

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

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**YETKİSİZ TEMSİLCİNİN HUKUKİ
SORUMLULUĞU**

Esra Bahar KAYA
2501170691

TEZ DANIŞMANI
Prof. Dr. Bilgehan ÇETİNER

İstanbul, 2021

ÖZ

Temsil, temsilcinin irade beyanı ile temsil olunanın hukuk alanında hak ve borçlar doğurabilmesini sağlayan ve ticari hayatın hızlı akışında sıklıkla başvurulmuş bir kurumdur. Çalışmamız çerçevesinde yetkisiz temsilcinin hukuki sorumluluğu incelenmektedir. Bu kapsamda ilk olarak yetkisiz temsil kavramının ortaya çıkması, gelişimi ve benzer kurumlardan farkı ortaya koyulmuştur. Ardından yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun doğması için gerekli koşullar belirlenmiştir. Bunun için öncelikle temsilcinin temsil olunanın adı ve hesabına üçüncü kişiyle bir hukuki işlem gerçekleştirmesi gerekmektedir. İlgili işlem, yetkinin hiç var olmaması, geçersiz olması, sınırlarının aşılması yahut sona ermiş olması nedeni ile yetkisiz olmalıdır. Ancak TBK m. 42-45 arasında düzenlenen hükümler kapsamında üçüncü kişinin iyiniyetli olması neticesinde temsil olunan ilgili işlemle bağlı ise yahut temsil olunan ilgili işleme icazet verdi ise yetkisizlik telafi edilir, işlem baştan itibaren geçerli olacak ve yetkisiz temsil gündeme gelmeyecektir. Ardından yetkisiz temsilcinin sorumluluk rejimi incelenmiştir. Yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı TBK m. 47 uyarınca culpa in contrahendo sorumluluğu doğmaktadır. Yetkisiz temsilci kusuruna bağlı olmaksızın üçüncü kişinin olumsuz zararını gidermekle yükümlüdür. Hakkaniyet gerektiriyorsa hâkim kusurlu yetkisiz temsilcinin olumlu zararı gidermesine de karar verebilir. Şayet üçüncü kişi iyiniyetli değilse bu zararların tazmini talep edilemeyecektir.

Anahtar Kelimeler: Temsil, Yetkisiz Temsil, Güven Sorumluluğu, Culpa in Contrahendo, İyiniyetin Korunması

ABSTRACT

The concept of agency, which has a wide area of application due to the rapidity of commercial transactions, enables contracts to be formed between the principal and the third party through the agent's very own declaration of intent. Within the scope of this thesis, the liability arising from the unauthorized agency has been examined. The first chapter aims to clarify the origins and the progress of unauthorized agency and how it differs from similar concepts. Subsequently, the requirements of an unauthorized agency have been defined. The agent shall transact on the behalf of the principal. This legal transaction shall be deemed unjustified due to nonexistence, invalidity or termination of the authorization or the bounds of the authority shall be exceeded by the agent. According to the regulations between TCO Art. 42-45, in cases where the third person is acting in good faith; unauthorized legal transaction may become binding for the principal. Also, the principal may ratify the legal transaction which leads to validation of the legal transaction that was formerly unauthorized. Lastly, the outcomes and the legal rationale of the liability of the unauthorized agent are examined. The liability of the unauthorized agent arises from the TCO Art. 47, which is a form of culpa in contrahendo liability. Here, the unauthorized agent is subjected to compensate the reliance interests of the third party, regardless of his culpability. Yet the court may decide on the compensation of the expectation interests if it's required by equity. Nonetheless, if the third party is not acting in good faith, the unauthorized agent shall not be held accountable for the aforementioned interests.

Keywords: Agency, Unauthorized Agency, Liability Arising from Trust Guarantee, Culpa in Contrahendo, The Protection of Good Faith

İÇİNDEKİLER

ÖZ	II
ABSTRACT	III
İÇİNDEKİLER	IV
KISALTMALAR LİSTESİ	VIII
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM: YETKİSİZ TEMSİL KAVRAMI VE BENZER KURUMLAR İLE KİYASLANMASI	3
A. MODERN ANLAMDA YETKİSİZ TEMSİLİN KITA AVRUPASI HUKUKLARINDA GELİŞİMİ	3
B. YETKİSİZ TEMSİLİN BENZER KURUMLAR İLE KİYASLANMASI	5
1. Yetkisiz Temsil ve Vekaletsiz İş Görme	5
2. Yetkisiz Temsil ve Yetkisiz Ulak	9
3. Yetkisiz Temsil ve Yetkisiz Organ	14
4. Yetkisiz Temsil ve Başka Ad Altında Yapılan Hukuki İşlemler	18
İKİNCİ BÖLÜM: SORUMLULUĞUN KOŞULLARI	21
A. YETKİSİZ TEMSİL İŞLEMİ: TEMSİLCİNİN YETKİSİ OLMASIZIN ÜÇÜNCÜ KİŞİ İLE TEMSİL OLUNAN ADINA GERÇEKLEŞTİRDİĞİ HUKUKİ İŞLEM	22
1. Yetkisiz Temsilci ile Üçüncü Kişi Arasında Hukuki İşlem	22
2. Yetkisiz Temsilcinin Temsil Edilen Adına Hareket Etmesi: Açıklama İlkesi	24

a. Açıklama İlkesinin İstisnaları.....	26
(1) Üçüncü Kişinin Temsil İlişkisinin Varlığını Durumdan Çıkarabilmesi yahut Çıkarmasının Gerekmesi.....	26
(2) İlgili için İşlem Teorisi	27
3. Temsil Yetkisinde Eksiklik	30
a. Temsil Yetkisinin Verilme Biçimi	30
(1) İç ve Dış Temsil Yetkisi	32
(2) Temsil Yetkisinin Temel İlişkiden Soyutluğu Prensibi	35
b. Yetkisiz Temsilin Görünüş Biçimleri.....	37
(1) Temsilciye Yetkinin Hiç veya Henüz Tanınmamış Olması.....	37
(i) Genel Olarak.....	37
(ii) İstisnai Haller: Görünüş Temsili ve Katlanma Temsili	39
(2) Temsil Yetkisinin Geçersiz Olması	40
(i) Şekil Eksikliği Nedeniyle Geçersizlik.....	41
(ii) Ehliyet Eksikliği Nedeniyle Geçersizlik.....	44
(3) Temsilcinin Kendisine Tanınan Yetkinin Sınırlarını Aşması.....	46
(i) Temsil Yetkisinin Sınırlarının Aşılması.....	48
(ii) Temsil Yetkisinin Kişi Bakımından Sınırları.....	52
(iii) Temsil Olunanın Emir ve Talimatları	57
(iv) Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması	59
(4) Temsil Yetkisinin Sona Ermesi	64
(i) Temsil Yetkisinin Geri Alınma ile Sona Ermesi	65
(ii) Temsil Yetkisinin Geri Alma Dışı Sebeplerle Sona Ermesi	70

(5) Yetkisizliği Üçüncü Kişinin İyiniyeti ile Telafi Eden İstisnai Haller: TBK m. 41/II, TBK m. 42/III, TBK m. 44/II, TBK m. 45/I Hükümleri ve Uygulanmalarındaki Problemler	77
(i) TBK m. 41/II	78
(ii) TBK m. 42/III	79
(iii) TBK m. 45	81
(iv) TBK m. 44/II	82
(v) Birden Çok Maddenin Uygulama Alanına Giren Olay Grupları ve Önerilen Çözümler	84

B. TEMSİL OLUNANIN YETKİSİZ TEMSİL İŞLEMİNE İCAZET VERMEMESİ..89

1. Yetkisiz Temsilcinin Yaptığı İşlemle Yetkisiz Temsil Olunanın Bağlı Olmayacağı ve İcazet Verinceye Kadar İşlemin Askıda Hükümsüzlüğü	89
2. Temsil Olunanın İcazet Vermesi.....	92
a. İcazetin Hukuki Niteliği.....	93
b. İcazetin Koşulları	94

C. TEMSİLCİNİN İLGİLİ İŞLEMLE ŞAHSEN SORUMLU TUTULDUĞU İSTİSNAİ DÜZENLEMELERDEN BİRİNİN MEVCUT OLMAMASI98

1. Kambiyo Senetlerinde Yetkisiz Temsil	98
2. Adi Ortaklıkta Yetkisiz Temsil	99
3. Acentelikte Yetkisiz Temsil	101
4. Sigorta Sözleşmelerinde Yetkisiz Temsil.....	102

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: YETKİSİZ TEMSİLCİNİN SORUMLULUK REJİMİ..... 104

A. YETKİSİZ TEMSİLCİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİYE KARŞI SORUMLULUĞU..... 104

1. TBK m. 47'de Düzenlenen Sorumluluk.....	104
--	-----

a. Sorumluluğun Hukuki Dayanağı	104
b. Tazminatın Kapsamı.....	110
(1) Prensip: Olumsuz Zarar	110
(2) İstisna: Olumlu Zararlar.....	112
c. Sorumluluktan Kurtulma.....	113
2. Yetkisiz Temsilcinin Askı Periyodunda Ortaya Çıkan Gecikme Nedeni ile Sorumluluğu	115
B. YETKİSİZ TEMSİLCİNİN TEMSİL OLUNANA KARŞI SORUMLULUĞU	116
1. Temsil Olunanın Yetki Vermediği İşlem ile Bağlı Kalması Nedeniyle Sorumluluk.....	117
2. Temsil Olunanın Temsilcinin Davranışı Nedeni ile Üçüncü Kişiye Tazminat Ödemekle Yükümlü Kaldığı Hallerde Yetkisiz Temsilciye Rücu Talebi	118
SONUÇ	120
KAYNAKÇA.....	125

KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e.	: Adı Geçen Eser
ABÜHFD	: Antakya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Art.	: Madde
Auf.	: Auflage
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGB	: Alman Medeni Kanunu
Bs.	: Bası
c.	: Cümle
C.	: Cilt
D.	: Digesta
dn.	: dipnot
E.	: Esas
eBK	: 818 sayılı Mülga Türk Borçlar Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
Inst.	: Institutiones

İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K. : Karar

k.g. : karşı görüş

Lib. : Libri

m. : Madde

MHAD : Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi

MÜHFHAD : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

N. : Numara

OR : İsviçre Borçlar Kanunu

R.G. : Resmî Gazete

s. : Sayfa

S. : Sayı

SÜHFD : Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

T. : Tarih

TAAD : Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TMK : **Türk Medeni Kanunu**

TTK : **Türk Ticaret Kanunu**

TTK : **6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu**

Yarg. : **Yargıtay**

YİBBGK : **Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu**

YTD : **Yargıtay Ticaret Dairesi**

ZHR : **Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht**

GİRİŞ

TBK m. 40-48 hükümleri arasında düzenlenen doğrudan temsil kurumu, temsilcinin açıklayacağı irade beyanı ile hüküm ve sonuçlarını temsil olunan ve üçüncü kişi arasında doğuran işlemin yapılmasını sağlaması itibari ile günlük hayatın ve bilhassa ticari hayatın hızlı akışında oldukça önemli ve sık başvurulmuş bir kurumdur. Buna rağmen modern anlamdaki temsil, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler ve kuramlar, Borçlar hukukunun diğer temel kavramları ile kıyaslandığında oldukça yenidir.

Temsil ilişkisi esasında üç uçludur, bu ilişkinin tam ortasında yer alan temsilci temsil olunan ile üçüncü kişiyi arasındaki temsile konu olan işlem bağına kurarak adeta katalizör görevi görmektedir. Dolayısı ile hem üçüncü kişi hem de temsil olunan temsilciye yüksek bir güven beslemektedir; temsil olunan temsilciyi kendi adı ve hesabına işlem yapması hususunda yetkilendirir ve bu yetkinin dışına çıkmayacağı yönünde bir güven besler, üçüncü kişi işlemi gerçekleştirdiği temsilcinin yetkili olduğuna güvenir ve sözleşmenin yetkisizlik halinde geçersiz olacağını göze alarak temsilciye irade beyanında bulunur. Dolayısıyla temsile ilişkin TBK m. 40-48 arasında düzenlenen hükümlerin ve bu hükümleri anlamlandırmaya çalışan hukukçuların çok hassas bir denge telaşı içerisinde olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Bu çalışma çerçevesinde ilk olarak yetkisiz temsil kavramının ortaya çıkış süreci açıklanmış ve yetkisiz temsilin vekaletsiz iş görme, yetkisiz ulak, yetkisiz organ ve başka ad altında yapılan işlemlerden farkları ortaya koyulmuştur.

İkinci bölümde yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun doğabilmesi için bulunması gereken koşullar incelenmiştir. Yetkisiz temsilin gündeme gelebilmesi için öncelikle temsilcinin doğrudan temsilci olarak hareket etmesi gerekmektedir. Bu çerçevede hukuki işlemleri gerçekleştirirken temsil olunan adı ve hesabına hareket ettiğini açıklaması gerekmektedir. Açıklama ilkesi olarak adlandırılan bu şartın istisnaları, TBK m. 42/II çerçevesinde düzenlenmiştir. Bu kapsamda ilgili için işlem teorisi açıklanmış ve değerlendirilmiştir. Temsilcinin yetkisiz temsilden sorumluluğunun doğabilmesi için gereken bir diğer koşul yetkisizliktir. Yetkisizlik,

temelde dört halde gündeme gelir: temsil yetkisinin hiç verilmediği, temsil yetkisinin verilmesinin geçerli olmadığı, temsil yetkisinin sınırının aşılarak hareket edildiği ve son olarak temsil yetkisinin sona erdiği hallerde yetkisizlik söz konusudur.

Yetkisizliğin temsilcinin sorumluluğuna yol açabilmesi için ilgili işlemin hükümsüz olması gerekmektedir. Bu çerçevede ilgili işlemin hüküm ve sonuçlarını doğrumasına yol açabilecek üç ihtimal değerlendirilmiştir: İlk olarak TBK m. 41/II, m. 42/III ve TBK m. 45'te yer alan ve üçüncü kişinin iyiniyetinin temsil olunanın ilgili işlemle bağlı olması sonucunu doğurduğu kanun hükümleri incelenmiştir. Ardından TBK m. 46 çerçevesinde işlemin askıda hükümsüzlüğü ve temsil olunana tanınan yetkisiz işleme icazet verme imkânı değerlendirilmiştir. Zira temsil olunanın ilgili işleme icazet vermesi halinde üçüncü kişi ile temsil olunan arasında geçerli bir hukuki ilişki kurulacak, dolayısı ile yetkisiz temsilcinin sorumluluğu doğmayacaktır. Bu bölüm kapsamında incelenen son husus, TTK çerçevesinde yetkisiz temsilciyi ilgili işlem ile bizzat bağlı tutan düzenlemelerdir. Bu istisnai hallerden birinin mevcut olması halinde yetkisiz temsilcinin tazminat yükü doğmayacak, temsilci temsile konu işlem ile bizzat yükümlü olacaktır.

Son bölümde ise yetkisiz temsilcinin tazminat yükümlülüğü, üçüncü kişiye karşı ve temsil olunana karşı olmak üzere iki başlık altında değerlendirilmiştir. Bu çerçevede yetkisiz temsilcinin üçüncü kişiye karşı TBK m. 47'den doğan sorumluluğu, hukuki dayanağı, tazminatın kapsamı ve sorumluluktan kurtulmanın koşulları çerçevesinde değerlendirilmiştir. Ardından temsil olunanın ilgili işlem ile bağlı kalmaktan yahut üçüncü kişiye karşı tazminat yükümlüsü olmaktan doğan zararlarının yetkisiz temsilciye ne şekilde atfedilebileceği incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM: YETKİSİZ TEMSİL KAVRAMI VE BENZER KURUMLAR İLE KIYASLANMASI

A. MODERN ANLAMDA YETKİSİZ TEMSİLİN KITA AVRUPASI HUKUKLARINDA GELİŞİMİ

Sözleşme hukukunun esaslı konularından biri olan doğrudan temsil meselesi, çoğu temel hukuki kurumdan farklı olarak ve diğer çoğu üç uçlu ilişkilere benzer biçimde Roma hukukunda kabul edilmemiştir¹. Başkası hesabına işlem yapmaya sınırlı olarak kölenin efendi; oğulun aile babası için sözleşmesinde rastlanabilmektedir. Ancak bu hallerin temelinde modern anlamdaki temsilde esas alınan müstakil irade beyanı ile bir başkası adı ve hesabına işlem yapma değil, işlem yapanın sorumluluk altına giren kişi ile özdeş tutulması fikri yatmaktadır². Kölelerin ve aile evlatlarının gerçekleştirdikleri işlemler sonuçlarını doğrudan efendinin ve aile babasının malvarlığı üzerinde doğurmaktadır³.

“alteri stipulari nemo potest, praeterquam si servus domino, filius patri stipuletur” Ulpianus D. 45.1.38.17

“Hiç kimse bir başkası için sözleşemez, istisnai olarak köle efendi için, oğul baba için sözleşebilir.” Ulpianus D. 45.1.38.17

Zira roma hukukunda borç, iki tarafı birbirine bağlayan bir zincir şeklinde tahayyül edilmiştir⁴. Bu zincirde hukuki işlemin sonuçları ancak taraflar üzerinde meydana

¹ Reinhard Zimmermann, **The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition**, Oxford, Oxford University Press, 2. Bası., 1996, s. 45.; Ziya Umur, **Roma Hukuku: Ders Notları**, İstanbul, Beta, 3. Bs., 1999, s. 373.; Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri: Borçlar Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 118.; Ayfer Kutlu Sungurbey, **Yetkisiz Temsil**, İstanbul, Yasa Yayınları, 1988, s. 1.

² Pierre Tercier/Pascal Pichonnaz/Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2016, §9 N. 377.

³ Bülent Tahiroğlu/Belgin Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, İstanbul, Der Yayınları, 8. Bs., 2012, s. 225.

⁴ **(Inst. 3,13)**: Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei solvendae secundum iura nostrae civitatis iuria. **(Inst. 3,13)**: Borç ilişkisi öyle hukuki zincirdir ki onunla devletin hukuku vasıtası ile bir kişiye bir şeyin ifası hususunda mecburi olarak bağlarız.

gelebileceği için ikiden fazla taraflı ilişkiler kendine yer bulamamıştır⁵. Temsil ilişkisinde temsilcinin ortaya koyduğu irade beyanı, hüküm ve sonuçlarını adı ve hesabına işlem yapılan kişinin malvarlığında göstermektedir. Bu durum ise Roma hukuku anlamındaki irade beyanı ile kıyaslandığında yüksek bir soyutlama seviyesine sahiptir. Sözleşmeyi *stipulatio*⁶ya tabi tutan bu katı hukuk sisteminin modern anlamdaki temsil ilişkisi ile başa çıkamayacağı açıktır. Bunun yanında Roma hukukunda yer alan *causa* kavramının da burada ele alınmasında fayda vardır. Hukuki işlemin *causa*'sı ile sonuçlarının birbirinden ayrılması Roma hukukunda mümkün görülmemektedir⁷. Bunun sonucu olarak temsil kavramına ilişkin düzenlemelere Roma hukuku döneminde rastlanmamaktadır.

Modern anlamdaki doğrudan temsil ilişkisine ilişkin ilk tahayyüle 17. Yüzyılda Hugo Grotius'un "*De Jure Belli ac pacis*" aslı eserinde rastlanmaktadır⁸. Grotius bu eserinde durumu şöyle ifade etmiştir.

"Bir şeyi bir başkası adına kabul etmeye ilişkin sıklıkla tartışmalar gündeme gelmektedir. Bu halde malın bir başkasına verilmesi için bana verilen söz ile malın bizzat verileceği kişiye verilen sözü birbirinden ayırmamız gerekir... 2. Ancak eğer söz eşyanın verileceği üçüncü kişiye verildiyse, kabul edecek kişinin kabul etme hususunda özel bir yetkilendirmesi olup olmadığı, genel ancak bu konu bakımından yeterli görülen (bir yetkilendirmesinin) olup olmadığı yahut hiç (yetkilendirmesinin) olup olmadığı ayırt edilmelidir."

Grotius'un bu öğretisi, kodifikasyonlar çağında da tesirini devam ettirmiştir⁹. Bu doğrultuda 1794 tarihli Prusya Devletleri için Genel Ülke Yasası'nda, 1804 tarihli

⁵ Belgin Erdoğan, **Roma Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Der Yayınları, 2012, s.3-4.; Tahiroğlu/Erdoğan, **a.g.e.**, s. 223.

⁶ Roma hukukunda sözleşmeler *stipulatio*ya tabi tutulmuştur. Bu usule göre taraflar karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini bizzat ve kesintisiz biçimde beyan etmelidir. bkz. Adolf Berger, **Encyclopedic Dictionary of Roman Law**, Philadelphia, American Philosophical Society, 1968, s. 716.

⁷ Turhan Esener, **Salahiyete Müstenit Temsil**, Ankara, Ajans Türk Matbaası, 1961, s. 6.; Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 259.

⁸ Hugo Grotius, **De Jure Belli et Pacis**, Lib. II, Amsterdam, Joannem Blaeu, 1625, Caput XI, XVIII n.1-2., s. 228-229.; Hugo Grotius (Ed. Richard Tuck), **The Rights of War and Peace**, Indianapolis, Liberty Fund, 2005, Book 2., s. 725.; Zimmermann, **a.g.e.**, s. 45-46.; Tahiroğlu/Erdoğan, **a.g.e.**, s. 224.

⁹ Tahiroğlu/Erdoğan, **a.g.e.**, s. 224.

Fransız Medeni Yasasında ve 1811 tarihli Avusturya Medeni Yasasında yetki tanınan kişinin bir başkasının adı ve hesabın işlem gerçekleştirebileceğine ilişkin prensipler yer almaktadır¹⁰. Ancak bu dönemde halen vekalet, temsil, vekaletsiz iş görme ve yetkisiz temsil kavramları iç içedir¹¹.

B. YETKİSİZ TEMSİLİN BENZER KURUMLAR İLE KİYASLANMASI

1. Yetkisiz Temsil ve Vekaletsiz İş Görme

Vekaletsiz iş görme (*negotiorum gestio*) kurumu, yetkisiz temsilden farklı olarak Roma hukukundan beri süregelen¹² bir borç kaynağıdır¹³. Vekaletsiz iş görme temelde kişinin yetkilendirilmiş olmaksızın bir başkasının yerine ve onun varsayılan menfaatine iş görmesidir¹⁴.

Tanım çerçevesinde vekaletsiz iş görmenin ilk unsuru ve temsil kurumundan ilk farkı **iş görmedir**. Vekaletsiz iş görme hukuki işlem biçiminde ortaya çıkabileceği

¹⁰ Tahiroğlu/Erdoğan, **a.g.e.**, s. 224.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 3-4.

¹¹ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 3-4.

¹² Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 26.; Rado, **a.g.e.**, s. 133.

¹³ Vekaletsiz iş görmenin sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmenin yanında özerk bir borç kaynağı olarak değerlendirilmesinin ve “kanundan doğan borçlar” biçiminde dördüncü borç kaynağı kategorisinin yaratılmasının eleştirisi hakkında bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Dersleri**, s. 91-12.; Bunun yanında gerçek olmayan vekaletsiz iş görmenin kanun sistematğinde vekaletsiz iş görmenin altına düzenlenmesi bakımından eleştirisi için bkz. İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Eleştirileri**, C:1, İstanbul, Baha Matbaası, 1963, s. 86.; Aynı yönde Saymen/Elbir “vekaletsiz iş görme”nin bir sözleşme teşkil etmemesi nedeni ile borçlar kanununun özel hükümleri altında değil genel hükümleri altında düzenlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Ferit H. Saymen / Halid K. Elbir, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, C:1-2, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1958, s. 299-300., dn. 43.; Roma hukukunda borcun kaynakları sözleşme, sözleşme benzerleri, haksız fiil ve haksız fiil benzerleri olmak üzere 4 temel kategoride düzenlenmiştir. Bu çerçevede negotiorum gestio, sözleşme benzerleri altında değerlendirilmektedir, vekaletsiz iş görmenin sözleşmeler altında değerlendirilmesi bu anlayışın bir mirasıdır. Bkz. Rado, **a.g.e.**, s. 133.

¹⁴ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 3. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 738.; Cevdet Yavuz/Faruk Acar/Burak Özen, **Borçlar Hukuku Dersleri: Özel Hükümler**, 13. Bs., İstanbul, Beta, 2014, s. 751.

gibi maddi fiil olarak da gerçekleştirilebilir¹⁵. Bu temel farklılık neticesinde şayet vekaletsiz iş görme maddi fiil biçiminde gerçekleşmiş olduğu olay grupları temsile ilişkin hükümlerin uygulanması ihtimalini kati surette ortadan kaldırır¹⁶. Zira temsil ancak bir hukuki işlem açısından söz konusu olabilir.

Vekaletsiz iş görmenin ikinci koşulu, **işin başkasına ait olmasıdır**. Ancak işin başkasına ait olmasından ne anlaşılması gerektiğini yazarlar farklı şekillerde tanımlamıştır. *Yavuz/Acar/Özen*'e göre işin başkasına ait olmasının objektif ve sübjektif iki kriteri bulunmaktadır. Objektif kriter başkasına ait hakların kullanılması veya korunması yahut başkasının borçların ve yükümlülüklerin yerine getirilmesidir. Sübjektif kriter ise hak ve borçların doğrudan veya dolaylı olarak iş sahibinin alanında doğmasına ilişkin iradesini ifade eder. Yazarlar sübjektif kriteri "iş sahibini temsil iradesi" olarak tanımlamışlardır¹⁷. Bu noktada *Tandoğan* da sübjektif kriteri açıklamak üzere temsil iradesi terimini kullanmaktadır. *Tandoğan*'a göre sübjektif karakter ile anlaşılması gereken iş görenin ilgili işin sonuçlarını iş sahibinin hukuk alanına etki etmesini amaçlamasıdır. Ne var ki burada temsil iradesi tanımı, vekaletsiz iş görmeyi yetkisiz temsilin bir türü saymak anlamına gelmez. Zira temsil iradesi yalnızca işin başkasına ait olduğunu tespiti yarayan bir ölçüttür ve iş sahibi ile iş gören arasındaki ilişkiyi açıklamamaktadır¹⁸. *Eren* ise bunu başka kimsenin hukuk ve menfaat alanına ait her iş olarak tanımlamaktadır¹⁹. Doğrudan temsilden farklı olarak başkası adına hareket etme vekaletsiz iş görme açısından önem taşımaz, aşağıda inceleneceği üzere vekaletsiz iş gören kendi adına hareket ederek de başkasına ait bir işi görebilir²⁰. Ancak başkasının hesabına hareket etme unsuru; doğrudan temsil, dolaylı temsil ve vekaletsiz iş görme açısından ortak bir unsurdur.

¹⁵ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s.26-27.; *Tandoğan, Vekaletsiz İş Görme*, s. 77.; *Tandoğan* günümüzde tereddütsüz ifade edilen bu anlayışın Pandekt hukukunda kabul edilmediğini, vekaletsiz iş görenin yalnızca başkası adına hukuki işlemler gerçekleştirebileceğini ifade etmiştir. Bu görüşün temelinde vekaletsiz iş görmenin bir çeşit temsil türü kabul edilmesi yatmaktadır.

¹⁶ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 29.

¹⁷ *Yavuz/Acar/Özen, a.g.e.*, s. 751.

¹⁸ *Tandoğan, Vekaletsiz İş Görme*, s. 123, dn. 8.

¹⁹ *Eren, Borçlar Özel*, s. 741. aynı yönde bkz. *Tokbaş/Yüksel, a.g.e.*, s. 20.

²⁰ *İsmail Kırca, Vekaletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller*, AÜHFD, C:44, S:1, Ankara 1995, s. 444.; *H. Oser/W. Schönerberger, Kommentar zum Obligationenrecht: Art. 419-529.*, C:5, Zürich, Schulteß, 1945, Art. 419, N. 3.

Üçüncü koşul ise **vekaletin bulunmamasıdır**. Bu koşul, TBK m. 526'da "vekaleti olmaksızın başkasının hesabına işi görme" biçiminde ifade edilmiştir. Burada vekaleti olmaksızın ifadesinden yalnızca TBK m. 502 anlamında bir vekalet sözleşmesinin eksikliğinin mi yahut genel manada ilgili işin görülmesi açısından herhangi bir yükümlülüğünün bulunmamasının mı kast edildiği açıkça anlaşılmamaktadır²¹. Doktrinde burada "vekalet" sözcüğünün teknik manası ile kullanılmadığı; temsil yetkisinin bulunmaması, geçersiz olması, sınırlarının aşılması yahut sona ermesi hallerinin de bu kapsamda anlaşılmasının gerektiği kabul edilmektedir²².

Bu açıklamalar ışığında vekaletsiz iş görme ile yetkisiz temsilin uygulanması açısından büyük bir kesişim kümesi oluşmaktadır. Bu kesişimi anlamlandırmak ise iki kurumun ayırt edilmesi açısından önemlidir. Ancak temsil ve vekaletsiz iş görme birbirine muadil, bir diğerini kapsayan yahut tamamen birbirini dışlayan iki kavram olmaktansa bir madalyonun iki yüzü gibidir. Başkasının işi gören ile üçüncü kişi arasındaki dış ilişki yönüyle ilgili uyumsuzluklar temsile dair bir çözümleme gerektirirken başkasının işi gören ile işi görülen arasındaki iç ilişki vekaletsiz iş görmeye dairdir. Bu halde iş görenin iç ve dış ilişkideki duruşuna göre dört temel olay grubundan bahsetmemiz mümkündür;

- **İç ilişkide temsil yetkisine sahip olan ve dış ilişkide temsil olunan adı ve hesabına hareket eden iş gören:** Bu halde iş gören temsilcinin adı ve hesabına hareket etmektedir ve dolayısıyla sözleşmeden doğan haklar ve borçlar temsil olunanın hukuk dünyasında tecelli edecektir. İş gören ve temsilci kavramları bu olay grubunda birleşmiştir ve temsilci bu hukuki işlemde dolayı bir hak sahibi olmaz, borç altına girmez²³. Ancak temsilci/iş gören ile temsil olunan/iş görülen kişi arasındaki ilişki bir sözleşme bağına dayanıyorsa bu hukuki işleme dair uyumsuzluklar (örneğin temsilci/iş görenin yaptığı masrafların tazmini, ücret talebi, temsilci/iş görenin temsil olunan/iş görülenin aleyhine gerçekleştirdiği işlemler) aralarında bulunan sözleşmeye göre

²¹ Kırca, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 444.; Tandoğan, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 132-133.

²² Serra Reyhani Yüksel, **Vekaletsiz İş Görme Kısa Şerhi**, İstanbul, Aristo Yayınevi, 2018, s. 21.; Eren, **Borçlar Özel**, s. 741; Tandoğan, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 132.

²³ Kırca, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 445.

çözümüne bağlanacaktır²⁴. Şayet temsilci/iş görene temsil bir sözleşme ilişkisi olmaksızın yalnızca temsil yetkisi tanınmış ise ve temsilci iş görme esnasında belli masraflara katlanmışsa bu masraflar vekaletsiz iş görme bağlamında talep edilebilecektir²⁵. Ayrıca temsilci geçerli bir temsil yetkisinin varlığına rağmen tanınan yetkiyi aşarak işlem gerçekleştirmişse ve TBK m. 41-45 hükümleri çerçevesinde iyiniyetin korunması neticesinde temsil olunan üçüncü kişi ile gerçekleştirilen hukuki işlem ile bağlı olmak zorunda kalırsa temsilci ile temsil olunan arasında vekaletsiz iş görmeden doğan talepler gündeme gelebilir²⁶.

