki belgesiyle söz konusu taşınmazın mülkiyetinin üçüncü kişiye tescilini sağlayan işlemi TMK.m.1015 ve TBK.m.47 uyarınca temsil olunanı bağlamaz. Bu durumda, temsilcinin temsil olunan adına kendisi ile işlem yaptığı diğer işlem tarafını ifade eden üçüncü kişi TBK.m.44/f.2 uyarınca kötüniyetli yetkisiz temsilciden tazminat talebinde bulunabilir. Bu noktada, işlem konusu bir taşınmaz olduğu için işlem tarafı üçüncü kişinin TMK.m.1023'deki korunmadan yararlanarak taşınmazın mülkiyetini kazanabileceği düşünülebilir. Ancak bu mümkün değildir. Zira burada işlemin diğer tarafı, TMK.m.1023⁸⁵¹ anlamında üçüncü kişi olmadığı gibi iyiniyetin konusu tapudaki

⁸⁴⁹ Kocayusufpaşaoğlu, “Temsil”, 219; Gümüş, *Genel Hükümler*, 409; İncoğlu, *Temsil*, 504; Bazı yazarlar bir yandan üçüncü kişinin, yetki belgesini sözleşme görüşmeleri sırasında bir kez görmesinin yeterli olacağını kabul ederken, diğer yandan temsil olunan ve haleflerinin işlemin yapıldığı sırada belgenin geri alınmış olduğunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabileceklerini ileri sürmüşlerdir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 49; Bu görüşü eleştiren İncoğlu'na göre, üçüncü kişinin yetki belgesini bir kez görmesinin yeterli olduğunun kabul edilmesine rağmen temsil olunanın işlemin kurulmasından önce belgeyi geri almış olmasının kendisini sorumluluktan kurtaracağını ileri sürmek birbiri ile çelişmektedir. Bkz. İncoğlu, *Temsil*, 505.

⁸⁵⁰ Ergüne, *Zarar*, 187; İncoğlu, *Temsil*, 504; Aynı yönde görüş için bkz. Gümüş, *Genel Hükümler*, 409.

⁸⁵¹ TMK.m.1023'e göre, “*Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur*”.

bir kayda güven değil, temsilcinin temsil yetkisine sahip olduğuna yönelik iyiniyettir.⁸⁵² Bununla birlikte bu geçersiz işleme güvenerек üçüncü bir kişinin aynı hak kazanması ihtimalinde TMK.m.1023 uyarınca bu kişinin aynı hak kazanımı korunur.⁸⁵³

İkinci olarak, temsilci ile üçüncü kişi arasında gerçekleştirilen işlem taşınır mülkiyetinin devrine ilişkin ise, temsil yetkisi sona erdikten sonra gerçekleştirilen devir işlemine yetkisiz temsil hükümleri uygulanır ve işlem temsil olunan tarafından onanmazsa geçersiz olur. Bu ihtimalde, temsil yetkisi sona ermesine rağmen yetki belgesinin temsilciden geri alınması hususunda gerekeni yapmayan temsil olunan ve haleflerinin, iyiniyetli üçüncü kişiye karşı TBK.m.44/f.2 uyarınca tazminat ödemekle yükümlü olacağı düşünülebilir. Ancak bu durumda, üçüncü kişinin iyiniyetinin korunduğu TMK.m.988⁸⁵⁴'nin de koşulları gerçekleşmiştir. Taşınırı malikinin rızasıyla elinde bulundurduğu için emin sıfatıyla zilyet olan temsilcinin, temsil yetkisi sona ermesine rağmen elindeki yetki belgesi ile taşınırı başkasına devretmesi durumunda işlem tarafı iyiniyetli üçüncü kişi TMK.m.988 uyarınca taşınırın mülkiyetini kazanır. Bu hükmün uygulanması bakımından emin sıfatıyla zilyedin taşınırı üçüncü kişiye devrederken malik olarak davranması ve üçüncü kişinin de onu malik olarak addetmesi zorunlu değildir. Hükmün uygulanması bakımından önemli olan üçüncü kişinin, temsilci sıfatıyla hareket eden kimsenin taşınır üzerinde tassarruf yetkisine sahip olduğuna güvenmesidir.⁸⁵⁵ Sonuç itibarıyla, sözü edilen durumda, üçüncü kişinin iyiniyetinin kısmen korunduğu TBK.m.44/f.2 ile tam korunduğu TMK.m.988'in koşulları aynı anda gerçekleşir. Kanaatimizce, bu durumda, kanun koyucunun söz

⁸⁵² Şeref Ertaş, *Eşya Hukuku* (İzmir: Fakülteler Barış Kitabevi, 2020), 303; Haluk Nami Nomer, Mehmet Serkan Ergüne, *Eşya Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022), 151; Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 230; Esener, Güven, *Eşya*, 136 vd.; Bu doğrultuda Yargıtay kararları da bulunmaktadır. Bkz. Yarg. 1. HD., T. 23.05.1989, E. 2585/K. 4417; Yarg. 1. HD., T. 19.11.1991, E. 4117/K. 13284 söz konusu karara göre, “*Vekâlet görevine son verildiğini bilen vekilin, durumu bilmeyen üçüncü kişilerle vekâlet veren adına yaptığı hukuki işlemler, temsil olunanı veya mirasçıları bağlamaz. Üçüncü kişinin iyiniyetli veya kötüniyetli olması sonucu değiştirmez*” (www.legalbank.com).

⁸⁵³ Ertaş, *Eşya*, 305.

⁸⁵⁴ TMK.m.988'e göre, “*Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyiniyetle mülkiyet veya sınırlı aynı hak edinen kimsenin edinimi, zilyedin bu tür tasarruflarda bulunma yetkisi olmasa bile korunur*”.

⁸⁵⁵ Gökhan Antalya, *Eşya Hukuku C. IV/1* (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2019), 410; Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, *Eşya*, 125; Nomer, Ergüne, *Eşya*, 86; Aksi görüşe göre ise, tasarruf yetkisindeki eksikliği gideren TMK.m.988'in temsil yetkisindeki eksikliği gidermesi mümkün değildir. Dolayısıyla temsil yetkisi olmamasına rağmen malikin yetkili temsilcisiymiş gibi hareket eden emin sıfatıyla zilyedin, iyiniyetli üçüncü kişilerle gerçekleştirdiği işlemler TMK.m.988 kapsamına girmez. Bkz. Tekinay vd., *Eşya*, 172, dn. 5.

konusu hükümleri, iyiniyetli üçüncü kişiyi korumak amacıyla getirdiği dikkate alınırsa üçüncü kişinin iyiniyetinin tam korunduğu TMK.m.988'in uygulanması gerekir.

(e) Temsilcinin Kötüniyetli Olması

Temsil olunanın sorumluluğunun düzenlendiği TBK.m.44/f.2'de temsilcinin iyiniyetli olması gerektiğine ilişkin herhangi bir ifade bulunmamaktadır. Bu noktada söz konusu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için temsilcinin iyiniyetinin aranıp aranmayacağını tespiti gerekir. Temsilcinin iyiniyetli veya kötüniyetli olmasının temsil olunanın ve haleflerinin sorumluluğu bakımından önem arz etmediği düşünülebilir. Ancak TBK.m.45 dikkate alınırsa TBK.m.44/f.2'nin uygulanabilmesi için temsilcinin kötüniyetli olması gerektiği görülecektir. Zira temsilcinin iyiniyetli olması, yani yetkisinin sona erdiğini bilmemesi veya bilebilecek durumda olmaması halinde TBK.m.45/f.1 uyarınca, temsil olunan temsilcinin yaptığı hukuki işlemin sonuçlarıyla bağlı olur.⁸⁵⁶

(f) Sözleşmenin Geçersiz Olması Nedeniyle Üçüncü Kişinin Zarara Uğramış Olması

Türk Borçlar Kanunu m.44/f.2 uyarınca, temsil olunanın sorumluluğunun doğabilmesi için sözleşmenin geçersiz olması nedeniyle üçüncü kişinin zarara uğramış olması gerekir.⁸⁵⁷ Görüldüğü gibi bu koşul üç unsuru içermektedir. Bunlar; sözleşmenin geçersiz olması, zarar ve uygun illiyet bağıdır. Bu kapsamda ilk olarak sözleşmenin geçersiz olması unsurunu ele almak gerekir. Sözleşmenin geçersiz olması, yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile bir sözleşme kurmasına rağmen temsil olunanın bu işlemi onamaması nedeniyle işlemin geçersiz hale gelmesini ifade etmektedir.⁸⁵⁸ Sözleşmenin geçerli olarak kurulduğu veya temsil olunanın işlemi onayarak geçerli hale getirdiği durumlarda herhangi bir zararı olmayan üçüncü kişinin tazminat talep edemeyeceği açıktır.⁸⁵⁹ Bu noktada söz konusu sorumluluğun doğabilmesi için, üçüncü kişi ile yetkisiz temsilci arasında mutlaka bir hukuki işlemin kurulmasının gerekip gerekmediği hususu üzerinde durmak gerekir. Bu konuya ilişkin doktrindeki birinci görüşe göre, söz konusu sorumluluğun doğabilmesi için üçüncü kişinin yetki belgesine güvenerek

⁸⁵⁶ Ergüne, *Zarar*, 188.

⁸⁵⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 500 vd.

⁸⁵⁸ Kılıçoğlu, *Borçlar*, 328; İnceoğlu, *Temsil*, 500.

⁸⁵⁹ İnceoğlu, *Temsil*, 500.

sözleşmeyi kurmaya yönelik masraflar yapması ya da daha iyi bir sözleşme yapma fırsatını kaçırmaması yeterlidir. Diğer bir ifadeyle, yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında mutlaka bir hukuki işlemin kurulmuş olması zorunlu değildir.⁸⁶⁰ Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında bir sözleşme kurulmadıkça söz konusu sorumluluk gündeme gelmez. Zira sözleşme kurulmadıkça temsil olunan veya haleflerinin işlemi onayıp onamayacağı belli değildir. İşlemi onayarak sorumluluktan kurtulabilecek kimselere bu imkânı tanımadan sorumluluk yüklemek hakkaniyete aykırılık teşkil eder.⁸⁶¹

İkinci olarak, zarar unsurunu ele almak gerekir. Söz konusu sorumluluk, yetki belgesine güvenilerek yapılan sözleşmenin geçersiz hale gelmesi nedeniyle üçüncü kişinin uğradığı olumsuz zararın tazminini sağlamaya ilişkindir. Dolayısıyla üçüncü kişi ancak zarara uğradığı takdirde söz konusu sorumluluk doğar.⁸⁶²

Üçüncü olarak ise, uygun illiyet bağı unsuru üzerinde durmak gerekir. TBK.m.44/f.2 uyarınca sorumluluğun doğması için aranan uygun illiyet bağı bakımından doktrinde farklı görüşler vardır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, sorumluluğun doğması bakımından temsilcinin davranışı ile zarar arasında uygun illiyet bağının varlığı yeterli olup; temsil olunanın kusurlu davranışı ile zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekmez.⁸⁶³ İkinci görüşe göre, sorumluluk için hem temsilcinin davranışı ile zarar arasında hem de temsil olunan veya haleflerinin kusurlu davranışı ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.⁸⁶⁴ Bizimde katıldığımız üçüncü görüşe göre ise, söz konusu sorumluluğun doğması için temsil olunan veya haleflerinin kusurlu davranışı ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Zira sorumluluk kime aitse o kişinin kusurlu davranışı ile zarar arasında illiyet bağı aranır. Aksi şekilde sorumlu tutulan kimse dışında birinin davranışı ile zarar arasında illiyet bağı aramak önemli bir

⁸⁶⁰ Bununla birlikte bu gibi durumlara TBK.m.44/f.2'nin uygulanamayacağı kabul edilse bile temsil olunanın genel bir culpa in contrahendo sorumluluğunun gündeme geleceği ifade edilmiştir. Bkz. Ergüne, *Zarar*, 182, dn. 117.

⁸⁶¹ İnceoğlu, 501; Benzer şekilde Zäch, Künzler'e göre de sözleşmenin kurulamadığı hallerde TBK.m.44/f.2 uygulanamaz. Bununla birlikte yetki belgesinin geri alınması için gerekeni yapmayan temsil olunan ve halefleri, culpa in contrahendo sorumluluğuna ilişkin genel prensipler çerçevesinde sorumlu tutulabilir. Bu nedenle olumsuz zararın tazmin yükümlülüğü bakımından TBK.m.44/f.2'nin uygulanıp uygulanmaması fark etmez. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 48

⁸⁶² Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 51; Oğuzman, Öz, *Genel Hükümler*, 253; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, *Genel Hükümler*, 152; Gümüş, *Genel Hükümler*, 409; Günergök, Kayıhan, *Genel Hükümler*, 187; Gönen, *Genel Hükümler*, 65.

⁸⁶³ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 53.

⁸⁶⁴ Ergüne, *Zarar*, 184.

çelişkidir.⁸⁶⁵ Kaldı ki kişiyi, kontrolü dışında herhangi birinin kusurlu davranışından sorumlu tutmak kusursuz sorumluluk hallerinden biri mevcut olmadıkça hakkaniyete de aykırıdır.