- **İç ilişkide temsil yetkisine sahip olan ve dış ilişkide kendi adına ancak temsil olunan hesabına hareket eden iş gören:** Burada iş gören iç temsil yetkisine sahip olmakla birlikte dış temsil yetkisi olmaksızın, yani başkası adına hareket ettiğini açıklamaksızın ilgili hukuki işlemi gerçekleştirmektedir. Burada açıklama ilkesine uygun biçimde dışa temsil olunan ad ve hesabına işlem yapıldığı bildirilmediği için yetkisiz temsil gündeme gelmez²⁷. Tandoğan'a göre iç ilişkide temsil yetkisine sahip kişi dış ilişkide bunu açıklamaksızın temsil olunan hesabına hareket ederse bu dolaylı temsili ifade eder²⁸.
- **İç ilişkide temsil yetkisine sahip olmaksızın dış ilişkide temsil olunan adına ve hesabına hareket eden iş gören:** Şayet iş gören, üçüncü kişiye karşı temsil olunan adı ve hesabına hareket ederken iç temsil yetkisine sahip değilse yahut temsilde yetkisinin sınırlarını aşıyorsa; üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlem temsil olunanın icazet verip vermemesine bağlı olarak ya bir yetkisiz temsil işlemidir ve baştan itibaren geçersizdir ya da baştan itibaren geçerli bir hukuki işlem akdedilmiş olacaktır²⁹. İşte bu noktadaki

²⁴ Kırca, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 445.

²⁵ Kırca, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 445-446.; "...ödenen 50.000 liralık sarfiyatın kaçınılmaz masraf olduğu belirtilmiştir. Davacının bu masrafı azilden sonra yaptığı kabul edilse dahi Borçlar Kanunu'nun 410 ve müteakip maddelerindeki vekaletsiz tasarruf hükümleri uyarınca, davalı kendi yararına yapılan bu iş için zaruri ve faydalı bulunduğu bilirkşi raporu ile kanıtlanan gider tutarı 50.000 TL'sini davacıyı ödemelidir." **Yargıtay 13. H.D., E. 1983/8711, K. 1984/421, T. 26.01.1984 (www.legalbank.net)**

²⁶ Yetkisiz temsilci ile temsil olunan arasındaki sorumluluk ilişkisi için bkz. **Aşağıda Bölüm III, B, 2; Kırca, Vekaletsiz İş Görme**, s. 446.

²⁷ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s.29,32.

²⁸ Tandoğan, **Vekaletsiz İş Görme**, s.139.

²⁹ Kırca, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 447;

üçüncü kişi ile temsilci arasındaki tipik bir yetkisiz temsil halini doğurur. İç ilişki bakımından ise temsilci, temsil olunana karşı ise vekaletsiz iş gören olacaktır³⁰.

- **İç ilişkide temsil yetkisine sahip olmaksızın dış ilişkide kendi adına ancak temsil olunan hesabına hareket eden iş gören:** Bu halde de üçüncü kişi ile gerçekleştirilen hukuki işlem ile iş gören bizzat bağlı olacaktır. Bu da bir üstteki olay grubu gibi yetkisiz temsilin bulunmadığı tipik bir vekaletsiz iş görme halidir. Ancak bu ihtimal bakımından dolayı temsile ilişkin bir tartışma da gündeme gelmemektedir.

2. Yetkisiz Temsil ve Yetkisiz Ulak

Ulak kavramı, TBK'da düzenlenmemiştir³¹. Ulak, temsilciye benzer biçimde sözleşmenin kurulmasında aracı olan kişilerden biridir³². Ulağın işlevi, işlemin tarafının işleme yönelik kurduğu irade beyanını işlemin muhatabına açıklamaktır³³. Ulak ve temsilci arasındaki en önemli teknik fark, temsilcinin ortaya koyduğu müstakil irade beyanını üçüncü kişiye açıklaması ve sonucunda ilgili işlemin hüküm ve sonuçlarının temsil olunanın hukuk dünyasında doğmasıdır. Ulak, yalnızca işlemi gerçekleştiren kişinin daha önceden açıkladığı irade beyanını işlemin muhatabına iletmektedir³⁴. Ulağın tanımlanmasında çoğu yazarın "araç" kavramını tercih ettiğine rastlanması mümkündür, zira ulak hukuken yalnızca kişiliğe özgülenen biricik bilinç ve irade vasıfları devreye girmeksizin mekanik biçimde hareket etmektedir ve adeta işlemin tarafının sesini yansıtan bir araçtır³⁵. Dolayısı ile ulağın ayırt etme gücüne sahip olması aranmaz³⁶.

Somut olay bazında kişinin ulak mı temsilci mi olduğunun tespit edilmesi bakımından temsil öğretisinin temel kavramlarından olan "*açıklama ilkesi*" ve dolayısı ile güven teorisi belirleyici olacaktır³⁷. Olay bazında beyanın muhatabına karşı

³⁰ Tandoğan, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 138-139.

³¹ Ulak yerine haberci, elçi gibi terimlerin de kullanıldığına rastlanması mümkündür. Bkz. Akyol, **Ulak**, s. 9.; Çalışmamızda ulak kavramı tercih edilecektir.

³² Şener Akyol, **Temsil Teorisinde Ulak (Nuntius)**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 3.

³³ Akyol, **Ulak**, s. 8.

³⁴ Akyol, **Ulak**, s. 8.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 410.

³⁵ Akyol, **Ulak**, s. 9.; Akyol, **Temsil**, s. 86.;

³⁶ Akyol, **Ulak**, s. 36.; Akyol, **Temsil**, s. 87.

³⁷ Açıklama ilkesi hakkında detaylı inceleme için **bkz.** aşağıda **II. Bölüm, A, 2**

yaratılan dış görünüş dikkate alınacak ve dürüstlük kuralları çerçevesinde muhatabın ilgili beyana vereceği anlam doğrultusunda kişinin ulak yahut temsilci olduğu tespit edilebilecektir³⁸.

Ulak, işlem tarafının iradesini iletmekle birlikte muhatabın cevabını da iletmekle görevli kılınmış olabilir. Bu noktada kabul ulağı olarak adlandırılan bu kişi, pasif temsilciye oldukça benzemektedir. Aktif temsil yetkisi, temsilcinin ilgili hukuki işleme yönelik irade beyanını açıklanmasını ifade ederken pasif temsil yetkisi üçüncü kişiden gelen irade beyanını kabul etmeyi ifade eder³⁹. Dolayısı ile kabul ulağı ile pasif temsilcinin arasındaki fark, ulağın kabul beyanını yalnızca iletmesi, pasif temsilcinin ise kabul beyanının bizzat muhatabı olmasıdır ve bu iki farklı durumun somut olay bazında ayırt edilmesi oldukça güçtür⁴⁰. Ancak aralarındaki teorik farklar şu şekilde sayılabilir;

- Kabul ulağına yöneltilen kabul beyanı muhataba iletilmekle birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurur. Burada hazır olmayanlar arasında bir sözleşme kurulmaktadır. Pasif temsilciye yöneltilen kabul beyanı ise pasif temsilciye varma anından itibaren, derhal, hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır⁴¹.
- Kabul ulağı yöneltilen kabul beyanını yorumlayamaz, pasif temsilci yorumlayabilir⁴².

Ulağın görevi, irade sahibinin yazılı yahut sözlü biçimde ortaya koyduğu irade beyanını kendisine aktarılan biçimde, eksikliği yahut fazlası olmaksızın iletmektir⁴³. Ulağın beyanı yanlış iletilmesi ile yetkisiz temsilcinin davranış biçimi ise oldukça birbirine benzemektedir. Ulağa bu görevin hiç verilmemiş olması, görevin verilmiş olması ancak beyanın karşı tarafa kasten veya ihmal sonucu yanlış iletilmesi yahut ulağın beyanı iletmeye yanılması ihtimalleri söz konusudur⁴⁴.

Öncelikle TBK m. 33'de düzenlendiği üzere sözleşmenin kurulmasında ulak tarafından ilgili beyanın yanlış iletilmesi hâlinde yanılma hükümleri uygulanacaktır ve

³⁸ Akyol, **Ulak**, s. 31.

³⁹ Akyol, **Temsil**, s. 49-50.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 45.

⁴⁰ Akyol, **Temsil**, s. 50.

⁴¹ Akyol, **Ulak**, s. 74-75.

⁴² Akyol, **Ulak**, s. 75.

⁴³ Akyol, **Ulak**, s.10-11, 27.; Akyol, **Temsil**, s. 87.

⁴⁴ Akyol, **Ulak**, s. 85.

beyan sahibinin sözleşmeyi iptal hakkı doğacaktır⁴⁵. Bir görüşe göre ulak, beyanı kasten yanlış iletiyorsa bu nitelikli bir haldir ve ulak vasfını kaybeder ve iptal hakkını gündeme getiren bir sözleşme ilişkisi dahi gündeme gelmez⁴⁶. Zira 33. maddenin amaçladığı risk dağılımında beyanı iletmede vasıta kullanan kişinin bu tercihinin yarattığı iletme rizikosunu, sözleşmeyle ilgili olma sonucuna katlanmasını gerektirir; Ne var ki ulağın beyanı kasten yahut ihmal sonucu yanlış iletmesi beyan sahibine yüklenen iletme rizikosunu aşmaktadır⁴⁷. Çünkü ulağın kusuru ile yeni bir risk alanı oluşur, bu risk alanı illiyet bağına keser⁴⁸. 33. maddenin öngördüğü risk alanı ise talimat vermede kusur (*culpa in instruendo*) ile sınırlı olmalıdır. Ulağın kastının yahut ihmalinin bu risk alanına dahil edilmesi adil bulunmamıştır⁴⁹. Dolayısı ile ulak kasten yahut ihmalle beyanı yanlış iletirse yahut bir irade beyanı iletme hususunda hiç yetkilendirilmemiş ise ilgili işlem kurulmamış sayılmalıdır, zira artık ulak bir araç olmaktan çıkmıştır ve kendi müstakil irade beyanını iletmiştir⁵⁰. Buna karşın Bucher, ulağın irade açıklamasını ne gerekçe ile yanlış iletmediğinin bir önemi olmadığını ifade etmektedir; kusurlu yahut kusursuz, her iki halde de sözleşme kurulacak, ancak iptal hakkı baki olacaktır⁵¹. Ancak yazar ulağın bir irade beyanı iletme hususunda hiç yetkilendirilmemiş olduğu haller bakımından sözleşme kurulmayacağını, yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağını ifade etmiştir⁵².

Bu bağlamda yetkisiz temsilcinin açıklaması, temsil edilenin baştan itibaren hükümsüz hale getirebileceği askıda hükümsüz işlem kurarken, ulak yetkisiz⁵³ ise

⁴⁵ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §318; Eren, **Borçlar Genel**, s. 410.; Özer, **a.g.e.**, s. 112.

⁴⁶ Özer, **a.g.e.**, s. 113.

⁴⁷ Akyol, **Ulak**, s. 103.; Özer, **a.g.e.**, s. 113.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §36 N.46; Sözleşmeyle ilgili olmanın yanında beyan sahibi iptal hakkını kullanarak sözleşmeyle ilgili olmaktan kurtulabilecek ise de yanılmada kusurlu olan beyan sahibinin TBK m. 35 uyarınca tazminat yükümlülüğü doğacaktır. Bu noktada Akyol, iptal hakkının kullanımının dürüstlük kuralına aykırı düşmesi halinde sınırlandırılması gerektiğini ifade etmiştir. Bkz. Akyol, **Ulak**, s. 102.; Akyol, **Borçlar**, s. 233 vd.

⁴⁸ Akyol, **Ulak**, s. 105.

⁴⁹ Akyol, **Ulak**, s. 101, 104.

⁵⁰ Özer, **a.g.e.**, s. 113.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §36 N.46.

⁵¹ Bucher, **a.g.e.**, s. 201-202; **aynı yönde bkz.** Eren, **Borçlar Genel**, s. 410.; **k.g.:** Akyol, **Ulak**, s. 87

⁵² Bucher, **a.g.e.**, s. 202; Özer, **a.g.e.**, s. 113 dn. 391.

⁵³ Akyol, kasten yanlış ileten ulağı ifade etmek üzere yetkisiz ifadesinin kullanılmasını uygun görülmediğini ifade etmiştir. Zira ulak burada yetkilendirilmiş ancak yetkisini aşmıştır. Bkz. Akyol, **Ulak**, s. 106.

kusurlu olup olmadığına göre ya bir hukuki işlem doğmayacaktır ya da ilgili işlem beyan sahibi tarafından iptal edilebilecektir⁵⁴.

Burada ilk akla gelen hukuki işlemin doğmayacağının kabul edilmesi halinde yetkisiz temsile ilişkin m.46'nın kıyasen uygulanması yolu ile irade beyanı sahibinin bu işleme icazet benzeri bir beyanla sıhhat kazandırmasının mümkün olup olmadığıdır. Kimi yazarlar icazet ile sözleşmeye sıhhat kazandırılabilirliğini ileri sürmektedir⁵⁵. Karşı görüşteki yazarlar ise icazet verecek kişinin ortada hiç irade beyanı olmadığı için onam ile sıhhat kazandırılacak bir işlem dahi olmadığını ifade etmektedir⁵⁶.

Ulağın kusuruyla yanlış ilettiği yahut iletme konusunda yetkilendirilmediği beyan neticesinde sözleşmenin **hiç kurulmadığı** kabul edildiğinde beyan sahibinin ve ulağın sorumlulukları ise ayrı ayrı incelenmelidir;

- Beyan sahibinin muhataba karşı sorumluluğu: Şayet ulak ile beyan sahibi arasında TBK m. 66 anlamında adam çalıştırmaya dair bir ilişki söz konusu ise beyan sahibinin kusursuz sorumluluğuna gidilebilecektir, ancak beyan sahibinin TBK m. 66 çerçevesinde gerekli özeni gösterdiğini ortaya koyarak sorumluluktan kurtulması mümkündür⁵⁷. Bu çerçevede ayrıca ulakın muhatapta yarattığı hukuki görünüşün korunmaya değer olup olmadığı da tartışma konusu edilmiştir. Akyol'a göre ulak ile muhatap arasındaki ilişki, bir güven ilişkisi yaratacak derecede yüksek bir işlem temasına yol açmamaktadır ancak somut olay bazında ulak muhataba karşı bir hukuki görünüş yarattı ise bu, beyan sahibini bağlayacaktır⁵⁸.

- Ulağın beyan sahibine karşı sorumluluğu: Bu, ulak ile beyan sahibi arasındaki iç ilişkiye göre belirlenecektir. Şayet ulak, bu görevini bir sözleşme (örneğin bir vekalet sözleşmesi) dolayısıyla gerçekleştirmekte ise sözleşmeye aykırılık rejimi çerçevesinde sorumlu olacaktır⁵⁹. Aralarında bir sözleşme

⁵⁴ Akyol, **Ulak**, s. 104-105.; Akyol, **Temsil**, s. 458.

⁵⁵ Akyol, **Temsil**, s. 458; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 34.;

⁵⁶ Akyol, **Temsil**, s. 458; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 34; İsviçre hukukunda ilgili görüşü Oser/Schönenberger savunmaktadır. Bkz. Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 38 N. 56

⁵⁷ Akyol, **Ulak**, s. 105.

⁵⁸ Akyol, **Ulak**, s. 103-104.

⁵⁹ Akyol, **Ulak**, s. 110-111.

yoksa ve ulak hiç görevlendirilmeden bir irade beyanı açıklamış ise yahut ulak ve beyan sahibi arasında sözleşme ilişkisine varmayan bir hatır ilişkisi söz konusu ise haksız fiil hükümleri çerçevesinde tazminat talep edilebilecektir⁶⁰.

- Ulağın muhataba karşı sorumluluğu: Ulak, beyanı kasten yanlış iletmış ise bir görüşe göre muhataba karşı haksız fiil hükümleri çerçevesinde sorumlu olacaktır⁶¹. Bunun yanında kasten yanlış ulaştırılması halinde yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulanacağını da savunulmaktadır⁶².

Şayet kasten yanlış iletilen beyanlar bakımından Bucher'in görüşü kabul edilirse yahut ulağın beyanı yanlış iletmesi kusurundan kaynaklanmıyorsa beyan sahibinin **iptal hakkını kullanmasının ardından geçersiz hale gelen bir sözleşme** söz konusu olacaktır. Bu gibi hallerde de yine beyan sahibinin ve ulağın sorumlulukları ayrı ayrı incelenmelidir;

- Beyan sahibinin muhataba karşı sorumluluğu: Bu halde beyan sahibi sözleşmeyi iptal etmesi halinde yanılmaya düşmede kusurlu ise TBK m. 35 uyarınca prensip olarak sözleşmenin hükümsüz hale gelmesinden kaynaklanan olumsuz zararı, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda da istisnai olarak ve ifadan beklenen yararı aşmamak kaydıyla diğer zararları karşılamakla yükümlüdür⁶³.

- Ulağın beyan sahibine karşı sorumluluğu: Beyan sahibi şayet TBK m.35 uyarınca bir tazminat ödemek durumunda kalmış ise ulağa bu tazminatın rücu edilmesi gündeme gelebilir⁶⁴. Yine yukarıdaki ihtimalde olduğu gibi ulak ve beyan sahibi arasındaki iç ilişkinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

- Ulağın muhataba karşı sorumluluğu: Yine burada haksız fiilden doğan sorumluluk yahut yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulanması devreye girebilecektir⁶⁵.

⁶⁰ Akyol, **Ulak**, s. 111.

⁶¹ Akyol, **Ulak**, s. 107.

⁶² Özer, **a.g.e.**, s. 113.; Akyol, ulağa bir beyan iletmeye bakımından hiç yetki verilmediği hallerde yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanabileceğini ifade etmiştir. bkz. Akyol, **Ulak**, s. 107.

⁶³ Özer, **a.g.e.**, s. 280 vd.

⁶⁴ Akyol, **Ulak**, s. 112.

⁶⁵ Özer, **a.g.e.**, s. 113; Bucher, **a.g.e.**, s. 202.

3. Yetkisiz Temsil ve Yetkisiz Organ

Organ, TMK m. 50'da açıklandığı üzere tüzel kişilik örgütünün içinde yer alan, tüzel kişilerin iradesini oluşturan ve beyan eden, hukuki işlemleri ve diğer tüm fiilleri ile tüzel kişiyi borç altına sokabilen oluşumlardır⁶⁶. Organın tüzel kişiyi bağlayan şekilde gerçekleştirdiği işlemleri ifade ederken (bilhassa ticari şirketler açısından) tüzel kişiyi temsil ettiği ifadesi sıklıkla tercih edilse de burada temsil teknik manasında kullanılmamaktadır. Zira temsilcinin açıkladığı irade beyanı sonuçlarını temsil olunanın hukuk dünyasında doğurmakla birlikte temsilciye ait bir irade beyanıdır. Ancak organ, bizzat tüzel kişinin irade beyanını açıklar⁶⁷.

Temsilcinin temsil olunan adı ve hesabına işlem gerçekleştirebilmesi için bir hukuki işlemle temsile ilişkin yetkilendirilmesi gereklidir; organın "temsil" yetkisi ise içkindir, oluşumu itibari ile tüzel kişinin irade beyanını açıklayabilecektir, ayrıca yetkilendirilmesi gerekmez⁶⁸.

Tüzel kişilerin organlar ile temsilciler arasındaki ikinci en önemli fark ise organın haksız fiillerinin tüzel kişiye isnat edilebilmesidir⁶⁹. TMK m. 50/II'de düzenlendiği üzere "*organlar hukuki işlem ve diğer tüm fiilleri ile tüzel kişiyi borç altına sokabilirler*"⁷⁰. Hukuka aykırı bir fiilin işlenmesi yönünde temsil yetkisi tanınamayacağı gibi, temsilci ise yalnızca hukuki işlemle temsil olunanı borçlu kılabilir.

⁶⁶ Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, **Kişiler Hukuku**, 19. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2020, §936; Teoman Akunal, **Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler**, 2. Bs., İstanbul, Beta, 1995, s. 34; Ergun Özsunay, **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, 5. Bs., İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1882, s. 72.; Bilge Öztan, **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970, s. 81-82.

⁶⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **Kişiler**, §942.; Öztan, **a.g.e.**, s. 86.

⁶⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **Kişiler**, §943; Öztan, **a.g.e.**, s. 87.; Akunal, **Tüzel Kişiler**, s. 39.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 37.

⁶⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **Kişiler**, §962; Öztan, **a.g.e.**, s. 87; TMK m. 50/III, organların kusurlarından kişisel sorumluluğunun devam edeceğini düzenlemiştir. Bu çerçevede organ ile tüzel kişi müteselsilen sorumlu olacaktır.

⁷⁰ Ancak organın hukuka aykırı fiilinin tüzel kişiye isnat edilebilmesi için tüzel kişinin hak ehliyeti kapsamında olması ve organın organ sıfatı ile, organa ilişkin görevini yerine getirirken meydana gelen bir fiil olması (işlevsellik bağının bulunması) gerekmektedir. Bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **Kişiler**, §967; Öztan, **a.g.e.**, s. 122; Özsunay, **a.g.e.**, s. 79.; Akunal, **Tüzel Kişiler**, s. 41.

Organ ve temsilcinin temel farkları bu şekilde olmakla birlikte, tüzel kişinin temsilci atamasının mümkün olduğunu da belirtmemiz gerekir. Bu hallerde temsile ve dolayısı ile yetkisiz temsile ilişkin hükümler doğrudan uygulama alanı bulabilecektir⁷¹.

Mülga TTK'nın 137. Maddesinde yer alan *ultra vires* prensibi -ki bu prensip 6102 sayılı TTK ile kaldırılmıştır- ticari şirketlerin organlarının fiil ehliyetini işletme faaliyeti ile daraltmakta idi. Bu dönem medeni kanunda düzenlenmese de medeni hukuk tüzel kişileri açısından da *ultra vires* prensibinin uygulanmasının gerekli olup olmadığı tartışma konusu edilmiştir. Tüzel kişiler, TMK m. 48'de düzenlendiği üzere cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışında tüm hak ve borçlar bakımından hak ehliyetine sahiptir. Ultra vires'in TTK'da yer aldığı dönemde vakıf ve derneklerin hak ehliyetinin bir de tüzel kişinin amacı ile sınırlandırılmasının gerekli olup olmadığı tartışılmış, olumlu ve olumsuz görüşler ortaya atılmıştır⁷².

Ultra vires prensibinin yeni TTK ile birlikte kaldırılması ile birlikte ticari şirketlerin hak ehliyeti de TTK m. 125/II'nin atfı ile kanundaki istisnalar saklı tutulmakla birlikte TMK m. 48 çerçevesinde belirlenmektedir. Amaç dışı işlemler böylece hak ehliyeti eksikliğinin doğurduğu hükümsüzlük alanından çıkarılmıştır. Netice olarak ve isabetli biçimde ticaret şirketleriyle sözleşen üçüncü kişilerin işlemin geçersizliğinden doğabilecek mağduriyet kaygısı ile işlem bazında amaca uygunluk denetlemesi yapma külfeti de ortadan kalkmıştır⁷³. Bu gelişmeye paralel biçimde anonim şirketlerde yönetim kurulunun yetkisinin kapsamı ve yetki aşımı ile gerçekleştirdiği işlemler m. 371'de düzenlenmiştir. Madde uyarınca anonim şirketin yönetim organının yetki aşımı ile gerçekleştirdiği işlem ilk aşamada şirketi bağlar⁷⁴. Ancak işlemin muhatabının yetkisizliğe ilişkin iyiniyeti değerlendirilir, şayet yetkisizliği bildiği yahut bilmesi gerektiği ortaya koyulabilirse işlem şirketi bağlamayacaktır. Görüldüğü üzere

⁷¹ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 35.; Özsunay, **a.g.e.**, s. 75.

⁷² İrfan Okur, "Medeni Hukuk Tüzel Kişileri ile Ticaret Hukuku Tüzel Kişilerinin Hak Ehliyeti Yönünden Kıyaslanması", **Yargıtay Dergisi**, C:16, S:3, Temmuz 1990, s. 387-388.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 36.

⁷³ Burçak Yıldız, "Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukukî Niteliği", **BATİDER**, C:27, S:3, Eylül 2011, s. 118.

⁷⁴ Yıldız, **a.g.e.**, s. 125.; TTK m. 391'in d bendi uyarınca yönetim kurulunun genel kurula hasredilen bir yetkiyi kullanarak gerçekleştirdiği işlemler bu madde hükmünden ayrılır, bu tip yetki gaspının batıl olduğu kabul edilmektedir.

burada yetkisiz temsile bağlanan sonuç ile temsil olunanın onamına dek askıda hükümsüz olan TBK m. 46-47 manasındaki yetkisiz temsil farklı şekillerde tecelli eder.

Bu noktada, TTK m. 233'te kolektif şirketler bakımından düzenlenen temsil yetkisinin kapsamına ilişkin *"şirketi temsile yetkili olan kimse, şirketin işletme konusuna giren her türlü işi ve hukuki işlemleri şirket adına yapmak ve şirketin unvanını kullanmak yetkisine sahiptir."* düzenlemesini anlamlandırmak gerekir⁷⁵. İlgili düzenleme, TTK m. 318/I hükmü dolayısı ile komandit şirketler ve TTK m. 565/II uyarınca sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler açısından da uygulama alanı bulmaktadır. Bu maddede anonim şirketin temsilinde kapsam ve sınırı belirleyen hükümden farklı olarak yetki aşımına konu olan organ⁷⁶ işleminin şirketi bağlayacağına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır⁷⁷. İşte bu noktada TBK m. 46'da yer alan yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulama alanı bulacağı ifade edilmektedir⁷⁸. Bu halde kolektif şirketlerde (ve TTK m. 318/I ile TTK m. 565/II atfıyla komandit ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde) yetkisiz organın gerçekleştirdiği işlem, şirket icazet verene dek askıda hükümsüz olacaktır⁷⁹. İcazet verilmemesi halinde ise şirketler işlemle bağlı olmayacaktır⁸⁰.

⁷⁵ Yıldız, **a.g.e.**, s. 119-120.

⁷⁶ Bu madde ile kast edilenin *"şirketi temsile yetkili olan kimse"* ile kast edilenin organ mı yoksa ticari temsilci mi olduğu meselesi de esasen tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre temsile yetkili kişi ile kast edilen tüzel kişinin organıdır zira TTK'nın muhtelif hükümlerinde (m. 371/V, 632) temsil yetkisine sahip kişinin ilgili görevi yerine getirirken meydana getirdiği haksız fiillerden şirketin sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 90 **k.g.**; Yıldız, **a.g.e.**, s. 120 dn. 23.

⁷⁷ Anonim şirketlere ilişkin düzenleme, TTK m. 629/I uyarınca limited şirketler şirketler bakımından kıyasen uygulama alanı bulmaktadır.

⁷⁸ Yıldız, **a.g.e.**, s. 132.

⁷⁹ Yıldız, **a.g.e.**, s. 132.; Murat Alışkan, "İşletme Konusu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti ve Temsili", **MÜHF-HAD**, C:18, S:2, 2012, s. 210.

⁸⁰ Sonucunda *"şirket konusu"* dışındaki işlemler bakımından üçüncü kişilerin güvenliğini koruyan hiçbir emniyet mekanizması yoktur. Hak ehliyeti eksikliği pençesinden kurtarılan işlem, yetkisizlik itirazları vesilesiyle eski TTK döneminden farksız bir pratik sonuçla karşılaşacaktır. Hatta kolektif ve komandit şirketler bakımından *ultra vires* doktrini ehliyetin sınırını işletmenin gayesi ile çizerken günümüzde işletme konusuna indirgenmiş, daha da kısıtlanmıştır. Bu durum doktrinde çokça eleştiriye maruz kalmıştır. Bkz. Abuzer Kendigelen, **Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, 3. Bs., İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2016, s.199.; Alışkan, **a.g.e.**, s. 211.; Yıldız, bu düzenlemeyi mülga TTK dönemindeki *ultra vires* prensibinin bir artığı olarak görmektedir. Yazar, organın yetkisinin sınırlandırılması ve yetkiyi aşan işlem ile şirketin bağlı olmaması yönünde şahıs şirketleri bakımından sermaye şirketlerinden ayrılmak adına bilinçli bir tercihi rasyonalize etmenin mümkün olmadığını ve bunun bir tercihten çok düzenlenmesi unutulmuş bir hüküm olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Yıldız, **a.g.e.**, s. 133-134.

Dernekler bakımından ise TMK m. 85'te derneğin yürütme ve temsil organının yönetim kurulu olduğu ve yönetim kurulunun bu görevini kanuna ve dernek tüzüğüne uygun olarak yerine getirmesi gerektiği düzenlenmiştir. Yine 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 30. Maddesinin a bendinde derneklerin *"tüzüklerinde gösterilen amaç ve bu amacı gerçekleştirmek üzere sürdürüleceği belirtilen çalışma konuları dışında"* faaliyette bulunamayacakları düzenlenmiştir.

Bu halde dernek yönetim kurulunun organ vasfı ile gerçekleştirdiği işlemin dernek tüzüğünde tanımlanan amaç ile sınırlandırıldığını söylemek mümkündür⁸¹. Ancak bu sınır, derneğin hak ehliyetine ilişkin değildir⁸². Bu sınır derneğin fiil ehliyetine ilişkindir, dolayısıyla bu sınırın aşılıarak üçüncü kişilerle kurulan sözleşmeler bakımından ise yetkisiz temsilde olduğu gibi askıda hükümsüzlükten bahsetmek ve icazet ile ilgili işlemi geçerli kılmak mümkün değildir⁸³. Doktrinde derneğin tüzüğünün kamuya açık bir belge olmaması gereğince ilgili amaç sınırlaması üçüncü kişiler tarafından bilinebilir nitelikte olmamasından bahisle; organın yetki hudutlarını aşan işlemlerde yetkisizliğin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği de savunulmaktadır⁸⁴. Ancak iyiniyetin yalnızca kanunda açıkça öngörülen hallerde korunduğu göz önüne alındığında buna ilişkin bir düzenleme bulunmadığı için *Çetiner* bu görüşe karşı çıkmakta, ancak yönetim kurulunun temsil yetkisinin genel kurul kararı ile kısıtlandığı ve amaçtan daha dar bir sınıra indirildiği hallerde bu sınırlamayı bilmeyen yahut bilebilecek durumda olmayan kişilere karşı hükümsüzlüğün ileri sürülmesinin TMK m. 2/II çerçevesinde hakkın kötüye kullanımı teşkil edeceğini ifade etmektedir⁸⁵.

Derneklere paralel biçimde vakıflarda da karar alma ve yürütme görevi zorunlu organ olan yönetim organındadır⁸⁶. Bu çerçevede yönetim organı vakfın olağan yönetimi ile ilgili işleri gerçekleştirir, vakfın amacının gerçekleşmesine yönelik iş ve işlemleri yürütür, vakıf ile yararlananlar arası ilişkileri kurar, ayrıca vakıfa özgülenen malların

⁸¹ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, **Kişiler**, § 959.; Akünel, **Tüzel Kişiler**, s. 40.