Sonuç olarak, temsil olunan ve halefleri, yetki belgesini geri almakta gerekeni yapsalardı dahi üçüncü kişinin zararının ortaya çıkacağını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilirler. Zira bu ihtimalde, temsil olunan ve haleflerinin davranışı ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmamaktadır. Örneğin, yetkisiz temsilci, yetki belgesi olmaksızın üçüncü kişi ile işlem yapmışsa veya sözleşmenin geçersizliğine yetki eksikliği yanında şekle aykırılık, ehliyetsizlik gibi durumlar da sebep olmuşsa, zarar ile kusurlu davranış arasında uygun illiyet bağı bulunmadığı için temsil olunanın veya haleflerinin TBK.m.44/f.2 uyarınca sorumluluğu doğmaz.⁸⁶⁶

b) Yetkisiz Temsilcinin Üçüncü Kişiye Karşı Tazminat Sorumluluğu

Yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilen işlem, temsil olunan tarafından onanmadığı takdirde kural olarak geçersiz hale gelir (TBK.m.46/f.2). Bununla birlikte kanun koyucu, iyiniyetli üçüncü kişinin, işlemin geçersiz olmasından doğan zararlarının giderilmesini yetkisiz temsilciden isteyebileceğini (TBK.m.47/f.1-2) düzenleyerek üçüncü kişinin iyiniyetini kısmen korumuştur. Söz konusu sorumluluk, askıda hükümsüzlüğün onamama nedeniyle sona ermesinin sonucu olduğu için ilgili kısımda ayrıntılarıyla ele alınmıştır.⁸⁶⁷

c) İyiniyetin Kısmen Korunduğu Hallerde İyiniyetin Etkisi

Kişinin iyiniyetli olması, bazı durumlarda hukuki engel veya eksikliğin sonuçlarını tamamen ortadan kaldırmamakla birlikte, hafifletebilir. Diğer bir ifadeyle, iyiniyetin kısmen korunduğu durumlarda, hukuki engel veya eksikliklerin olumsuz sonuçları tamamen ortadan kaldırılmasa da iyiniyetli kişi, iyiniyetli olmayana göre daha elverişli bir hukuki duruma getirilir.⁸⁶⁸ TBK.m.44/f.2 hükmünde, kanun koyucu üçüncü kişinin iyiniyetini kısmen koruyarak yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemin

⁸⁶⁵ İncoğlu, *Temsil*, 502; Aynı yönde görüş için bkz. Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 181,182.

⁸⁶⁶ Ergüne, *Zarar*, 185,186; İncoğlu, *Temsil*, 503.

⁸⁶⁷ Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., E., 2., b).

⁸⁶⁸ Akkanat, *İyiniyetin Korunması*, 171; Baygın, Nar, *Medeni*, 224; Yılmaz, iyiniyetin kısmen korunduğu durumları, “iyiniyetin hukuki sakatlığa bağlı sonuçları hafifletmesi” şeklinde ifade etmiştir. Bkz. Yılmaz, *Medeni*, 206.

geçersizliği karşısında üçüncü kişiye, tazminat talep etme hakkı tanımıştır. Nitekim TBK.m.44/f.2’de bu husus “*Temsil olunan veya halefleri, ..., iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler*” şeklinde ifade edilmiştir. Kanun koyucu bu hükümle, işlemin geçersizliğinin olumsuz sonuçlarını hafifleterek iyiniyetli üçüncü kişiye tazminat talep edebilme imkânı tanımıştır.

Bu noktada üçüncü kişinin hangi zararlarının tazmin edileceğinin belirlenmesi gerekir. Doktrinde bu konuya ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır. Bizim de katıldığımız birinci görüşe göre, TBK.m.44/f.2’den doğan sorumluluk, sözleşmenin geçersiz hale gelmesi nedeniyle üçüncü kişinin uğramış olduğu zararın tazminini amaçlar. Diğer bir ifadeyle, burada tazmin edilecek zarar üçüncü kişinin olumsuz zararıdır.⁸⁶⁹ Bu görüşe göre, burada culpa in contrahendo sorumluluğu⁸⁷⁰ söz konusu olup aksi kanunda belirtilmedikçe zarar görenin olumsuz zararlarının tazmini gerekir. Ayrıca yetkisiz temsilde üçüncü kişinin iyiniyetinin korunduğu diğer hallerde (TBK.m.42/f.3, TBK.m.45) üçüncü kişinin ifa menfaatini korumak isteyen kanun koyucu işlemi geçerli saymıştır. Kanun koyucu TBK.m.44/f.2 ile de üçüncü kişinin ifa menfaatini korumak isteseydi diğer hükümlerde olduğu gibi işlemi geçerli sayardı. Bu nedenle söz konusu hükmün amacının olumlu zararları değil, olumsuz zararların tazminini sağlamak olduğu sonucuna varılmalıdır.⁸⁷¹ İkinci görüşe göre ise, TBK.m.44/f.2 uyarınca olumsuz zararların tazmini yanında, yanılmaya ilişkin TBK.m.35 ve yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TBK.m.47 hükmü kıyasen uygulanarak hakkaniyetin gerektirdiği hallerde olumsuz zararı aşan olumlu zararların tazminine de hükmedilebilir.⁸⁷²

⁸⁶⁹ Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 36, N. 7; Tekinay vd., *Borçlar*, 262; Eren, *Genel Hükümler*, 527; Antalya, *Borçlar*, 641; Akıncı, *Borçlar Hukuku*, 226; İnceoğlu, *Temsil*, 505; Aybay, *Yetkisiz Temsil*, 182.

⁸⁷⁰ TBK.m.44/f.2’nin, dar anlamda güven sorumluluğu olarak kabul edildiği görüş hakkında bkz. Kalkan Oğuztürk, *Güven*, 229.

⁸⁷¹ İnceoğlu, *Temsil*, 506; Antalya’ya göre, ise temsilcinin üçüncü kişiye karşı sorumluluğunun düzenlendiği TBK.m.47/f.2’nin, temsil olunanın üçüncü kişiye karşı sorumluluğuna kıyasen uygulanması uygun değildir. Bkz. Antalya, *Borçlar*, 641.

⁸⁷² Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 706,707; Kocayusufpaşaoğlu, “Temsil”, 215; Gümüş, *Genel Hükümler*, 409; Furrer, Muller-Chen ve Çetiner, *Genel Hükümler*, 303.

III. Gerçek Olmayan Yetkisiz Temsilin Hüküm Ve Sonuçları

A. Genel Olarak

Gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinde, bilindiği gibi yetkisiz temsilin koşulları bulunmamasına rağmen yetkisiz temsilin var olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle gerçek olmayan yetkisiz temsil olarak ifade ettiğimiz durumlar bakımından da yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46-47 hükümlerinin uygulama alanı bulup bulmayacağı, uygulama alanı bulacaksa ne şekilde uygulanacağını ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Zira bu durumlarda gerçek anlamda bir yetkisiz temsil bulunmadığı için söz konusu hükümlerin uygulanması da birtakım özellikler arz etmektedir. Bu başlık altında ikinci bölümde ayrıntılarıyla ele aldığımız gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinin⁸⁷³ hüküm ve sonuçları, her biri bakımından ayrıca değerlendirilecektir.

B. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılmasının Hüküm ve Sonuçları

1. Genel Olarak

Bir hakkın kötüye kullanılması kapsamında, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının hüküm ve sonuçları bakımından temsil olunan ile üçüncü kişi arasındaki işlemin geçerliliği tespit edilirken, öncelikle hakkın kötüye kullanılmasının sonucuna değinilmelidir. TMK.m.2/f.2'e göre, "*Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz*". Bu hüküm uyarınca, hakkın kötüye kullanılmasının hukuk düzeni tarafından korunmaması, kötüye kullanılan hakka dayanan talep ve savunmaların dikkate alınmamasını ifade eder. Çalışmamızda bu genel hükümden yola çıkılarak temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı hallerde kötüye kullanmanın hüküm ve sonuçları tespit edilmiştir.

2. Temsil Yetkisinin Hileli Anlaşmayla Kötüye Kullanılmasının Hüküm ve Sonuçları

a) Temsil Olunan ile Üçüncü Kişi Arasındaki İşlemin Geçerliliği

Hileli anlaşmaların temsil yetkisinin kötüye kullanılması hallerinden biri olduğu kabul edilmekle birlikte bu anlaşmalara hangi yaptırımın uygulanması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde hakim olan birinci görüşe göre, üçüncü kişi ile temsilci arasında yapılan hileli anlaşmalar ahlâka aykırılık nedeniyle kesin

⁸⁷³ Gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, III.

hükümsüzdür. Söz konusu geçersizlik, işlemler arasındaki sıkı bağıllık nedeni ile temsilcinin temsil olunan adına yaptığı hukuki işlemi de TBK.m.27 uyarınca kesin hükümsüz kılar.⁸⁷⁴ Hileli anlaşmanın yapılabilmesi için üçüncü kişi, temsilciye bir menfaat sağlamışsa bu kazandırma ahlâka aykırı bir amaç elde etmek için yapılmış olduğundan TBK.m.81 uyarınca temsilci bu menfaatin geri verilmesini isteyemez.⁸⁷⁵ Kanaatimizce temsilci ile üçüncü kişinin, aralarında anlaşarak temsil olunan aleyhine işlem yapması durumunda, bu işlem kesin hükümsüzdür. Bu işleme askıda hükümsüzlük yaptırımının uygulanması uygun değildir. Zira söz konusu işlemler temsil olunan aleyhine olup bu işlemlerin onanarak geçerli hale gelmesi düşünülemez.

Doktrindeki bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, temsil yetkisinin hileli anlaşmalarla kötüye kullanılması halinde yetkisiz temsil hükümleri uygulanmalıdır. Zira temsilcinin hiç yetkisinin bulunmadığı bir durumda bile söz konusu işlemin geçersiz sayılmayıp işlemin geçerliliğinin temsil olunanın arzusuna bırakıldığı düşünülürse (TBK.m.46), hileli anlaşmaların varlığı halinde de bu ilke dikkate alınarak hareket edilmelidir. Aksi halde temsil olunanın sınırlama getirdiği bir durumda yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanarak işlemin geçerliliğinin onamına bağlanması, buna karşılık sınırlama getirmediği ihtimalde işlemi ahlâka aykırılık nedeniyle geçersiz saymak isabetli olmaz.⁸⁷⁶ Ancak bu durumda, işlem temsil olunan tarafından onanmadığı için geçersiz olursa iyiniyetli olmadığı açık olan üçüncü kişi, TBK.m.47 uyarınca temsilciden tazminat talebinde bulunamaz.⁸⁷⁷ Bu görüşünü bir örnekle açıklayan

⁸⁷⁴ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 753,754; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 18,19; Akyol, *Temsil*, 383; Ayrancı, “Yetkisiz Temsil”, 138; Zäch, Künzler’e göre de temsilci ve üçüncü kişi bir sözleşme yapmak suretiyle temsil olunanı zarara uğratmak için fikir birliği içinde hareket ederlerse, bu işlem ahlâka aykırılık nedeniyle geçersizdir. Bununla birlikte yazar bu görüşü ile çelişen bir şekilde söz konusu işlemler bakımından yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46’nın uygulama alanı bulacağını ifade etmiştir. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 18.

⁸⁷⁵ İnceoğlu, *Temsil*, 338; Akyol, *Temsil*, 383.

⁸⁷⁶ Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 40; Bu görüşte olan İnceoğlu öncelikle birinci görüşe neden katılmadığını açıklamıştır. Buna göre, üçüncü kişi ile temsilci arasında yapılan hileli anlaşmalar ahlâka aykırılık nedeniyle geçersiz olmakla birlikte; temsil olunan adına üçüncü kişiyle yapılan işlem bakımından aynı şeyin söylenmesi mümkün değildir. Zira temsil olunan adına üçüncü kişiyle yapılan işlemde herhangi bir ahlâka aykırılık bulunmamaktadır. Nitekim birinci görüş söz konusu işlemlerin doğrudan doğruya ahlâka aykırılık nedeniyle değil, hileli anlaşmalarla arasındaki sıkı bağıllık nedeniyle geçersiz olacağını ifade etmektedir. Ancak hukukumuzda sebebe bağlı tasarruf işlemleri dışında bir işlemdeki geçersizlik sebebi diğer işlemi geçersiz hale getirmez. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 336; Akçaal’a göre, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı durumlarda, yetkisiz temsile ilişkin hükümler kıyasen uygulanır. Bkz. Akçaal, *Genel Hükümler*, 150.