⁸² Oğuzman/Seliçi/Özdemir, **Kişiler**, § 959.; Akünel, **Tüzel Kişiler**, s. 40. ; Özsunay, **a.g.e.**, s. 62; Bilgehan Çetiner, "Dernekler Örneğinde Tüzel Kişi Temsil Organının Temsil Gücünün/Yetkisinin Sınırlanması", **Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 235-236.

⁸³ Çetiner, **a.g.e.**, s. 237-238.

⁸⁴ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, **Kişiler**, § 911, 959.; Akünel, **Tüzel Kişiler**, s. 40; Öztan, **a.g.e.**, s. 36

⁸⁵ Çetiner, **a.g.e.**, s. 240, 249-250.

⁸⁶ Özsunay, **a.g.e.**, s. 433.; Akünel, **Tüzel Kişiler**, s.135.

yönetimi ve korunmasından sorumludur⁸⁷. Vakfın yönetim organının yetki sınırlarını vakıf senedi belirler zira 5737 sayılı Vakıflar Kanunu m. 10'da vakıf yöneticilerinin vakfın amacına ve yürürlükteki mevzuata uymak zorunda olduğu düzenlenmiştir. Yine 2013/4513 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe giren "Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Kurulan Vakıfların Tescil ve İlanı Hakkında Tüzük"⁸⁸'te yer alan m. 23/1'e göre vakıf idarecileri, vakıf senedinde yazılı şartlara ve yürürlükteki kanun ve nizamlara uymak ve genel olarak basiretli bir idareci gibi hareket etmek zorundadırlar⁸⁹.

4. Yetkisiz Temsil ve Başka Ad Altında Yapılan Hukuki İşlemler

Doğrudan temsil ilişkisinde kişi başkası adına ve hesabına hareket ederken bunun dışında bazı hallerde işlemin başka bir ad altında gerçekleştirilmesi de mümkündür. Başka ad altında işlem yapan kişi, genellikle kendi kimliğinin tespit edilememesinden yahut bir başkasının adını kullanmaktan doğabilecek kolaylıklardan yararlanmayı hedefler. Bu hallerin temsil ilişkisi kurup kuramayacağı ise değerlendirilmesi gereken bir husus olmakla beraber, başka ad altında yapılan işlemlerin sistematize edilmesi bakımından doktrinde bir istikrarın var olduğunu söylemek güçtür. Bu hususta en sık rastlanan ayrım "yanlış ad altında yapılan işlemler (*Handeln unter falschem Namen*)" ve "başkasının adı altında yapılan işlemler (*Handeln unter fremden Namen*)" olmak üzere iki grup altında değerlendirilmesi yönündedir⁹⁰.

⁸⁷ Özsunay, **a.g.e.**, s. 433.; Akünal, **Tüzel Kişiler**, s.135.

⁸⁸ R.G., T. 26.04.2013, S. 28629

⁸⁹ "Vakıf idarecileri vakıf senedindeki şartlara ve idarecilere, tanınan yetkiler dışında vakıf gelirin sarf edemezler. Vakfa zarar veren kavli ve fiili hareketlerde bulunamazlar." **Yarg. 6. H.D., E.1979/7720, K. 1980/2266, T. 11.03.1980** (www.legalbank.net)

⁹⁰ Kocayusufoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 20.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 76.; Bu noktada açıklığa kavuşturulması gerekir ki her ne kadar yanlış (uydurma) bir isim gerçek hayatta belli bir kişinin adı olabilse de işlemi gerçekleştiren kişide bu ismi taşıyan belli kişiyi kast etme bilinci bulunmadığı için yanlış ad altında yapılan işlem (*Handeln unter falschem Namen*) ile başka ad altında yapılan işlem (*Handeln unter fremden Namen*) arasında bir ayrıma gidilmesi ihtiyacı hasıl olmuştur. bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 76-77. Ne var ki doktrinde her iki durumun tek kavram çatısında değerlendirildiğine de rastlamak mümkündür. Bkz. Eugen Bucher, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil: ohne Deliktsrecht**, Zürich, 2. Auf., Schulthess, 1988, s. 640.

Yanlış ad altında yapılan işlemlerin görünüş biçimi kişinin ilgili işlemi gerçekleştirirken kendi adını vermekten imtina etmek amacı ile uydurma bir isim kullanılmasıdır. Otelde konaklayan bir kişinin adının bilinmemesi amacı ile sahte bir isim kullanması bunun tipik örneğidir. Burada kişi aslında bizzat kendi hesabına işlem gerçekleştirmektedir, işlem yapılan taraf da kişinin bizzat kendisi ile işlem gerçekleştirdiğine kanidir⁹¹. Dolayısıyla, başkası hesabına hareket etmeye ilişkin hiçbir ipucu bulunmayan bu durumun temsil çerçevesinde değerlendirmesi de mümkün değildir⁹². Zira burada kişi başka bir ad altında hareket etmekle birlikte işlemin temelinde başkasını temsil etmeye ilişkin hiçbir niyet ve buna mukabil sözleşmenin muhatabında başkasının temsil edildiğine ilişkin hiçbir anlayış bulunmamaktadır⁹³. İsimdeki gerçek dışı duruma rağmen sözleşmenin her iki tarafı için de sözleşmenin kurulduğu kişinin ismi geri plandadır, kişinin cismi hususunda ise birbirine uygun irade beyanlarında bulunulmuştur⁹⁴.

Başkasının adı altında yapılan işlemler ise farklı görünüm ve hukuki sonuçlarla gündeme gelebilir, ihtimaller oldukça fazladır. İlk tipik ihtimal temsil yetkisine sahip kişinin, temsilci sıfatıyla değil de temsil olunanın kimliğini kendi kimliğiymiş gibi hareket ettiği, yani temsilcinin başkasının adına hareket etmesi gerekirken başkasının adıyla hareket ettiği hallerdir. Bu haller esasında yanlış ad altında yapılan işlemlere benzer bir çıktı verir. Şayet (T), (A) adı ve hesabına işlem yapmak konusunda yetkilendirildiyse ve (Ü) ile işlem gerçekleştirirken kendini bizzat (A) olarak tanıttıysa; (Ü) de (A) ile sözleşme kurmak yönünde bir iradeye sahipse, yani sözleşme bakımından (A)'nın adını temel alıyorsa, yine sözleşmenin tarafları ilgili sözleşmenin (A) ile kurulması konusunda bir irade beyanı uyuşmasına varmış durumdadır⁹⁵.

⁹¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 19.

⁹² Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 19.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 76.; Bucher, **a.g.e.**, s. 640.; Yavuz, **a.g.e.**, s. 25-26, dn. 35.; Teoman Akünel, **Türk-İsviçre Borçlar Kanununda İlgili için İşlem Teorisi**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1975, s. 6.; Akyol, **Temsil**, s. 370.

⁹³ Akünel, **İlgili için İşlem**, s. 52, dn. 45.

⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 20.

⁹⁵ Akyol, **Temsil**, s. 371.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 22.; Bu noktada göz önünde bulundurulması gereken şudur ki şayet ilgili işlem şekil şartına tabi ise TBK m. 15 gereğince yazılı şekil şartı mevcutsa borç altına girenin imzayı el yazısı ile atması zorunludur. Bu gibi hallerde temsilcinin temsil olunanın adıyla attığı imza, şekil eksikliği sorunu ile karşılaşacak ve kesin hükümsüz olacaktır.

Bu hallerde yapılması gereken değerlendirme beyanın yöneltildiği kişinin güven teorisi uyarınca işlem yaptığı kişinin açığa vurduğu isminin mi yoksa kişinin fiziksel varlığının mı esas aldığı hususunda olacaktır⁹⁶. Yanlış isim ile yapılan işlem örneğinde otel sahibi ve misafir, otelde konaklayacak kişinin fiziki varlığını esas almıştır ve bu hususta bir irade uyuşmasına varılmıştır; bu örnekte ise (T)'nin beyanı ile (Ü)'nün de ilgili işlem ile (A) isimli şahsın bağlı olması hususundaki iradesi uyum içindedir. Yanlış belirtme hallerinde tarafların gerçek ve ortak iradelerine üstünlük tanınmaktadır⁹⁷.

Kişinin başkasının adıyla hareket ettiği bir diğer ihtimal ise kendi adı ve hesabına hareket etmek amacı taşıırken fiziksel varlığı bulunan farklı bir kişinin adına ve hesabına işlem gerçekleştirmesi, temsilci gibi davranmasıdır. Örneğin (A)'nın kendi yaptığı bir tabloyu daha yüksek bir fiyata satmak amacı ile tablonun ünlü sanatçı (C)'ye ait olduğu, kendisinin ise onun adına satış yaptığı iddiası ile (B)'ye satmasıdır. Bu halde (A), (C) adına ancak kendi hesabına hareket etmektedir. Bu noktada (C) hesabına hareket etme niyeti olmamakla beraber (C)'nin tasarruf yetkisi eksikliği nedeni ile ilgili işleme icazet vermek sureti ile işlemi geçerli hale getirmesi de mümkün değildir, dolayısı ile bu hal yetkisiz temsil hükümleri çerçevesinde çözümlenmeye açık da değildir⁹⁸. Bu açıdan hileye ilişkin düzenlemeler gündeme gelecektir⁹⁹.

Bu halin bir diğer tipik örneği, (A)'nın (B)'nin satışa çıkardığı çok kıymetli bir sanat eserini satın almak isterken kendisine satılmaması endişesi ile ünlü koleksiyoncun (C)'nin adını kullanarak işlem yapmasıdır. Bu halde (B), ilgili işlemin (C)'nin adı ve hesabına satıldığına ilişkin bir anlayışa sahipken (A) esasında kendi adı ve hesabına işlem gerçekleştirmek niyetindedir. Bu örnekte satıcı (B) sözde temsil olunan (C)'nin adına üstünlük tanımaktadır. Bu halde temsile ilişkin hükümler kıyasen

⁹⁶ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 20.

⁹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.22; Bu hallerde esasen TBK m. 19'nin uygulanması söz konusudur. Maddeye göre “sözleşmenin yorumlanmasında tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandığı sözcüklere bakılmaksızın gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.” Yani tarafların gerçek ve ortak irade beyanları bakımından bir uyuşma söz konusu olduğu takdirde bunu ifade etmek üzere kullandıkları hatalı sözcükler dikkate alınmayacaktır. Hatalı belirtmeden zarar gelmeyeceğini ifade eden bu ilkeye “falsa demonstratio non nocet” denmektedir. Bkz. Murat Sarıkaya, **Sözleşmenin Yorumu**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2019, s. 164 vd.

⁹⁸ Tandoğan, **Vekaletsiz İş Görme.**, s. 130.

⁹⁹ Tandoğan, **Vekaletsiz İş Görme.**, s. 130.

uygulanır¹⁰⁰. Dolayısı ile ilgili işlem (B) ve (C) arasında kurulacaktır; icazet verilmemesi halinde (A), yetkisiz temsilci niteliği dolayısı ile TBK m. 47 çerçevesinde sorumluluğu doğacaktır¹⁰¹.

İKİNCİ BÖLÜM: SORUMLULUĞUN KOŞULLARI

Temsil konusu Türk Borçlar Kanunu'nun 40-48. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TBK m. 40-45. maddeler arasında yetkili temsil¹⁰², 46-48. maddeler arasında ise yetkisiz temsile ilişkin hükümler yer almaktadır. Temsil, temsilci tarafından üçüncü kişi ile temsil olunanın adına ve hesabına¹⁰³ gerçekleştirilen hukuki işlemin gündeme getirdiği hak ve borçların bizzat temsil olunan üzerinde doğmasıdır¹⁰⁴.

Kişinin kendi adına, ancak başkasının hesabına işlem yaptığı haller bakımından ise çalışmamızın konusu dışında kalan dolaylı temsil gündeme gelir¹⁰⁵. Bu hallerde işlemi gerçekleştiren temsilci, akdettiği sözleşmenin ardından bünyesinde doğan hakları temsil edilene devreder, ilgili işlemde kaynaklanan borçlar ise yine temsil edilenin üzerinde doğar ve devredilmesi gerekir¹⁰⁶. Dolaylı temsil, yetkisiz

¹⁰⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 21.

¹⁰¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 21.

¹⁰² İlgili bölümün başlığında yetkili temsil teriminin yerine yetki tanınması ve tanınan yetkiye uygun işlem gerçekleştirilmesi kavramlarının ikisini de içinde barındıracak şekilde "yetkili kılınmak suretiyle temsil" teriminin kullanılmasının gerektiği yönündeki eleştiri için bkz. Arif Kocaman, "**6098 sayılı Borçlar Kanununun Üçlü Borç İlişkileri Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi**", Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan: Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları, C:3, Ed. Herdem Belen/İsmail Altay, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 253.

¹⁰³ Temsil kavramının tanımı yapılırken yalnızca başkası adına hareket etmeyi ifade etmenin yeterli olduğunu, "ad ve hesabına" şeklinde tanımın bir tekrardan ibaret olduğunu ifade eden görüşler de vardır. bkz. Akünel, **İlgili İçin İşlem**, s. 6.; Cevdet Yavuz, **Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 24-25, dn. 35.; Turhan Esener, **Salahiyete Müstenit Temsil**, Ankara, Ajans Türk Matbaası, 1961, s. 95-97.

¹⁰⁴ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 211, §663; Selâhattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s. 167.; Andreas von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısım**, Çev. Cevat Edege, C:1-2, 2. Bs., Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983, s. 314.; Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, C:1, 6. Bs., İstanbul, Sermet Matbaası, 1976, s. 401.; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2018, s. 444.

¹⁰⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 167; Yavuz, **a.g.e.**, s. 23, 57.

¹⁰⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 167.; Yavuz, **a.g.e.**, s. 74-75.

temsilcinin hukuki sorumluluğuna gidilmesine imkân tanımadığı için işbu çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır.

Yetkisiz temsilcinin hukuki sorumluluğunun doğabilmesi için öncelikle bir “yetkisiz temsil işlemi”nin bulunması gerekir. Bu bölüm çerçevesinde yetkisiz temsil işleminin ne olduğu incelenecektir.

A. YETKİSİZ TEMSİL İŞLEMİ: TEMSİLCİNİN YETKİSİ OLMASIZIN ÜÇÜNCÜ KİŞİ İLE TEMSİL OLUNAN ADINA GERÇEKLEŞTİRDİĞİ HUKUKİ İŞLEM

1. Yetkisiz Temsilci ile Üçüncü Kişi Arasında Hukuki İşlem

TBK m. 46 uyarınca: “Bir kimse yetkisi olmadığı halde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa bu işlem ancak onadığı takdirde temsil olunanı bağlar.” Bu çerçevede yetkisiz temsilin ortaya çıkabilmesi için gereken ilk unsur, temsil işlemi olarak adlandırılan ve yetkisiz temsilcinin üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği hukuki işlemdir. Temsilci hem aktif hem de pasif temsil yetkisi aracılığıyla hukuki işlem yapabilir¹⁰⁷.

Hukuki işlemin kapsamı ise yalnız sözleşmeler ile sınırlı kalmamaktadır¹⁰⁸. Zira tek taraflı irade beyanı açıklaması yolu ile gerçekleştirilen fesih yahut dönme

¹⁰⁷ Akyol, **Temsil**, s. 201.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 45.; Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 363.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, s. 8.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §733-734.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §45 N.16, Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 385. ; Şayet temsil olunan temsil yetkisinin tanınması esnasında aksini belirtmedi ise temsilcinin hem aktif hem de pasif temsil yetkisine sahip olduğu kabul edilmelidir. Bunun yanında çoğu yazar pasif temsil yetkisini aktif temsil yetkisinin bir alt kümesi olarak değerlendirmektedir. Bu kapsamda genel kabul aktif temsil yetkisi tanınan temsilcinin pasif temsil yetkisine de sahip olduğu yönündedir. Ancak yalnızca pasif temsil yetkisi tanınan temsilcinin aktif temsil yetkisinin bulunmadığı ifade edilmektedir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 163.; Akyol, **Temsil**, s. 49-50.; Yalnızca pasif temsil yetkisi tanınan bir temsilci ise esasında görünüm itibarı ile ulaşı andırmaktadır. Temsilci ile ulak kavramlarının ayrıştırılması ve pasif temsil hakkında detaylı bilgi için bkz. Yukarı Bölüm I, B, 1.

¹⁰⁸ 818 sayılı mülga eBK’da OR m.38/l’e paralel biçimde hukuki işlem yerine sözleşme kavramı tercih edilmiştir. İlgili kanun döneminde Türk hukukunda ve İsviçre hukukunda yetkisiz temsile ilişkin kuralların tek taraflı hukuki işlemlere kıyas yolu ile uygulanabileceği kabul edilmektedir. Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 402.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 95.; Fatma Zeynep Altınar, “**Yetkisiz Temsil**”, İstanbul, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2009, s. 3-4.

beyanı gibi yenilik doğurucu hakların kullanılması, aynı hakların terkini gibi hukuki işlemler de temsile konu olabilmektedir¹⁰⁹.

İhtar, ihbar, mehil verme, bağışlamayı geri alma beyanı, yetkisiz temsilde temsil olunanın askıdaki işleme icazet vermeye yönelik beyanı, yetkisiz temsilci ile işlem yapan üçüncü kişinin temsil olunandan ilgili işleme icazet vermesini talep etmesi gibi, ardında yatan saik yahut düşünce fark etmeksizin fiili sonuca yönelen irade beyanları olan hukuki işlem benzerleri de temsilci aracılığı ile gerçekleştirilebilir¹¹⁰. Maddi fiiller, bir irade beyanı içermemeleri yönü ile bir hukuki işlem değildir ve dolayısı ile temsil kabul etmez¹¹¹. Haksız fiiller de temsilci aracılığıyla gerçekleştirilmeye elverişli değildir¹¹². Şayet kişi hukuka aykırı eylemini bir başkası aracılığıyla gerçekleştiriyor ise bu fiilin kendisine isnat edilmesi ihtiyacı; cevabını temsile ilişkin hükümlerde değil haksız fiildeki müteselsil sorumluluk, başkasının fiilinden sorumluluğu mümkün kılan kusursuz sorumluluk halleri gibi düzenlemeler

¹⁰⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §45 N.4

¹¹⁰ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §663, dn. 605; Akyol, **Temsil**, s. 201-202; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §45 N.4.

¹¹¹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §663, dn. 605; Akyol, **Temsil**, s. 202-203.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §45 N.4.; Bu noktada niteliği gereği hukuki işlem olup olmadığı tartışmalı bulunan zilyetliğin devrine değinmek gerekmektedir. Bir görüş zilyetliğin devrini bir hukuki işlem olarak kabul etmekte ve buna bağlı olarak her türlü zilyetlik devrinin temsile konu olabileceğini ifade etmektedir. Bkz. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, 22. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2020, §362.; Haluk Nami Nomer/Mehmet Serkan Ergüne, **Eşya Hukuku**, 3. Bs., İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2016, s. 28., §80.; Selâhattin Sulhi Tekinay, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Kutulmuş Matbaası, 1970, s. 69-70.; Akyol, **Temsil**, s. 203.;

Zilyetliğin devrini maddi fiil olarak değerlendiren ve teslim konusunu olamayacağını ifade eden karşı görüş için bkz. Rona Serozan, **Eşya Hukuku I**, 3. Bs., İstanbul Filiz Kitabevi, 2014, s. 118., §478; A. Lale Sirmen, **Eşya Hukuku**, 5. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s. 54, 58.; Turgut Akıntürk, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Beta, 2009, s. 147.

¹¹² Akyol, **Temsil**, s. 203; Esener, **a.g.e.**, s. 72.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §45 N.4.; Kaldı ki hukuki işlemler hukuk düzenince izin verilen fiiller olan “hukuka uygun fiiller” kategorisinin altında yer almaları dolayısı ile hukuka aykırı fiilleri dışarıda bırakırlar. Bkz. Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Dersleri: Birinci Fasikül**, 2. Bs., Filiz Kitabevi, 1985, s. 100. Yargıtay temsilci tarafından gerçekleştirilen haksız ihbar ve şikâyetin temsil olunana isnat edilemeyeceğine karar vermiştir: “...haksız, hukuka veya ahlaka ve adaba aykırı eylemler hususunda temsilin caiz olamayacağı ilkesidir. Yani haksız eylemlerde temsil olmaz. Çünkü ana ilke olarak, bir haksız eylem işleyen kimse, bunun hukuki sonuçlarına bizzat katlanmak zorundadır. Bunun nedeni ile haksız eylemlerin kusur unsurunun şahsi karakteri faiz olması kuralıdır. O halde, mümessil, işlemiş olduğu haksız eylemden doğan sorumluluğunu, haiz bulunduğu temsil yetkisine dayanarak temsil edilene (dominus negotii'ye) devretmek suretiyle sorumluluktan kurtulamaz.” **Yarg. 4. HD., E. 1977/1845 K. 1978/4946 T. 13.04.1978** (www.lexpera.com)

çerçevesinde bulur¹¹³. Son olarak ilgili hukuki işlemin tüm sözleşmelerde aranan genel geçerlilik koşullarını ve şekil gibi geçerlilik koşullarını da taşıması gerekir. Vasiyet düzenleme, nişanlanma, evlenme gibi “*yasal temsile düşman olan*” bazı kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılması her ne kadar bir hukuki işlem olsa da nitelikleri gereği iradi temsilci aracılığıyla da gerçekleştirilmeleri mümkün değildir¹¹⁴.

2. Yetkisiz Temsilcinin Temsil Edilen Adına Hareket Etmesi: Açıklama İlkesi

Yetkisiz temsilin gündeme gelebilmesi için ikinci koşul temsilcinin temsil olunan adına hareket etmeye yetkisi olmamasına rağmen ilgili hukuki işlemi gerçekleştirirken üçüncü kişiye temsil olunan adına hareket ettiğini açıklamasıdır. Başkası adına hareket edildiğine ilişkin açıklama, doğrudan temsili dolaylı temsilden ayıran **açıklama ilkesini** ifade eder¹¹⁵. Bu açıklama neticesinde üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlemde doğan haklar ve borçlar temsil olunan üzerinde doğacaktır.

Açıklama ilkesinin ilk unsuru, temsilcinin **kendi adına değil bir başkası adına hareket ettiğini bildirmesidir**. Temsilci, başkası adına hareket ettiğini açık yahut örtülü biçimde bildirebilir¹¹⁶. Bu bildirimin yapılması gereken süre ise baskın görüşe göre en geç sözleşmenin kurulması anıdır¹¹⁷. Ancak Akyol, sözleşmenin kurulmasından sonra başkası adına hareket edilmeye yönelik yapılan bildirimin de temsilin hükümlerini doğuracağını ifade etmiştir¹¹⁸.

Bazı hallerde temsilcinin başkası adına hareket etmeye yönelik ortaya koyduğu beyana üçüncü kişi temsilcinin bizzat kendi adına hareket ettiği yönünde bir anlam yüklemiş olabilir. Yahut tam aksi gibi temsilci kendi adına hareket etmeyi amaçlarken üçüncü kişi başkası adına hareket edildiği yönünde anlam yüklemiş

¹¹³ Rona Serozan, **Medeni Hukuk: Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, III §10 N.4

¹¹⁴ Kocayusufoğlu, **Borçlar Genel**, §45 N.4; Eren, **Borçlar Genel**, s. 445.; Serozan, **Medeni Hukuk**, III §10 N.4; Mustafa Dural/Tufan Ögüz, **Kişiler Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2020, s. 79. §406; İnceoğlu, **a.g.e.**, s.155-156.

¹¹⁵ Esener, **Temsil**, s. 97.; Karasu, **a.g.e.**, s. 75.; İlgili açıklamanın yapılmadığı hallerde dolaylı temsil gündeme gelir. Bu halde TBK m. 40/II cari olacaktır: “*Temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmezse, hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur.*”

¹¹⁶ Esener, **Temsil**, s. 98.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 52.

¹¹⁷ Esener, **Temsil**, s. 100; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 52, dn. 199.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 4

¹¹⁸ Akyol, **Temsil**, s. 188.

olabilir. Bu şüpheli beyanın nasıl anlamlandırılacağı sözleşmenin kurulmasında irade beyanları bakımından esas alınan güven teorisi (*vertrauenstheorie*) çerçevesinde belirlenecektir¹¹⁹. Güven teorisi TMK m.2'de yer alan dürüstlük kuralının bir uzantısıdır. Güven teorisi çerçevesinde irade beyanı yorumlanırken muhatabın bildiği yahut bilebileceği tüm olgular ve somut olaya etkisi bulunan tüm koşullar değerlendirilmekte ve objektif, makul ve dürüst bir muhatabın veçhesinden beyana yüklenebilecek anlam esas alınmaktadır¹²⁰.

Şayet temsilcinin iradesi, başkası adına hareket etmek yönündeyken üçüncü kişiyi temsilcinin ilgili işlemi kendi adına gerçekleştirdiğini yönündeki kanaati güven teorisi çerçevesinde haklı görülebiliyorsa temsilci ilgili işlemle bizzat bağlı olacaktır¹²¹.

Ancak temsilcinin başkası adına hareket etme yönünde bir iradesi olmamasına rağmen beyanı güven teorisi çerçevesinde yorumlandığında üçüncü kişinin başkası adına hareket edildiği yönündeki kanaati haklı görülebiliyorsa, işte bu halde, güven teorisinin uygulanması ile yetkisiz temsil ilişkisi doğmuş olacaktır¹²².

¹¹⁹ Esener, **Temsil**, s. 98.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 48.

¹²⁰ Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**, İstanbul, Garanti Matbaası, 1968, s. 6, 9.; Esener, **Temsil**, s. 98.; Sarıkaya, **a.g.e.** s. 83, 87.; Tolga Özer, **Medeni Hukukta Hata Kavramı**, İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2019, s. 13.

¹²¹ Bu noktada iki ihtimal vardır; ilki temsilci ile temsil olunan arasında dolaylı temsil ilişkisinin bulunması ve temsilcinin kendi üzerinde doğan hak ve borçları temsil olunana ikinci bir işlemle devretmesidir. İkincisi ihtimal ise temsilcinin bağlı olmak istemediği bu hukuki işlemi, esaslı bir hata söz konusu ise hata hükümleri çerçevesinde iptal etmesidir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 54.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §680 dn. 619.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N.8, dn. 16.; Esener ise güven teorisinin uygulanması halinde artık hata hükümlerine gidilmesinin mümkün olmadığını, zira amacı beyana olan güveni korumak olan bu teorisinin hata hükümlerinin uygulanması halinde amaçsız kalacağını ifade etmektedir. Ayrıca yazara göre temsilci-üçüncü kişi arasında yaratılmaya çalışılan menfaat dengesi, hata hükümlerinin uygulanarak sözleşmenin iptal edilmesi halinde temsilci lehine bozulacaktır. Bkz. Esener, **Temsil**, s. 118; Esener'in bu görüşü karşısında getirilen ilk eleştiri TBK m. 35'te yer alan hükümsüzlükten doğan zararı giderme yükümlülüğünün bu dengesizliği gidereceği yönündedir. İkinci eleştiri ise güven teorisinin uygulandığı olaylar bakımından hata hükümlerinin dışarıda bırakılması halinde hataya ilişkin hükümlerin uygulama alanının neredeyse hiç kalmayacağı yönündedir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 54.; Özer, **a.g.e.**, s. 18-19.

¹²² Esener, **Temsil**, s. 98.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 48.; Karasu, **a.g.e.**, s. 149.

a. Açıklama İlkesinin İstisnaları

Açıklama ilkesi iki temel unsur ihtiva eder. Temsilci hem başkası adına işlem yapıldığının açıklamalı, hem de adına işlem gerçekleştirilen kişinin kimliğini açıklamalıdır¹²³. Ancak TBK m. 40/II'de açıklama ilkesine dair iki istisnai hal düzenlenmiştir.

*“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 iki halden birinin mevcudiyeti halinde temsilci başkası adına işlem yapma iradesini bildirmişse dahi ilgili işlem temsil olunanla yapılmış olacaktır¹²⁴.

(1) Üçüncü Kişinin Temsil İlişkisinin Varlığını Durumdan Çıkarabilmesi yahut Çıkarmasının Gerekmesi

Açıklama ilkesinin m.40/II'de düzenlenen ilk istisnası karşı tarafın bir temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarması veya çıkarmasının gerekmesidir. Doktrinde çoğu yazar temsil ilişkisinin varlığının durumdan çıkarılması gerektiği hallerde kurulan temsil ilişkisini aslında örtülü bir açıklamanın kanunen yeterli görüldüğü bir nitelikli hal olarak tanımlamakta, bir istisna olarak değerlendirmemektedir¹²⁵.

¹²³ Akyol, **a.g.e.**, s. 189.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 51.; Bu noktada aranan temsil olunanın kimlik bilgilerinin açıklaması değil, yeterli vasıflandırma ve betimlemenin yapılması, belirlenebilir olmasıdır. Temsil olunanın unvanının, lakabının, temsilci ile ilişkilendirme biçiminin (akrabalık ilişkisi gibi), toplumsal statüsünün yahut alametifarikasının açıklanması gibi haller de bu çerçevede değerlendirilmektedir.

¹²⁴ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 55.;

¹²⁵ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 67.; Akyol, **Temsil**, s. 196.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N. 6; k.g.: Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 395.; Koller, **Gutgläubenschutz**, §192.

Bunun tipik örneği mağazada satış görevlisi ile gerçekleştirilen işlemlerdir. Bu tip işlemlerde taraf satış görevlisinin irade beyanının mağazayı bağlayacağını durumdan çıkarabilmektedir, çıkarması gerekmektedir¹²⁶.

(2) İlgili için İşlem Teorisi

İlgili için işlemler açık ve örtülü olmak üzere iki şekilde ortaya çıkar. İlgili için örtülü işlem TBK m. 40/II c. 2'de düzenlenen halin tipik uygulamasını ifade eder. Şayet;

- Temsilci başkası adına hareket etme iradesine sahipse,
- Ancak temsilci bu iradesini beyanına yansıtmamışsa,
- Üçüncü kişinin temsil olunan adına bir işlem gerçekleştirildiğini durumdan çıkaramıyor ve çıkarması gerekmiyorsa,
- Ve fakat üçüncü kişi açısından işlemi kiminle yaptığı fark etmiyorsa;

sözleşme, temsil olunan adına kurulmuş kabul edilecektir¹²⁷. Bunun tipik örneğini kurulması ile ifası eşzamanlı olan, ani edimli sözleşmeler teşkil eder¹²⁸. Bilhassa satım ve trampa sözleşmelerinde gündeme gelmekle birlikte, belli bir sözleşme tipiyle sınırlanması mümkün değildir¹²⁹.

İlgili için açık işlem teorisi ise kanunda düzenlenmemiştir, doktrin ve uygulama tarafından ortaya konulmuş sınırlı bir istisna teşkil eder. İlgili için işlem teorisinde temsilci başkası adına hareket etme iradesi ve beyanını ortaya koymakla birlikte ya temsil olunanı biliyor ve kimliğini açıklamaktan imtina ediyor (*sübjektif belirsizlik*); ya

¹²⁶ İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 65.

¹²⁷ İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 67-68.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, §47 N. 19; Akyol, **Temsil**, s.196.;

¹²⁸ İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 68.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N.14, 21.; Burada belirtilmelidir ki taşınmaz satışı gibi resmi şekle bağlı sözleşmeler bakımından "üçüncü kişi açısından işlemin kiminle yapıldığının fark etmemesi" istisnası uygulanamaz. Zira tapuda üçüncü kişi adına bir hak kazanımı tesis edilecekse bu kişinin kimliğinin aleni olması şarttır. Bkz. Akünal, **İlgili için İşlem**, s. 31.; İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 58.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §683; Turhan Esener, "**Borçlar Hukukunda Kime Ait Olacaksa Onun Namına Yapılan Mukaveleler**", Ahmet Esat Arsebük'ün Aziz Hatırasına Armağan, Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 1958, s. 631-632; Becker, **a.g.e.**, Art. 32 N. 11; k.g. Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 87; Şarta bağlı yapılamayan sözleşmelerin de ilgili için açık işleme konu olması mümkün değildir. Bkz. İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 58.

¹²⁹ Akünal, **İlgili için İşlem**, s. 50-51

da henüz temsil olunanın kim olduğunu bilmiyor yahut henüz temsil açısından yetkilendirilmemiştir (*objektif belirsizlik*)¹³⁰.

Bu hallerden ilkinde temsil olunan, yani sözleşmenin tarafı, esasında bellidir, açıklanması ileriye bırakılmıştır. İkincisinde ise temsil olunan henüz belli değildir. Temsilcinin “nasıl olsa taraf olmak isteyen birini bulurum” düşüncesi ile yaptığı sözleşmeler bunun bir örneğidir. Yani sözleşmenin esaslı unsurlarından biri olan sözleşmenin tarafı bakımından bir eksiklik söz konusudur. Dolayısıyla ilgili için açık işlem teorisinin geçerliliği, temsilde açıklama prensibini bir istisna olarak kabul edilmek sureti ile aştığında dahi sözleşmenin kurulmasında tarafların belli olmasına ilişkin prensip tarafından sınırlanmaktadır. Tarafı belli olmayan sözleşmenin kurulması bakımından Kocayusufpaşaoğlu, taraf belli olana kadar sözleşmenin bizzat varlığının askıda olduğunu ifade etmektedir¹³¹. Bu görüş, evvela mevcut hükümsüzlük halleri ile bağdaşmayan “varlığı askıda sözleşme” kavramı dolayısı ile eleştirilmektedir¹³². Esasen burada temsil olunanın kimliği açıklanması şartı gerçekleşene dek hükümleri askıda olan, şarta bağlı bir sözleşme vardır¹³³. Kaldı ki “temsilcinin sonradan açıklayacağı kişi” tanımında tarafın kimliği açık edilmese de belirlenmesi pekâlâ mümkündür¹³⁴. Tarafa ilişkin spesifik belirle(me)me, sözleşme özgürlüğünün bir görünümüdür¹³⁵. Bunun da ötesinde doktrinde kimi yazarlar şayet üçüncü kişi buna razı olmuş ise temsil olunanın kimliğinin sözleşme süresince saklı kalmasının da mümkün olduğunu savunmaktadır¹³⁶.

Bu hallerde esaslı önem taşıyan bir diğer tartışma, temsil olunanın kimliğinin ne şekilde ve hangi süre içinde açıklanması gerektiği yönündedir. Şayet temsil olunanın kimliğinin açıklanması açısından sözleşmede belli bir süre öngörülmüş ise bu süre içinde açıklama yapılmaması halinde sözleşmenin hüküm ve sonuçları

¹³⁰ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 57.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N.12-13.;

¹³¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N. 16

¹³² İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 59.

¹³³ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 59.; Esener, **Temsil**, s. 114.

¹³⁴ Esener, **Namına Yapılan Mukaveleler**, s. 629.; Esener, **Temsil**, s. 112.

¹³⁵ Esener, **Temsil**, s. 110-111.

¹³⁶ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 56.; Kimi yazarlar ise üçüncü kişinin kimliğinin sözleşme süresince gizli kalmasının kabul edilmesi halinde ilgili işlemle temsilcinin bağlı olacağını ileri sürmüştür. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 60. Esener ise başkası adına hareket eden temsilcinin hiçbir koşulda sözleşmeyi kendi adına akdetmiş varsayılamayacağını ifade etmektedir. Bkz. Esener, **Temsil**, s. 115.

doğmayacaktır¹³⁷. Yahut sözleşmede böyle bir belirleme yapılmadı ise yetkisiz temsilde temsil olunana icazet vermesi için uygun bir süre verilmesine ilişkin m. 46/II hükmü kıyasen uygulanacaktır¹³⁸. Temsil olunanın adının tayini ile birlikte sözleşme ileriye dönük olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacaktır¹³⁹. Temsil olunanın kimliği açıklandıktan ve ilgili işlem geçerli hale geldikten sonra temsil yetkisinde bir eksikliğin tespit edilmesi halinde ise icazet aranacak, aksi halde yetkisiz temsil hükümleri devreye girecektir¹⁴⁰.

Süre verildiği halde temsil olunanın kimliğinin açıklanmaması halinde ise sözleşme kesin hükümsüz hale gelir ve üçüncü kişinin boşa çıkan güveninden doğan zararlar yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulanması ile tazmin edilecektir¹⁴¹. Doktrinde Oser/Schönenberger, mevcut olmayan kişinin temsilde temsilcinin haksız fiil sorumluluğuna gidilmesi gerektiğini ileri süren ayrık bir görüşü savunmaktadır¹⁴².

Henüz hak ehliyetini kazanmamış tüzel kişiler adına yapılan işlemler bakımından kişiliğin hiç oluşmadığı ve dolayısı ile açıklanamadığı yahut oluştuktan kazandıktan sonra ilgili işlemi organlarca onaylamaması gibi senaryolarda ilgili için açık işleme benzer biçimde yetkisiz temsil hükümlerinin kıyasen uygulanması gündeme gelir¹⁴³. Ancak TTK'da ticaret şirketleri bakımından bu duruma ilişkin bazı istisnalar tanınmıştır¹⁴⁴.

¹³⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N.16; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 60.

¹³⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N.16; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 60.

¹³⁹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 64.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 147.; Esener, **Namına Yapılan Mukaveleler**, s. 633.; Esener'e göre objektif belirsizlik hallerinde temsil olunanın tayin edilmesi yenilik doğurucu işlem niteliğindedir. Bkz. Esener, **Temsil**, s. 110, 114.; Esener, **Namına Yapılan Mukaveleler**, s. 633.

¹⁴⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N. 17; Esener, **Temsil**, s.110, 114.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 64.; Esener burada temsil olunanın bizzat ismini açıklamasını olası bir yetkisiz temsile de icazet vermek olarak değerlendirileceğini ifade etmektedir. Esasında söz konusu işlemle bağlı olmak adına kendini açık eden temsil olunanın ardından icazet yokluğunu ileri sürmesi çelişkili davranış teşkil edeceği düşüncesi ile bu görüşün pratik sonucuna katılmaktayız. bkz. Esener, **Namına Yapılan Mukaveleler**, s. 622.

¹⁴¹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 405; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 25.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 63.; Esener, **Temsil**, s. 115.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 400.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N.62

¹⁴² Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N.22

¹⁴³ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 82-83.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 25.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §47 N.9.; von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 405.

¹⁴⁴ Detaylı bilgi için bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 86-94.

Son olarak TTK m. 145/III4 çerçevesinde sigorta sözleşmeleri bakımından bir istisna ihdas edilmiştir. Düzenlemeye göre sigorta sözleşmeleri kapsamında sigortanın kimin menfaati için yaptırıldığına açık bırakması mümkündür. Bu tip sigorta sözleşmelerine “kimin olacaksa onun lehine” sigorta denmektedir.

3. Temsil Yetkisinde Eksiklik

Yetkisiz temsilin ortaya çıkabilmesi için temsilcinin gerçekleştirdiği doğrudan temsil işleminin geçerli bir temsil yetkisine dayanmaması gerekmektedir. Dolayısı ile yetkisiz bir temsil işleminin üçüncü koşulu, temsil yetkisinde eksiklik bulunmasıdır. Bu çerçevede ilk olarak geçerli bir temsil yetkisinin nasıl verileceği belirlenmelidir. Ardından yetkisiz temsile yol açan tipik yetki eksikliği görünümüleri ve yetki eksikliğini telafi eden iyiniyet hükümleri incelenecektir.

a. Temsil Yetkisinin Verilme Biçimi

Temsil yetkisi¹⁴⁵ temsil olunanın gerçekleştireceği tek taraflı irade beyanı ile verilir, temsil olunanın kabul beyanına bağlı değildir¹⁴⁶. Ancak bu tek taraflı irade beyanının hüküm doğurmaya başlaması için temsilciye ulaşmasının şart olup olmadığı meselesi tartışmalıdır. Baskın görüşe göre beyan temsilciye ulaşmak ile hüküm doğurmaya başlar¹⁴⁷. Ancak Oğuzman/Öz irade beyanının yöneltilmesinin

¹⁴⁵ Temsil yetkisinin hukuki mahiyeti teorik düzeyde kalmakla birlikte halen doktrinde oldukça tartışmalıdır. Bir grup yazar, temsil yetkisini hak kavramı üzerinden değerlendirmektedir. Diğer yazarlar ise temsil yetkisini ehliyet kavramı üzerinden tanımlamaktadır. Temsilci, yetkinin verilmesiyle bir başkası adı ve hesabına işlem yapabilme ehliyetini kazanır. Bu grupta kimi yazarlar bu ehliyet durumunu temsil olunanın fiil ehliyetinden tasarruf etmesi olarak yorumlamakta, diğer yazarlar ise bunu yalnızca temsilcinin fiil ehliyetinde bir genişleme olarak değerlendirmektedir. Bkz. İncoğlu, **a.g.e.**, s.99-100.; Hatemi, temsil yetkisinin verilmesinin bir hukuki işlem olmadığını, yetkilendirme sonucu temsil yetkisinin “ikincil hak” niteliğinde doğacağını ve temsilciye bir “ilişki kurma yetkisi” vereceğini ifade etmektedir. Bkz. Hüseyin Hatemi, **Borçlar Hukuku: Özel Bölüm** (Hüseyin Hatemi/Rona Serozan/Abdulkadir Arpacı), İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 392.; Oğuzman/Öz ise temsil yetkisinin verilmesinin bir yenilik doğurucu hak olmadığını, temsil olunanın fiil ehliyeti çerçevesinde yaptığı bir işlem olduğunu ifade etmekte, böylece temsil yetkisinin şarta bağlı verilebileceğini savunmaktadır. Bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §703 ve dn. 647.

¹⁴⁶ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §701.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.1.; Tekinay/Akman/Burcuğlu/Altın, **a.g.e.**, s. 172.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 454.; İncoğlu, **a.g.e.**, s.101.; Esener, **Temsil**, s. 21, 44.

¹⁴⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.1.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 454-455.; von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 355.; İncoğlu, **a.g.e.**, s.101.; Esener, **Temsil**, s. 44.

yeterli olduğunu ifade etmektedir¹⁴⁸. Bu tartışmanın iki pratik sonucu doğabilir; ilki aşağıda inceleneceği üzere ilgili beyanın henüz temsilciye ulaşmadığı dönemde temsilcinin temsil olunan adına ve hesabına gerçekleştirdiği işlemlerin yetkisiz temsil kapsamında değerlendirilebilmesi ihtimalidir. İkincisi ise temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkindir. Zira temsil yetkisinin doğum anı beyanın varması olarak kabul edildiği takdirde, beyan henüz varmamış ise geri alınması bakımından niteliğine uygun düştüğü ölçüde sözleşmenin kurulmasında öneri beyanının geri alınmasına ilişkin hükümler uygulanacaktır¹⁴⁹.

Temsil yetkisi kural olarak açık yahut örtülü beyan ile tanınabilir¹⁵⁰. Temsil olunanın temsilciyi hayatın olağan akışında temsil yetkisinin verildiği bir konuma getirmesi yönündeki davranışları güven teorisi çerçevesinde örtülü temsil yetkisi tanınması olarak değerlendirilebilir¹⁵¹. Ayrıca kanunda örtülü beyanın temsil yetkisinin verildiği yönünde yorumlanmasını sağlayan yahut engelleyen çeşitli düzenlemelere yer verilmiştir. Örneğin ticari temsilcilerin temsil yetkisinin kapsamı TBK m. 548/I (eBK m. 388/II) uyarınca belirlenmiştir:

“Ticari temsilci, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı, işletme sahibi adına kambiyo taahhüdünde bulunmaya ve onun adına işletmenin amacına giren her türlü işlemleri yapmaya yetkili sayılır.”

Yine paralel biçimde vekalet sözleşmesinde vekilin temsil yetkisi bakımından TBK m. 504/II’de nitelikli bir düzenleme yer almaktadır¹⁵²:

“Vekâlet, özellikle vekilin üstlendiği işin görülmesi için gerekli hukuki işlemlerin yapılması yetkisini de kapsar.”

Burada m. 504/II’nin lafzının vekalet sözleşmesi yapıldığı takdirde bunun ilgili işe dair örtülü temsil yetkisi tanınması manasında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışma konusu olmuştur. Bir görüşe göre bu madde dolaylı

¹⁴⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §701

¹⁴⁹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 107.; TBK’nin hazır olmayanlar arasında başlıklı 5. maddesine göre “Zamanında gönderilen kabul, önerene geç ulaşır ve öneren onunla bağlı olmak istemezse, durumu hemen kabul edene bildirmek zorundadır.”

¹⁵⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.3; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 110.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §701; von Tuhr, **a.g.e.**, s. 346.

¹⁵¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.3.

¹⁵² Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §702.

temsil yetkisi manasına da gelebileceği için salt vekalet sözleşmesinin kurulmasının doğrudan temsile karine olduğunu kabul etmek mümkün değildir¹⁵³. Diğer görüşe göre bu bir karine teşkil eder¹⁵⁴. Vekalet sözleşmesinin akdedilmesi, bu çerçevede örtülü bir temsil yetkisi tanınmasıdır¹⁵⁵. Ancak vekalet verenin açık bir beyanla aksini kararlaştırması, örneğin vekilin yalnızca dolaylı temsil yetkisine sahip olduğunu belirlemesi de mümkündür¹⁵⁶.

Aynı maddelerin devamında, TBK m. 548/II ve TBK m. 504/III'de belli işlemler açısından örtülü biçimde temsil yetkisinin tanınamayacağı açıkça düzenlenmiştir. TBK m. 548/II uyarınca ticari temsilcinin açıkça yetkili kılınmaksızın taşınmazlar üzerinde tasarrufta bulunmasının mümkün olmadığı düzenlenmiştir. TBK m. 504/III'de ise vekilin özel olarak yetkili kılınmadıkça dava açamayacağı, sulh olamayacağı, hakeme başvuramayacağı, iflas, iflasın ertelenmesi ve konkordato talep edemeyeceği, kambiyo taahhüdünde bulunamayacağı, bağışlama yapamayacağı, kefil olamayacağı ve taşınmazlar üzerine tasarrufta bulunamayacağı düzenlenmiştir.

(1) İç ve Dış Temsil Yetkisi

Temsil yetkisinin tanınmasına ilişkin bir diğer ayrım iç-dış temsil yetkisi ayrımıdır. Temsil yetkisinin temsilciye açıklanması iç temsili, temsil olunana açıklanması ise dış temsili ifade eder¹⁵⁷. Türk ve İsviçre Hukukunda salt dış temsil ile temsil yetkisinin verilmesi ile temsil ilişkisinin kurulabileceğine dair açık düzenleme yoktur¹⁵⁸. Bu noktada hâkim görüş yalnızca dış temsil yetkisinin açıklanmasının temsil

¹⁵³ Esener, **Temsil**, s.66.; Bu görüşün savunucusu olan Esener, vekalet sözleşmesinin kurulması ile temsil yetkisinin karine olarak verildiği yorumunun temsil yetkisi ile temel ilişkinin birbirinden soyut olmasına dair prensiple çeliştiğini ifade etmektedir.

¹⁵⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.31.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 108.

¹⁵⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.30.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 108.

¹⁵⁶ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.30.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 108.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §702.

¹⁵⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §706; Esener, **Temsil**, s.45.; İncoğlu, **a.g.e.**, s.102-103.

¹⁵⁸ Alman Hukukunda yalnızca dış temsilin açıklanması ile temsil yetkisinin tanınabileceği BGB §167'de açıkça düzenlenmiştir: "Die Erteilung der Vollmacht erfolgt durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigten oder dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll. / Temsil yetki temsilciye yahut temsile konu ilişkinin muhatabı olan üçüncü kişiye karşı gerçekleştirilen beyan ile verilmiş olur."

ilişkinin kurmak açısından yeterli olmadığı yönündedir¹⁵⁹. Diğer bir kısım yazarlar ise salt dış temsil yetkisinin tanınması ile temsil yetkisinin verilmiş sayılabileceğini ifade etmektedir¹⁶⁰. Bu görüş, temelini TBK m.41/II'den almaktadır. İlgili maddeye göre:

“Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirimde göre belirlenir.”

Esasında bu maddenin uygulama alanı, aşağıda açıklanacağı üzere temsil yetkisinin sınırları ve kapsamı belirlenirken temsilciye yapılan bildirimle kıyasla üçüncü kişiye yapılan bildirimle (yani iç temsile kıyasla dış temsile) itimat edileceğine ilişkindir. Salt dış temsil yolu ile temsil yetkisinin tanınabileceğine ilişkin görüşe göre iç temsil yetkisinin tanınmadığı hallere de bu hüküm kıyasen uygulanmalıdır. Yani bu görüş uyarınca şayet dış temsil mevcut ancak iç temsil yetkisi tanınmamış ise temsil yetkisinin bulunup bulunmadığı hususunda dış temsil belirleyici olmalı ve temsil yetkisinin verildiği kabul edilmelidir¹⁶¹. Ancak bu maddenin uygulanması için kanunda yer almasa da doktrinde üçüncü kişinin iyiniyetli olması koşulu kabul edilmiştir¹⁶². Burada iyiniyet ile kast edilen üçüncü kişinin kendisine yapılan dış temsile ilişkin açıklama çerçevesinde iç temsil yetkisinin bulunmadığını anlayamaması yahut anlayabilecek durumda olmamasıdır¹⁶³. Kanunda açıkça düzenlenmeyen ancak

¹⁵⁹ İncoğlu, **a.g.e.**, s. 102-103; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar**, s., §46, N.10; Esener, **Temsil**, s. 44-45., Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s.385; Eren, **Borçlar Genel**, s. 394-396; Ancak dış temsilin açıklanması üçüncü kişiye açıklanan temsil yetkisine güvenin korunması ve tereddüt halinde bu beyana üstünlük tanınması bakımından işlev ihtiva etmektedir.

¹⁶⁰ Becker, Art.32, N.3; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §709.; Tekinay/Akman/Burcuğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. ; Akyol, **Temsil**, s.

¹⁶¹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 358 dn. 24.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art.33 N.14; Alfred Koller, **Der Gute und der Böse Glaube im Allgemeinen Schuldrecht**, Freiburg, Universitätsverlag Freiburg Schweiz, 1985, N. 205; Eren, **Borçlar Genel**, s. 456; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 39; Esener, **a.g.e.**, s. 49.; İncoğlu, **a.g.e.**, s.113.; 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**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1990, s. 208-209.

¹⁶² Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 358.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 33 N. 17.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art 33 N.156.; Bucher, **a.g.e.**, s. 602. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.13; Eren, **Borçlar Genel**, s. 456.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 392.; Esener, **Temsil**, s. 47-48, 85.; İncoğlu, **a.g.e.**, s.113-114.

¹⁶³ İncoğlu, **a.g.e.**, s. 114.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §709.; Esener bu noktada üçüncü kişilere böyle bir araştırma yükümlülüğünün yüklenemeyeceğini, yalnızca iç temsil yetkisinin bulunmadığı hal ve koşullardan bariz biçimde anlaşılıyor ise (örneğin temsil yetkisine ilişkin sunulan yetki belgesinin tarihinin oldukça eski olması halinde) bunu dikkate almasının yeterli olduğuna ilişkin aksi yönde görüşlerin de ileri sürüldüğünü aktarmıştır. Bkz. Esener, **Temsil**, s. 48.

doktrinde varlığı hususundaki görüşün hâkim olduğu bu iyiniyet koşulu, temsil yetkisi olmadığını bilen üçüncü kişinin 41/II yolu ile korunmasının doğuracağı hakkaniyetsiz durumun engellenmesi amacını taşımaktadır¹⁶⁴.

İnceoğlu üçüncü kişiye yapılan bildirim kapsamının halihazırda güven teorisine dayanırken ve temsil yetkisinin kapsamı üçüncü kişinin bildiği ve bilmesi gereken tüm noktalar dikkate alınarak belirlenecekken ayrıca iyiniyeti bir unsur olarak aramanın gerekli olmadığını, güven teorisinin kaçınılması hedeflenen hakkaniyetsizliği giderdiğini ifade etmektedir¹⁶⁵. Ancak yazar, dış temsilin tanınmasının ardından üçüncü kişinin iç temsil yetkisinin bulunmadığını öğrenmesi halinde bu noktada kötüniiyetin dikkate alınması gerektiğini eklemiştir¹⁶⁶.

Dış temsil yetkisi, üçüncü kişilere bizzat yöneltilen açık irade beyanıyla yahut ticaret sicil gazetesine tescil ve ilan şeklinde umuma arz edilmek suretiyle bildirilebilir¹⁶⁷. Temsilciye verilen yetki belgesinin temsilci tarafından üçüncü kişiye arz edilmesi de mümkündür, ki burada temsil yetkisinin varlığının açıklanması bakımından temsilci ulak görevindedir¹⁶⁸.

Dış temsil yetkisi, aşağıda inceleneceği üzere şu noktalarda işlevseldir;

1. Dış temsil yetkisi bulunduğu ilişkin temsil olunanın fiili davranışlarının yarattığı güven, görünüş ve katlanma temsilini doğurabilir.
2. Dış temsil temsil olunan tarafından iletilmişse, bilhassa bir yetki belgesi ibraz edilmesi ile gerçekleştiriliyorsa üçüncü kişide temsil yetkisinin varlığına ilişkin oluşan yüksek güven, TBK m. 41-45 arasında iyiniyete sonuç bağlayan çeşitli hükümler çerçevesinde korunmaktadır¹⁶⁹.

¹⁶⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.13.

¹⁶⁵ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 114.

¹⁶⁶ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 114.

¹⁶⁷ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 115; Esener, **Temsil**, s. 46.;

¹⁶⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 209-210; von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 358., dn. 23.; Koller, **Gutgläubenschutz**, N. 253.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 33 N:16; Esener, **Temsil**, s. 46, 84.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 39.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 115. **aynı yönde bkz.** İsviçre Federal Mahkemesinin 20.03.1951 tarihli BHE 77 II 142 kararı

¹⁶⁹ Esener, **Temsil**, s. 46.

(2) Temsil Yetkisinin Temel İlişkiden Soyutluğu Prensibi

Temsil yetkisi başlı başına bağımsız ve soyut bir hukuki işlem olmakla birlikte sıklıkla bir sözleşmeye (mütemadiyen bir iş görme yahut şirket sözleşmesine) entegre biçimde kendini gösterir¹⁷⁰. Bu kader ortaklığı halen günlük dilde ve hatta hukuki düzeyde sıklıkla temsil ve vekalet kavramlarının bir diğeri yerine kullanılmasına yol açmaktadır. Bu noktada asıl sözleşme ile temsil yetkisinin ayrıştırılması, bilhassa sözleşmenin geçersiz olması yahut sona ermesinden temsil yetkisinin nasıl etkileneceğinin tespit edilebilmesi için elzem bir mesele olmuştur.

Kıta Avrupası hukuklarında prensip olarak temsil yetkisi temel ilişkiden soyut kabul edilmektedir¹⁷¹. Soyutluk prensibi olarak adlandırılan Alman, İsviçre ve Türk temsil öğretisine hakimiyet boyutunda tesir eden bu teori, ilk olarak Paul Laband'ın 1866 yılında yayınladığı "*Alman Umumi Ticaret Kanunu uyarınca Hukuki İşlemlerin Temsil Yolu ile Gerçekleştirilmesi*" adlı makalesinde zikredilmiştir¹⁷². Laband'ın temsil yetkisi ile vekaleti ayrıştırmasına yönelik ihtiyacı hasıl eden 1794 tarihli Prusya Devletleri için Genel Ülke Yasası'nın 8. başlığının altında yer alan §5'te açıkça düzenlenen durumdur. Bu yasada kişinin bir başkasına kendisi için yahut kendi yerine bir işlem yapmak hakkını tanıdığı irade beyana, temsil yetkisi yahut vekalet (*Auftrag oder Vollmacht*) adı verileceği düzenlenmiştir¹⁷³. Bu dönemde temsil yetkisi ve vekalet kavramları, eş anlamlı olarak kullanılmaktadır¹⁷⁴. Laband, olay bazında bu iki kavramın bir arada bulunmasının çok muhtemel olduğunu, ancak şart olmadığını ifade etmektedir¹⁷⁵. Zira bu iki kavram ne eş anlamlıdır ne de bir ilişkinin iç ve dış

¹⁷⁰ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 174.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 26.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 459.; vonTuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 359.; Temsil yetkisinin içine entegre biçimde bulunduğu işleme vesile işlem (*Veranlassungsgeschäft*) adı da verilmektedir. Bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 459. Ancak çalışmamızda temsil yetkisini ihtiva eden sözleşme ilişkisini ifade etmek üzere "temel sözleşme ilişkisi (*Grundverhältnis*)" terimi tercih edilecektir.

¹⁷¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 176.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §698; Eren, **Borçlar Genel**, s. 459-461.; von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 359.; Esener, Temsil, s. 68.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 26-27.; Akyol, **Temsil**, s. 36-17.

¹⁷² Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §690; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 27.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 2.

¹⁷³ **Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten**, Erster Theil, (01.06.1794), <https://opiniojuris.de/quelle/1622>; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 3.

¹⁷⁴ Paul Laband, Die Stellvertretung bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften nach dem allgem. Deutsch. Handelsgesetzbuch, **ZHR** 10, 1866, s. 203.

¹⁷⁵ Laband, **a.g.e.**, s. 204.

yüzlerini ifade ederler. Temsil ve vekalet, somut olay bazında birbirine sıklıkla tesadüf eden ancak birbirinden soyut ve bağımsız iki kavramdır¹⁷⁶.

Vekalet sözleşmesi olmaksızın temsil yetkisinin tanınabileceği gibi temsil yetkisi verilmeden vekalet sözleşmesi de akdedilebilir¹⁷⁷. Örneğin günümüz Türk hukukunda da vekalet sözleşmesi ile vekilin vekalet konusuna kendi adına görüşmesinin kararlaştırılması, yani dolaylı temsil biçiminde yetki verilmesi, mümkündür. Yine, TBK m. 532 çerçevesinde alım/satım komisyoncusunun kendi adına ancak vekalet verenin hesabına hareket edeceği düzenlenmiştir.

Soyutluk ilkesinin temel çıktıları ise şunlardır:

- Temsil yetkisi, bir sözleşme ilişkisine ihtiyaç olmaksızın müstakil (bağımsız) olarak tanınabilir.
- Temel sözleşme ilişkisinin sone ermesi yahut geçersizliği, temsil yetkisinin geçerliliğine sirayet etmez¹⁷⁸. Bu vesile ile temsile konu işlemin tarafı olan üçüncü kişilerin güveni korunmaktadır, temel ilişkinin geçerliliği hususunda araştırma yükümlülükleri bulunmamaktadır. Sona erme meselesi aşağıda detaylı olarak incelenecektir¹⁷⁹.
- Temel sözleşme ilişkisi, bir borç yüklerken temsil ilişkisi yetki verir. Temsilci bu yetkiyi kullanmak zorunda değildir¹⁸⁰.

Soyutluk prensibinin yaygın kabulüne kimi yazarlar muhalefet etmektedir. Evvela Esener'e göre soyutluk prensibinin temelinde üçüncü kişinin güvenliğini korumak vardır, ancak halihazırda temsil olunanın temsilci tayin ettiğine ilişkin üçüncü kişide yarattığı görünüşe güveni koruyan hukuk düzenlerinde böyle bir prensibin kabulüne lüzum yoktur¹⁸¹.

Hatemi, temsil yetkisinin temel ilişkiden "soyutluğunu" kabul etmekle birlikte iki ilişkinin akıbetinin birbirine bağlı olmayışını ifade etmek üzere soyutluk teriminin tercih edilmesini isabetsiz bulmaktadır. Zira soyutluk terimi teknik manası ile tek bir hukuki

¹⁷⁶ Laband, **a.g.e.**, s. 204.

¹⁷⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §691.

¹⁷⁸ Esener, **Temsil**, s. 68.; Huysal, **a.g.e.**, s. 32.

¹⁷⁹ Bkz. **Aşağıda Bölüm II, 3, b, (4)**

¹⁸⁰ Esener, **Temsil**, s. 68.

¹⁸¹ Esener, **Temsil**, s. 69-70.

işlemin tasarruf boyutu ile borçlandırıcı boyutunun ilişkisini ifade etmekte kullanılmaktadır. Ancak temel ilişki ile temsil yetkisi geçerlilik şekli birbirinden farklı iki ayrı hukuki işlemdir¹⁸².

b. Yetkisiz Temsilin Görünüş Biçimleri

Yetkisiz temsil işlemine; temsil yetkisinin hiç tanınmadığı, tanınan yetkinin geçersiz olduğu, yetkinin sınırlarının aşıldığı ve son olarak temsil yetkisinin işlemten evvel sona erdiği haller yol açmaktadır, bu başlık altında yetkisizliğin ne şekillerde ortaya çıkabileceği meselesi incelenecektir.

(1) Temsilciye Yetkinin Hiç veya Henüz Tanınmamış Olması

(i) Genel Olarak

Temsil yetkisi hiç bulunmaksızın temsilcinin temsil olunan adı ve hesabına işlem gerçekleştirmesi halinde ilgili işlem temsil olunan tarafından icazet verilene kadar askıda hükümsüz olacaktır¹⁸³. Temsil yetkisinin hiç tanınmamış olması halinin ilk örneği temsilcinin hile maksadı ile, kendisini hiç yetkilendirmemiş bir temsil olunan adı ve hesabına hareket etmesidir. Bu temsilci tarafından düzenlenen sahte bir yetki belgesi aracılığıyla da gündeme gelebilir. Ancak sahte bir yetki belgesi ile temsilci adı ve hesabına işlem gerçekleştirildi ise bu temsil olunanı bağlamaz; ilgili işleme icazet yolu ile geçerlilik kazandırılması da mümkün değildir zira işlem TBK m. 27 çerçevesinde, kanuna aykırılık nedeni ile kesin hükümsüzdür¹⁸⁴.

İkinci ihtimal, temsil yetkisi tanınmakla birlikte temsilciye henüz varmadığı halde temsilcinin temsil olunan adı ve hesabına işlem gerçekleştirdiği ihtimaldir.

¹⁸² Hatemi, **a.g.e.**, s. 392-393. **aynı yönde bkz.:** Cem Akbıyık, "Temsil Yetkisi ve Temel İlişki", **İÜHF**, C:55, S:4, 1997, s. 226.

¹⁸³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 400; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §761.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 44.