⁸⁷⁷ İnceoğlu, *Temsil*, 337; Önsoy, *Yetkisiz Temsilcinin Kambiyo Taahhüdü*, 40; Zäch, Künzler ise bu sonucu TMK.m.2/f.2’e dayandırmaktadır. Bkz. Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 18. İnceoğlu’na göre, burada hakkın kötüye kullanılmasına başvurmaya gerek yoktur. Zira kötünietli

İnceoğlu'na göre, birinci görüşün kabul edilmesi ihtimalinde, temsilcinin en az 300.000 TL'ye satmaya yetkili olduğu bir taşınırı 150.000 TL'ye satması yetkisiz temsil olarak kabul edildiği için işlemin geçerliliği temsil olunanın bu işleme onam vermesine bağlı iken; aynı ihtimalde temsilcinin yetkisine bir sınırlama getirilmemişse işlem ahlâka aykırılık nedeniyle kesin olarak geçersiz olur. Yazara göre bu sonuç isabetli değildir.⁸⁷⁸

Üçüncü görüşe göre, hileli anlaşmanın varlığı halinde temsil olunan hile def'ini ileri sürebilir.⁸⁷⁹

Dördüncü görüşe göre ise, hileli anlaşma yoluyla temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumunda kesin hükümsüzlük ve askıda hükümsüzlük yaptırımları bir arada bulunur. Şöyle ki, temsilci ve üçüncü kişi arasındaki hileli anlaşma ahlâka aykırılık, temsil olunan adına yapılan işlem ise hileli anlaşma ile arasındaki sıkı bağıllık nedeniyle kesin hükümsüzdür. Aynı zamanda hileli anlaşma, temsil yetkisinin kötüye kullanılması hali olduğu için TMK.m.2/f.2 uyarınca yetkinin kötüye kullanılması hukuk düzeni tarafından korunmaz ve yetkisiz temsil durumu ortaya çıkar. Yetkisiz temsil durumunda ise askıda hükümsüzlük yaptırımı gündeme gelir. Böylece hileli anlaşmayla temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumunda kesin hükümsüzlük ve askıda hükümsüzlük yaptırımları birlikte bulunur. Nitekim Alman hukukunda “hukukta çift etki” (Doppelwirkungen im Recht) kuramı uyarınca da aynı anda birden çok geçersizlik sebebinin bulunması mümkündür. Bu kuram uyarınca, birden çok geçersizlik sebebinin bir arada bulunması durumunda hak sahibi istediği geçersizlik sebebine dayanabilir.⁸⁸⁰ Bu görüşe göre, aynı sonuca “esnek hükümsüzlük”⁸⁸¹ kuramından yola çıkılarak ulaşmak da mümkündür. Hileli anlaşma yoluyla temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı işlemleri, kesin hükümsüzlük yaptırımına tâbi tutarken TBK'nın temsile ilişkin hükümlerinin anlam ve amacı gözden kaçırılmamalıdır. Bu kapsamda, ilk olarak, kanun

üçüncü kişinin TBK.m.47 uyarınca tazminat isteme hakkı yoktur. Dolayısıyla bir kimsenin mevcut olmayan bir hakkını kötüye kullanması da mümkün değildir. Bir sorun karşısında uygulanabilir bir hüküm mevcutsa TMK.m.2'ye başvurmadan kaçınmak gerektiğini gözden uzak tutmamak gerekir. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 337, dn. 905.

⁸⁷⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 336,337.

⁸⁷⁹ Akyol, *Temsil*, 392; Bu görüşe katılmayan İnceoğlu'na göre, hile def'i ancak geçerli bir sözleşmenin varlığı halinde ileri sürülebilir. Burada geçerli bir sözleşme bulunmadığı için hile define başvurmaya gerek yoktur. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 335, dn. 901.

⁸⁸⁰ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 265-267.

⁸⁸¹ Kocayusufoğlu, *Borçlar Hukuku*, 591 vd.; Pakize Ezgi Akbulut, *Borçlar Hukukunda Kesin Hükümsüzlük Yaptırımının Amaca Uygun Sınırlanması (Teleolojik Redüksiyon) Yöntemi ile Daraltılması* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016), 61 vd.

koyucunun temsil yetkisinin bulunmadığı bir ihtimalde dahi işlemin geçerliliğini temsil olunanın iradesine bıraktığı dikkate alınmalıdır. İkinci olarak ise, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer hallerde yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanacağını kabul edilmesi karşısında hileli anlaşma bakımından farklı bir yaptırım öngörmenin adaletli bir sonuç doğurmayacağını belirtmek gerekir. Bu nedenlerle hileli anlaşmayla temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı işlemlere TBK.m.27 uyarınca kesin hükümsüzlük yaptırımının uygulanması gerekse de temsil kurumunun öngördüğü düzen ve koruma amacı dikkate alınır, burada örtülü bir boşluğun bulunduğu kabul edilerek hükmün amaca göre sınırlanması (Teleolojik Redüksiyon) yoluyla askıda hükümsüzlük yaptırımı uygulanmalıdır.⁸⁸² Yargıtay ise, hileli anlaşmanın varlığı halinde yapılan işlemin temsil olunanı bağlamayacağını belirtmekle yetinmiştir. Kanaatimizce herhangi bir geçersizlik türü belirtmeksizin, sadece işlemin temsil olunanı bağlamayacağını belirtilmesi yeterli değildir. Zira “bağlamaz” ifadesinden hangi hükümsüzlük türünün uygulanacağı anlaşılmamaktadır. Dolayısıyla Yargıtay kararlarında hükümsüzlük türünün tespit edilmesi yerinde olur.⁸⁸³

b) Tazminat ve İade Talepleri

Hileli anlaşmayla temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumunda, işlemin geçersiz olması nedeniyle tarafların iade ve tazminat talepleri gündeme gelebilir. Temsil olunan ile temsilci arasında geçerli bir temel ilişki varsa temsil olunan, kusurlu temsilciden bu ilişkiye aykırılık sebebiyle TBK.m.112 uyarınca zararının giderilmesini talep edebilir. Temsil olunan ile temsilci arasında böyle bir temel ilişkinin bulunmaması durumunda ise, temsil olunan TBK.m.49/f.2’ye başvurabilir. Temsil olunanın zararını üçüncü kişiden talep etmesi durumunda ise culpa in contrahendo sorumluluğu yanında TBK.m.49/f.2’ye dayanan sorumluluk da gündeme gelebilir.⁸⁸⁴

Temsil olunanın zararlarının tazminine ilişkin bu talepler yanında üçüncü kişinin de temsilciden herhangi bir talepte bulunup bulunamayacağını tespiti gerekir. Şöyle ki,

⁸⁸² Aydın, “Kötüye Kullanma”, 267,268.

⁸⁸³ Cihan, *Temsil*, 73; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 268; Bu yönde kararlar için bkz. Yarg. 1. HD., T. 06.02.2019, E. 68/K. 663 söz konusu karara göre, “üçüncü kişi vekil ile çıkar ve iş birliği içerisinde ise veya kötü niyetli olup vekilin vekâlet 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”; YHGK., T. 13.02.2013, E. 2012/1-715, K. 2013/236 (www.legalbank.com).

⁸⁸⁴ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 273,274.

hileli anlaşmada üçüncü kişinin temsilciye bu anlaşma karşılığında çoğunlukla bir menfaat sağladığı görülmektedir. Temsil olunanın işlemi onamaması halinde üçüncü kişi ile yapılan işlem geçersiz olur. Bu durumda üçüncü kişinin temsilciye sağladığı menfaatlerin iadesini talep edebileceği düşünülebilir. Ancak TBK.m.81,c.1 uyarınca, hukuka ve ahlâka aykırı bir sonucun gerçekleşmesi amacıyla verilen şey geri istenemez. Bu hükümden yola çıkılarak üçüncü kişinin, temsilciye menfaat olarak sağladığı kazanımın da ahlâka aykırı olduğu dikkate alınırsa bunun geri istenemeyeceği sonucuna varılabilir.⁸⁸⁵

Temsil yetkisinin hileli anlaşmayla kötüye kullanıldığı durumlarda temsil olunan işlemi onamazsa, kötünietli üçüncü kişiden iade ve tazminat taleplerinde bulunabilir. İade talebinin konusu taşınır ise istihkak davası (TMK.m.683/f.2), taşınmaz ise tapu kütüğünün düzeltilmesi davası (TMK.m.1025)⁸⁸⁶, malvarlığına karışma söz konusu ise sebepsiz zenginleşme davası (TBK.m.47/f.3; m. 77vd.), kira sözleşmesinin bulunduğu hallerde haksız el atmanın önlenmesi davası (TMK.m.683/f.2), bir borç ikrarı söz konusu ise menfi tespit davası (HMK.m.106) açılması gerekir. İade sağlanmasına rağmen temsil olunanın bir zararı varsa temsil olunan bu zararlarının tazminini temsilci veya üçüncü kişiden talep edebilir. Bu kapsamda, ilk olarak, temsil olunanın temsilciden hangi hukuki gerekçelerle tazminat talep edebileceğini ele almak gerekir. Temsil olunan temsilci ile aralarında bir iç ilişki varsa buna aykırılık sebebiyle TBK.m.112 uyarınca, aksi ihtimalde ise haksız fiil hükümlerine dayanabilir.⁸⁸⁷

Hileli anlaşmalar yoluyla temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı hallerde, üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlemin konusu bir taşınırsa TMK.988 uygulama alanı bulmaz. Zira söz konusu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için emin sıfatıyla zilyetten aynı hak kazanan üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerekir. Hileli anlaşmanın varlığı halinde üçüncü kişi iyiniyetli olmadığı için emin sıfatıyla zilyet olan yetkisiz temsilci ile gerçekleştirdiği işlem sonucunda taşınırın mülkiyetini kazanamaz. Üçüncü kişi ile

⁸⁸⁵ Akyol, *Temsil*, 383; İnceoğlu, *Temsil*, 337,338; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 274.

⁸⁸⁶ Temsilcinin ve üçüncü kişinin temsil olunanı zarara sokma kastıyla hareket etmesi sonucu yetki konusu taşınmazın üçüncü kişiye devredilmesi ihtimalinde temsil olunanın taşınmazın tekrar kendi adına tescilini sağlamak için TMK.m.1025 uyarınca tapu kütüğünün düzeltilmesi davası açması gerektiği düşünülebilir. Ancak bu tescil davası dürüstlük kuralının (TMK.m.2) ihlâline dayandığı için bundan bir zarar doğmuşsa bu TBK.m.49 anlamında haksız fiil teşkil ettiği için uğranılan zararın tazminine ilişkin dava açılması gerekir. Burada tapu kütüğünün düzeltilmesi davası açılabilmesi için aranan ve bu tescili sakatlayan bir hukuki sebep bulunmadığı için tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılamaz. Bkz. Ertaş, *Eşya*, 306,307.

⁸⁸⁷ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 273.

gerçekleştirilen işlemin konusunun taşınmaz olması halinde ise TMK.m.1023 uygulama alanı bulmaz. Zira bu ihtimalde söz konusu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için aranan, tapudaki yolsuz bir kayda güvenme ve iyiniyetli olma koşulları gerçekleşmemiştir. Bununla birlikte taşınmazın işlem tarafı adına tescili gerçekleştirilir ve bu kişi taşınmazı iyiniyetli başka bir üçüncü kişiye satarak onun adına tescil ettirirse sözü edilen kişi TMK.m.1023 uyarınca taşınmazın mülkiyetini kazanabilir.

3. Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanıldığı Diğer Durumların Hüküm ve Sonuçları

a) Temsil Olunan ile Üçüncü Kişi Arasındaki İşlemin Geçerliliği

Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda, bir hakkın kötüye kullanılması söz konusu olduğu için, üçüncü kişi ile temsil olunan arasındaki işlemin geçerliliğinin TMK.m.2/f.2 bakımından değerlendirilmesi gerekir. Nitekim doktrinde temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının sonuçları bakımından TMK.m.2/f.2 çerçevesinde hakkın kötüye kullanılması kavramından hareket etmek gerektiği ifade edilmektedir.⁸⁸⁸ Bir hakkı kullanma imkânları, o hakkın içeriğini belirler ve hak kötüye kullanıldığı zaman, hak özü itibariyle ortadan kalkmayıp sırf o olaydaki kullanıma ilişkin olmak üzere hakkın sınırları aşılmış olur. Diğer bir ifadeyle, kötüye kullanıldığı olay ile sınırlı kalmak üzere, sınırları aşılmış olan haktan yoksun kalınır.⁸⁸⁹ Bu düşüncelerden yola çıkan bir görüşe göre, hakkın kötüye kullanılmasına ilişkin bu durum, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasına uygulandığında, sadece o olaydaki kullanıma ilişkin olarak yetkinin sınırları aşılmış ve yetkisiz temsil ortaya çıkmış olur.⁸⁹⁰ Diğer bir görüşe göre ise, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı hukuki işlem, hukuk düzeni tarafından korunmaz ve temsil yetkisi kullanılamaz hale gelir. Neticede temsilci, yetkisini kötüye kullanırsa, yetkisi bulunmaksızın bir işlem gerçekleştirmiş olur. Dolayısıyla yetkisiz temsile ilişkin hükümler kıyasen değil, doğrudan doğruya uygulanır.⁸⁹¹ Kanaatimizce temsil yetkisinin kötüye kullanılması ile temsil yetkisinin

⁸⁸⁸ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 760; İnceoğlu, *Temsil*, 352; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 260; Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 19

⁸⁸⁹ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 760.

⁸⁹⁰ Antalya, *Borçlar*, 626; Bu durumda, temsilcinin temsil yetkisi, özü itibariyle son bulmaz. Sadece o olay bakımından yetkisiz sayılan temsilci, temsil yetkisine dayanarak TMK.m.2/f.2 kapsamına girmeyen başka bir işlemi temsil olunan adına geçerli bir şekilde yapabilir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 761, dn. 25.

⁸⁹¹ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 261.

sınırlarının aşılması birbirinden farklı durumlardır. Temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalarak kötüye kullanılması da mümkündür.⁸⁹² Dolayısıyla temsil yetkisinin kötüye kullanılması halinde, o işlem bakımından temsil yetkisinin kullanılamaz hale gelmesi nedeniyle yetkisiz temsil hükümlerinin uygulama alanı bulacağını ifade etmek daha doğrudur.⁸⁹³ Bununla birlikte, kanaatimizce temsil yetkisinin kötüye kullanılması halinde yetkisiz temsil hükümleri doğrudan doğruya değil, kıyasen uygulama alanı bulur. Zira burada yetkisiz temsilin koşullarının gerçekleştiği gerçek anlamda bir yetkisiz temsil hali yoktur. Yetkisiz temsilin koşulları, temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından gerçekleşmediği için, bu durumda yetkisiz temsil hükümlerinin doğrudan değil, kıyasen uygulanması daha yerinde olur.⁸⁹⁴

Askıda hükümsüzlük durumunda üçüncü kişi, sözleşme ile bağlı kalırken, temsil olunan bu işlem ile bağlı olmaz (TBK.m.46/f.1). Üçüncü kişi, söz konusu işleme karşı hareketsiz kalan temsil olunana TBK.m.46/f.2 uyarınca uygun bir süre vererek kararını bildirmesini isteyebilir. Bu sürede, temsil olunanın işlemi onaması halinde işlem başlangıçtan itibaren geçerli hale gelirken; onamaması veya sürenin susarak geçirilmesi halinde ise işlem baştan itibaren kesin hükümsüz hale gelir.⁸⁹⁵ Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda, özellikle temsil yetkisinin, çok düşük bedellerle yapılan satışlar yoluyla kötüye kullanılması ihtimalinde temsil olunanın, temsilciden satış bedelini teslim alması örtülü onam anlamına gelir ve bundan sonra yetkinin kötüye kullanıldığı iddiası ileri sürülemez. Dolayısıyla bu sonuçla karşılaşmak istemeyen temsil olunanın düşük satış bedelini kabul edecek ise ihtirazi kayıt koyması gerekir.⁸⁹⁶ Temsil olunanın işlemin geçersizliğini ileri sürerek dava açması ise TBK.m.46 uyarınca onamayı reddetme anlamına geleceği için temsil olunana süre vermeye gerek kalmaz.⁸⁹⁷

⁸⁹² Akyol, *Temsil*, 382.

⁸⁹³ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 261, dn. 122.

⁸⁹⁴ Yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulanacağına ilişkin görüş için bkz. Manfred Wolf, Jörg Neuner, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, (München: 2016), § 49, N. 104,107 (Naklen Aydın, “Kötüye Kullanma”, 261, dn. 123).

⁸⁹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 760 vd.; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 261,262; Bu hususta yetkisiz temsilde onama ilişkin hükümler uygulanır. Yetkisiz temsilde onama hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3. Bölüm, II., D., 2., a).

⁸⁹⁶ Aydın, “Kötüye Kullanma”, 263.

⁸⁹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 761; Aydın, “Kötüye Kullanma”, 263.

b) Tazminat ve İade Talepleri

Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda, üçüncü kişi iyiniyetli ise TBK.m.41/f.2 ve TBK.m.42/f.2'nin kıyasen uygulanması sonucunda temsil olunan işlemle bağlı olur. Bu durumda temsil olunan, kusurlu temsilciden aralarında temel ilişki varsa bu ilişkiye dayanarak TBK.m.112, aksi ihtimalde ise haksız fiil sorumluluğuna ilişkin TBK.m.49 vd. ve herhalde TBK.m.530'da düzenlenen vekâletsiz iş görmeye ilişkin hükümler uyarınca zararlarının tazminini talep edebilir.⁸⁹⁸ Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda üçüncü kişi kötünietli ise temsil olunanın işlemi onamaması halinde iade ve tazminat talepleri gündeme gelir. İade talebinin konusu taşınır ise istihkak davası (TMK.m.683/f.2), taşınmaz ise tapu kütüğünün düzeltilmesi davası (TMK.m.1025), malvarlığına karışma söz konusu ise sebepsiz zenginleşme davası (TBK.m.47/f.3; m. 77vd.), kira sözleşmesinin bulunduğu hallerde haksız el atmanın önlenmesi davası (TMK.m.683/f.2), bir borç ikrarı söz konusu ise menfi tespit davası (HMK.m.106) açılması gerekir. İade sağlanmasına rağmen temsil olunanın bir zararı varsa temsil olunan bu zararlarının tazminini temsilci veya üçüncü kişiden talep edebilir. Bu kapsamda, ilk olarak, temsil olunanın temsilciden hangi hukuki gerekçelerle tazminat talep edebileceğini ele almak gerekir. Temsil olunan temsilci ile aralarında bir iç ilişki varsa buna aykırılık sebebiyle TBK.m.112 uyarınca, aksi ihtimalde ise haksız fiil hükümlerine dayanabilir. İkinci olarak ise, temsil olunan üçüncü kişiden sözleşme öncesi güven ilişkisine dayanarak tazminat talebinde bulunabilir. Ancak bu durumda temsilci ile üçüncü kişinin müteselsil sorumluluğu gündeme gelir.⁸⁹⁹

Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda, üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlemin konusu bir taşınırsa TMK.m.988 uyarınca, üçüncü kişi iyiniyetli olması koşuluyla taşınırın mülkiyetini kazanabilir. Zira taşınırın emin sıfatıyla zilyedi olan yetkisiz temsilcinin, temsil olunan adına üçüncü kişiye aynı hak kazanımı sağlayan işlemleri bu hükümle korunmuştur. Üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlemin konusunun taşınmaz olması ihtimalinde iyiniyetli üçüncü kişinin aynı hak kazanımını koruyan TMK.m.1023 uygulama alanı bulmaz. Zira bu ihtimalde, üçüncü kişi iyiniyetli olsa dahi söz konusu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için aranan, tapudaki yolsuz bir kayda

⁸⁹⁸ Aydın, "Kötüye Kullanma", 271,272.

⁸⁹⁹ Akyol, *Temsil*, 408; Aydın, "Kötüye Kullanma", 272,273.

güvenme koşulu gerçekleşmemiştir. Bununla birlikte gerçekleştirilen işlem sonucunda işlem tarafı adına tescil gerçekleştirilir ve bu kişi taşınmazı iyiniyetli başka bir üçüncü kişiye satarak adına tescil ettirirse, sözü edilen kişi TMK.m.1023 uyarınca taşınmazın mülkiyetini kazanabilir.

C. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması veya Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesinin (Çifte Temsilin) Hüküm ve Sonuçları

1. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapmasının Hüküm ve Sonuçları

Temsilcinin kendisiyle işlem yapmasının hüküm ve sonuçları, istisnai durumlardan herhangi biri (temsil olunanın rızasının bulunması veya temsilcinin kendisi ile işlem yapmasında temsil olunan bakımından bir tehlike bulunmaması) olmamasına rağmen temsilcinin kendisiyle işlem yapması ihtimalinde önem taşır.⁹⁰⁰ Bu noktada söz konusu işleme hangi yaptırımın uygulanacağını tespiti gerekir. Doktrinde, temsilcinin kendisiyle işlem yapma hakkı bulunmaksızın işlem yapması durumunda yetkisiz temsil hali ortaya çıkacağı ve bu işlemin yetkisiz temsil hükümlerine tâbi olduğu kabul edilmektedir.⁹⁰¹ Dolayısıyla temsilcinin kendisiyle yaptığı işlem, temsil olunanın onamına kadar askıda hükümsüzdür. Temsil olunan, işlemi açık veya örtülü olarak onamadıkça işlem temsil olunanı bağlamaz. O halde işlemin geçerliliği, taliki ve iradi bir koşulun gerçekleşmesine bağlı olup; işlem temsil olunanın onamı ile yapıldığı andan itibaren geçmişe etkili olarak geçerli hale gelir.⁹⁰² Temsil olunanın, işlemi onamaması durumunda ise işlem geçersiz olur. Ancak yetkisiz temsilci kendisiyle işlem yaptığından ve bu nedenle üçüncü bir kişi bulunmadığından yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı sorumluluğunu düzenleyen (TBK.m.47) ve iyiniyetli üçüncü kişileri koruyan hükümler uygulama alanı bulmaz.⁹⁰³

Kanaatimizce söz konusu duruma hangi hükümlerin uygulanacağını tespiti için öncelikle bu durumda kanun boşluğu bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekir. Bilindiği gibi kanun boşluğu, kanun hükümlerinin yorumlanması sonucunda hukuki soruna cevap veren, olaya uygulanabilir bir hükmün bulunmamasını ifade eder.

⁹⁰⁰ Temsilcinin kendisiyle işlem yapması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, III., C., 1.

⁹⁰¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 33, N. 87; Esener, *Temsil*, 170,171; Feyzioğlu, *Borçlar*, 293; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 673; Tekinay vd., *Borçlar*, 239; Eren, *Genel Hükümler*, 515; Reisoglu, *Genel Hükümler*, 156; Oruç Ömeroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 116.

⁹⁰² Esener, “Kendi Kendisiyle Mukavele”, 105; Esener, *Temsil*, 171; Feyzioğlu, *Borçlar*, 292,293.

⁹⁰³ İnecoğlu, *Temsil*, 218.

Kanunda boşluk, hukukta boşluk (Lücken im Recht) kavramından farklıdır. Kanun boşluğunda hakim, TMK.m.1 uyarınca örf ve adet hukukuna başvurur ve boşluk örf ve adet hukukuna göre doldurulur. Örf ve adet hukukunda söz konusu olaya ilişkin bir kuralın olmaması durumunda ise artık hukukta boşluktan söz edilir ve hakim bu boşluğu hukuk yaratarak doldurur.⁹⁰⁴ Kanaatimizce temsilcinin kendisiyle işlem yapması durumunda yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmemiştir. Bu nedenle temsilcinin kendisiyle işlem yapması gerçek anlamda bir yetkisiz temsil hali olarak kabul edilip yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46-47'nin doğrudan uygulanması mümkün değildir. Temsilcinin kendisiyle işlem yapması durumuna uygulanabilecek bir kanun hükmü olmadığı için TMK.m.1 uyarınca örf ve adet hukukuna bakmak gerekir. Burada da söz konusu olaya uygulanabilecek bir kural bulunmadığı için artık kanun boşluğundan değil, hukukta boşluktan söz edilir. Bu hukukta boşluğu hakim, TMK.m.1 uyarınca kanun koyucu gibi hareket ederek (modo legislatoris) hukuk yaratmak suretiyle dolduracaktır. Hakimin hukuk yaratırken başvuracağı ilk imkân, kanunun benzer durumları düzenlemek için koyduğu ancak somut olayı kapsamayan bir hükümden kıyas yolu ile yararlanmasıdır.⁹⁰⁵ Dolayısıyla temsilcinin kendisiyle işlem yapması halinde de hakimin hukuk yaratmak suretiyle yetkisiz temsile ilişkin hükümlerden yararlanması mümkündür. Bu durumda gerçek anlamda bir yetkisiz temsil hali mevcut olmadığı için yetkisiz temsil hükümleri doğrudan değil, kıyasen uygulama alanı bulur. Dolayısıyla yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin, temsilcinin kendisiyle işlem yapması bakımından özellik arz eden noktaları üzerinde durmak gerekir. Bu noktada, temsilcinin kendisiyle işlem yapmak hususunda önceden temsil olunandan talep ettiği iznin reddedilmesi ihtimalinin ayrıca ele alınması gerekir. Kanaatimizce bu ihtimalde askıda hükümsüzlük sürecinden söz edilmeksizin temsil olunanın işlemi onamadığını kabul etmek gerekir. Zira temsil olunanın, işlem gerçekleştirilmeden önce temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına razı olmadığını bildirmesi daha sonra bu şekilde gerçekleştirilen bir işlemin onanmayacağı anlamına gelir. Bununla birlikte istisnai olarak, temsil olunanın önceden söz konusu talebi reddettiği tarih ile işlemin gerçekleştirildiği tarih arasında uzun bir süre olması ihtimalinde, bu süreç içerisinde

⁹⁰⁴ Edis, *Medeni*, 120 vd.; Oğuzman, Barlas, *Medeni*, 97,98; Baygın, Nar, *Medeni*, 103,104; Zeynep Özcan, “*Hukuk Kurallarının Özellikleri, Çeşitleri ve Uygulanması, içinde Medeni Hukuk I Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*”, ed. Metin İkizler, Özlem Tüzüner, 137; Yılmaz, *Medeni*, 65.