¹⁸⁴ Akyol, **Temsil**, s. 31.; Yargıtay'ın önüne gelen olayda sahte vekaletname ile araç satımının ardından üçüncü kişinin iyiniyetli olduğunu ileri sürerek sözleşme ile temsil olunanın bağlı olması yönündeki talep "*sahte vekaletname nedeni ile temsil yetkisinden yoksun bir kimsenin, başkasını temsilen, iyi niyetli üçüncü kişiyle geçerli bir sözleşme yapması mümkün değildir. O nedenle sahte vekaletname karşısında iyi niyetli olduğuna ilişkin savurmaya itibar edilemez ve hukuken korunamaz.*" ifadesi ile reddedilmiştir. bkz. **Yarg. 13. HD. 21.9.1995 T, 7196 E., 7826 K.** (www.lexpera.com)

Yukarıda belirtildiği üzere temsil yetkisi temsil olunanın tek taraflı irade beyanı ile verilir, ancak baskın görüşün aksine *Oğuzman/Öz* yetkinin doğması için beyanın temsilciye ulaşmasının gerekli olmadığını ifade etmektedir¹⁸⁵. Bu görüşün benimsenmesi halinde beyanın açıklanması ile temsil yetkisi doğacağı için bu andan itibaren temsilcinin sınır aşımı olmaksızın gerçekleştirdiği işlemler geçerli olacaktır¹⁸⁶.

Temsil olunanın yetkilendirme yönünde bir beyanın olup olmadığı hususunda bir belirsizlik olması halinde ortaya yorum sorunu çıkar. Bu halde güven teorisine başvurulması gerekmektedir¹⁸⁷. Esasen şüpheyne konu olan beyanın güven teorisi çerçevesinde yorumlanması iki yönü ile önem taşır; ilki yetkinin veriliş verilişine ilişkin, ikincisi aşağıda inceleneceği üzere yetkinin içeriğine ilişkindir.

Temsil yetkisinin verilmesinde güven teorisinin uygulanması bakımından nitelikli bir durum söz konusudur; temsil olunanın beyanı hem temsilcide hem de üçüncü kişide bir anlayış yaratır. Şayet temsil yetkisinin tanınıp tanınmadığına ilişkin bir şüphe söz konusu ise, örneğin temsil olunan temsil yetkisi tanımadığı halde üçüncü kişide temsil yetkisinin varlığına ilişkin bir güven yaratıldı ise, burada üçüncü kişinin güvenini koruyan özel kanun hükümleri devreye girebilir¹⁸⁸. Şayet temsil olunan, temsilcide kendisine yetki tanıdığı yönünde dürüstlük kuralı gereğince korumaya değer bir anlayış yaratmışsa (yani temsilcinin temsil olunanın bu beyanını yetkilendirme olarak yorumlaması haklı görülebiliyor ise) iç ilişki bakımından temsil yetkisinin tanındığı kabul edilecektir¹⁸⁹.

¹⁸⁵ **Bkz. Yukarıda Bölüm II, A, 2.**

¹⁸⁶ *Oğuzman/Öz*, **a.g.e.**, §701.; İnceoğlu'na göre aksi görüş kabul edilse dahi yetkilendirmeye ilişkin beyan ilgili işlem yapıldıktan sonra temsilciye varırsa bu halde bunu icazet gibi kabul etmek ve ilgili işlemi yetkili saymak gereklidir. bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 106.

¹⁸⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 361 dn. 39; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 38; Bucher, **a.g.e.**, s. 606.; *Oğuzman/Öz*, **a.g.e.**, §702.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 3.; **Temsil**, s. 39-40; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 410.; Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 270.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 110-111.; Akyol, **Temsil**, s. 137.

¹⁸⁸ *Oğuzman/Öz*, **a.g.e.**, §702.

¹⁸⁹ Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 270.

(ii) İstisnai Haller: Görünüş Temsili ve Katlanma Temsili

Yukarıda da açıklandığı üzere prensip olarak salt dış temsilin tanınması, temsil yetkisinin verilmesi için yeterli görülmemektedir. Ancak bazı hallerde temsil olunanın üçüncü kişilerde yarattığı görünüş, güven teorisi ışığında geçerli bir temsil yetkisi verilmişçesine yorumlanabilmekte ve temsil olunanın açık yahut örtülü bir temsil yetkisi tanımadığına dair savunması bertaraf edilebilmektedir¹⁹⁰. Görünüşe güven ilkesinin temelinde üçüncü kişide yaratılan, yetkili bir temsilci ile muhatap olduğu yönündeki algının korunması, üçüncü kişilerin temsilci ile işlem gerçekleştirirken geçerli bir temsil ilişkisi bulunup bulunmadığı yönünde araştırma yapma mecburiyetinden kurtarılması, iş hayatında istikrarın korunması, temsilci ile işlem yapan her kişinin temsilciden yetki belgesi ibraz etmesini incelemesi hayatın olağan akışına uygun olmaması gibi sebepler yatar¹⁹¹.

Görünüşe güven ilkesi, kanunda açıkça zikredilmiş bir ilke değildir. Almanya’da istikrarlı bir yargı uygulamasının ürünüdür ve uygulandığı dava sayısının çokluğu neticesinde görünüşe güven prensibi örf ve âdet hukuku çerçevesinde değerlendirilmektedir¹⁹². Görünüşe güven ilkesinin görünüşte temsil (*Anscheinsvollmacht*) ve katlanma temsili (*Duldungsvollmacht*) olmak üzere iki uygulaması vardır¹⁹³:

Görünüşte temsil temsil olunanın, temsilcinin kendi adına ve hesabına hareket ettiğini bilmediği ancak bilmesinin gerektiği durumlarda meydana gelir¹⁹⁴. Temsilci üçüncü kişi ile gerçekte yetkisiz, görünüşte yetkili bir işlem gerçekleştirirse görünüşe güven prensibinin uygulaması devreye girecektir ve temsil olunan ilgili

¹⁹⁰ Bucher, **a.g.e.**, s. 613.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 118.; Esener, **Temsil**, s. 49.; Hüseyin Ülgen, **Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005, s. 105-106.

¹⁹¹ Akyol, **Temsil**, s. 236.

¹⁹² Akyol, **Temsil**, s. 236.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 118 dn. 76.

¹⁹³ Kimi yazarlar görünüşte temsil ve katlanma temsil bakımından “hukuki görünüş temsili” şeklinde bir çatı kavram kabul etmektedir. Bkz. Akyol, **Temsil**, s. 237.

¹⁹⁴ Ülgen, **a.g.e.**, s.116.

işlemlerle bağılı olacaktır¹⁹⁵. Ancak üçüncü kişi iyiniyetli olmalı ve korunmaya değer bir güveni söz konusu olmalıdır¹⁹⁶.

Görünüşte temsilde temsilcinin yarattığı bir görünüş vardır ve bu görünüş temsil olunana isnat edilebilir durumdadır. Bu temsil olunanın aktif davranışları ile bu görüntüyü yaratması şeklinde meydana çıkabileceği gibi temsil olunanın susması, olayların akışına katlanması gibi pasif davranışlarından da kaynaklanabilir¹⁹⁷.

Katlanma temsilinde ise temsilci, üçüncü kişilerle temsil yetkisi varmışçasına işlemlere girerken temsil olunanın üçüncü kişilerle işlem yapılmasını önlemek için imkânı olduğu halde icraata geçmemekte, temsil olunan olayların akışına katlanarak bir hukuki görünüş yaratmaktadır¹⁹⁸. Şayet üçüncü kişi dürüstlük kuralı çerçevesinde bu yaratılan görünüşe güvenmekte haklı ise¹⁹⁹, temsil olunan ilgili işlem ile TBK m. 31/II çerçevesinde bağılı olacaktır²⁰⁰. Bunun tipik örneği bir avukatın şehir dışında çıktığı dönemde antetli kağıtlarını stajyerine bırakması ve stajyerin avukat adı ve hesabına üçüncü kişi ile işlem yapmasıdır²⁰¹.

(2) Temsil Yetkisinin Geçersiz Olması

Temsil yetkisinin tanınmasına dair hukuki işlemin konusu baştan itibaren objektif olarak imkânsız bir işlemin gerçekleştirilmesi ise, yahut hukuka veya ahlaka aykırı bir işlemin gerçekleştirilmesi amacını taşıyorsa, geçersizdir²⁰². Bu tip bir geçersiz yetkilendirmeye dayanan temsil işlemi de temsile bağılı güvencelerden faydalanamaz; işlem icazetle düzeltilebilir bir konumda değildir zira gerçekleştirilen hukuka yahut ahlaka aykırı işlem kesin hükümsüzdür. Yetkisiz temsilcinin

¹⁹⁵ Akyol, **Temsil**, s. 237, 240-241.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §701 dn. 642.

¹⁹⁶ Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 275.; Akyol, **Temsil**, s. 242.

¹⁹⁷ Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 275.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 121.;

¹⁹⁸ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 357.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §701 dn. 642.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 15.; Akyol, **Temsil**, s. 247-248.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 119.; Ülgen, **a.g.e.**, s.116.

¹⁹⁹ Akyol, **Temsil**, s. 249; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 119.

²⁰⁰ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 119.

²⁰¹ Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 275.

²⁰² Eren, **Borçlar Genel**, s. 455.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 128. Yargıtay temsilcinin temsil olunana ait kaşe ve baskılı evrakları kullanmak sureti ile üçüncü kişi ile işlem yaptığı bir dava bakımından temsil olunanın kaşe ve evrakların elinden rızası dışında çıktığını kanıtlayamaması nedeni ile ilgili işlem ile bağılı olacağına karar vermiştir. **Bkz. Yargıtay 13. HD. 13.12.1999 T., 9126 E., 9465 K. (www.lexpera.com)**

sorumluluğuna gidilemez zira işlemin geçersizlik sebebi temsil yetkisi eksikliği değildir²⁰³.

Yetkilendirme işleminin muvazaalı olduğu hallerde, yani esasen temsil yetkisi verilmesine ilişkin bir irade beyanı bulunmadığı ancak dış dünyaya temsil yetkisi verilmesine ilişkin bir irade beyanı varmış gibi yansıtıldığı hallerde, ilgili işlemin geçersiz olacaktır; meğer ki aşağıda açıklandığı üzere temsil yetkisinin bildirilmesinde kaynaklı üçüncü kişinin iyiniyetinin korunması gündeme gelsin²⁰⁴. Ancak kimi yazarlar, geçersizliği ancak yetkilendirmenin muvazaalı olduğunu temsilcinin de bildiği hallerde öngörmüştür²⁰⁵.

(i) Şekil Eksikliği Nedeniyle Geçersizlik

Temsil yetkisi bir sözleşme çerçevesinde tanınmışsa ve bu temel sözleşme ilişkisi bakımında şekil şartı öngörülmüşse, ilgili şekil şartının temsil yetkisinin verilmesi bakımından da cari olup olmayacağı, kanunda buna ilişkin açık bir düzenleme yer almadığı için doktrinde oldukça tartışmalıdır. Türk ve İsviçre hukuku bakımından hâkim görüş temsilci aracılığı ile gerçekleştirilecek işlemin şekil koşullarının temsil yetkisinin verilmesi işlemine sirayet etmeyeceği yönündedir²⁰⁶. Alman hukukunda bu mesele BGB §167 ile açıklığa kavuşturulmuş durumdadır; maddeye göre temsil yetkisinin verilmesi işlemi, temsil yolu ile gerçekleştirilecek olan işlemin şekil şartına bağlı değildir.

Ancak bazı işlemler bakımından temsil yetkisinin verilmesi bakımından da kanun özel olarak **şekil şartı** düzenlemiştir.

²⁰³ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 128.

²⁰⁴ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 359.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 458-459; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 405.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 129.

²⁰⁵ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 359.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 458-459; karşı görüş için bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 129.

²⁰⁶ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 355-356.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 32 N. 25.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 43.; Becker, **a.g.e.**, Art. 35 N.5.; Bucher, **a.g.e.**, s. 602.; Violand, **a.g.e.**, s. 43.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.3.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §712.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altın, **a.g.e.**, s. 173.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 457.; Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 268.; Esener, **Temsil**, s. 39.; Akyol, **Temsil**, s. 177.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 139.

- TBK m. 583/I çerçevesinde kefalet sözleşmesi yazılı şekilde yapılmalıdır. Ayrıca azami miktarın, kefalet tarihinin ve müteselsil kefil olması durumunda bu durumun el yazısı ile belirtmesi yönünde özel bir yazılı şekil düzenlemesi ihdas edilmiştir. Bu koşullar kefalet sözleşmesinin akdedilmesi hususunda tanınan temsil yetkisi bakımından da TBK m. 583/II'de yer alan açık düzenleme uyarınca caridir: *"Kendi adına kefil olma konusunda özel yetki verilmesi ve diğer tarafa veya bir üçüncü kişiye kefil olma vaadinde bulunulması da aynı şekil koşullarına bağlıdır."*

Bu madde, 6098 sayılı TBK ile getirilen önemli değişikliklerden biri olmakla beraber temsil yetkisinin temel sözleşme ilişkisinin şekline tabi olup olmayacağı tartışmasına çözüm getirmiştir. Zira 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde yukarıda açıklanan baskın görüşün en büyük zafiyeti kefalet sözleşmesinde şekil şartının aranmamasının doğurduğu hakkaniyetsizlik olmuştur. Şekil şartı, ispat faaliyeti açısından sağladığı kolaylığın yanında tarafları ilgili hukuki ilişkiye girip girmemekte düşünmeye sevk eder, ani kararlar alıp büyük borçlar altına girmekten, dikkatli düşünülmemiş tasarruflarda bulunmaktan korur²⁰⁷. Dolayısı ile baskın görüşün kabul edilmesi halinde temsilcisine kefalet sözleşmesi akdetmesi yolunda yetki tanıyan temsil olunan, kefalet için öngörülen bu şekil şartını baypas etmiş olacaktır. Bu da kefalet sözleşmesindeki şekil şartının kişiyi düşünmeye sevk etme amacı ile zıt düşmektedir.

- Tapu Sicil Tüzüğü'nün 18/IV. maddesi uyarınca *"İstem vekâleten yapılmışsa, vekilden .. Noterlik Kanununa göre düzenlenmiş ve istem konusu işleri yapmaya yetkili olduğunu içerir vekaletname istenir."* 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nda yer alan **"düzenleme şeklinde yapılması zorunlu işlemler"** başlıklı 89. Madde hükmüne göre ise: *Niteliği bakımından tapuda işlem yapılmasını gerektiren sözleşme ve vekaletnameler ... bu fasıl hükümlerine göre düzenlenir."* Bu madde ile taşınmaz satışı verilen vekaletnamenin imza onayı yolu ile yapılmasının mümkün olmadığı, noterde düzenlenmesi koşulunun bulunduğu düzenlenmiştir.

²⁰⁷ Adnan Tuğ, **Türk Özel Hukukunda Şekil**, 2. Bs., Konya, Mimoza Yayınları, 1994, s. 46-47.

Bunun bir düzen hükmü mü olduğu yoksa maddi hukuk açısından bir şekil şartı mı getirdiği meselesi ise doktrinde tartışmalıdır: İlgili maddeyi yalnızca bir düzen hükmü olarak yorumlayan yazarlara göre tapu memurları, bir taşınmaz satışına ilişkin verilen temsil yetkisinin noterde düzenlenmemesi halinde bu belgeyi işleme almayacak, ancak işleme alırlarsa da ilgili işlemin şekil eksikliği nedeni ile hükümsüzlüğü ileri sürülemeyecektir²⁰⁸. Aksi görüşü benimseyen ve bu maddenin maddi hukuka ilişkin bir şekil şartı tahsis ettiğini ileri süren yazarlara göre taşınmaz satımına ilişkin bir temsil yetkisi, noterde düzenlenme biçiminde yapılmadığı takdirde ilgili temsil yetkisi hükümsüz²⁰⁹ ve dolayısı ile taşınmaz satış işlemi yetkisiz olacaktır. Bu teorik tartışmanın yanında belirtmek gerekir ki hayatın olağan akışında tapu memurları noterde düzenlenmemiş bir vekaletnameye dayalı olarak taşınmaz satış işlemini gerçekleştirmemektedir ve dolayısı ile taşınmaz satışına ilişkin verilen temsil yetkisi pratikte zaten şekil şartına tabiymişçesine muamele görmektedir²¹⁰.

- TBK m. 552/III: *“Toptan, yarı toptan veya perakende satışlarla uğraşan ticari işletmelerin görevli veya hizmetlileri, kendilerine **yazıyla yetki verilmiş olmadıkça**, işletme dışında ve kasa görevlileri atanmışsa, işletme içinde satış bedellerini isteyip alamazlar...”*

Kimi işlemler bakımından da kanunda **açık bir yetkilendirme** aramaktadır. Örneğin TBK m. 551/II’de ticari vekilin²¹¹, m. 548/II’de ticari temsilcinin²¹² belli işlemleri gerçekleştirmek için açıkça yetkili bulunmaları şartı aranmaktadır. Zäch/Künzle, bu tip işlemlerde kast edilen açık yetkilendirmeyi şekil şartı olarak okumaktadır²¹³. Bu görüş, doktrinde muhalefetle karşılanmıştır²¹⁴. Zira ilgili açık yetkilendirme beyanı ile

²⁰⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 61.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §714 dn. 655.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **Eşya**, s. 364.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s.142.

²⁰⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. 126; Selahattin Sulhi Tekinay, “Noterlik Kanunu’nun 89. maddesi Hakkında Düşünceler”, **HUMK’nu Değiştiren 1711 sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976, s. 216 vd.

²¹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 61.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §714 dn. 655.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 143 dn. 160.

²¹¹ **TBK m. 551/II**: *Bu yetki, işletmenin alışılmış bütün işlemlerini kapsar. Ancak, ticari vekil açıkça yetkili kılınmadıkça, ödünç olarak para veya benzerlerini alamaz, kambiyo taahhüdünde bulunamaz, dava açamaz ve açılmış davayı takip edemez.*

²¹² **TBK m. 548/II**: *Ticari temsilci, açıkça yetkili kılınmadıkça, taşınmazları devredemez veya bir hak ile sınırlandıramaz.*

²¹³ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N.56.

²¹⁴ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 139.; Oruç Ömeroğlu, **a.g.e.**, s. 123.

anlaşılması gereken kanuni şekil şartı değildir, bu yönde yetkilendirmeye ilişkin açık rızanın bulunmasıdır. Bu rıza sözlü yahut yazılı biçimde verilebilir²¹⁵.

(ii) Ehliyet Eksikliği Nedeniyle Geçersizlik

Temsil yetkisinin verilmesinde ehliyet meselesi, temsil olunanın ehliyeti ve temsilcinin ehliyeti bakımından iki yönü ile değerlendirilmelidir:

Temsil olunan, yalnızca kendi ehliyetinin sınırları dahilinde temsil yetkisi tanıyabilir²¹⁶. TMK m. 16'de düzenlendiği üzere *“Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezler.”* Dolayısı ile temsil olunanın yasal temsilcisinin rızasını alması gereken bir işlem bakımından rıza yahut icazet olmaksızın temsil yetkisi tanınması mümkün değildir. Hükmün mefhum-ı muhalifinden temsil olunanın yasal temsilcinin rızası yahut icazeti aranmaksızın gerçekleştirebileceği işlemler bakımından (örneğin karşılıksız kazandırmalar bakımından) temsil yetkisi tanıyabileceği de ifade edilmelidir²¹⁷. Her ne kadar salt temsil yetkisinin tanınması ile temsil olunan borç altına girmese de temsilcinin gerçekleştireceği işlem her an ehliyetsiz temsil olunanı borç altına sokabilecektir ve TMK m. 16'nın amaçladığı koruma yetkilendirme işleminde de devreye girecektir²¹⁸. Katlanma temsiline temsil olunanı üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlem ile bağlı kıldığı göz önüne alınarak temsil olunanın tam ehliyetli olması gerektiği ifade edilmiştir²¹⁹.

Temsilcinin ehliyet durumu ise tartışmalıdır. Baskın görüş yetkilendirme işleminin geçerli olması için temsilcinin ayırt etme gücüne sahip olmasının yeterli olduğu yönündedir zira temsil yetkisinin kullanılması ile temsilci değil temsil olunan

²¹⁵ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 139.

²¹⁶ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 32 N. 29; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 137.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, § 711.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 458.; Akyol, **Temsil**, s. 215.; Esener, **Temsil**, s. 137.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 133.

²¹⁷ Eren, **Borçlar Genel**, s. 458.; Akyol, **Temsil**, s. 215-216.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 133-134.

²¹⁸ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 133.

²¹⁹ Akyol, **Temsil**, s. 250.; İnceoğlu sınırlı ehliyetli temsil olunanın katlanma temsili yolu ile borç altına girip giremeyeceği meselesi bakımından üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işlemde yasal temsilcinin icazetinin aranması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 134.

borç altına girmektedir²²⁰. İkinci görüşe göre temsilci, işlemi gerçekleştirirken bizzat kendi iradesini beyan etmektedir ve ayırt etme gücünün yanında ilgili işleme ilişkin fiil ehliyetinin de tam olması gerekmektedir²²¹.

Bu iki görüşün değerlendirilmesinden evvel, ilgili görüş ayrılığının nedeni olduğuna inandığımız temsili açıklayan teorilere ilişkin farklı kabullerin açıklanmasında fayda vardır²²². Temsil teorisi Roma hukukundan günümüze büyük yol kat etmiştir. Bu süreçte doğrudan temsilde temsilcinin hareketlerinin temsil olunan üzerinde sonuç doğurabilmesi meselesinin teorik temelleri farklı şekillerde açıklanmıştır. Savigny teorisi, vasıta teorisi yahut işlem sahibi teorisi (*geschäftsherrntheorie*) olarak anılan bir teori çerçevesinde temsilci, temsil olunanın iradesini taşıyan bir vasıta²²³. İlgili teori, temsilci ile ulağın birbirinden ayrı kavramlar olması mucibince günümüzde kabul gören bir teori değildir. Temsile ilişkin Türk, İsviçre, Alman ve Fransız hukuklarında da kabul gören baskın teori “temsil teorisi” dir²²⁴. Temsil teorisine göre temsilci bizzat kendi irade beyanı ile sonuçları temsil olunanın hukuk dünyasında tecelli eden bir işlem gerçekleştirir²²⁵.

Ehliyet hususunda azınlıkta kalan ikinci görüşün kabul edilmesi bakımından temelde iki gerekçe ortaya koyulmaktadır: *Eren ve Antalya*’ya göre yalnızca ayırt etme gücünün aranmasına ilişkin kabul, *Savigny*’nin arkaik vasıta teorisi’ne dayanmaktadır. Ne var ki temsil teorisinin hâkim olduğu modern hukuk düzenlerinde temsilcinin beyanı, müstakil bir irade beyan teşkil eder ve beyan sahibi temsilcinin fiil ehliyeti bulunmalıdır²²⁶.

²²⁰ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 32 N. 29; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 130.; Koller, **AT**, §16 N. 14.; Bucher, **a.g.e.**, s. 601; Becker, **a.g.e.**, Art. 32 N. 4; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. 174.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 34.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 405.; Esener, **Temsil**, s. 138.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 135. Belgesay, **a.g.e.**, s. 19; Bu ilke Alman hukukunda BGB §165 çerçevesinde kabul edilmiştir.

²²¹ Max Keller/Christian Schöbi, **Das Schweizerische Schuldrecht: Allgemeine Lehren des Vertragsrecht**, Band I, 3. Auf., Basel und Frankfurt am Main, Helbing Lichtenhahn Verlag, 1988, s. 64-65.; Theo Guhl/Alfred Koller, **Das Schweizerische Obligationenrecht**, 9. Auf., Zürich, Schulthess, 2000, §19 N.2; aynı yönde bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 458-459.; Antalya, **a.g.e.**, §2734

²²² Temsili açıklayan teoriler hakkında detaylı bilgi için bkz. Esener, **Temsil**, s. 4-11.

²²³ Esener, **Temsil**, s. 5.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 405.

²²⁴ Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 259-260; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 136 dn. 140.

²²⁵ Esener, **Temsil**, s. 8-9.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 404.

²²⁶ Eren, **Borçlar Genel**, s. 458-459.; Antalya, **a.g.e.**, §2734

İkinci gerekçe ise kaynağını İsviçre Medeni Kanunu(ZGB)'nın 12. maddesinden almaktadır. ZGB m. 13 uyarınca yaşını doldurmuş ve ayırt etme gücüne sahip kişiler fiil ehliyetine sahiptir ve ZGB m. 12'ye göre fiil ehliyetine sahip kişiler kendi fiilleri ile hak ve borç tesis edebilirler²²⁷. Bu maddenin Türk hukukundaki karşılığı TMK m. 9'da düzenlenmiştir: *"Fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiilleriyle hak edinebilir ve borç altına girebilir."* Bu iki madde arasındaki kaleme alınışındaki farklılık İsviçre Hukukunda ikinci görüşün savunulması açısından gerekçe teşkil etmektedir. Zira İsviçre hukukundaki ilgili maddenin lafzından kişinin bir başkası adı ve hesabına hareket etmesi bakımından da fiil ehliyetine sahip olmasının şart olduğu çıkarımı yapılabilmektedir²²⁸. Dolayısı ile başkası adına hareket eden temsilci, İsviçre Medeni Kanunu m. 12 gereğince tam ehliyetli olmalıdır²²⁹.

Zira fiil ehliyetinin aranması, ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlının iradesini bilhassa iş hayatındaki hareket alanlarını haksız biçimde daraltmaktadır. Örneğin reşit olmayan 16 yaşındaki küçüğün bir mağazada tezgahtar olarak çalışmasının önüne geçecektir²³⁰. Fikrimizce temsilcinin ehliyeti bakımından baskın görüş daha isabetlidir; yani temsilcinin ayırt etme gücüne sahip olması, geçerli bir temsil yetkisinin tanınması bakımından yeterli görülmelidir.

(3) Temsilcinin Kendisine Tanınan Yetkinin Sınırlarını Aşması

Hangi hallerde yetki aşımının bulunduğu tespit edilmesinden önce temsil yetkisinin kapsamının ne şekilde belirleneceği incelenmelidir. Bu esasında bir yorum problemidir. Temsil yetkisinin yorumunda, irade beyanının yorumlanmasında temel alınan güven ilkesi cari olacaktır²³¹. Bu çerçevede temsil yetkisinin verilmesine dair irade beyanı yorumlanırken;

²²⁷ **ZGB Art. 12:** *"Fiil ehliyetine sahip kişiler kendi fiilleri ile hak ve borç tesis etmeye yetkindir"*

²²⁸ Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 65.; Guhl/Koller, **a.g.e.**, §19 N.2; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 135-136.

²²⁹ Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 65.; Guhl/Koller, **a.g.e.**, §19 N.2

²³⁰ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 137-138.

²³¹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 361 dn. 39.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 114.; Koller, **AT**, §18 N. 7.; Violand, **a.g.e.**, s. 46.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 35.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 461.; Esener, **Temsil**, s. 80; Akyol, **Temsil**, s. 137.; Şener Akyol, **Sözleşmenin Yorumu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 39.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 12.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 159.

- Temsilci ile temsil olunan arasında bir temel sözleşme ilişkisi mevcutsa bu ilişki temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde dikkate alınır²³².
- Temsilin amacı, temsil yetkisinin kapsamı belirlenirken dikkate alınmalıdır²³³. Örneğin malvarlığının tasfiyesi bakımından yetkilendirilen bir temsilcinin temsil yetkisinin birinci satıştan sonra sona erdiği söylenemez, yetkinin amacına göre ikinci ve sonraki satın işlemleri bakımından da yetkilendirildiği kabul edilmelidir²³⁴.
- Temsil yetkisinin kapsamı, kelimeler ve arkalarındaki anlam ile birlikte üç boyutlu olarak değerlendirilmelidir²³⁵.
- İş hayatının kuralları, teamülleri ve gereklilikleri²³⁶ ve temsil yetkisinin prensip olarak temsil olunanın menfaatine verildiği²³⁷ yorumda dikkate alınır.
- Temsil yetkisinin şüphe halinde dar yorumlanması gerektiğini ifade eden yazarlar vardır²³⁸. Ancak temsil yetkisinin mutlak surette dar yorumlanması hakkaniyete aykırı çıktılar verebilmektedir. Somut olay bazında değerlendirilmesi daha doğru olacaktır²³⁹. Akyol da bu görüşe katılmakta ve temsil olunanın ilgili işlem bakımından tecrübesiz olması halinde temsil yetkisinin dar yorumlanabileceğini eklemektedir²⁴⁰.
- Temsil yetkisi belirli bir işlem için verilmişse buna bağlı, **amaca uygun ve kapsam içi** işlemlerin de temsilci tarafından yapılabileceği kabul edilmelidir. Örneğin temsil yetkisi bir sözleşmenin kurulması için verildiyse bu kapsama

²³² Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 114.; Esener, **Temsil**, s. 81.; Akyol, **Temsil**, s. 139.; İnceoğlu, **Temsil**, s. 160.; "BK. mad. 388/1'e göre, vekaletin kapsamı sözleşme ile açıkça tespit edilmemişse ilişkin olduğu işin mahiyetine göre tayin edilir. İşin niteliği, işgörme ile erişilmek istenilen amaç olayın özellikleri, bu konudaki teamüller vekilin neler yapması ve nelerden kaçınması gerektiğini belli eder." Bkz. **Yarg. 3. HD., E. 2002/414 K. 2002/1200 T. 04.02.2002** (www.lexpera.com)

²³³ Akyol, **Temsil**, s. 139.

²³⁴ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 114.; Akyol, **Temsil**, s. 139.

²³⁵ Akyol, **Temsil**, s. 139-140.; Akyol'un ifadesi ile: "Başka deyişle olay tespiti bir fotoğraf almak ve ona bakmaktır. Yorum ise irade açıklamasının derinliğine filmi, radyografisini, belki MR'ını çekmek ve onu konudaki bilgilerin süzgecinden geçirmek demektir."

²³⁶ Becker, **a.g.e.**, Art. 32 N. 6.; Akyol, **Temsil**, s. 140.

²³⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, §42 s. 375; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 114.; Akyol, **Temsil**, s. 143.; İnceoğlu güven teorisi çerçevesinde temsil olunanın menfaatleri ve temsil yetkisinin amacının ancak temsilci bu menfaat ve amaçları bilebildiği takdirde dikkate alınacağını ifade etmiştir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 161

²³⁸ Becker, **a.g.e.**, Art. 33 N. 4.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 179.; Esener, **Temsil**, s. 81.

²³⁹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 115.; Akyol, **Temsil**, s. 144.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 162.

²⁴⁰ Akyol, **Temsil**, s. 144.

ifayı kabul, makbuz verme, ödeme yapma, ifaya bağlanan ayıp ihbarı ve temerrüde bağlı seçimlik haklar gibi hakları kullanmak bakımından da yetkilidir²⁴¹.

(i) Temsil Yetkisinin Sınırlarının Aşılması

Temsil olunan prensip olarak temsil yetkisinin kapsamını özgürce belirleyebilir. Bu çerçevede temsil olunan temsil yetkisinin kapsamına **yer, konu zaman yahut kişi** bakımından sınırlandırma getirmiş ise bu tip sınırlamaların aşan temsil işlemi, yetkisiz temsil hükümlerine tabi olacaktır²⁴².

Konu bakımından sınırlandırma çerçevesinde yetki **genel temsil yetkisi** biçiminde, yani temsil olunanın her türlü işleminin gerçekleştirilmesi yönünde, verilebileceği gibi; **özel temsil yetkisi** biçiminde, yani belirli, somut ve tek bir işlemin gerçekleştirilmesi yönünde de verilebilmektedir²⁴³.