⁹⁰⁵ Oğuzman, Barlas, *Medeni*, 120; İmre, *Medeni*, 191,192; Baygın, Nar, *Medeni*, 118; Özcan, *Hukuk Kurallarının Özellikleri, Çeşitleri ve Uygulanması*, 137; Yılmaz, *Medeni*, 81.

temsil olunanın fikri değişebileceği için askıda hkmszlkten söz edilebilir. Temsilcinin kendisiyle işlem yapması bakımından üzerinde durulması gereken hususlardan biri de yetkisiz temsilde iyiniyetin rolüdür. Temsilcinin yetkisiz olarak kendisiyle işlem yapması durumunda işlem tarafı kendisi olup nc bir kişinin varlığından söz edilemez. Bu nedenle iyiniyetli nc kişileri koruyan hükümlerin, bu kapsamda özellikle yetkisiz temsilcinin iyiniyetli nc kişiye karşı tazminat sorumluluğunu düzenleyen TBK.m.47 hükmü temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına uygulanmaz.⁹⁰⁶

2. Temsilcinin Her İki Tarafı Temsilen Hareket Etmesinin (ifte Temsilin) Hüküm ve Sonuçları

Temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesinin hüküm ve sonuçları, istisnai durumlardan herhangi biri (temsil olunanların rızasının bulunması veya temsilcinin kendisi ile işlem yapmasında temsil olunanlar bakımından bir tehlike bulunmaması) olmamasına rağmen temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi ihtimalinde önem taşır.⁹⁰⁷ Temsilcinin her iki tarafı temsil etme hakkı bulunmamasına rağmen işlem yapması halinde yetkisiz temsil ortaya çıkar. Bu durumda işlem ancak temsil olunanın onamı ile geçerli hale gelebilir. Ancak söz konusu işlemin geçerli hale gelebilmesi için her iki temsil olunanın da onam vermiş olması gerektiği gözden kaçırılmamalıdır. Bununla birlikte temsil olunanlardan biri işlemin yapılmasından önce ifte temsile izin vermişse artık onun onamını aramaya gerek yoktur. Bu durumda sadece önceden izin vermemiş temsil olunanın onamı ile işlem geçerli hale gelir. Temsil olunanların onam vermemesi ihtimalinde ise TBK.m.47 uyarınca kimin tazminat isteme hakkına sahip olacağının tespiti gerekir. Zira her iki taraf da hem temsil olunan hem de nc kişi konumundadır. Doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre, bu durumda işlemi onamayan temsil olunan tazminat talep edememelidir. Zira TBK.m.47 işlemin geçersiz olması nedeniyle temsil olunanın değil, nc kişinin tazminat hakkını düzenlemektedir. Çifte temsil durumunda işlemi onamayan temsil olunan işlemin geçersiz olmasına kendisi yol açmıştır. Bu nedenle TBK.m.47 uyarınca tazminat talep edememelidir. Buna karşılık ifte temsile önceden izin veren ya da sonradan işlemi

⁹⁰⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 218; Oruç meroğlu, “Yetkisiz Temsil”, 116,117.

⁹⁰⁷ Temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, III., C., 2.

onayan kişi bakımından iyiniyetli olması koşulu ile TBK.m.47 uygulama alanı bulabilir. Zira bu kimse işleme izin veya onam vererek işlemin geçerli olacağına güvenmiştir.⁹⁰⁸

Kanaatimizce de ifte temsil halinde yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulmakla birlikte, burada gerçek anlamda bir yetkisiz temsil söz konusu değildir. Bu nedenle temsilcinin her iki tarafı temsil etmesi durumunda, yetkisiz temsil hükümleri doğrudan değil kıyasen uygulama alanı bulmalıdır. Nitekim yukarıda üzerinde durulduğu gibi ifte temsile yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması birtakım özellikler arz etmektedir. Kanaatimizce temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etme hususunda önceden temsil olunanlardan talep ettiği iznin reddedilmesi ihtimalinin ayrıca ele alınması gerekir. Bu ihtimalde, askıda hükümsüzlük sürecinden söz edilmeksizin rıza göstermeyen temsil olunanın işlemi onamadığını kabul etmek gerekir. Zira temsil olunanlardan birinin işlem gerçekleştirilmeden önce temsilcinin diğer tarafı da temsilen işlem yapmasına razı olmadığını bildirmesi daha sonra bu şekilde gerçekleştirilen bir işlemin onanmayacağı anlamına gelir. Bu ihtimalde, diğer temsil olunanın işlemi onamasının sonucu değiştirmeyeceği gözden kaçırılmamalıdır. Zira işlemin geçerli olabilmesi için her iki temsil olunanın da onamı gerekir.

Temsilcinin her iki tarafı da temsilen hareket etmesi hususunda iyiniyetin koruyucu etkisinin ne şekilde uygulanacağının tespiti de önem arz eder. Kanaatimizce TBK.m.45⁹⁰⁹ hükmünün, temsilcinin her iki tarafı da temsilen hareket ettiği durumlar bakımından uygulanabilmesi mümkündür. Örneğin, temsil olunanların önceden temsilcinin her iki tarafı temsil etmesine rıza göstermelerine rağmen sonradan temsil olunanlardan birinin bu rızayı geri alması ihtimalinde TBK.m.45 uyarınca iyiniyetin tam korucu etkisi gündeme gelebilir. şöyle ki, temsil olunanın söz konusu rızayı geri almasına ilişkin irade beyanı, temsilcinin hakimiyet alanına ulaşmasına rağmen temsilci kusuru olmaksızın bu bildirimini ğrenememişse ve aynı zamanda bu durumu işlemin karşı tarafı da bilmiyorsa rızayı geri alan temsil olunan işlemin sonuçlarıyla bağlı olur.⁹¹⁰ Aynı rnek bakımından TBK.m.42/f.3'n uygulama alanı bulabilmesi de

⁹⁰⁸ İnceoğlu, *Temsil*, 222.

⁹⁰⁹ TBK.m.45'e göre, “*Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu işlemin sonuçlarıyla bağlıdırlar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz*”.

⁹¹⁰ Belirtmek gerekir ki, yukarıda verilen örneğe TBK.m.45 hükmünün uygulanabilmesi için, söz konusu hükmün temsil yetkisinin geri alma nedeniyle sona erdiği hallerde de uygulama alanı bulacağını kabul etmek gerekir.

mümkündür. Şöyle ki, temsil olunanların, temsilcinin her iki tarafı temsil etmesine gösterdikleri rızayı birbirlerine bildirmeleri ihtimalinde temsil olunanlardan biri rızayı geri almasına rağmen işlemin iyiniyetli karşı tarafına bunu bildirmezse işlem geçerli olur. Diğer bir ifadeyle, bu durumda temsilcinin her iki taraf adına hareket etmesine, temsil olunanlardan birinin rızası bulunmamasına (istisnai durumlardan biri bulunmamasına) rağmen işlem geçerli sayılır.

D. Kullanılmayan Yetki Belgesinin Hüküm ve Sonuçları

Kullanılmayan yetki belgesinin varlığı durumunda hangi hükümlerin uygulanması gerektiğine ilişkin doktrinde farklı görüşler vardır. Bu hususa ilişkin birinci görüşe göre, kullanılmayan yetki durumunda temsil olunan tarafından verilecek onam geriye değil, ileriye etkili olarak sonuç doğurur. Bu nedenle söz konusu işlemleri geciktirici koşula bağlı işlemler olarak nitelendirmek mümkündür.⁹¹¹ İkinci görüşe göre ise, temsilcinin temsil yetkisine sahip olduğunu bilmesine bile gerek olmadığı dikkate alınırsa, temsilcinin sahip olduğu temsil yetkisini kullanmamasından söz etmek isabetli değildir. Dolayısıyla bu gibi durumlara yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen dahi uygulanmaması gerekir. Burada işlemin, geciktirici koşul olarak temsil olunan tarafından verilecek onama bağlı bir işlem olarak kabul edilmesi gerekir.⁹¹² Kanaatimizce ne gerçek ne de gerçek olmayan yetkisiz temsil olarak değerlendirilemeyen kullanılmayan yetki durumuna yetkisiz temsil hükümlerinin doğrudan veya kıyasen uygulanması mümkün değildir. Zira yetkisiz temsil hükümlerinin amacının yetkisiz işlem yapan temsilcinin işlemlerine karşı, temsil olunanı ve üçüncü kişiyi korumak olduğu düşünülürse kullanılmayan yetki durumunda söz konusu kişilerin korunmasını gerektiren bir durum yoktur. Nitekim yetkili olarak hareket eden temsilci, temsil olunanın iradesine uygun bir işlem gerçekleştirmekte ve bu işlem geçerli olduğu için üçüncü kişinin de herhangi bir zararı bulunmamaktadır.

⁹¹¹ Zäch, Künzler, *Obligationenrecht*, Art. 38, N. 10.

⁹¹² İnceoğlu'na göre, Zäch/Künzler bu gibi durumlara yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanacağını ifade ettikten sonra temsil olunan tarafından verilecek icazetin ileriye etkili sonuç doğuracağı sonucuna varmasıyla farklı yollardan aynı sonuca ulaşılmıştır. Bkz. İnceoğlu, *Temsil*, 356, dn. 7.

E. Mevcut Olmayan Bir Kimsenin Temsil Edilmesinin Hüküm ve Sonuçları

Gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinden biri olarak ele aldığımız mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesine⁹¹³ yetkisiz temsile ilişkin hükümler doğrudan değil, ancak kıyasen uygulanabilir.⁹¹⁴ Bu noktada temsilcinin mevcut olmayan bir kimse adına hareket ettiği hallerde yetkisiz temsil hükümlerinin ne ölçüde uygulanacağını tespit edilmesi gerekir. Söz konusu hallerde var olmayan bir kimsenin işleme onam vermesi mümkün olmadığı için TBK.m.46'nın uygulanması kural olarak mümkün değildir. Ancak sözleşmenin kurulduğu sırada mevcut olmayan temsil olunan, daha sonra hukuken kişilik kazanırsa sözleşmeye onam verebileceği için TBK.m.46'nın istisnaen uygulanması gündeme gelebilir.⁹¹⁵ Bu ihtimal bir kenara bırakılırsa, mevcut olmayan bir kimse adına hareket edilmesi halinde sözde temsilci üçüncü kişiye karşı TBK.m.47 uyarınca sorumlu olur.⁹¹⁶ Kanaatimizce mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi halinde; temsil olunanın temsil yetkisini geri aldığı üçüncü kişiye karşı ileri sürememesine (TBK.m.42/f.3) ve temsil olunanın temsil belgesini geri almamasından doğan sorumluluğuna (TBK.m.44/f.2) ilişkin iyiniyeti koruyan hükümler uygulama alanı bulmaz. Zira iyiniyetin koruyucu etkisinin düzenlendiği söz konusu hükümlerin uygulama alanı bulabilmesi için temsil olunan tarafından verilmiş bir yetkinin varlığı gerekir. Bununla birlikte, temsil yetkisinin sona erdiğinin ileri sürülememesine (TBK.m.45) ilişkin iyiniyeti koruyan hükmün mevcut olmayan bir kimsenin temsiline uygulanabileceği düşünülebilir. Ancak mevcut olmayan bir kimsenin temsili kapsamına başlangıçtan itibaren hiç var olmayan gerçek ve tüzel kişilerle gerçekleştirilen işlemler girer. Dolayısıyla temsil olunanın, temsilciye yetki verdikten belirli bir süre ölmesi ihtimalinde bundan haberdar olmayan temsilcinin, iyiniyetli üçüncü kişiyle gerçekleştireceği işlemler bu kapsamda değerlendirilemez.

⁹¹³ Mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2. Bölüm, III., E.

⁹¹⁴ İnceoğlu, *Temsil*, 82; Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil*, 25; Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku*, 679; Aksi görüşte olan Oser, Schönerberger'e ise, bu gibi durumlarda temsilcinin haksız fiil sorumluluğunu kabul etmek daha isabetlidir. Bkz. Oser, Schönerberger, *Obligationenrecht*, Art. 39, N. 22.

⁹¹⁵ İnceoğlu, *Temsil*, 83; Ergüne, *Zarar*, 197, dn. 166.

⁹¹⁶ İnceoğlu, *Temsil*, 83.

SONUÇ

Yetkisiz temsil, temsilcinin yetkisi bulunmamasına rağmen temsil olunan adına işlem yapmasıdır. Yetkisiz temsilin koşulları; temsil yetkisinin bulunmaması, başkası adına hareket edildiğinin açıklanması ve başkası adına üçüncü kişi ile hukuki işlem yapılmasıdır. Temsil yetkisinin bulunmaması, temsil yetkisinin hiç veya geçerli olarak verilmemesidir. Temsil olunan tarafından doğrudan doğruya temsilciye yöneltilecek beyanla yetki verilmesi "iç temsil yetkisi"; üçüncü kişiye yöneltilecek beyanla yetki verilmesi ise "dış temsil yetkisi" olarak ifade edilir. Dış temsil yetkisine ilişkin Alman Medeni Kanunu'nun aksine, İsviçre-Türk Borçlar Kanunu'nda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak kanun koyucu, iç temsil yetkisi bulunmamasına rağmen temsil olunanın üçüncü kişiye yönelttiği bildirime haklı olarak güvenen üçüncü kişileri korumak ve işlem güvenliğini sağlamak amacıyla birtakım hükümler getirmiştir. Bu hükümler, dış temsil yetkisinin Kanun'da öngörülen düzenlenme şekilleridir. Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesinin bu bildirime göre belirleneceğinin düzenlendiği TBK.m.41/f.2, temsil yetkisinin varlığı hakkında da uygulanarak dış temsil yetkisini oluşturur. Temsilciye ve üçüncü kişiye bildirilen yetkinin, geri alındığının üçüncü kişiye bildirilmemesi halinde temsilci tarafından gerçekleştirilen işlemin geçerli olacağının düzenlendiği TBK.m.42.f/3 de dış temsil yetkisinin kanuni dayanağıdır.

Dış temsil yetkisinin söz konusu olduğu hallerde, temsil olunanın üçüncü kişiye yetki bildiriminde bulunması çeşitli şekillerde gerçekleşir. Bu kapsamda, temsil olunan, üçüncü kişiye açık veya örtülü olarak yetki bildiriminde bulunursa dış temsil yetkisinin varlığı kesindir. Bununla birlikte temsil olunan, üçüncü kişiye açık veya örtülü herhangi bir bildirimde bulunmamasına rağmen, bazı davranışları da dış temsil yetkisinin varlığını gösterir. Hukuki görünüşten doğan dış temsil yetkisi olarak adlandırılan "katlanma temsili" ile "görünüş temsili" temsil olunanın davranışları neticesinde ortaya çıkan dış temsil yetkisinin gerçekleşme şekilleridir. Katlanma temsiliinde temsil olunan, yetkisiz bir kimsenin kendi temsilcisiymiş gibi hareket ettiğini bilmesine rağmen bu durum karşısında sessiz kalmakta, görünüş temsiliinde ise, bu durumu bilmemekle birlikte gerekli özeni gösterseydi bilebilecek haldedir.

Temsil yetkisi bulunmamasına rağmen temsil olunanın üçüncü kişiye bildirimde bulunmak suretiyle dış temsil yetkisi vermesi, kendisine bildirimde bulunulan üçüncü kişiyi koruyucu etki gösterir. Bu koruyucu etki, üçüncü kişinin, dürüstlük kuralları çerçevesinde temsilci sıfatıyla hareket eden kimsenin yetkili olduğuna ilişkin güveninin korunması şeklinde tezahür eder. Böylece yetkisiz temsilin varlığına rağmen temsil olunan ile üçüncü kişi arasında kurulan işlem, geçerli olarak hüküm ve sonuç doğurur. Ancak iç temsil yetkisinin olduğu durumlarda temsilcinin üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlemler, katlanma ve görünüş temsiline koşullarının bulunup bulunmadığından bağımsız olarak geçerlidir. Zira söz konusu ihtimalde üçüncü kişinin güveninin korunmasını gerektiren bir husus yoktur.

Yetkisiz temsilin koşullarından biri de temsil olunanın başkası adına hareket ettiğini açıklamasıdır. Açıklama ilkesi olarak adlandırılan bu husus, kural olarak, temsilcinin başkası adına hareket ettiğini üçüncü kişiye bildirmesini gerektirir. Bununla birlikte üçüncü kişinin, başkası adına hareket edildiğini durumdan çıkardığı veya çıkarması gerektiği hallerde de açıklama ilkesi temsil olunanın örtülü irade beyanıyla gerçekleşmiş sayılır. İlgili için örtülü işlem ise, açıklama ilkesinin istisnasıdır. Bu durumda temsilci, üçüncü kişi adına hareket ettiğini açıklamasa ve mevcut durumdan da bu husus anlaşılmasa bile üçüncü kişinin; işlemi, temsilci veya temsil olunanın biri ile yapması farksız ise hukuki işlemin sonuçları doğrudan doğruya temsil olunana ait olur.

Temsil yetkisi bulunmamasına rağmen başkası adına hareket eden temsilci ancak üçüncü kişiyle hukuki işlem yaptığı takdirde yetkisiz temsilden söz edilir. Bu nedenle yetkisiz temsilcinin gerçekleştireceği işlemlerin temsile elverişli hukuki işlemler olması gerekir. Yetkisiz temsile konu işlemler; tek taraflı, iki taraflı, borçlandırııcı ya da tasarrufi işlemler olabilir. Haksız fiiller, maddi fiiller ve kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ise yetkisiz temsile elverişli değildir. Temsil olunan ile üçüncü kişi arasında bir sözleşme kurulmamış olsa bile, söz konusu işlemlere yönelik sözleşme görüşmeleri sırasında yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye yetkisinin olmadığını söylememesi nedeniyle onu geçerli olmayan bir sözleşme yapmaya yönlendirmesi de bu kapsamda değerlendirilir.

Yetkisiz temsilin varlığı bakımından temsil olunanın kusuru aranmaz. Ancak yetkisiz temsilin koşulları gerçekleştiği durumlarda temsil olunanın kusurunun

bulunması, bazı hukuki sonuçların ortaya çıkmasına yol açar. Bu kapsamda, temsil olunanın başkasının kendisi adına hareket ettiğini bilmesi ya da bilmesinin gerekmesine rağmen buna engel olmaması, yani kusurunun bulunması neticesinde katlanma veya görünüş temsili ortaya çıkar ve temsil olunan işlemle bağlı olur. Temsil yetkisi sona ermesine rağmen yetkisiz temsilcinin elindeki yetki belgesini geri vermesi için gerekeni yapmayan, yani bu hususta kusuru bulunan temsil olunan ise iyiniyetli üçüncü kişinin zararını gidermekle yükümlü olur.

Yetkisiz temsilin görünüm şekillerine ilişkin kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Temsile ilişkin hükümlerde, sadece temsilcinin veya temsil olunanın ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi ya da iflas etmesi durumlarında, kural olarak, temsil yetkisinin sona ereceği düzenlenmiştir. Bunlar dışında yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmemesine rağmen doktrin ve uygulamada yetkisiz temsil hali olarak değerlendirilen ve bu nedenle yetkisiz temsil hükümlerine tâbi kılınan başkaca durumlar da mevcuttur. Bu nedenle yetkisiz temsilin görünüm şekilleri, yetkisiz temsilin koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği kriteri esas alınarak gerçek yetkisiz temsil halleri ve gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri olarak karşımıza çıkar.

Yetkisiz temsilin koşullarının gerçekleştiği gerçek yetkisiz temsil halleri; temsil yetkisinin bulunmaması, temsil yetkisinin sınırının aşılması ve temsil yetkisinin sona ermesidir. Temsil yetkisinin bulunmaması, tüm hukuki işlemlerde aranan geçerlilik koşullarının yokluğundan kaynaklanıyorsa TBK.m.46-47 değil, TBK.m.27/f.1 uygulama alanı bulur. Zira buradaki geçersizlik, temsil yetkisi eksikliğinden değil kanunun emredici hükümlerine aykırılıktan kaynaklanır. Ancak temsil yetkisindeki geçersizlik, temsil olunanın, temsil yetkisi verirken iradesinde meydana gelen bozukluktan kaynaklanıyorsa ve temsilci temsil olunan adına üçüncü kişi ile işlem yaptıysa bu işlem TBK.m.46 uyarınca temsil olunanı bağlamaz. Ancak TBK.m.39'da öngörülen bir yıllık sürenin geçmesi ile bu işlem bağlayıcı hale gelir. Dış temsil yetkisinin söz konusu olduğu durumlarda, üçüncü kişiyle bir hukuki işlem yapılmışsa temsil olunan irade bozukluğu sebeplerine dayanarak iptal hakkını kullanabilir. Temsil olunanın dış temsil yetkisini iptal etmesi ile üçüncü kişi, TBK.m.41/f.2'de yer alan korunmadan yararlanamaz ve yetkisiz temsil hükümleri uygulanır. Bu durumda dış

temsil yetkisi vermede kusuru ile yanılan temsil olunanın TBK.m.35 uyarınca culpa in contrahendoya dayanan tazminat sorumluluğu doğar.

Temsil yetkisinin sınırının aşılması iki şekilde gerçekleşir. Temsil olunanın yetki verirken öngördüğü sınırlamalar, yetkinin içerik ve derecesini, yani kapsamını ifade eder. Bir işlemin geçerli olabilmesi için birden çok temsilcinin birlikte hareket etmesi koşulunun arandığı birlikte temsil bu kapsama girer. Birlikte temsilde temsilcilerden biri tek başına temsil olunan adına işlem yaparsa ve üçüncü kişi iyiniyetli ise sadece yetkisiz olarak hareket eden birlikte temsilci üçüncü kişiye karşı sorumlu olur. Temsil olunan, yetki verdikten sonra bir sınırlama getirir veya temsil yetkisi verirken öngördüğü sınırlamaları artırır. Temsilcinin, bu sınırlamalara uymaksızın gerçekleştirdiği işlemlerde de yetki sınırının aşıldığı görülür. Temsil yetkisinin sınırının aşıldığı bu durumlar ile talimat kavramı birbirinden farklıdır. Temsil yetkisinin verilmesinden sonra temsilcinin bu yetkiyi kullanması ile ilgili olarak temsil olunan tarafından temsilciye verilen emir ve direktifleri ifade eden talimat, temsil yetkisinin sonradan sınırlandırılmasından farklı olarak temsil yetkisini genişletebilir veya temsil yetkisine etki etmeyebilir. Bu nedenle talimatın sadece temsil yetkisini daraltması halinde aynı zamanda bir sınırlamadan söz edilir.

Gerçek olmayan yetkisiz temsil halleri; temsil yetkisinin kötüye kullanılması, (istisnai durumlardan biri söz konusu olmamasına rağmen) temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket etmesi, kullanılmayan yetki belgesi ve mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesidir. Temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumunda, temsilcinin yetki kapsamı dahilinde gerçekleştirdiği işlem temsil olunanın menfaatine aykırıdır. Temsil yetkisi verildikten sonra temsilci ile üçüncü kişinin hileli anlaşmalarla temsil olunan aleyhine işlem yapması temsil yetkisinin kötüye kullanılması hallerinden biridir. Temsil yetkisi verilmeden önce temsilci ile üçüncü kişinin hileli bir anlaşma yapması ve bunun neticesinde temsil olunanda yetki verme düşüncesi oluşması, temsil yetkisinin kötüye kullanılması değil, temsil olunanın yetki vermeye ilişkin iradesinin sakatlanmasıdır.

Temsil olunan, temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapması veya her iki tarafı temsilen hareket etmesine ilişkin bir sınırlama getirmediği bu yönde gerçekleştirilen işlemlerde yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmemiştir. Buna rağmen söz konusu

işlemler, ancak temsil olunanın izni veya kendisi bakımından bir tehlike oluşturmaması durumunda geçerli olur. Aksi ihtimalde yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulanır.

Yetkili bir temsilcinin yetki belgesi kullanmadan temsil olunan adına işlem yapmasına kullanılmayan yetki denir. Bu durumda yetkili temsilci, yetki belgesi kullanmamasına rağmen yetki kapsamına giren bir işlem gerçekleştirdiği için gerçek veya gerçek olmayan yetkisiz temsilden söz edilemez. Mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi ise, başlangıçtan itibaren var olmayan gerçek veya tüzel bir kişi adına işlem yapılması olup, ölmüş bir kimse adına işlem yapılması bu kapsamda değerlendirilemez. Bu durumda var olmayan bir kimse adına hareket edildiği için yetkisiz temsilin koşullarından biri olan başkası adına hareket etme unsuru gerçekleşmemesine rağmen yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulanır.

Yetkisiz olarak gerçekleştirilen işlemler, askıda hükümsüzlük yaptırımına tâbidir. Temsil olunanın ve üçüncü kişinin kusurundan bağımsız olan askıda hükümsüzlük sürecinde temsil olunan işlemle bağlı olmamasına rağmen üçüncü kişi işlemle bağlı kalmaya devam eder. Yetkisiz temsilci ise sözleşmenin tarafı olmadığı için onun açısından askıda hükümsüz bir işlem dahi söz konusu değildir. Askıda hükümsüzlük süreci, kural olarak, temsil olunan tarafından sona erdirilebilir. Temsil olunanın işlemi açık veya örtülü şekilde onaması ile işlem geriye etkili olarak hüküm ifade eder. Üçüncü kişinin, işleme onam verip vermeyeceğini bildirmesi için temsil olunana uygun bir süre vermesi durumunda, temsil olunanın susması, TBK.m.46/f.2 çerçevesinde istisnai olarak dahi onam şeklinde değerlendirilemez. Bununla birlikte üçüncü kişinin, temsil olunana uygun süre verirken bu süre içerisinde işlemi onamamasının ret beyanı olarak değerlendirileceğini de bildirmesi bu konuya ilişkin ileri sürülen tereddütleri ortadan kaldırır.

Alman hukukunun aksine, Türk hukukunda temsil olunana, işlemi onaması için üçüncü kişi tarafından süre verildiğinde onama beyanının mutlaka üçüncü kişiye açıklanması gerektiğine yönelik herhangi bir düzenleme yoktur. Türk hukuku bakımından temsil olunana işlemi onaması için ister uygun süre verilmiş olsun ister herhangi bir süre verilmemiş olsun onama beyanının üçüncü kişiye yöneltilmesi gerekir. Zira onam ile ortadan kalkan belirsizlik en çok üçüncü kişi yönünden önem arz eder. Bunun yanında onama beyanının yetkisiz temsilciye yöneltilebileceğinin kabul

edilmesi, ona karşı güvenini kaybetmiş üçüncü kişi için bir risk unsurudur. Temsil olunanın kendisine verilen uygun süre içerisinde sessiz kalması veya işlemi onamayı reddetmesi ihtimalinde ise, askıda hükümsüzlük onamama nedeniyle sona erer. İşlem baştan itibaren kesin hükümsüz olur.

Askıda hükümsüz işlemi onayıp onamama noktasından tamamen bağımsız olan temsil olunan karşısında yer alan üçüncü kişi sadece temsil olunana uygun süre vererek askıda hükümsüzlük sürecini sona erdirebilir. Ancak bu ihtimalde dahi işlemi onayıp onamamak temsil olunanın iktidarındadır. Alman hukukunun aksine, Türk hukukunda iyiniyetli üçüncü kişinin cayma hakkı düzenlenmemiştir. Üçüncü kişiye tanınacak olan cayma hakkı, TBK.m.46/f.2’de düzenlenen uygun süre verme imkânını anlamsız hale getireceği için Türk hukuku bakımından bu mümkün değildir. Üçüncü kişi, esaslı saik yanılmasına dayanarak da sözleşme ile bağlılıktan kurtulamaz. Zira bir kimsenin sözleşme yapma iradesinin oluşumunda, temsilci sıfatıyla hareket eden kimsenin temsil yetkisine sahip olması esaslı saik olarak nitelendirilemez.