Öte yandan Yıldız; yer, konu zaman yahut kişi bakımından herhangi bir biçimde daraltılmış bir yetki söz konusu ise “**sınırlandırılmış temsil yetkisi**” teriminin tercih edilmesini uygun görmektedir. Yazara göre doktrinde özel temsil yetkisi kavramı temsil olunanın yetkilendirme çerçevesinde gerçekleştirdiği sınırlandırmalar ve kanunun özel yetki tanınmasını şart koştuğu işlemler için bir şemsiye kavram olarak kullanılmaktadır. Halbuki özel temsil yetkisi ile anlaşılması gereken kanunda sınırlı sayıda düzenlenen ve temsilciye özel yetki tanınmasının mecbur kılındığı, genel temsil yetkisi yolu ile gerçekleştirilemeyecek işlemlerdir. Temsil olunanın kendi iradesi

²⁴¹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 117.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 177-178; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 160.; Akyol, **Temsil**, s. 145-146.; Örneğin bir kira sözleşmesi açısından Akyol sözleşmeyi kurmaya yetkili temsilcinin sözleşmenin süresinin uzatılması bakımından da yetkili olacağını ifade etmiştir. Yargıtay 3. HD. ise evvelen 6. HD. tarafından verilen “*Kira sözleşmesi yapmaya yetkili şahsın bu sözleşme ile ilgili tahliye taahhüdü vermesi ve bu taahhüdün geçerli kabul edilmesi yetkisinin içerisinde varsayılmak icap eder*” yönündeki kararı eleştirmiş, tahliye taahhüdü verilmesi bakımından temsilcinin ayrıca yetkilendirilmesinin aranması gerektiğini ifade etmiştir. **Yarg. 3. HD., E. 2002/414 K. 2002/1200 T. 04.02.2002 (www.lexpera.com)**

²⁴² Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 60.; Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 84.

²⁴³ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 92.; Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 361.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §718.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 461.; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 395. Şükrü Yıldız, “Doğrudan Doğruya İradî Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”, **Makalelerim**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2018, s. 36-37.

ile yetkiye koyulan limitler bakımından ise “sınırlandırılmış temsil yetkisi” kavramı kullanılmalıdır²⁴⁴.

Doktrinde kimi yazarlar *tür yetkisi* (*gattungsvollmacht*), *çeşit temsili* yahut *grup temsili* olarak anılan bir konu sınırlamasından daha bahsedilmektedir²⁴⁵. Temsilcinin belirli bir türde her işlemi yapmaya yetkili kılınması hali bu üçüncü kategori çerçevesinde değerlendirilmektedir. Örneğin her türlü kira sözleşmesinin kurulması için veya borsada alım-satım işlerini yapması için tanınan temsil yetkisi konusu bakımından tür yetkisi altında değerlendirilebilmektedir²⁴⁶. Tür temsiliyi ayrı bir kategori olarak değerlendirmeyen yazarlar ise bir işlem tipi ile sınırlandırılmış yetkiyi genel temsil yetkisi kategorisinin altında değerlendirmektedir²⁴⁷.

Genel yetkinin tanınması halinde temsilci, temsil olunanın yapmaya kabil olduğu her türlü işlemi (temsile düşman işlemler haricinde) onun adı ve hesabına gerçekleştirmesine imkân verir²⁴⁸. Şayet temsil olunan, temsilciye bir yetki belgesi vermişse ve özel bir belirleme yapmadıysa genel yetki tanındığı kabul edilmektedir²⁴⁹.

Temsilciye “her türlü işi hukuki işlemi gerçekleştirmesi” bakımından verilen genel temsil yetkisinin ilk sınırını dürüstlük kuralı çizer ve bu yetki yalnızca alışlagelmiş, makul işlemlerin yapılması imkânı tanır²⁵⁰.

Genel temsil yetkisinin ikinci sınırını ise kanunda düzenlenen ve bazı işlemlerin gerçekleştirilebilmesi için temsil olunanın özel temsil yetkisi tanınması

²⁴⁴ Yıldız, **a.g.e.**, s. 38-40.

²⁴⁵ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 361. dn. 36; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 94.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 33 N. 9.; Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 84.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 36; Eren, **Borçlar Genel**, s. 462; Hupka, **a.g.e.**, s. 174-175.; Esener, **Temsil**, s. 77. dn. 217.; Akyol, **Temsil**, s. 314.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 200-201.

²⁴⁶ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 36; Eren, **Borçlar Genel**, s. 462.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 200-201.

²⁴⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 361; Becker, **a.g.e.**, Art. 33 N. 4.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §721; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 411.; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 395.

²⁴⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §719.; Genel yetkinin temsilciye çok geniş hareket alanı tanınması durumunun eleştirisi için bkz. Bucher, **a.g.e.**, s. 606 vd.

²⁴⁹ Belgesay, **Temsil**, s. 55.; Yıldız, **a.g.e.**, s. 37;

²⁵⁰ Becker, **a.g.e.**, Art. 33 N. 4; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 37.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Yıldız, **a.g.e.**, s. 38.; Tandoğan ise vekalet sözleşmesi özelinde aynı çıkarımı yapmaktadır. Genel yetkinin vekile dürüstlük kuralları çerçevesinde yalnızca alışlagelmiş, makul işlemlerin yapılması yetkisi tanıdığını ifade etmektedir. Bkz. Tandoğan, **a.g.e.**, s. 395-396.

öngören hükümler çizer²⁵¹. TBK m. 504/II bunun tipik örneğidir, ve madde kapsamında vekilin belirli işlemler için özel olarak yetkilendirilmesi aranmıştır. Buna paralel biçimde HMK m. 74'te sayılan hallerde davaya vekalet edilmesi bakımından özel yetkilendirme aranır. Bu maddelerde sayılan işlemler bakımından temsilcinin açıkça özel olarak yetkili kılınması şarttır, aksi halde yetkisiz temsil gündeme gelecektir²⁵². Ancak bu yetki, somut, tek ve spesifik bir işlem için verilebileceği gibi, genel yetkilendirme biçiminde de verilebilir²⁵³. Örneğin temsil olunan/vekalet veren, temsilciyi/vekili kendisine ait taşınmaz satış işlemleri bakımından yetkili kılabilirdiği gibi, Beykoz'da yer alan 10 parsel numaralı taşınmazın satışı bakımından da yetkili kılabilir. Yani burada yer alan özel yetkilendirme terimi, teknik manası ile somut, tek ve spesifik bir işlemin gerçekleştirilmesini öngören özel yetkilendirme terimi ile denk düşmemektedir²⁵⁴. Dolayısı ile bu noktada Yıldız'ın *özel yetki* ile *sınırlandırılmış yetki* arasında ayırım yapılmasına ilişkin görüşüne ilgili kavram kargaşasını giderdiği düşüncesi ile katılmaktayız.

Kanunda düzenlenen özel temsil yetkisi gerektiren hallerin sınırlı sayı prensibine tabi olup olmadığı, kanunda sayılmayan bir işlem bakımından genel temsil yetkisi tanınmasının geçersiz sayılıp özel (açık) bir temsil yetkisinin aranmasının mümkün olup olmadığı meselesi ise tartışmalıdır ve iki yönde de görüş belirten

²⁵¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 37.

²⁵² Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 46.; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 398-399.;

²⁵³ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 38.

²⁵⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 38.

yazarlar bulunmaktadır²⁵⁵. Bu tartışma özel hukuk alanında bilhassa eBK döneminde m. 504/III'e tekabül eden m. 388/III'te yer alan düzenlemede vekilin kefalet sözleşmesi gerçekleştirmek bakımından özel olarak yetkilendirilmesinin aranmaması ve istikrarlı Yargıtay uygulaması²⁵⁶ ile bu durumun desteklenmesi çerçevesinde şekillenmiştir²⁵⁷. Kefalet sözleşmesinin getirdiği ağır yükümlülükleri göz önünde tutan Kocayusufpaşaoğlu, özel yetkinin gerektiği işlemler kadar önem ve risk taşıyan işlemler bakımından m. 388/III'ün kıyas yolu ile uygulanması gerektiğini ifade etmektedir²⁵⁸. Tartışma, kefalet sözleşmesini etrafında şekillenmekle birlikte menfaat dengesi göz önünde bulundurularak kanunda sayılan hallere benzer bir iş söz konusu ise, temsil olunan/vekil açısından kanunda sayılan hallere benzer bir risk barındırması ve genel temsil yetkisinin kapsamına göre mutlak sayılamayacak bir işlem hakkında ise bu sınırların genişletilebileceği ve genel temsil yetkisi ile yapılan işlemin geçersiz

²⁵⁵ Vekalet sözleşmesi bakımından sınırlı sayıda olduğu yönündeki görüş için bkz. Tandoğan, **a.g.e.**, s. 397; **aksi görüş için bkz.** Yıldız, **a.g.e.**, s. 43-44.; Baki Kuru, **Hukuku Muhakemeleri Usulü**, C:II, 6. Bs., İstanbul, Demir Demir, 2001, s. 1281.; ancak yazar bu görüşlerini HMK çerçevesinde davada vekalette özel yetki aranan haller özelinde ifade edilmiştir. Bu görüş, 1086 sayılı mülga HUMK döneminde Yargıtay tarafından da benimsenmiş ve mülga kanunun 63. maddesinde sayılmayan "hakimlere karşı tazminat açma" işlemi bakımından özel yetkilendirme aranması yönünde içtihadı birleştirme kararı verilmiştir. Kararda HUMK m.33'te vekilin hâkimi reddedebilmek bakımından açıkça yetkilendirilmiş olması gerekliliğinden yola çıkılarak kanun koyucunun hâkimin reddine ilişkin temsil olunan/vekalet vereni düşünmeye sevk etmek istemesi vurgulanmıştır. Bu çerçevede kanunun ruhuna uygun düşen çözümün hâkime tazminat davası açılırken da açık yetkilendirme aranması şeklinde olduğu ifade edilmiştir. bkz. **YİBBGK 4.2.1959 T., 14 E., 6 K.: (RG 29.4.1959, S:10194, s. 21520-21521.)** "Bu durum gösteriyor ki, hâkime karşı tazminat dâvası açılması salâhiyeti, hâkimin reddi salâhiyeti gibi ve belki ondan daha ağır neticeleri olan bir muameleye ilişkin bulunmaktadır. O halde, hâkim reddi halindeki gibi hâkime karşı tazminat dâvası açma salâhiyetinin dahi temsil kâğıdında açıkça anılması şartının kabulü, kanun koyucunun temsil olunanı ağır müeyyidelere karşı uyanık tutma gayesine tamamiyle uygun düşecektir. ... Netice: bir temsilci tarafından hâkimlerin mesuliyetine ait özel hükümlere dayanılarak tazminat dâvası açılabilmesi için temsilciye açıkça salâhiyet verilmiş ve bu salâhiyetin temsil belgesine (vekaletnameye) yazılmış olmasının kanuni şartlardan bulunduğu ... karar verildi."

²⁵⁶ **YTD, 31.3.1971, 1971/840 E., 1971/2594 K. (Ankara Barosu Dergisi, 1972, S:1, s. 148.)** "kefalet için de Borçlar Kanunu'nun 388. Maddesi gereğince kambiyo taahhüdünde olduğu gibi ayrıca bir sarahate ihtiyaç bulunmadığından..." **aynı yönde bkz.** "...ve verilen vekaletnamenin usulüne uygun olduğu zira, genel vekaletname ile de kefalet sözleşmesi yapılabileceği..." **Yargıtay 23. HD., E. 2013/9133 K. 2014/331 T. 22.01.2014 (www.lexpera.com)**

²⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 43.; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 398.; Yıldız, **a.g.e.**, s. 44-45.

²⁵⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 43. ve dn. 90.; **aynı yönde bkz.** Yıldız, **a.g.e.**, s. 45.

sayılabileceğini savunulmaktadır²⁵⁹. Ancak *Kocayusufpaşaoğlu* yalnızca kefalet ve garanti sözleşmeleri özelinde kıyasen uygulamayı öngörmüştür, özel yetkiyi gerektiren hallerde temsil olunanı korumak düşüncesi ile bir ekleme yapılmasının hukuk güvenliğini göz önünde tutarak ve öngörülebilirliğe hanel getirmesi ihtimali ile ihtiyatlı yaklaşılması gerektiğini de ifade etmiştir²⁶⁰.

(ii) Temsil Yetkisinin Kişi Bakımından Sınırları

Temsil yetkisi, belirli bir hukuki işlemle yahut işlem grubu sınırlandırılabilir gibi kişi bakımından da belirli sınırlara tabi tutulmuş olabilir²⁶¹. Kişi bakımından yetki sınırlaması meselesinde incelenmesi gereken ilk sorun temsilcinin kendisi ile işlem yapması ihtimalidir. Evvela temsil olunan, belirli bir kişi ile işlem yapılması yönünde yetki tanımışsa, temsilcinin kendisi ile gerçekleştirdiği işlem yetkisizdir²⁶². Ancak böyle bir belirleme yapılmamasına rağmen temsilcinin kendisi ile işlem yapması, temsil olunanın menfaatlerine kıyasla kendi menfaatini ön planda tutacağına ilişkin haklı varsayım nedeni ile incelenmeye muhtaç bir meseledir. Bu durum, kanunumuzda açık biçimde düzenlenmemiştir²⁶³, doktrin ve içtihatlar yolu ile şekillenmiştir.

²⁵⁹ Yıldız, **a.g.e.**, s. 45.; Yıldız'ın getirdiği kriterler aynen zikredilmek sureti ile Yargıtay 3. HD. Kira sözleşmesinde tahliye taahhüdü işlemi bakımından genel temsil yetkisi tanınmasının geçersiz olacağı yönünde karar vermiştir. Bkz. **Yargıtay 3. HD., E. 2002/414, K. 2002/1200, T. 04.02.2002** (www.lexpera.com) kararın eleştirisi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 41.

²⁶⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 41-42.; Tandoğan ise kefalet sözleşmesinin verilen genel temsil yetkisi bakımından olağanüstü bir işlem olup olmadığının incelenmesi ile bu durumun önüne geçilmesini öngörmektedir. Bkz. Tandoğan, **a.g.e.**, s. 398.

²⁶¹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 361.; Esener, **Temsil**, s. 37; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 209.

²⁶² Eren, **Borçlar Genel**, s. 466.

²⁶³ Temsilcinin kendisi ile işlem yapması, Alman hukukunda BGB §181 çerçevesinde düzenlenmiştir. Temsilci açıkça kendisi ile işlem yapmak yönünde yetkilendirildiği yahut salt bir yükümlülüğün ifası hakkında işlem gerçekleştirdiği haller istisna olmak üzere kendisi ile işlem yapamaz. Türk Hukuku bakımından yalnızca komisyon sözleşmeleri çerçevesinde yer alan TBK m. 543 düzenlemesi, komisyoncunun kendisi ile işlem gerçekleştirmesine temsil olunanın aksi yönde bir beyanı olmadığı sürece cevaz vermektedir: "(I)Borsada kayıtlı veya piyasa fiyatı bulunan kambiyo senetleri veya diğer kıymetli evrakı ya da ticari malları satmaya veya satın almaya yetkili kılınan komisyoncu, vekâlet veren tarafından aksine talimat verilmemişse, satın alacağı mal yerine kendi mallarını satabilir veya satacağı malı kendisi için satın alabilir. Bu hâllerde, komisyoncunun kendisiyle işlem yaptığı andaki değerler esas alınır; komisyoncunun, komisyon işlerinde alışılmış olan ücret ve giderlerini, bu hâllerde bile isteme hakkı vardır. (II)Komisyoncu, bu tür bir işlemin yapıldığını aynı gün vekâlet verene bildirmek zorundadır."

Türk ve İsviçre hukukundaki görüşe göre temsilcinin kendisi ile işlem yapması yalnızca temsil olunan tarafından buna açıkça rıza gösterildiği halde veya temsilcinin kendisi ile işlem gerçekleştirmesinin hiçbir koşulda temsil olunan açısından tehlike arz etmediği takdirde mümkündür²⁶⁴. Bilhassa temsil olunan temsile konu kira, satış ve benzeri sözleşme için belli bir fiyattan işlem yapılmasını öngörmüşse yahut işleme konu olan edimin sabit bir piyasa/borsa fiyatı bulunuyorsa temsilcinin işlemi kendisi ile gerçekleştirmesi temsil olunanın menfaatini ihlal etmeyecektir²⁶⁵. Yargıtay uygulaması da bu görüşe paralel biçimde şekillenmiştir²⁶⁶.

Kişiyi ilişkin sınırlama bakımından bir diğer tartışma konusunu *çifte temsil* oluşturmaktadır. *Çifte temsil*, temsilcinin hem temsil olunanın hem de işlemin muhatabı üçüncü kişinin temsilcisi olarak hareket etmesini ifade eder²⁶⁷. *Çifte temsil* işlemlerinde, temsilcinin kendisiyle işlem yapmasına ilişkin prensipler temsil olunan ve üçüncü kişi cephesinden iki kere değerlendirilir. Yani ya hem temsil olunan hem de üçüncü kişi ilgili işlemin bir diğeri ile yapılmasına açıkça rıza göstermiş olmalıdır; ya da ilgili işlemin yapılması hem temsil olunan açısından hem de üçüncü kişi

²⁶⁴ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 364; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 80-86.; Bucher, **a.g.e.**, s. 638.; Koller, **AT**, §21 N. 30; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 63.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 179-180.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 419.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 729.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 466.; Esener, **Temsil**, s. 115 vd.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 210-211.

²⁶⁵ Eren, **Borçlar Genel**, s. 466.

²⁶⁶ Yargıtay önüne gelen davada ortağı bulunduğu şirketin temsilcisi sıfatı ile eski işyerinde bulunan alüminyum malzemeyi satın alan kişi hakkında temsilcinin kendisi ile sözleşme yapma yasağı bulunduğu ve geçerli olması için temsil olunanın rızasının bulunduğu yahut temsil olunanın bu işlem ile zarara uğratılmadığının ispat edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. “*yasada kendisi ile sözleşme yapma yasağı bulunmamasına rağmen, uygulamada kural olarak temsilcinin kendisi ile sözleşme yapma yasağının bulunduğu, ancak istisnai hallerde yapılan sözleşmeye geçerlilik kazandırıldığı, bu durumda ispat külfetinin davacıya ait olduğu ve somut olarak fatura nedeniyle alacaklı olduğunu, yani temsil edilenin (davalının) bu şekilde bir izninin bulunduğu, faturanın geçerli bir borç için düzenlendiği ve temsil edilenin (davalının) herhangi bir zarara uğramadığını davacının ispat etmekle yükümlü hale geldiği...*” Yargıtay 19. HD., E. 2017/4066 K. 2018/5914 T. 20.11.2018 (www.lexpera.com)

²⁶⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 365.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 89.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 62; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 180.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §730; Eren, **a.g.e.**, s. 466-467.; Akyol, **Temsil**, s. 53.; Esener, **Temsil**, s. 172.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 218.

açısından bir tehlike arz etmemelidir, aksi halde yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulacaktır²⁶⁸.

Kişi bakımından ortaya çıkabilecek bir diğer durum da temsil olunanın aynı işlem için birden fazla temsilci yetkilendirmesi ihtimali yani toplu temsil halleridir²⁶⁹. Bu halde kişiye ilişkin sınır, işlemin muhatabı olan üçüncü kişi bakımından değil temsilci/lerin işlem gerçekleştirirken birbirlerine bağlı olması açısından çizilmektedir.

Birden fazla kişiye tanınan temsil yetkisi *elbirliği ile temsil* ve *müteselsil temsil* biçiminde iki şekilde gündeme gelebilir. Müteselsil temsil halinde her bir temsilci kendi başına hareket edebilmekte ve temsil olunan adı ve hesabına işlem gerçekleştirebilmektedir. Dolayısıyla müteselsil temsil bakımından bir yetki sınırlamasından bahsedilemez²⁷⁰. Müteselsil temsilde birden fazla temsilcinin aynı işlemi gerçekleştirmesi problemi bakımından iki görüş ortaya koyulmuştur. İlk görüşe göre yapılan işlemler yetkisizlikle malul değildir, geçerlidir ve çifte işlem gibi muamele görecektir²⁷¹. İkinci görüş, tarih bakımından önceki işlemin geçerli olacağı, sonraki işlemlerin yetkisizlik nedeni ile geçersiz olacağı yönündedir²⁷². Zira müteselsil temsilcilere temsil yetkisi birinin işlem gerçekleştirmesi halinde diğerlerinin temsil yetkisinin sona ereceği yönünde bozucu şarta bağlı biçimde verilir. Dolayısıyla temsilcinin yetkiye dayalı işlemi gerçekleştirmesi halinde diğer temsilcilerin yetkileri sona erecektir²⁷³. Ancak üçüncü kişiye bu bozucu şartı içermeyen bir yetki belgesi

²⁶⁸ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 90.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 62; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 180.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §730; Eren, **Borçlar Genel**, s. 467.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 219. **aynı yönde bkz. Yargıtay 19. HD. E. 2004/1690, K. 2004/10998, T. 4.11.2004** (www.legalbank.net)

Yargıtay'ın önüne gelen bir davada temsil olunanın bir bankada iki ayrı hesabı bulunmaktadır ve temsil olunanın rızası olmaksızın banka tarafından gerçekleştirilen virman talimatı (bir bankanın aynı şubesinde bulunan hesaplar arasında para transferi) için ilk derece mahkemesi çifte temsilin söz konusu olacağı ve ilgili işlemin temsil olunanı bağlamayacağı yönünde karar vermiştir. Yargıtay, kararı vekaletnamede virman talimatı bakımından açıkça yetkilendirme bulunması nedeni ile bozmuştur. **Yargıtay 11. HD., E. 2018/3620 K. 2018/5717 T. 26.9.2018** (www.lexpera.com)

²⁶⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 375; Bucher, **a.g.e.**, s. 636; Eren, **Borçlar Genel**, s. 463.

²⁷⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 375; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 49.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §735; Eren, **Borçlar Genel**, s. 463.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 225, 237.

²⁷¹ Becker, **a.g.e.**, vorb. Zu Art. 32-40 N. 11.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 7.

²⁷² Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §735. **aynı yönde** Cihan, **a.g.e.**, s. 104.; İnceoğlu, temsilcilere belirli bir işlemin gerçekleştirilmesi hususunda yetki tanındıysa bu görüşü benimsemekte, aksi halde iki işlemin de yetkili olduğunu ileri süren baskın görüşe katılmaktadır. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 238.

²⁷³ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §735.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 238.; Cihan, **a.g.e.**, s. 104.

sunuldu ise TBK m. 42/III'ün kıyasen uygulanması sonucunda iyiniyetli üçüncü kişinin güveni korunacak ve ikinci işlem geçerli olacaktır²⁷⁴. *İnceoğlu*, ikinci temsilcinin ilk temsilcinin işleminden haberdar olmadığı haller bakımından da ikinci temsilcinin temsil yetkisinin sona erdiğini bilmemesi nedeni ile şayet üçüncü kişi iyiniyetli ise TBK m. 45 çerçevesinde temsil olunanın bu işlemle bağlı olacağını ifade etmiştir²⁷⁵.

Elbirliği ile temsilde ise temsilciler ilgili işlemi gerçekleştirmek bakımından ortak hareket etmek durumundadır²⁷⁶. Ortak hareket ile anlaşılması gereken aynı anda hareket etmek değildir, nihai olarak elbirliği ile temsilcilerin her birinin irade beyanında bulunması gerekir²⁷⁷. Elbirliği ile temsil çerçevesinde tartışılan önemli bir husus temsilcilerden birinin diğerini yetkili kılmasının mümkün olup olmadığı yönündedir. Baskın görüş temsil olanın bu yönde rızası olmaksızın temsilcilerin bir diğerini yetkilendirmesinin mümkün olmadığı yönündedir²⁷⁸. Ancak bunun yegâne istisnası, elbirliğiyle temsil yolu ile gerçekleştirilecek işlemin unsurlarının önceden belirlenmiş olması halidir²⁷⁹.

Temsil yetkisinin birden çok kişiye tanınması halinde birlikte temsil mi elbirliği ile temsil mi olduğu hususunda tereddüte düşüldüğü takdirde Esener'e göre müteselsil temsil yetkisinin tanındığı yönünde²⁸⁰; Eren'e göre ise temsil olunanı arzu edilmeyen bir işlemden korumak adına elbirliği ile temsil yetkisinin tanındığı yönünde bir karinenin kabulü gerekir²⁸¹.

Yetkinin kişi bakımından sınırlandırılması meselesinde incelenmesi gereken son husus ise alt temsil yetkisidir. Alt temsil, temsilcinin bir başka temsilciye tek taraflı

²⁷⁴ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §735.; İnceoğlu bu ihtimalde m 42/III yerine 44/II'nin uygulanması gerektiğini, zira burada yetkinin geri alma ile sonra ermediğini savunmaktadır. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 239.

²⁷⁵ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 239.

²⁷⁶ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 375; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 50.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §736; Eren, **Borçlar Genel**, s. 463.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 225

²⁷⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.50; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §736; Esener, **Temsil**, s. 75.

²⁷⁸ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 376.; Esener, **Temsil**, s. 75.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §736; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 233.

²⁷⁹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 33 N. 70; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N.50; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §736; Oğuzman/Öz işlemin bütün şartlarının belirtilmesini ararken Kocayusufpaşaoğlu ana unsurlarının belirtilmesini aramaktadır. **k.g. için bkz.** Cihan, **a.g.e.**, s. 106.

²⁸⁰ Esener, **Temsil**, s. 73.

²⁸¹ Eren, **Borçlar Genel**, s. 463.

bir irade beyanı ile temsil yetkisi tanınması halini ifade etmektedir, bu halde asıl temsilci temsil yetkisini kaybetmez ve alt temsilci ile birlikte müteselsil temsilci haline gelir²⁸². Doktrinde kimi yazarlar alt temsil ile ikame temsil kavramlarını eşanlamlı kullanmakta iken²⁸³ kimi yazarlar ikame temsili, tanınması ile birlikte asıl temsilcinin temsil yetkisini kaybettiği ayrı bir tür olarak değerlendirmektedir²⁸⁴.

Temsilci, temsil olunan tarafından açıkça yahut örtülü biçimde yetkilendirilmedikçe alt temsil yetkisi tanıyamaz²⁸⁵. Yalnızca temsilci, işin gerekliliklerince alt temsil yetkisi tayin etmeye mecbur ise yahut alt temsil yetkisinin tanınması yerel adete uygunsa alt temsil yetkisi tanıyabilir²⁸⁶. Ayrıca doktrinde temsil işlemi gerçekleştirilirken temsilcinin şahsının bir önemi yoksa alt temsilci tayin edilebilmesini mümkün gören yazarlar vardır²⁸⁷. Yine benzer biçimde işin bizzat temsilci tarafından yapılmasında temsil olunanın bir menfaatinin bulunmadığı haller bakımından da alt temsilin mümkün olduğunu ileri süren görüşler de mevcuttur²⁸⁸.

Geçerli bir gerekçeye dayanmaksızın alt temsilcinin atanması halinde alt temsilcinin gerçekleştirdiği işlemler yetkisiz temsil hükümlerine tabi olacaktır²⁸⁹. Yetkili

²⁸² Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §738.; Esener, **Temsil**, s. 90.; Akyol, **Temsil**, s. 146.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 243

²⁸³ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §738.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 464-464.; Esener, **Temsil**, s. 89.; Cihan, **a.g.e.**, s. 106 dn. 435.

²⁸⁴ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 259 vd.

²⁸⁵ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §738.; Esener, **Temsil**, s. 90.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 246.; Şebnem Akipek, **Alt Vekalet**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003, s. 110; Örneğin temsil olunanın yurtdışında bir işin görülmesi için yetkilendirdiği temsilcinin yurt dışında bir alt temsilciye yetki tanınması bakımından örtülü bir rıza olduğundan bahsedilmesi mümkündür. Bkz. Akipek, **a.g.e.**, s. 111 dn. 99

²⁸⁶ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §738; Vekalet sözleşmesi özelinde bu durum TBK m. 506/l'de düzenlenmiştir: "(I)Vekil, vekâlet borcunu bizzat ifa etmekle yükümlüdür. Ancak vekile yetki verildiği veya durumun zorunlu ya da teamülün mümkün kıldığı hâllerde vekil, işi başkasına yaptırabilir"; Avukatlık Kanunu m. 171/II uyarınca avukatlıkta tevkilin mümkün olup olmadığına ilişkin tartışma için bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 246 ve Akipek, **a.g.e.**, s. 110-111.

²⁸⁷ Akyol, **Temsil**, s. 261 **k.g.** İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 250.

²⁸⁸ Becker, **a.g.e.**, Art. 33 N.13; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 33 N. 11; Esener, **Temsil**, s. 90.; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 421-422; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 251.

²⁸⁹ Akyol, **Temsil**, s. 294.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 259.; Cihan, **a.g.e.**, s. 108.; Akyol ayrıca asıl temsilcinin de üçüncü kişiye karşı TBK m. 49 çerçevesinde sorumlu olduğunu belirtmiştir. Akyol, **Temsil**, s. 295.; Bu halde asıl temsilcinin culpa in contrahendo sorumluluğunun doğacağına ilişkin bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 259.

bir alt temsilci ise ataması ile birlikte temsil olunan adı ve hesabına işlem gerçekleştirir²⁹⁰.

(iii) Temsil Olunanın Emir ve Talimatları

Temsil yetkisi, yukarıda belirtilen sınırlamalar çerçevesinde yahut bahsedilen sınırlamalar olmaksızın verildikten sonra temsil olunan tarafından bu yetkinin ne şekilde kullanılacağına ilişkin ek emir ve talimatlar da verilebilir²⁹¹. Talimatlar, temsilciyi bağlar nitelikte olmakla beraber talimatlara aykırı hareket edildiği takdirde bunun üçüncü kişi ile gerçekleştirilen işleme ne şekilde etki edeceği, yetki ile talimatın aynı kavramlar olup olmadığı tartışmalı bir meseledir²⁹².

Baskın görüşe göre talimatlar temsil yetkisinin sınırlandırılmasının bir türüdür ve yetkinin sınırını çizer²⁹³. Karşı görüşteki yazarlara göre emir ve talimatlar yalnızca iç ilişkide temsilciyi bağlamaktadır; temsil olunan talimatlara aykırılığı üçüncü kişiye karşı ileri süremez²⁹⁴. Bu görüşü benimseyen *Akyol*'a göre talimatlar temsil yetkisine dahil değildir ve talimatlarla getirilen yetki sınırlamaları üçüncü kişi ile kurulan sözleşmeye etki etmeyecektir, zira güven teorisi gereğince temsil belgesinde yer almayan ve yalnızca iç ilişkide söylenmiş bir noktaya uymak ile üçüncü kişi yükümlü kılınmaz²⁹⁵.

Karşı görüşün kabul edilmesi halinde ise temsil olunan, talimatlara aykırı da olsa temsile konu sözleşme ile bağlı olacaktır ve fakat temsil olunanın talimatları

²⁹⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 374.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, s. §46 N. 55; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 739.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 464.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 253, 255. **K.g. bkz.** Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art.33 N. 11 ve Bucher, **a.g.e.**, s. 634.

²⁹¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 181; Talimat emredici nitelikte olmadığı takdirde yani yalnızca tavsiye yahut rica boyutunda kaldığı durumda bağlayıcı değildir. **Bkz.** Bucher, **a.g.e.**, s. 618.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, § 722.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 11 ve dn. 28.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 260-261.; Eren ise talimat ile temsil yetkisinin sınırlandırılması arasında fark gözetmemektedir. **bkz.** Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.

²⁹² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 181.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §722.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 11; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 260-261.

²⁹³ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 32 N. 17.; Becker, **a.g.e.**, Art. 32 N. 2; Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 84.; Bucher, **a.g.e.**, s. 607 dn. 34.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 13; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §723.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 465-466.

²⁹⁴ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 362-363; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 416.; Akyol, **Temsil**, s. 119.; Tunçomağ, **a.g.e.**, s. 416.

²⁹⁵ Akyol, **Temsil**, s. 120-121.

hilafına gerçekleştirilen ve bağlı olmak zorunda kaldığı sözleşmeden bir zararı doğdu ise bunu temsilciden talep edilebilmesi mümkündür. Ayrıca üçüncü kişi talimatları biliyor yahut bilmesi gerekiyorsa dahi temsil olunan sözleşme ile bağlı olmadığını ileri süremez.²⁹⁶ Bu durum, zaten iyiniyeti muhtelif hükümlerle yeterince koruma altına alınmış olan üçüncü kişiyi daha da avantajlı bir konuma koyması nedeni ile eleştirilmektedir²⁹⁷. Ancak belirtmek gerekir ki aşağıda açıklanacağı üzere üçüncü kişiye temsil olunan tarafından temsilin kapsamına ilişkin bir yetki belgesi ibraz edildiği halde baskın görüşün kabulü neticesinde de TBK m. 41/II ve 42/III çerçevesinde aynı neticeye varılmaktadır.

Baskın görüş kabul edildiği takdirde, talimata aykırı işlem yetki sınırını aşan bir işlem olacağı için dış ilişkiye de sirayet edecektir ve yetkisiz temsil hükümleri devreye girecektir²⁹⁸. Şayet üçüncü kişiye temsil ilişkisi bir yetki belgesi sunulmaksızın salt temsilcinin açıklaması ile tanındı ise üçüncü kişinin iyiniyetinin bu noktada sözleşmenin hükümsüzlüğü üzerinde düzeltici bir işlevi yoktur. Şartları bulunduğu takdirde yetkisiz temsilcinin hukuki sorumluluğuna gidebilir²⁹⁹. Ancak üçüncü kişiye temsil yetkisi bir yetki belgesi ile bildirilmişse bu noktada talimatın üçüncü kişi tarafından bilinip bilinmediğinin tespit edilmesi, yani üçüncü kişinin iyiniyeti önem taşır. Kocayusufpaşaoğlu, burada talimatın verilme anını baz alarak ikili bir değerlendirme yapmıştır: Talimat temsil yetkisi ile birlikte verilmişse TBK m. 41/II hükmü devreye girecek ve üçüncü kişiye temsile ilişkin yapılan bildirim esas alınacaktır, dolayısı ile üçüncü kişinin bilmediği talimatlara rağmen yapılan sözleşme ile temsil olunan bağlı olacaktır³⁰⁰. Yetkiyi daraltan talimat, temsil yetkisinin tanınmasından sonra verildiyse bu, temsil yetkisinin kısmen geri alınması anlamına gelecektir. Bu halde geri almaya ilişkin TBK m. 42/III uygulama alanı bulacaktır, bu

²⁹⁶Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 362.; Akyol, **Temsil**, s. 120.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 181.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §723.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.; Cihan, **a.g.e.**, s. 113.

²⁹⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §723.

²⁹⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §723.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 261.;

²⁹⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.14.;

³⁰⁰ Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 14.; İncoğlu, Kocayusufpaşaoğlu'nun ele aldığı ilk ihtimali "temsil yetkisi sınırlandırması" ile "talimat" arasında yukarıda yapılan ayrımı bulanıklaştırması nedeni ile eleştirmektedir. Zira talimat halihazırda temsil yetkisi verildikten sonra yetkinin kullanım biçimine ilişkin yapılan sınırlandırmaları ifade etmektedir. **bkz.** İncoğlu, **a.g.e.**, s. 263., dn. 623. **Aynı yönde bkz.** Cihan, **a.g.e.**, s. 113 dn. 477.

durum üçüncü kişiye bildirilmediği takdirde üçüncü kişinin iyiniyeti korunacaktır ve yetkinin geri alındığı ileri sürülemeyecektir³⁰¹.

Talimatların temsil yetkisini sınırlandırmadığını kabul eden *Sungurbey*'e göre temsil olunanın talimatlarına aykırı olarak gerçekleştirilen işlem, aşağıda incelenecek olan temsil yetkisinin kötüye kullanılması kavramı çerçevesinde değerlendirilmelidir³⁰².

Son olarak vekalet sözleşmesi özelinde vekilin vekalet verenin talimatlarına uymaması hali TBK m. 505'te açıkça düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre vekil, vekâlet verenin açık talimatına uymakla yükümlüdür ancak vekâlet verenden izin alma imkânı bulunmadığında, durumu bilseydi onun da izin vereceği açık olan hâllerde, vekil talimattan ayrılabilir. Bunun dışındaki durumlarda vekil, talimattan ayrılırsa, bundan doğan zararı karşılamadıkça işi görmüş olsa bile, vekâlet borcunu ifa etmiş olmaz.

(iv) Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması

Temsilci, tanınan yetkiyi sınırları dahilinde kullanmanın yanında temsil olunanın yararını gözetmekle de yükümlüdür; temsil yetkisinin amacını aşan yahut temsil olunanın zararına bir işlem gerçekleştirildiği durumda temsil yetkisinin kötüye

³⁰¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N. 14.

³⁰² Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 13.; Akyol ise temsilci ile temsil olunanın anlaşarak talimata uymamasını (yani talimata uymamanın hileli işlem biçiminde ortaya çıkması ihtimalini) temsil yetkisinin kötüye kullanılması olarak değerlendirmiştir. Bkz. Akyol, **Temsil**, s. 122.

kullanılması gündeme gelecektir³⁰³. Bu yükümlülük, temsil yetkisinin tanınmasına dayanak teşkil eden işlemten kaynaklanabileceği gibi³⁰⁴ salt temsil yetkisinin tanındığı hallerde de temsilci, TMK m. 2’de yer alan dürüstlük kuralı çerçevesinde temsil olunanın menfaatlerini gözetmekle yükümlüdür³⁰⁵.

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından iki ihtimal vardır:

İlki temsilcinin ve üçüncü kişinin temsil olunanın aleyhine gerçekleştirdiği ve iki tarafın da temsilci aleyhine bir işlem gerçekleştirildiğinin bilincinde olduğu *hileli anlaşmalar*dır³⁰⁶. Hileli işlemin tipik örneği, bir taşınmaz satımı hususunda yetkilendirilen vekilin/temsilcinin ilgili taşınmazı rayicinin çok altında bir bedele ve genellikle bir yakını yahut akrabasına satması halidir³⁰⁷. Hileli anlaşma neticesinde gerçekleştirilen temsil işleminin akıbeti bakımından çeşitli görüşler ortaya konulmuştur:

³⁰³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 363.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 183.; Kocayusufoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.1; Esener, **Temsil**, s. 86-87.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 332.; Gülşah Sinem Aydın, “Borçlar Hukukunda Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması”, **TBB**, Mayıs-Haziran 2020, Y:33, S:148, s. 238.; “*Bilindiği ve Borçlar Yasasının gerek temsil gerekse vekalet bağitını düzenleyen hükümlerinde açıkça vurgulandığı üzere, vekaleten temsil yetkisi kural olarak vekalet verenin yararına kullanılmalıdır. Eğer vekil bu yetkisini kasten vekalet verenin zararına, kendisinin ya da çıkar birliği içerisinde hareket ettiği başka birinin yararına kullandığı takdirde yapılan işlem temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalsa bile vekalet vereni bağlaması söz konusu değildir. Böyle bir davranış içerisinde giren vekil vekaleten temsil görevini kötüye kullanmış sayılır... yapılan işlem dış temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalsa dahi vekilin, bu yükümlülüğü, daima mevcuttur*” **YHGK.**, **E. 1993/79 K. 1993/195 T. 05.05.1993** (www.lexpera.com) Aynı yönde: “...vekilin, vekil edenin yararına ve iradesine uygun hareket etme, onu zararlandırıcı davranışlardan kaçınma yükümlülüğü altında olacağı açıktır. ...Sözleşmede vekâletin nasıl yerine getirileceği hakkında açık bir hüküm bulunmasa veya yapılan işlem dış temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalsa dahi vekilin bu yükümlülüğü daima mevcuttur.” **YHGK.**, **E. 2019/693 K. 2020/335 T. 3.6.2020** (www.lexpera.com)

³⁰⁴ Örneğin vekalet sözleşmesi bakımından TBK m. 506/II’de vekilin, vekalet verenin işlerini sadakat ve özenle yürütmesi açıkça düzenlenmiştir.

³⁰⁵ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 363.; Akyol, **Temsil**, s. 382.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 332-333.; Aydın, **a.g.e.**, s. 242.;

³⁰⁶ Hileli anlaşma için Almanca ve İngilizce’de gizli anlaşma, danışıklı iş manasına gelen “*collusion/kollusion*” teriminin kullanıldığına da rastlanmaktadır. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 333; Aydın, **a.g.e.**, s. 255.

³⁰⁷ Temsilci ile üçüncü kişi arasındaki yakınlığa hileli anlaşma bakımından fiili karine gibi yaklaşıldığına rastlamak mümkündür. Bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 184.; “...tüm dosya içeriğinden ve özellikle dinlenen tanık anlatımlarından vekil ile davalının birbirlerini yakinen tanıdıkları, eski arkadaş oldukları, çıkar birliği içerisinde çalıştıkları anlaşılmaktadır.” **YHGK.**, **E. 1993/79 K. 1993/195 T. 05.05.1993** (www.lexpera.com); Hileli anlaşmanın muvazaa biçiminde ortaya çıkması halinde her türlü delille ispat edilebilmesi hakkında **bkz.**

Bazı yazarlar TMK m. 2 çerçevesinde anlaşmanın dürüstlük kuralına aykırılığı nedeni ile temsil olunanın bu sözleşme ile bağlı olmadığını ileri sürebilmesidir³⁰⁸.

Baskın görüş, ilgili anlaşmanın ahlaka aykırılık nedeni ile TBK m. 27 çerçevesinde kesin hükümsüz olduğu yönündedir³⁰⁹. Esasen ahlaka aykırılık temsilci ile üçüncü kişinin temsil olunan aleyhine işlem gerçekleştirmek yönündeki hileli anlaşmasındadır; ancak bu hileli anlaşma ile temsil olunan aleyhine gerçekleştirilen sözleşme birbirine sıkı sıkıya bağlıdır. Dolayısıyla ahlaka aykırılık temsil olunanın taraf olduğu sözleşmeye de sirayet eder ve kesin hükümsüzlüğüne yol açar³¹⁰. Ayrıca hileli anlaşmalar bakımından irade sakatlıkları hallerinden hilenin ileri sürülebileceğini öngören yazarlar da mevcuttur³¹¹. Zira temsilcinin hilesi, ilgili sözleşme bakımından sözleşmeye katılmayan üçüncü kişinin hilesi olarak değerlendirilmez, tarafın hilesi gibi sonuç doğurur³¹². Fakat ahlaka aykırılık nedeni ile kesin hükümsüz olan bir sözleşme bakımından hile yoluna başvurulmasına ihtiyaç yoktur³¹³.

Son olarak kimi yazarlar ise hileli anlaşmalar bakımından da yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir³¹⁴. Bu görüşün bir gerekçesi hileli anlaşmanın ispat edilememesi halinde temsil olunan ilgili sözleşme ile bağlı kalması ihtimalidir. Nasıl ki miktar bakımından yetki aşımı halinde temsil olunana sözleşme ile bağlı olmama imkânı tanınmış ise, temsil yetkisinin hileli anlaşma ile kötüye kullanılması bakımından da yetkisiz temsile ilişkin hükümler doğrudan uygulama alanı bulmalıdır³¹⁵.

Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının ikinci görünüşü, üçüncü kişinin temsil yetkisinin kötü kullanılması bakımından temsilci ile bir anlaşma içinde olmadığı halde. Yani temsilcinin tek taraflı olarak temsil olunana zarar vermek amacı ile işlem

³⁰⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 183.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.2; Hileli anlaşma halinde hem temsil yetkisinin kötüye kullanılması hem de ahlaka aykırılık yaptırımının kullanılmasının mümkün olduğu yönünde bkz. Antalya, **a.g.e.**, §2820.

³⁰⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 363 dn. 45; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.2; Akyol, **Temsil**, s. 383.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 18-19

³¹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.2

³¹¹ Akyol, **Temsil**, s. 393.

³¹² Zekeriya Kurşat, **Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 2003, s. 39.;

³¹³ İnçeoğlu, **a.g.e.**, s. 335.; Cihan, **a.g.e.**, s. 72.

³¹⁴ Becker, **a.g.e.**, Art. 37 N. 8.; Antalya, **a.g.e.**, §2843.; İnçeoğlu, **a.g.e.**, s. 336-337.; Cihan, **a.g.e.**, s. 72.; Aydın, **a.g.e.**, s. 261.

³¹⁵ İnçeoğlu, **a.g.e.**, s. 336-337.

gerçekleştirmesidir. Bu tip işlemler bakımından tartışma, iki koldan ilerlemektedir. İlk olarak bir tip bir işlemin kötüye kullanma olarak nitelendirilebilmesi için gereken koşullar, ardından kötüye kullanmanın tespit edilmesi halinde uygulanacak yaptırım bakımından aşağıda inceleneceği üzere farklı görüşler ortaya atılmıştır.

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması için temelde üç koşul bulunmalıdır³¹⁶:

1. Temsil olunanın menfaatine aykırı bir işlem gerçekleştirilmesi gerekir. Menfaate aykırılık ile temsil olunandan ilgili işlemle bağlı olmasının beklenemeyeceği düzeyde açıkça zor durumda kalması kast edilmektedir³¹⁷. Temsilci aracılığıyla temsil olunana ait bulunan malın rayiç bedelinin çok altında bir fiyata satılması bunun tipik örneğidir.
2. Temsilcinin temsil olunanın menfaatine aykırı davranış bakımından kusuru aranmaz³¹⁸.
3. Son olarak üçüncü kişinin kötüniyetli olması, yani kötüye kullanmayı bilmesi yahut bilebilecek durumda olması şarttır³¹⁹. Aksi halde menfaat dengesinde temsil olunan üçüncü kişiye karşı üstün tutulmuş olacaktır zira temsilcinin yetkisini kötüye kullanması riski üçüncü kişinin omuzlarına bindirilecektir³²⁰.

³¹⁶ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 15-20.; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun önüne gelen bir olayda temsilci, kardeşini alt temsilci tayin etmiş ve kardeşi de ilk temsilcinin kayınvalidesi olan davalı lehine bir temlik işlemi gerçekleştirmiştir. HGK bu çerçevede temsil yetkisinin kötüye kullanılıp kullanılmadığını incelerken bu üç kriterle başvurmuş ve işlemin temsil olunanı TMK m.2 uyarınca bağlamaması için alt temsilcinin temsil olunanın aleyhine hareket ettiğinin ve davalı kayınvalidenin iyiniyetli olup olmadığının tespit edilmesi gerektiğine karar vermiştir. bkz. **YHGK E. 1973/524, K. 1974/103, T. 13.02.1974 (www.legalbank.net)** Doktrinde ve Yargıtay uygulamasında sıklıkla zikredilen bu 3 koşul, İncoğlu tarafından eleştirilmektedir. Yazara göre temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının yegâne olmaz koşulu temsil olunanın menfaatine aykırı bir davranıştır, bu sayılan koşulların olmayışında tespiti ise menfaate aykırılığı ortaya koymayı sağlayan yan olguları ifade eder. İncoğlu, **a.g.e.**, s. 350. **aynı yönde bkz.** Cihan, **a.g.e.**, s. 80.

³¹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.4; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 340.; Cihan, **a.g.e.**, s. 79.

³¹⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.4; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 344.; Cihan, **a.g.e.**, s. 79.; Özkaya, vekalet sözleşmesi özelinde vekilin vekalet verene kasten zarar vermesi gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre ihmal yolu ile zarar verilmesi halinde vekalet sözleşmesinin gereği gibi ifa edilmemesi, yani sözleşmeye aykırılık gündeme gelecektir. Bkz. Eraslan Özkaya, **Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması**, 4. Bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 1230.; Cihan ise burada kusurun rolünü temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının TMK m. 2'ye dayanması ve hakkın kötüye kullanılması çerçevesinde kusurun aranmaması ile açıklamaktadır. Cihan, **a.g.e.**, s. 78, 80.

³¹⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.3; Esener, **Temsil**, s. 86.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 341-343.; Cihan, **a.g.e.**, s. 74.; Bu şartın önemli bir dayanağı temsil yetkisinin soyutluğudur. Temsil olunan ile temsilci arasındaki ilişkiye dair olgular, üçüncü kişi tarafından bilinmedikçe dikkate alınamaz. Bkz. İncoğlu, **a.g.e.**, s. 346.

³²⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.3.

Kaldı ki temsil yetkisinin kötüye kullanılması, yetkinin sınırları dahilinde gerçekleştiği takdirde temsilcinin yetkili olduğunu teyit eden üçüncü kişiden bir de işlemin temsil olunanın menfaatleri üzerindeki etkisi hakkında düşünüp karar vermesini beklemek gerçekçi değildir³²¹.

Hileli bir anlaşma olmaksızın temsil yetkisinin kötüye kullanılması halinde, ahlaka aykırılık yaptırımı uygun düşmeyeceği için hâkim görüş burada yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerektiği yönündedir³²². Ancak üçüncü kişinin iyiniyeti nedeni ile temsil olunan bu işlemle bağlı olmak durumunda kalmışsa temsilci vekaletsiz iş görme hükümlerine göre sorumlu olacaktır³²³.

Yargıtay ise hileli anlaşmalar neticesinde akdedilen sözleşmenin geçersizliğini TMK m. 2 çerçevesinde açıklamakta iken, diğer kötüye kullanım halleri bakımından üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığına göre sözleşmenin geçerliliğinin belirleneceği ve şayet sözleşme geçerli ise temsil olunanın sözleşmenin geçerli olmasından doğan zararının temsilci ile temsil olunanın iç ilişkisine dair bir sorun olduğunu ifade etmektedir³²⁴. Yargıtay bu çerçevede hileli anlaşmanın ne tür bir hükümsüzlük hali doğurduğu, temsilci ile temsil olunan arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmuyor ise temsil olunanın arzu edilmeyen sözleşme ile bağlı olmasından doğan zararının ne kapsamda tazmin edileceği gibi meseleleri karanlıkta bırakmıştır.

³²¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.4.

³²² Koller, **AT**, §19 N. 2; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art 38 N. 14; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §50 N.10; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 15.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 352;

³²³ Kirca, **Vekaletsiz İş Görme**, s. 446.

³²⁴ "Vekil ile sözleşme yapan kişi Medeni Kanun'un 3. maddesi anlamında iyiniyetli ise yani vekilin vekalet görevini kötüye kullandığını bilmiyor veya kendisinden beklenen özeni göstermesine rağmen bilmesine olanak yoksa, vekil ile yaptığı sözleşme geçerlidir ve vekil edeni bağlar. Vekil vekalet **görevini kötüye kullansa dahi bu husus vekil ile vekalet eden arasında bir iç sorun olarak kalır, vekil ile sözleşme yapan kişinin kazandığı haklara etkili olamaz.** Ne var ki, üçüncü kişi vekil ile çıkar ve iş birliği içerisinde ise veya kötünietli olup vekilin vekalet görevini kötüye kullandığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa vekil edenin sözleşme ile bağlı sayılmaması, Medeni Kanun'un 2. maddesinde yazılı dürüstlük kuralının doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir. Söz konusu yasa maddesi buyurucu nitelik taşıdığından hâkim tarafından kendiliğinden göz önünde tutulması zorunludur. Aksine düşünce kötünietli teşvik etmek en azından ona göz yummak olur. Oysa bütün çağdaş hukuk sistemlerinde kötüniet korunmamış daima mahkûm edilmiştir." **YHGK, E. 1999/1-159, K. 1999/147, T. 17.03.1999** (www.legalbank.net) aynı yöne bkz. **Yargıtay 1. HD., E. 1995/11443 K. 1995/12592 T. 02.10.1995** (www.lexpera.com); **Yargıtay 1. HD., E. 2006/9823 K. 2006/11318 T. 16.11.2006** (www.lexpera.com); **Yargıtay 1. HD., E. 2012/452 K. 2012/1796 T. 23.2.2012** (www.lexpera.com)

(4) Temsil Yetkisinin Sona Ermesi

Temsil yetkisinin sona ermesi, geri alma ve geri alma dışı sebepler olmak üzere iki şekilde gündeme gelebilir. TBK m. 42, temsil yetkisinin iradi olarak sona erdirilmesi hallerini düzenlemekte iken, TBK m. 43 temsil yetkisinin ölüm, ehliyetsizlik ve diğer durumlar neticesinde kendiliğinden sona ermesini düzenlemektedir³²⁵.

Bu sebepler incelenmeden evvel temsil yetkisini içinde barındıran temel ilişkinin sona ermesi halinde bunun temsil yetkisine ne şekilde sirayet edeceğine değinilmelidir. BGB §168(I) çerçevesinde temsil yetkisinin temel ilişkinin sona ermesi halinde ortadan kalkacağı açıkça düzenlenmiştir³²⁶. Ancak BGB'nin aksine kanunumuzda bu mesele açıkça bir çözüme bağlanmış değildir.

Bazı yazarlar; soyutluk ilkesi gereğince temel ilişkinin sona ermesinin temsil yetkisinin de kendiliğinden sona ermesi anlamına gelmediğini ifade etmektedir³²⁷. Ancak doktrinde baskın görüş, temel ilişkinin sona ermesinin temsil yetkisinin de sona ermesine yol açacağı yönündedir³²⁸. Baskın görüşü benimseyen yazarlar, temsil yetkisinin sona ermesinin gerekçeleri açıklamak bakımından farklı görüşler ortaya koymuştur.

Yazarlardan bir kısmı temsil olunanın sözleşmenin sona ermesi ile birlikte örtülü olarak temsil yetkisini de sona ermesi niyetine sahip olduğunun ortaya koyulabilmesi halinde esasen sözleşmenin sona ermesi ile temsil yetkisinin de sona ereceği yönünde bir bozucu şartın var olduğunu ifade etmektedir³²⁹. Diğer bir grup yazar ise bu görüşü güven teorisi çerçevesinde açıklamaktadır. Temsilci, güven teorisi kapsamında kendisine bir sözleşmenin ifasına aracılık etmek üzere bir temsil

³²⁵ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §742.

³²⁶ "Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis."

³²⁷ Eren, **Borçlar Genel**, s. 469.

³²⁸ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 365.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34, N. 15.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 266-267.; Becker, **a.g.e.**, Art. 43. N.2.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 34 N.3.; Bucher, **a.g.e.**, s. 616.; Violand, **a.g.e.**, s. 67.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 29.; Akyol, **Temsil**, s. 414.; Suat Sarı, **Vekalet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi**, İstanbul, Beşir Kitabevi, 2004, s. 215.

³²⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 365.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34, N. 15.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 266-267.

yetkisi tanındı ise temsil olunanın iradesinin ilgili yetkinin sözleşme ilişkisi süresince geçerli olmasına yönelik olduğunu bilmelidir³³⁰.

(i) Temsil Yetkisinin Geri Alınma ile Sona Ermesi

Temsil yetkisi, TBK m. 42'te açıkça öngörüldüğü üzere temsil olunanın temsil yetkisini kısmen yahut tamamen geri alması yolu ile sona erer³³¹. Temsil olunanın temsil yetkisini geri alma yahut sınırlama imkânı her zaman mevcuttur, geçerli bir sebebe dayanması gerekmez³³².

Geri alma beyanı yenilik doğurucu bir işlemdir, dolayısı ile kullanımı ile birlikte dönme mümkün değildir ve şarta bağlanamaz³³³. Beyan eden taraf temsil olunan yahut ölümden sonra devam eden bir temsil yetkisi mevcutsa temsil olunanın külli halefleri, temsil olunan sıfatını kazanmakla birlikte geri alma bildiriminde bulunabilir³³⁴.

³³⁰ Becker, **a.g.e.**, Art. 43. N.2.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 34 N.3.; Bucher, **a.g.e.**, s. 616.; Violand, **a.g.e.**, s. 67.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §46 N. 29.; Akyol, **Temsil**, s. 414.; Sarı, **a.g.e.**, s. 215.

³³¹ TBK m. 42/I, c.1: “*Temsil olunan, hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisini her zaman sınırlandırabilir veya geri alabilir.*”

³³² Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34. N. 2; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 192.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 42.; Esener, **Temsil**, s. 187.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 271-272. Temsil yetkisinin dayandığı temel sözleşme ilişkisi çerçevesinde geri alma sözleşmeye aykırılık teşkil ettiği takdirde temsil olunan, temsilcinin uğradığı zararı karşılamakla yükümlüdür. Temel ilişkiden doğabilecek talepler, TBK m. 42/I cümle 2’de “*Ancak, taraflar arasındaki hizmet, vekâlet veya ortaklık sözleşmeleri gibi hukuki ilişkilerden doğabilecek haklar saklıdır.*” şeklinde düzenlenmek suretiyle açıkça saklı tutulmuştur. bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 272.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34. N. 12; Kılıçoğlu, yetkinin her zaman geri alınabileceğini kabul etmekle birlikte haksız yahut zamansız geri alma ile temsilci bir zarar uğratılmış ise bu zarardan temsil olunan sorumlu olacağını ifade etmiştir. **bkz.** Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 326.; **k.g.** Akyol, **Temsil**, s. 435.; Doktrinde kimi yazarlar temel sözleşme ilişkisinin ihlal edilmesine ek olarak, geri almanın temsilcinin kişilik hakkını ihlal ettiği hallerde de temsil olunanın tazminat yükümlülüğünün doğacağını ifade etmektedir. bkz. Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34. N. 12; Becker, **a.g.e.**, Art. 34 N. 2

³³³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 192.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 43.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 468.; Esener, **Temsil**, s. 188; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 272.; Ancak Kocayusufpaşaoğlu, katıldığımız üzere yetkinin kısmen geri alınmasını değiştirici yenilik doğuran işlem kategorisinde değerlendirmektedir. bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 43.

³³⁴ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §744.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 275.

Kural olarak geri alma beyanı temsilciye ulaşmak ile birlikte³³⁵ ileriye yönelik (*ex nunc*)³³⁶ etki doğurur. Ancak daha ileri bir tarihte hüküm ve sonuçlarını doğurması yönünde belirleme yapılabilir³³⁷. Geri alma beyanı, temsil yetkisinin verilmesi şekle tabi olsa dahi şekle tabi değildir³³⁸.

Temsil olunanın geri alma hakkından feragat etmesinin mümkün olup olmadığı meselesi TBK m. 42/II'de yer alan "*Temsil olunan, bu hakkından önceden feragat edemez*" hükmüne rağmen tartışmalıdır. Baskın görüş, bu madde doğrultusunda geri almadan feragatin mümkün olmadığını ve bu yöndeki taahhütlerin geri alma hakkını ortadan kaldırmayacağını ifade etmektedir³³⁹. Bunun temel gerekçesi temsil ilişkisinin temsil olunan-temsilci arasındaki yoğun güvene dayanmasıdır. Bu güvenin yitirilmesi ihtimalinde geri alma hakkından feragat etmiş bulunan temsil olunanı, temsilcinin tasarrufları karşısında eli kolu bağlı hale gelmemesi amaçlanmaktadır³⁴⁰. Bir diğer gerekçe, geri almadan feragatin fiil ehliyetinden feragat etmeye benzetilmesi ve kişilik hakkına aykırı olmasıdır³⁴¹. Bu gerekçe, aynı zamanda feragati mutlak biçimde hükümsüz saymayan karşı görüşü de temellendirmektedir. Şöyle ki Oser/Schönenberger, geri almadan feragatin ancak TMK m. 23 çerçevesinde kişilik hakkını kısıtlayıcı boyutta olduğu takdirde hükümsüz olduğunu ileri sürmektedir³⁴².

³³⁵ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §745.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 42; Akyol, **Temsil**, s. 430.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 272-273.; Kılıçoğlu, bir irade beyanı olması gereğince temsilcinin öğrenmesi anını hüküm ve sonuçlarını doğurması bakımından esas almaktadır. Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 326-327.; Burada önem arz eden mesele, temsilcinin geri almayı öğrenmesinden evvel yetkili olduğu zannıyla gerçekleştirdiği işlemlerin aşağıda açıklanacağı üzere TMK m. 45/I uyarınca temsil olunanı bağlamasıdır.

³³⁶ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 43.

³³⁷ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 273.

³³⁸ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 367.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34. N.5; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 34. N. 10; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 192.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 45.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 468.; Esener, **Temsil**, s. 188; Akyol, **Temsil**, s. 431.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 273.; Ancak ticari temsilciler bakımından TBK m. 549 ve 550 uyarınca temsil yetkisinin sona erdiğinin yahut sınırlandırıldığının ticaret siciline tescil edilmediği hallerde yetkinin sınırlandırılmasının yahut geri alınmasının üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği düzenlenmiştir.

³³⁹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34 N. 25.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 191-192.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 46.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §748.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 468.; Esener, **Temsil**, s. 192.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 278,280.; Sarı, **a.g.e.**, s. 212.

³⁴⁰ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 191.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 278.

³⁴¹ Esener, **Temsil**, s. 193.

³⁴² Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 34 N. 8; **k.g. için bkz.** Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34 N

Geri almadan feragat bakımından Türk hukukunda *Akyol*, baskın görüşün karşısında yer almaktadır. Yazara göre temsil olunanın temsil yetkisini geri almasından feragat etmesini haklı gösterebilecek sebepler olabilir. Bu çerçevede *Akyol*, Alman hukuku menşeiili geri alınamaz temsil yetkisi (*unwiderrufliche Vollmacht*) kavramını Türk hukukuna amacına uygun biçimde entegre etmeyi amaçlamıştır³⁴³. “Geri alınamaz temsil yetkisi” kavramı, kaynağını BGB’nin 168. paragrafından alır. İlgili paragrafın 2. cümlesi Türk hukukunun aksine temsil yetkisinin ilişkinin niteliğinden aksi anlaşılmadığı takdirde geri alınabileceğini düzenlemektedir³⁴⁴. Bu çerçevede geri almanın kanuna yahut ahlaka aykırılık teşkil edeceği hallerde, bilhassa da temsil yetkisinin temsilcinin menfaatine verildiği hallerde geri alınamayacağı kabul edilmektedir³⁴⁵.

Temsilcinin temsil olunan adına yaptığı işlem neticesinde kendisine bir çıkar sağladığı durumlarda temsilci yararına temsil (*mandatum in rem suam*) gündeme gelir³⁴⁶. Örnek olarak ifası ile temsilcinin bir alacağının tatmin etmeye yarayacak bir borcun tahsili bakımından yetkilendirilmesi (temsile konu olan üçüncü kişiden olan alacağın tahsilinin temsilcinin temsil olunandan olan bir alacağına mahsup edilmesini sağlaması gibi³⁴⁷), temsil yetkisinin temsil olunanın bir alacağı karşılığında temsilciye bir teminat niteliğinde verilmesi, temsil yetkisinin tanınması ile temsilciye bir bağışlama yapılması verilebilir³⁴⁸. *Akyol*, bu halleri Türk hukuku açısından da temsil yetkisinin geri alınması hakkının kısıtlanmasını haklı gösterebilecek istisnalar olarak değerlendirmektedir³⁴⁹.