Temsil olunan askıda hükümsüz işlemi onamazsa, yetkisiz temsilcinin iyiniyetli üçüncü kişiye karşı tazminat ödeme yükümlülüğü doğar. Bu yükümlülüğün doğması için yetkisiz temsilcinin kusurlu olması aranmaz. Ancak yetkisiz temsilcinin kastı veya ağır ihmali karşısında üçüncü kişi hafif ihmali nedeniyle yetkisizliği fark edememişse TBK.m.47/f.1’nin lafzına rağmen teleologische reduktion yoluyla yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı tazminat sorumluluğu ortadan kalkmaz. Ancak bu durum, tazminattan indirim sebebi olur.

Yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişiye karşı sorumluluğu kural olarak, sözleşmenin geçersiz olmasından doğan olumsuz zararları kapsar. Ancak yetkisiz temsilcinin kusurlu olması ve hakkaniyetin gerektirmesi durumunda üçüncü kişi olumsuz zararlarını aşan olumlu zararlarının tazminini de talep edebilir. Alman hukukunun aksine, Türk hukukunda üçüncü kişiye, kusurlu yetkisiz temsilciden olumlu zararlarının tazminini veya ifayı talep etme konusunda seçimlik bir hak tanınmamıştır. Bununla birlikte kusur ve hakkaniyet koşullarının gerçekleşmesi halinde yetkisiz temsilcinin, taahhüt edilen edimi aynen yerine getirmesine karar verilebilir.

Yetkisiz temsilin koşulları arasında yetkisiz temsilcinin veya üçüncü kişinin kötünüyetli olması aranmaz. Ancak kanunda öngörülen bazı hallerde, temsilcinin veya

üçüncü kişinin iyiniyetine çeşitli hukuki sonuçlar bağlanmıştır. Kanun koyucu TBK.m.42/f.3'de üçüncü kişinin, TBK.m.45'de ise hem üçüncü kişinin hem de temsilcinin iyiniyetine tam koruyucu etki tanıyarak yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği hukuki işlemin yetki eksikliğine rağmen geçerli olacağını kabul etmiştir. TBK.m.44/f.2 ve TBK.m.47/f.1'de ise, belirli koşullarla üçüncü kişinin iyiniyeti kısmen korunarak, işlemin geçersizliğinin olumsuz sonuçlarını hafifletmek amacıyla yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemin geçersizliği karşısında üçüncü kişiye, tazminat talep etme hakkı tanınmıştır. Sözü edilen hükümler dışında taşınırın emin sıfatıyla zilyedi olan yetkisiz temsilci karşısında üçüncü kişinin iyiniyeti TMK.m.988 kapsamında tam korunmaktadır. Yetkisiz temsilin söz konusu olduğu hallerde iyiniyet birden fazla hüküm kapsamında korunmakta ise üçüncü kişiye en iyi koruma sağlayan hükmün uygulanması gerekir.

Gerçek olmayan yetkisiz temsil hallerinde, yetkisiz temsile ilişkin TBK.m.46-47 hükümleri doğrudan doğruya değil, kıyasen uygulama alanı bulur. Söz konusu hallerde yetkisiz temsilin koşulları gerçekleşmediği için yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanmasında birtakım farklılıklar ortaya çıkar. Temsil yetkisinin hileli anlaşma yoluyla kötüye kullanıldığı hallerde, işlem temsil olunan tarafından onanmadığı için geçersiz olursa iyiniyetli olmadığı açık olan üçüncü kişi, TBK.m.47 uyarınca temsilciden tazminat talebinde bulunamaz. Temsilci, kendisiyle işlem yapmak hususunda önceden temsil olunandan izin istemesine rağmen bu talebi reddedilirse, buna uyulmaksızın gerçekleştirilen işlemler askıda hükümsüzlük sürecinden söz edilmeksizin onanmamış sayılır. Temsilcinin yetkisiz olarak kendisiyle işlem yapması durumunda işlem tarafı üçüncü bir kişi olmadığından iyiniyetli üçüncü kişileri koruyan hükümler, özellikle yetkisiz temsilcinin iyiniyetli üçüncü kişiye karşı tazminat sorumluluğunu düzenleyen TBK.m.47 hükmü uygulama alanı bulmaz. Temsilcinin her iki tarafı temsil etme yetkisi bulunmamasına rağmen işlem yapması halinde askıda hükümsüz işlem, her iki temsil olunanın da onamı ile geçerli hale gelir. İşlemi onamayan temsil olunan, TBK.m.47 uyarınca tazminat talep edemez. Zira bu hüküm, işlemin geçersiz olmasına kendisi yol açan temsil olunanın değil, üçüncü kişinin tazminat hakkını düzenlemektedir. Kullanılmayan yetkiye ise, üçüncü kişiyi koruma amacına hizmet eden yetkisiz temsil hükümlerinin doğrudan veya kıyasen uygulanması mümkün değildir. Zira bu durumda yetkili olarak hareket eden temsilcinin, temsil

olunanın iradesine uygun olarak gerçekleştirdiği işlem geçerli olduğu için unc kişinin herhangi bir zararı yoktur. Mevcut olmayan bir kimsenin temsili halinde işlemin onanmak suretiyle geçerli hale gelmesi mümkün değildir. Ancak istisnai olarak, sözleşmenin kurulduğu sırada mevcut olmayan temsil olunan, daha sonra hukuken kişilik kazanırsa işlemi onayabilir. Temsil olunanın temsil yetkisini geri aldığını unc kişiye karşı ileri srememesine (TBK.m.42/f.3) ve temsil olunanın temsil belgesini geri almamasından doğan sorumluluğuna (TBK.m.44/f.2) ilişkin iyiniyeti koruyan hükümler, temsil olunan tarafından verilmiş bir yetki bulunmadığı için burada uygulama alanı bulmaz.



KAYNAKÇA

- Akbıyık, Cem. “Fransız Hukukunda Ölümünden Sonra Etkili Vekalet, - Le Mandat A effet Posthume”. *Prof. Dr. İhsan Uluşan’a Armağan*. 1 (2016): 81-101.
- Akbıyık, Cem. “Temsil Yetkisi ve Temel İlişki”. *İÜHFM*. 55/4 (1997): 217-232.
- Akbulut, Pakize Ezgi. *Borçlar Hukukunda Kesin Hükümsüzlük Yaptırımının Amaca Uygun Sınırlanması (Teleolojik Redüksiyon) Yöntemi ile Daraltılması*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Akçaal, Mehmet. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Akıncı, Şahin. *Borçlar Hukuku Bilgisi*. Konya: Sayram Yayınları, 2022.
- Akıncı, Şahin. *Roma Hukuku Dersleri*. Konya: Sayram Yayınları, 2017.
- Akıntürk, Turgut, Derya Ateş. *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*. Ankara: Beta Yayınları, 2021.
- Akıntürk, Turgut. *Müteselsil Borçluluk*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1971.
- Akipek, Jale Güral. *Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanunu Sistemi*. Ankara: İstiklal Matbaacılık, 1953.
- Akkanat, Halil. *Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi*. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2004.
- Akkanat, Halil. *Türk Medeni Hukukunda İyiniyetin Korunması*. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2010.
- Akünel, Teoman. *Türk - İsviçre Borçlar Kanununda İlgili İçin İşlem Teorisi, Borçlar Kanunu m.32/f. II, c. 2’nin İlgili İçin İşlem Teorisi Açısından Değerlendirilmesi*. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1975.
- Akyol, Şener. “Birlikte Temsil Kavramı ve Gereksinimi”. *Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan*. (2009): 95-104.
- Akyol, Şener. “Temsil Yetkisinin Yorumu”. *Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan*. (2009): 105-109.
- Akyol, Şener. *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006.
- Akyol, Şener. *Medeni Hukukta Çelişki Yasağı*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007.
- Akyol, Şener. *Türk Medeni Hukukunda Temsil*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009.
- Akyüz, Emine. *Çocuk Hukuku*. Ankara: Pegem Yayıncılık, 2020.
- Altaş, Hüseyin. *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2014.
- Altınar, Fatma Zeynep. *Yetkisiz Temsil*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul 2009.
- Antalya, Gökhan, Murat Topuz. *Medeni Hukuk*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Antalya, Gökhan. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1-1*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Antalya, Gökhan. *Eşya Hukuku C. IV/1*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Antalya, Gökhan. *Miras Hukuku*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Arıkan, Mustafa. “Culpa In Contrahendo Sorumluluğu”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 17/1 (2009): 69-89.
- Arsebük, Esat. *Borçlar Hukuku C. I*. İstanbul: Arkadaş Matbaası, 1943.

- Ataay, Aytekin. *Medeni Hukukun Genel Teorisi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1980.
- Ayan, Mehmet. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016.
- Ayan, Mehmet. *Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016.
- Aybay, Aydın, Hüseyin Hatemi. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010.
- Aybay, Mehmet Erdem. *İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları*. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2022.
- Aydın, Gülşah Sinem. “Borçlar Hukukunda Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması”. *TBB. Dergisi*. 148 (2020): 235-290.
- Aydoğdu, Murat, Serdar Nart. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınları, 2022.
- Ayrancı, Mehtap. “Yetkisiz Temsil ve Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması”. Yayımlanmamış Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale 2022.
- Baş Süzel, Ece, Candan Yasan. “Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görmeye Uygulanacak Hukuk”. *MÜHF-HAD*. 22/2 (2016): 365-396.
- Baş, Ece. “Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme ve Menfaat Devri Yaptırımı”. Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul 2015.
- Başpınar, Veysel. *Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2004.
- Baygın, Cem, Ahmet Nar. *Medeni Hukuk Dersleri I, Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Baygın, Cem. “Culpa In Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması”. *AÜEHFD*. 4/1-2 (2000): 345-377.
- Baygın, Cem. *Soybağı Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010.
- Becker, Hermann. *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Band IV: Obligationenrecht, I. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen (Art. 1-183)*. Bern: 1941.
- Belgesay, Mustafa Reşit. *Hukuki Muamelelerde Temsil*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1941.
- Berki, Şakir. “Türk Borçlar Kanununda Temsil”. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*. 8/1 (1975): 15-32.
- Birsen, Kemaleddin. *Borçlar Hukuku Dersleri Borçların Genel Hükümleri*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1967.
- Bucher, Eugen. *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht*. Zürich: 1988.
- Budak, Ali Cem vd. *Avukatlık ve Noterlik Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Buz, Vedat. *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1998.
- Buz, Vedat. *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2005.

- Canaris, Claus Wilhelm. *Die Vertrauenshaftung im Deutschen Privatrecht*. Münschen: 1971.
- Caner, Ayşenur Şahin. *Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- Cansel, Erol, Çağlar Özel. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Seçkin Yayınları, 2017.
- Canyürek, Murat. *Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2003.
- Cihan, Hulki. “Temsilci Bakımından İrade Sakatlıklarının Özellikleri”. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*. 6/2 (2016): 170-179.
- Cihan, Hulki. *Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi*. İstanbul: Beta Yayınları, 2011.
- Çelik, Ş. Barış. “Paylı Mülkiyete Konu Eşyanın Kiraya Verilmesi”. *Ankara Barosu Dergisi*. 67/2 (2009): 20-28.
- Çenberci, Mustafa. *Gayrimenkul Satış Vaadi*. Ankara: Sevinç Matbaası, 1973.
- Çiçek, Banu. *Türk Borçlar Hukukunda İradi Temsil Yetkisinin Sona Ermesi*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul 2010.
- Demircioğlu, Huriye Reyhan. *Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009.
- Deniz, Defne. *Güven İlkesinin Türk Borçlar Kanunu’ndaki Temsil İlişkisine Yansımaları*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022.
- Doğan, Murat, Gökhan Şahan ve İsmail Atamulu. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2021.
- Dural, Mustafa, Suat Sarı. *Türk Özel Hukuku C. I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2012.
- Dural, Mustafa, Tufan Ögüz ve Mustafa Alper Gümüş. *Aile Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016.
- Edis, Seyfullah. *Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1993.
- Ercoşkun Şenol, H. Kübra. “Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş görmenin Sistemik Açısından Borçlar Kanunundaki Yeri ve 2020 Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki Durum”. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 22/4 (2018): 37-65.
- Erdem, Mehmet, Aslı Makaracı. *Aile Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2022.
- Erdoğan, İhsan. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Gazi Kitabevi, 2019.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.
- Ergüne, Mehmet Serkan. *Olumsuz Zarar*. İstanbul: Beta Yayınları, 2008.
- Ertaş, Şeref. *Eşya Hukuku*. İzmir: Fakülteler Barış Kitabevi, 2020.
- Esener, Turhan, Kudret Güven. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2008.

- Esener, Turhan. “Borçlar Hukukunda Kime Ait Olacaksa Onun Namına Yapılan Mukaveleler”. *Ahmet Esat Arsebük’ün Aziz Hatırasına Armağan*. (1958): 619-637.
- Esener, Turhan. “Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk – İsviçre Borçlar Hukukunda Mümessilin Kendi Kendisiyle Mukavele Yapması”. *AÜHFD*. 14/1-4, (1957): 72-110.
- Esener, Turhan. “Yetkisiz Temsil”. *Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, II. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası*. (1961): 113-136.
- Esener, Turhan. *Salahiyete Müstenit Temsil*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1961.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmettin. *Borçlar Hukuku Umumi Hükümler C. I*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967.
- Flume, Werner. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft*. Berlin: 1992.
- Fridman, G.H.L. *The Law of Agency*. London: 1996.
- Furrer, Andreas, Markus Muller-Chen ve Bilgehan Çetiner. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.
- Gauch, Peter, Jörg Schmid. *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Teilband V 3a, Die Geschäftsführung ohne Auftrag, OR. Art. 419-424*.
- Gönen, Doruk. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Grassinger, Gülçin Elçin. *Küçüğün Kişi Varlığının Korunması İçin Alınacak Tedbirler*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009.
- Gümüş, Mustafa Alper. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler C. II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014.
- Gümüş, Mustafa Alper. *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Güner, Semih. *Avukatlık Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- Günergök, Özcan, Şaban Kayıhan. *Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler*. İstanbul: Umuttepe Yayınları, 2020.
- Günergök, Özcan. *Avukatlık Sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2013.
- Gürsoy, Kemal T. “Vekalet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları”. *Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar*. (1977): 283-289.
- Hatemi, Hüseyin, Emre Gökyayla. *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.
- Hatemi, Hüseyin, Rona Serozan ve Abdulkadir Arpacı. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1992.
- Helvacı, Serap, Bülent Karasu. “Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Sorumluluğu”, *MÜHF-HAD*. 24/1 (2018): 197-214.
- Hupka, Josef. *Die Vollmacht*. Leipzig: 1900.
- İmre, Zahit. *Medeni Hukuka Giriş*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1980.

- İnan, Ali Naim, Özge Yücel. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2014.
- İnceoğlu, M. Murat. *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2009.
- Kalkan Oğuztürk, Burcu. *Güven Sorumluluğu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008.
- Kapancı, Kadir Berk. *Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015.
- Karaca, Hilal. *Velayetin Kapsamı ve Hükümleri*. İstanbul: Seçkin Yayınları, 2015.
- Karadeniz Çelebican, Özcan. *Roma Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2012.
- Karahasan, Mustafa Reşit. *Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler C. III*. İstanbul: Beta Yayınları, 2004.
- Karasu, Bülent. *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018.
- Keller, Max, Christian Schöbi. *Das Schweizerische Schuldrecht, Band I, Allgemeine Lehren des Vertragsrecht*. Frankfurt am Main: 1988.
- Kılıçoğlu Yılmaz, Kumru. *Temsil Yetkisinin Geri Alınması (Temsilcinin Azli)*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2022.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. *Aile Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2020.
- Kılıçoğlu, Mustafa. *Yargıtay Kararları Işığında Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Açıkça Kötüye Kullanma Yasağı*. Ankara: Bilge Yayınevi, 2015.
- Kırca, Çiğdem. *Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2004.
- Kırca, İsmail. “Vekâletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller”. *AÜHFD*. 44/1 (1995): 443-450.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip; *Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. I*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2017.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip. “Bir Yetki Belgesi ile Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Geri Alınmasında Üçüncü kişilerin İyiniyetinin Korunması Açısından BK.m.33/II, 34/III ve 37 Karşısında BK.m.36/II’nin Uygulama Alanının Belirlenmesi”. *Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan* (1990): 207-230.
- Koller, Alfred. *Der Gute und Der Böse Glaube im Allgemeinen Schuldrecht*. Freiburg: 1985.
- Kurt, Ekrem. “Türk Hukukunda Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar ve Hukuki Sonuçları”. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 15/2 (2016): 121-187.
- Kurt, Ekrem. *Tapu Sicilinin Düzeltilmesi*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınevi, 2004.
- Kutlu Sungurbey, Ayfer. *Yetkisiz Temsil Özellikle Culpa In Contrahendo (Sözleşmenin Görüşülmesinde Kusur) ve Ohumsuz Zarar*. İstanbul: Yasa Yayınları, 1988.
- Kürşat, Zekeriya. *Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınevi, 2003.
- Landtwing, Hans. *Der Falsus Procurator im Schweizerischen Obligationenrecht, Dissertation*. Zug: 1929.

- Larenz, Karl, Manfred Wolf. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. München: 2004.
- Loser, Peter. *Die Vertrauenshaftung im Schweizerischen Schuldrecht*. Bern: 2006.
- Medicus, Dieter. *Allgemeiner Teil des BGB*. Heidelberg: 2006.
- Nomer, Haluk N. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Beta Yayınevi, 2023.
- Nomer, Haluk Nami, Mehmet Serkan Ergüne. *Eşya Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022.
- Oğuzman, Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2021.
- Oğuzman, Kemal, Turgut Öz. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2022.
- Oğuzman, M. Kemal, Nami Barlas. *Medeni Hukuk*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018.
- Oruç Ömeroğlu, Handan. “Yetkisiz Temsil”. Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Ankara 2018.
- Oser, Hugo, Wilhelm Schönenberger. *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band V, Obligationenrecht, I. Halband, Allgemeine Bestimmungen (Art. 1-183)*. Zürich: 1929.
- Önsoy, Halime. *Yetkisiz Temsilcinin Kambyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Hukuki Sorumluluk*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2023.
- Öz, M. Turgut. *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*. İstanbul: Aristo Yayınları, 1989.
- Özcan, Zeynep. *Paylı Mülkiyette Paydaşların Yetkileri ve Yükümlülükleri*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Özdemir, Hayrunnisa, Ahmet Cemal Ruhi. *Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2016.
- Özkaya, Eraslan. *Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.
- Özmen, Saba, Göktuğ Kaya. “Temsil Yetkisi (Galat-ı Meşhur Olarak Vekâletname) Konusunda Yanılgılar Üzerine Düşünceler”. *LHD*. 12/135 (2014): 3-21.
- Özsunay, Ergun. *Medeni Hukuka Giriş*. İstanbul: Güryay Matbaacılık, 1986.
- Öztan, Bilge. *Aile Hukuku*. Ankara: Tuhan Kitabevi, 2004.
- Özyakışır, Özkan. “Hak ve Fiil Ehliyeti”. İçinde *Medeni Hukuk I Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, editör Metin İkizler, Özlem Tüzüner. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.
- Peters, Egbert. “Überschreiten der Vertretungsmacht und Haftung des Vertretenen für Culpa in Contrahendo”. *Festschrift für Rudolf Reinhardt zum 70. Geburtstag*. (1972): 127-136.
- Portmann, Rolf. *Das Selbstkontrahieren des Vertreters*. Zürich: 1941.
- Reisoğlu, Safa. *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Beta Yayınları, 2014.
- Rouiller, Nicolas. *Droit Suisse des Obligations et Principes du Droit Européen des Contrats, Publication Cédidac*. Lausanne: 2007.
- Saruhan, Utku. *Gerçek Vekâletsiz İş Görme*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2018.
- Saymen, Ferit H. *Borçlar Hukuku Dersleri C. I*. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1950.

- Saymen, Ferit H., Halid K. Elbir. *Türk Borçlar Hukuku I Umumi Hükümler*. İstanbul: Hak Kitapevi, 1958.
- Schramm, Karl Heinz. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band I Allgemeiner Teil § 1-240*. München: 2012.
- Serozan, Rona. *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022.
- Serozan, Rona. *Çocuk Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005.
- Serozan, Rona. *Medeni Hukuk, Genel Bölüm/Kişiler Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.
- Serozan, Rona. *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1979.
- Sirmen, Lale. *Eşya Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2018.
- Sungurbey, İsmet. *Mirasbırakanın Danışıklı İşlemleri, Dürüstlük Kurallarının Uygulama Alanı, Çifte Satış Sözleşmeleri*. İstanbul: 1992.
- Süral, Ceyda. *Uluslararası Ticari Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Olarak Unidroit Prensipleri*. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2008.
- Şener, Oruç Hami. "Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik". *DEÜHFD*. 11/1 (2009): 113-170.
- Şenocak, Zarife. *Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu*. Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık, 1995.
- Şenpolat, Namık Kemal. "Ana – Babanın Çocuğun Malları Yönünden temsil Yetkilerinin Sınırı". *Murat Sarıca Armağan*. (1998): 147-153.
- Tahiroğlu, Bülent, Belgin Erdoğan. *Roma Hukuku Dersleri*. İstanbul: Der Yayınları, 2013.
- Tandoğan, Haluk. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010.
- Tandoğan, Haluk. *Mukayeseli Hukuk ve Özellikle İsviçre – Türk Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme*. İstanbul: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1957.
- Tekinay, Selahattin Sulhi. *Türk Aile Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990.
- Tekinay, Selahattin vd. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1988.
- Tekinay, Selahattin vd. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1989.
- Tercier, Pierre, Pascal Pichonnaz ve Murat Develioğlu. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020.
- Tiftik, Mustafa, Elif Şen. "Yetkisiz Temsilde Culpa In Contrahendo Sorumluluğu". *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. MÜHF-HAD*. 22/3 (2016): 2643-2664.
- Treitel, Guenter H. *The Law of Contract*. London: 2007.
- Tunçomağ, Kenan. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I*. İstanbul: Sermet Matbaası, 1968.
- Tüzüner, Özlem. "Hukuki İşlem". *İçinde Medeni Hukuk I Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, editör Metin İkizler, Özlem Tüzüner. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.
- Tüzüner, Özlem. "Hukuki İşlem". *İçinde Medeni Hukuk I Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, editör Metin İkizler, Özlem Tüzüner. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.

- Umur, Ziya. *Roma Hukuku*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1980.
- Uzun Şenol, Pınar. “Vekâletsiz İş Görmede İş Görenin Hukuki Durumu”. *FSM. İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi*. 3 (2014): 293-309.
- Ülgen, Hüseyin. *Türk Ticaret Hukukunda Görünüş Nazariyesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005.
- Violand, George. *Die Stellvertretung Ohne Ermächtigung (OR. 38-39)*. Bern – Stuttgart: 1988.
- Von Tuhr, Andreas, *Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı*, Cilt I-II, Çeviren Cevat Edege, Ankara: 1983.
- Von Tuhr, Andreas, Hans Peter. *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrecht, Erster Band*, Dritte Auflage. Zürich: 1979.
- Von Tuhr, Andreas. *Die Unwidereufliche Vollmacht*. Tübingen: 1908.
- Watter, Rolf, Yves Schneller. *Basler Kommentar, Obligationenrecht, OR.Art. 1-529*. Basel: 2007.
- Wolf, Manfred, Jörg Neuner. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. München: 2016.
- Yağcı, Mine. *Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018.
- Yalçınduran, Türker. *Vekâlet Sözleşmesinde Ücret*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2007.
- Yavuz, Cevdet, Faruk Acar ve Burak Özen. *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*. İstanbul: Beta Yayınevi, 2018.
- Yavuz, Cevdet. “Türk Hukukunda ve Borçlar Hukukunun Uluslararası Kaynaklarında “Temsil”e İlişkin Gelişmeler”. *Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan*. 2 (2009): 1579-1607.
- Yavuz, Cevdet. *Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1983.
- Yavuz, Nihat. “Vekilin; Müvekkil Adına veya Hesabına Bizzat Kendisi ile İşlem Yapabilmesi (Kendisiyle Sözleşme Yapması) ve Sözleşmenin Her İki Tarafını Temsil Edebilmesi (Çifte Temsil) Sorunu”. *Prof. Dr. Atilla Özer’e Armağan, GÜHFD.*, 12/1-2 (2010): 1295-1302.
- Yelmen, Adem. “Yetkisiz Temsil”. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 1 (2015): 429-448.
- Yılmaz, Hamdi. “Sözleşme Görüşmelerinde Kusur “Culpa in Contrahendo” ve Sorumluluğun Hukuksal Niteliğinde Yeni Görüşler”. *YKD*. 11/3 (1985): 234-252.
- Yılmaz, Süleyman. *Medeni Hukuk Aile Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Yılmaz, Süleyman. *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.
- Yünlü, Semih. “Soybağının Hükümleri: Genel Hükümler ve Velayet”. *İçinde Medeni Hukuk II Aile Hukuku*, editör Metin İkizler, Özlem Tüzüner. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.
- Zäch, Roger, Adrian Künzler. *Berner Kommentar-Das Obligationenrecht Stellvertretung, OR. Art. 32 – 40*. Bern: 2014.
- Zevkliler, Aydın, M. Beşir Acabey ve K. Emre Gökyayla. *Medeni Hukuk*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2000.

www.unidroit.org/about-unidroit/overview

www.unidroit.org/overview-agency

www.unidroit.org/instruments/agency

www.kazanci.com

www.legalbank.com



ÖZ GEÇMİŞ

Ad Soyad: Meltem BULUT	
Eğitim Bilgileri	
Lisans	
Üniversite	Erzincan Üniversitesi
Fakülte	Hukuk Fakültesi
Bölümü	Hukuk
Yüksek Lisans	
Üniversite	Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi
Enstitü Adı	Sosyal Bilimler Enstitüsü
Ana Bilim Dalı	Özel Hukuk
Programı	Özel Hukuk
Makale ve Bildiriler (Varsa)	
1. Meltem BULUT, “Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerin Paylı mülkiyetine Tabi Malların Hukuki Durumu”, <i>Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi</i> , XX/ 3-4 (2016):125-148.	