Kocaman, *Akyol*’un bu görüşüne katılmakta ve geri alınamaz temsil yetkisine olan ihtiyacı havaleye ilişkin TBK m. 599 ile kıyaslayarak temsil yetkisinin de bu

³⁴³ *Akyol*, **Temsil**, s. 438 vd.

³⁴⁴ BGB §168(2): “Die Vollmacht ist auch bei dem Fortbestehen des Rechtsverhältnisses widerruflich, sofern sich nicht aus diesem ein anderes ergibt.”

³⁴⁵ *Kocaman*, **a.g.e.**, s. 254-255.

³⁴⁶ *Oğuzman/Öz*, **a.g.e.**, §731.

³⁴⁷ *Oğuzman/Öz*, **a.g.e.**, §731.

³⁴⁸ *Akyol*, **Temsil**, s. 443-444.

³⁴⁹ *Akyol*, **Temsil**, s. 441.; *Oğuzman/Öz* ve *Eren* temsilci yararına temsil yetkisi tanındığı hallerde dahi yetkinin geri alınmasından feragati mümkün görmemektedir. bkz. *Oğuzman/Öz*, **a.g.e.**, §732.; *Eren*, **Borçlar Genel**, s. 468.; *Akyol* ayrıca temsilcinin temsil olunan adına dava açtığı ve yüksek yargılamaya giderlerine katlandığı hallerde de yetki geri alınamaz olduğunu ifade etmiştir. bkz. *Akyol*, **Temsil**, s. 443.

maddeye benzer biçimde düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir³⁵⁰. Zira m. 599'da havale edenin havale alıcısına verdiği yetkiyi her zaman geri alabileceği; ancak havale alıcısının yararına ve özellikle havale alıcısının bir alacağını elde etmesi amacıyla verilen yetkinin geri alınamayacağı düzenlenmiştir. Serozan da temsilcinin somut gereksinimleri ve çıkarları göz önünde tutularak geri alınamazlıktan feragati meneden TBK m. 42/II hükmünün amaca uygun sınırlandırılabilmesini önermiştir³⁵¹.

Son olarak belirtilmelidir ki geri alma hakkının sınırlandırılmamasının yanında geri almamaya ilişkin taahhütleri içeren, geri almayı ceza koşuluna bağlayan anlaşmaların geçerliliği de tartışılmıştır. Kimi yazarlar, bu gibi anlaşmaları geri alma yetkisinin kullanımını zorlaştırması bakımından TBK m. 27 kapsamında hükümsüz kabul etmektedir³⁵². Aksi görüşteki yazarlara göre ise cezai şartın yahut bu yöndeki bir anlaşmanın varlığına rağmen geri alma hakkı bakidir, dolayısı ile cezai şartın talep edilmesinde yahut geri almanın sözleşmeye aykırılık biçiminde değerlendirilip tazminata konu olmasında bir engel yoktur, bu durum hakkın özüne hanel getirmez³⁵³.

Temsilcinin istifa ederek(çekilerek) temsil yetkisini sona erdirmesinin mümkün olup olmadığı ise tartışmalıdır, zira yukarıda açıklandığı üzere temsil yetkisi temsil olunanın tek taraflı irade beyanı ile tanınmaktadır ve doğumu itibari ile irade beyanı dikkate alınmayan temsilcinin sona erdirmeye bakımından irade beyan edebilmesi çelişki yaratmaktadır³⁵⁴. Doktrinde hâkim görüş, temsilcinin tek taraflı irade beyanı ile temsilcilikten çekilmesinin mümkün olduğu yönündedir³⁵⁵. Bu görüş pratik kaygılarla

³⁵⁰ Kocaman, **a.g.e.**, s. 255.

³⁵¹ Serozan, **Medeni Hukuk**, III §10 N.12.

³⁵² Becker, **a.g.e.**, Art. 34 N.1; Oser/Schönerberger, **a.g.e.**, Art. 34 N. 7.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 47.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 468-469.; Esener, **Temsil**, s. 194.; Sarı, vekalet sözleşmesi özelinde azil hakkının kullanımının cezai şarta bağlanmasını vekalet verende yaratacağı ekonomik baskı ile TBK m. 42/II'yi anlamsızlaştıracağını ifade etmiştir. Ancak Sarı, vakitsiz azil halinde tazminatı mümkün görmektedir zira tazminatın miktarı kanun ile sınırlıdır. Bkz. Sarı, **a.g.e.**, s. 213.

³⁵³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 368; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §748.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 282-283.

³⁵⁴ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §741.

³⁵⁵ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 366.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Vorbemerkungen zu Art. 32-40, N.4; Violand, **a.g.e.**, s. 63; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. 184.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 469. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N. 3; Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 430; Esener, **Temsil**, s. 198.; Akyol, **Temsil**, s. 426-427.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 269.; Temsilcilikten istifa, yenilik doğuran bir hakkın kullanılmasıdır. Eren ayrıca bu beyanın varmasını yeterli görmekte, temsil olunanın bunu öğrenmesini aramamaktadır. Bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 469. Ancak bu noktada HMK m. 81 ve 82 belli özel sınırlamalar getirmiştir:

gerekçelendirilmektedir; temsilci her ne kadar istifa etmeden aktif temsil yetkisini kullanmaksızın aynı sonuca ulaşabilecek olsa da pasif temsil yetkisi kapsamında üçüncü kişilerin temsil olunan ile işlem yapmak yönündeki talepleri ile muhatap olmak zorunda kalacaktır³⁵⁶, ayrıca bir kimseyi belli bir yetki ile donatılmaya mahkûm kılmak adil görülmemiştir³⁵⁷.

Karşı görüşteki yazarlar, hukuk tekniği bakımından daha tutarlı olması nedeni ile temsilcinin istifasını mümkün görmemektedir. Temsilcinin istifaya yönelik irade beyanı temsil ilişkisinin varlığına etki etmez³⁵⁸. Oğuzman/Öz'e göre kanunda temsil olunanın geri alması düzenlenirken temsilcinin istifasının düzenlenmemesi de bu görüşü desteklemektedir³⁵⁹.

Vekalet sözleşmesi hükümleri çerçevesinde vekalet verenin azil yetkisi ve vekilin istifası m. 512/l ile açıkça düzenlenmiştir:

TBK m. 512 – (I) Vekâlet veren ve vekil, her zaman sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilir. (II) Ancak, uygun olmayan zamanda sözleşmeyi sona erdiren taraf, diğerinin bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.

Sarı, vekilin istifa beyanının temsil yetkisinin geçerliliğine etki etmediğini ifade etmiştir³⁶⁰. İstifayı mümkün gören baskın görüşü paylaşan Feyzioğlu ise bu hükmün temsilcinin istifasında kıyasen uygulanacağını ileri sürmektedir³⁶¹.

HMK m. 81: “Vekilin azli veya istifasının, mahkeme ve karşı taraf bakımından hüküm ifade edebilmesi için, bu konudaki beyanın dilekçeyle bildirilmesi veya tutanağa geçirilmesi ve gerektiğinde ilgisine yapılacak tebligat giderinin de peşin olarak ödenmesi zorunludur”
HMK m. 82: “İstifa eden vekilin vekâlet görevi, istifanın müvekkiline tebliğinden itibaren iki hafta süreyle devam eder.”

³⁵⁶ Violand, **a.g.e.**, s. 63.

³⁵⁷ Akyol, **Temsil**, s. 427.; Ancak İnCEOğlu, kişinin bir yetki ile donatılmasının kişi nezdinde bir olumsuzluğa yol açacağı fikrine tereddütle yaklaşmıştır. **bkz.** İnCEOğlu, **a.g.e.**, s. 268. dn. 637.

³⁵⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §741.; Sarı, **a.g.e.**, s. 214.

³⁵⁹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §741.

³⁶⁰ Sarı, **a.g.e.**, s. 214.

³⁶¹ Feyzioğlu, **Borçlar Genel**, s. 430

(ii) Temsil Yetkisinin Geri Alma Dışı Sebeplerle Sona Ermesi

Temsil yetkisinin geri alma dışında çeşitli sebeplerle sona ermesi mümkündür.

Öncelikle TBK m. 43/I çerçevesinde temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesine ilişkin belli haller düzenlenmiştir;

*TBK m. 43- (I) Hukuki işlemde doğan temsil yetkisi, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, **temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi** durumlarında sona erer. (II) Bu hüküm, bir tüzel kişiliğin sona ermesi durumunda da uygulanır. (III) Tarafların karşılıklı kişisel hakları saklıdır.*

Ancak belirtmek gerekir ki bu düzenleme emredici değildir, hükümde açıkça belirtildiği üzere aksinin kararlaştırılması yahut temsile konu işin özelliğinden bunun anlaşılması mümkündür³⁶². Kanunda sayılan bu haller dışında temsil yetkisi belirli bir süre için tanındığı takdirde bu sürenin dolması ile de yetki kendiliğinden sona erecektir ³⁶³. Yetkinin süreye bağlandığı hallerde sürenin geçmesine rağmen temsilcinin temsil olunan adına işlem yapmasının yetkisiz temsili doğuracağı şüphe götürmez. Ancak burada hem süre açısından sınırlanmış bir yetkinin aşımı hem de sona ermiş bir yetkiye rağmen işlem yapılması gündeme geldiği iyiniyete sonuç bağlayan hükümlerin uygulanmasında göz önünde tutulmalıdır³⁶⁴.

Yetkinin belirli bir süreye bağlanmadığı haller bakımından geri alınmadığı takdirde sonsuza yahut TBK m. 43'te yer alan hallerden biri gerçekleşene değin geçerli olup olmayacağı meselesi de tartışılmıştır. Doktrinde baskın görüş, temsil olunanca süreyle sınırlandırılmamış bir yetkiye hiçbir kanuni dayanak olmaksızın bir

³⁶² Akyol, **Temsil**, s. 415.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 287; Maddede yer alan “taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça” ifadesi, temsil yetkisinin tek taraflı irade beyanı ile tanındığı göz önüne bulundurularak eleştirilmektedir.

³⁶³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 365.; Becker, **a.g.e.**, Art. 35. N. 1.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 35 N. 1; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.4; Eren, **Borçlar Genel**, s. 467.; Akyol, **Temsil**, s. 414.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 286,321.

³⁶⁴ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 322 dn. 852.

sınır tesis etmenin mümkün olmadığı yönündedir. Kaldı ki temsil yetkisi bir hak olmadığı için hak düşürücü süreye yahut zamanaşımına da tabi değildir³⁶⁵.

Temsile konu yetkisinin belirli bir işlemin görülmesi için tanındığı hallerde de işin görülmesi niteliği icabı temsil yetkisini sona erdirir³⁶⁶. Ayrıca temsil yetkisi, bozucu şarta bağlı olarak verilebilir, dolayısı ile bozucu şartın gerçekleşmesi de yetkiyi sona erdirecektir³⁶⁷.

TBK m.43 çerçevesinde yetkiyi sona erdiren nedenlerden ilki temsilcinin yahut temsil olunanın ölümüdür. Ancak yukarıda da belirtildiği bunun aksi taraflarca kararlaştırılabilir yahut işin niteliğinden anlaşılabilir. Örneğin temsil olunanın süratle yapılması gereken bir işi söz konusu ise ve yapılmaması mirasçılara zarar verecekse

³⁶⁵ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Vorbemerkungen zu Art. 34-35, N. 13-; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 322; Ne var ki Yargıtay 2. HD. 28.4.1988 tarihli 3396/4700 sayılı kararında vekili yetkilendiren 1986 tarihli vekaletnameyi üzerinden 18 yıl geçmesi nedeni ile hükümsüz kabul etmiştir. **Karar ve eleştirisi için bkz.** Osman Kuntman, "Düzenlenmesinden İtibaren On Yıl Geçince Verilen Vekaletname Hükümsüz Hale Gelir mi?", **İBD**, C:63 S:4-5-6 Y: 1989, s. 185-189.

³⁶⁶ İncoğlu, **a.g.e.**, s. 286.

³⁶⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 365.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.4; Eren, **Borçlar Genel**, s. 467.; Akyol, **Temsil**, s. 426.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 287.

işin niteliği gereği temsil yetkisi ölüm ile sona ermez³⁶⁸. Temsil olunan tarafından kararlaştırılmak sureti ile ölümden sonra devam eden temsil yetkisi, iki şekilde görünebilir;

- Ölümünden sonra da devam etmek üzere temsil (*transmortal* temsil): Bu halde temsilci temsil olunanın sağlığında yetkilendirilmiştir ancak açıkça kararlaştırıldığı yahut yasaca düzenlendiği üzere temsil yetkisi temsil olunanın ölümünden sonra da devam eder³⁶⁹. Temsil olunanın ölümü ile birlikte transmortal temsilci mirasçıları terekedeki hakları ile sınırlı olmak üzere (ve temsil olunanca yetkilendirildiği ölçüde) temsil etmektedir³⁷⁰. Mirasçıların temsilciden yetkiyi geri almak sureti ile temsil ilişkisini sona erdirmesi mümkündür³⁷¹.
- Ölümünden sonra yetkilendirmek üzere temsil (*postmortal* temsil): Bu halde temsil olunanın ölümünden sonra bir işlemin gerçekleştirilmesi bakımından

³⁶⁸ Becker, **a.g.e.**, Art. 35. N.5; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 195.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 470., Esener, **Temsil**, s. 177.; Bankalara verilen temsil yetkisi açısından da mirasçıların bu yetkinin devamında menfaatleri bulunması gereği yetkinin ölüm ile sona ermeyeceği ifade edilmektedir. Esener, **Temsil**, s. 176-177.; Ayrıca baskın görüş avukata davayı takip için tanınan temsil yetkisinin de ölümle sona ermeyeceği yönündedir. Bkz. Esener, **Temsil**, s. 177.; İnçeoğlu, **a.g.e.**, 294.; Halil Akkanat, **Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2004, s. 96.; Yargıtay'ın ise bu görüşü paylaştığı ve aksi yönde görüş belirttiği kararlar mevcuttur. Müvekkilin ölümü ile davaya vekaletin son bulacağı yönünde bkz. "Öte yandan yargılama sırasında taraflardan birinin ölmesi halinde, ölen tarafın ehliyeti sona ereceğinden, ölen tarafın vekili varsa ölüm ile vekalet ilişkisi de kural olarak sona erer (TBK m.43/1, 513/1). Vekilin davaya devam etmesi mümkün olmayıp, sadece bu kişinin mirasçıları tarafından davaya devam edilebilir....Bu itibarla mahkemece, yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular çerçevesinde, öncelikle yargılama sırasında vefat eden davacının mirasçılık belgesi getirtilerek, mirasçılarına usulüne uygun tebligat yapıp, mirası reddetmeyen mirasçıların mecburi dava arkadaşı olarak yöntemince davaya katılımı sağlanmak, mirasçılar davayı birlikte takip etmekten kaçınırlarsa terekeye temsilci tayin ettirmek suretiyle, taraf teşkili sağlandıktan sonra, hasıl olacak sonuca göre esas hakkında bir karar verilmesi gerekirken, taraf teşkili sağlanmaksızın, ölü kişi hakkında yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir." 11. HD., E. 2019/4870 K. 2020/2659 T. 8.6.2020; aynı yönde Yargıtay 14. HD., E. 2012/5696 K. 2012/6468 T. 7.5.2012 (www.lexpera.com) aynı yöndeki 24.10.1989 tarihli 6018/8511 sayılı Y 2. HD kararının eleştirisi için bkz. Osman Kutman, "Müvekkilin Ölümünden Sonra da Vekilin Temsil Yetkisinin Devam Edeceğine Dair Yargıtay İkinci Hukuk Dairesi Kararı ve Eleştirisi", **İBD**, C:66 S:4-5-6, Y:1992, s.317-328.; Müvekkilin ölümü halinde mirasçıların menfaaati varsa vekaletin devam edeceği yönünde bkz. Yargıtay 3. HD., E. 2001/2647 K. 2001/2987 T. 03.04.2001 (www.lexpera.com); Burada Yargıtay'ın önüne gelen davada temyiz süresi ölmeden evvel işlemeye başlamıştır ve vekilin vekaletinin sona erdiğinin kabulü halinde mirasçılar hak kaybı yaşayacaktır.

³⁶⁹ Akyol, **Temsil**, s. 417.

³⁷⁰ Akyol, **Temsil**, s. 417-418.;

³⁷¹ Akyol, **Temsil**, s. 419-420.

temsilciye yetki tanınmaktadır. Transmortal temsil yetkisinden farkı, yetkinin temsil olunanın ölümü ile birlikte doğmasıdır³⁷².

- Postmortal yetkilendirmenin hukuki niteliği son derece tartışmalıdır ve temelde iki grupta toplanabilir:

Kimi yazarlara göre bu yetki temsil olunanın ölümünün ardından geri alınması mümkün olması gereğince sağlararası bir işlemdir ve vasiyeti yerine getirme görevlisine alternatiftir³⁷³. Bu halde bu yetkiyi tanıyan temsil olunanın iki hedefi olabilir; ölümünün ardından terekenin temsili bakımından mirasçılara temsilci atamak (ki bu halde mirasçılar temsil yetkisini geri alabilir³⁷⁴) yahut bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atamak (bu halde ise mirasçılar yetkiyi serbestçe geri alamayacaktır) ve bu bir yorum problemidir³⁷⁵. Ancak bu görüşü benimseyen yazarlar, ölüme bağlı tasarruf bakımından öngörülen şartların dolanılması amacını taşıdığı takdirde ölüme bağlı tasarrufa ilişkin şartların *postmortal* temsil yetkisi açısından da cari olacağı şerhi de düşebilmektedir³⁷⁶. Kimi yazarlara göre ise bu, ölüme bağlı bir tasarruftur³⁷⁷ yahut buna ölüme bağlı tasarrufun içinde yer verilmelidir³⁷⁸. *Kocayusufpaşaoğlu*, bu görüşteki yazarlardan kimisinin postmortem temsil yetkisi ile vasiyeti yerine getirme görevlisi atamayı bir tuttuğunu da aktarmıştır³⁷⁹. Ayrıca bu görüşü kabul eden yazarlar, ölüme bağlı tasarrufa ilişkin şekil şartlarının temsil yetkisi tanınmasına bakımından cari olup olmayacağı hususunda farklı görüşler benimseyebilmektedir³⁸⁰.

³⁷² Akyol, **Temsil**, s. 419; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 304.

³⁷³ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 305; Esener, **Temsil**, s. 180.; Kemal T. Gürsoy, "Vekalet Akdinin Ölüm Yolu ile Sona Ermesi ve Sonuçları", **Temsil ve Vekalet İlişkin Sorunlar Sempozyumu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1977, s. 31.; Yargıtay'ın önüne gelen bir olayda temsil olunan hayatını kaybetmeden evvel temsilciyi ölümü halinde kendisine ait bulunan bir miktar parayı kardeşine vermesi hususunda yetkilendirmiştir. Yargıtay ise ilgili işlemi sağlararası bir kazandırma olarak nitelendirmiş ve bağışlama olarak da kabul etmeyerek tenkise tabi tutmamıştır. **Yargıtay 3. HD., E. 2004/12296 K. 2004/13423 T. 6.12.2004** (www.lexpera.com) Kararın tahlili için bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 302-303.

³⁷⁴ Bu yetki vasiyeti yerine getirme memuru ve varsa tereke idare memuru tarafından da geri alınabilir. Akyol, **Temsil**, s. 420.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.11, dn. 19.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 76.

³⁷⁵ Akyol, **Temsil**, s. 420; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.11.

³⁷⁶ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 301.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.11, dn. 20.

³⁷⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 370; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 332.; Akyol, **Temsil**, s. 418.

³⁷⁸ Eren, **Borçlar Genel**, s. 470.

³⁷⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.11

³⁸⁰ Şekil şartına tabi olmayacağı yönünde bkz. Akyol, **Temsil**, s. 418; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 333.

Temsilcinin ölümü de prensip olarak temsil yetkisini sona erdirecektir ve fakat bunun aksinin ilişkide kabul edilmesi -uygulamada sık rastlanmamakla beraber³⁸¹- mümkündür. Bu halde yetki temsilcinin mirasçılarına geçecektir³⁸². Akyol'a göre temsilci yararına temsil yetkisi tanındığı haller de işin gereğince bu prensibe istisna teşkil eder ve temsilcinin temsil yetkisi, temsilcinin mirasçılarına geçer³⁸³.

Son olarak ölümden sonra devam eden temsil yetkisinin kanunda açıkça öngörüldüğü hükümler mevcuttur;

TBK m. 554/II uyarınca *işletme sahibinin fiil ehliyetini kaybetmesi veya ölümü, ticari temsilcilerin, ticari vekillerin ve diğer tacir yardımcılarının yetkisini sona erdirmez.*

43. madde çerçevesinde temsil yetkisini sona erdiren bir diğer sebep, temsil olunanın yahut temsilcinin gaipliğidir. Burada temsil yetkisinin sona erdiği an, kanunda açıkça belirtildiği üzere gaiplik kararının verildiği andır, dolayısıyla temsilcinin temsil olunanın ölüm tehlikesi içine kaybolduğu yahut son haber verdiği andan gaiplik kararına değin gerçekleştirdiği işlemler ile temsil olunan bağlı olacaktır³⁸⁴.

TBK m. 42 çerçevesinde temsil yetkisini sona erdireceği düzenlenen üçüncü sebep fiil ehliyetinin kaybedilmesidir. Bu, temsil olunan ve temsilci açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Öncelikle fiil ehliyetinin kaybı kişinin kısıtlanması yahut ayırt etme gücünün kaybedilmesi şeklinde iki formda karşımıza çıkabilir³⁸⁵.

³⁸¹ Zira temsil olunanın böyle bir yetki tanımaya motive olması için temsilcinin mirasçılarının kimler olacağından emin olması ve temsilciye duyduğu boyutta bir güveni onlara da beslemesi gerekmektedir, dolayısı ile buna sıklıkla rastlanılmaz. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.12.

³⁸² Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.12.; Esener, **Temsil**, s. 194.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 305-306.

³⁸³ Akyol, **Temsil**, s. 416.; Akyol'un temsilci yararına temsil yetkisi tanındığı hallerdeki hukuki görüşleri, geri alınamaz temsil yetkisi bahsinde açıkladığımız üzere geri almayı Türk ve İsviçre hukuklarından farklı kurgulayan Alman hukuku ile paralellik taşır. Ölüm ile temsilci yararına temsilin devam edeceğine yönelik bu görüşü de Alman doktrininde kabul edilmiş durumdadır.

³⁸⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.13; Akyol, **Temsil**, s. 426; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 307

³⁸⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.18.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 307.

Kısıtlanma kararının alınması ile birlikte temsil yetkisinin sona ereceği hususunda doktrin görüş birliği içindedir³⁸⁶. Oğuzman/Öz'e göre maddede yer alan "fiil ehliyetinin kaybedilmesi" ifadesi ile kısıtlanma kast edilmektedir³⁸⁷.

Ayırt etme gücünün kaybedilmesi ise geçici kaybetme ve sürekli kaybetme olarak iki şekilde vuku bulabilir. Sarhoşluk, uyuşturucu madde etkisinde olmak gibi nedenlerle ayırt etme gücünün geçici olarak kaybedildiği hallerde temsil yetkisi kendiliğinden sona ermez³⁸⁸. Sürekli biçimde ayırt etme gücünün kaybedilmesi halinde temsil yetkisinin kendiliğinden sona erip ermeyeceği ise tartışmalıdır: Baskın görüşe göre sürekli olarak ayırt etme gücünün kaybedilmesine neden olan hal ortaya çıktığı anda temsil yetkisi de kural olarak kendiliğinden son bulacaktır³⁸⁹. Zira ayırt etme gücünü kaybeden temsil olunan; temsilciye emir ve talimat verme, temsil yetkisini sınırlandırma ve geri alma gibi emniyet supablarını devreye sokma yetkisinden mahrum kalacaktır³⁹⁰. Karşı görüşteki yazarlara göre salt ayırt etme gücünün kaybı otomatik olarak temsil yetkisini sona erdirmeyecektir³⁹¹. Bu görüşü savunan İnceoğlu, temsil olunanın ayırt etme gücünün kaybedip kaybetmediğinin tespitinin her zaman kolay olmadığını, bu süreçte temsil olunanın iş ve işlemlerinin durdurulmasının her zaman temsil olunan yararına olmayabileceğini ifade etmiştir³⁹².

Temsilcinin fiil ehliyetini kaybetmesi bakımından da yukarıdaki gibi bir ayrımla inceleme yapmak yerinde olacaktır. Temsilci, temsil ilişkisinde iradeyi beyan eden kişi olduğu için ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybettiği takdirde yetkisi de son

³⁸⁶ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 368.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 13.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.18.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 307.

³⁸⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §749 dn. 690.; Kocayusufpaşaoğlu ise burada "kısıtlama" yerine "fiil ehliyetinin kaybı" ifadesinin kullanıldığını ve bunun yetkinin ayırt etme gücünün sürekli kaybında da sona ereceği yönündeki görüşü desteklediğini ifade etmektedir. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.19.

³⁸⁸ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 14.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.19.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 308.

³⁸⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 368.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 34.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.19.; Esener, **Temsil**, s. 185.; Vekalet sözleşmesinin taraflardan birinin kısıtlanması yahut ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmesi halinde sona ereceği hakkında bkz. Sarı, **a.g.e.**, s. 61.

³⁹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.19.

³⁹¹ Bucher, **a.g.e.**, s. 608.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 308-309.

³⁹² İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 309.; Temsil olunanın ayırt etme gücünün kaybedilmesini temsil yetkisini sona erdiren bir sebep olduğunu kabul eden von Tuhr/Peter, temsil olunanın menfaati aksini gösteriyorsa istisnai olarak yetkinin devam edebileceğini ifade etmiştir. Bkz. von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 370.

bulacaktır³⁹³. Geçici ayırt etme gücü kaybı hallerinde ise yetki son bulmaz, ancak geçici kayıp süresince yapılan işlemler geçersizdir³⁹⁴. Temsilcinin kısıtlandığı haller bakımından yetkinin sona erip ermeyeceği ise tartışmalıdır: Bir görüşe göre temsil yetkisinin tanınmasında tam ehliyet koşulu bulunmadığına göre kısıtlanmış ancak ayırt etme gücüne sahip temsilcinin de yetkisinin devam etmesi gerekir³⁹⁵. Öte yandan kısıtlanma ile temsil olanın güvendiği temsilcinin niteliğinde bir değişiklik meydana gelmiş olduğundan temsil olunanı kısıtlı bir temsilcinin işlemleri ile bağlı olması riskine katlanmasını beklemek adil olmayacaktır. Dolayısıyla temsilcinin kısıtlanması halinde de temsil yetkisi sona erecektir³⁹⁶.

Temsilci yahut temsil olunanın iflası TBK m. 42'de belirtilen ve temsil yetkisini kendiliğinden sona erdiren son sebeptir. Temsil olunanın iflası halinde, iflasın açıldığı andan başlamak üzere³⁹⁷ ve iflas masasına giren mal ve değerler açısından temsilcinin temsil yetkisi sona erecektir³⁹⁸. Baskın görüşe göre temsilci ve temsil olunanın bunun aksini kararlaştırması mümkün değildir³⁹⁹. Ancak niteliği gereği iflas masası dışında kalan hususlarda temsil yetkisi devam eder. Örneğin iflasın evliliğe yahut soybağına ilişkin bir davaya vekalet eden avukatının davayı temsil yetkisi üzerinde etkisi yoktur⁴⁰⁰. Temsilcinin iflası da temsil olunanın temsilciye olan güvenini sarsacak bir olgu olması gereğince yetkiyi sona erdirir, meğer ki aksi açıkça kararlaştırılmış olsun⁴⁰¹.

Temsilci yahut temsil olunan bir tüzel kişi ise, TMK m. 43/II'de yer alan "Bu hüküm, bir tüzel kişiliğin sona ermesi durumunda da uygulanır." ifadesi gereğince tüzel kişiliğin sona ermesi halinde de temsil yetkisi sona erecektir. Burada temsil

³⁹³ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 18; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.26.; Akyol, **Temsil**, s. 421.; Esener, **Temsil**, s. 196.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 313.

³⁹⁴ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 14; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.26.

³⁹⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. 195.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 470.

³⁹⁶ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N.18; Bucher, **a.g.e.**, s. 608.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.26.; Esener, **Temsil**, s. 196.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 314.

³⁹⁷ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N. 36; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.28.; Esener, **Temsil**, s. 185-186.; Akyol, **Temsil**, s. 425.

³⁹⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.28.

³⁹⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.28.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 316.; Esener, **Temsil**, s. 186.; Eren ise tarafların aksini kararlaştırabileceğini ve işin özelliğinin temsil yetkisinin devamını gerektirebileceğini ifade etmiştir. Eren, **Borçlar Genel**, s. 470.

⁴⁰⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.28.; Esener, **Temsil**, s. 186.; Akyol, **Temsil**, s. 425.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 316-317.

⁴⁰¹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N.34.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.29.; Esener, **Temsil**, s. 196.; Akyol, **Temsil**, s. 425.

olunanın bir tüzel kişi olması halinde sona erme anının ne zaman olacağı tartışılmıştır. Zira TMK m. 52 uyarınca tüzel kişinin kişiliği sona erdiğinde ehliyeti tasfiye amacıyla sınırlı olmak üzere devam eder. Bu süreçte tüzel kişinin alacakları tahsil edilecek, borçları kapatılacak ve malvarlığı paraya çevrilecek; kalan mallar ise TMK m. 54 ve diğer kanunlarda yer alan özel hükümler çerçevesinde ilgili kişiye tahsis edilecektir⁴⁰². Hâkim görüş, sona erme anını sona erme sebebinin ortaya çıktığı an olarak değerlendirmektedir ve dolayısı ile tasfiye sürecinde temsil yetkisinin devam etmeyeceği kabul edilmektedir⁴⁰³. Ancak temsil yetkisinin tasfiye sürecinde de devam edeceği hususu taraflarca kararlaştırılabilir⁴⁰⁴. Bu halde tasfiye memurlarınca yetkinin geri alınabileceği göz önünde tutulmalıdır⁴⁰⁵. Ayrıca TTK m. 280 ve TTK m. 539'da tasfiye halinde şirketi mahkemede ve dışarıda tasfiye memurlarının temsil edeceği düzenlenmiştir. Bunun neticesinde daha önce atanan temsilcilerin tasfiye halinde temsil yetkisi sona erecektir⁴⁰⁶.

Temsilcinin bir tüzel kişi olması durumunda sona erme sebeplerinin ortaya çıkması anında temsil yetkisinin sona ereceği kabul edilir. Bu kabulün altında iflasa benzer biçimde temsil olunanın güveninin sona ermiş olacağı düşüncesi yatmaktadır⁴⁰⁷.

(5) Yetkisizliği Üçüncü Kişinin İyiniyeti ile Telafi Eden İstisnai Haller: TBK m. 41/II, TBK m. 42/III, TBK m. 44/II, TBK m. 45/I Hükümleri ve Uygulanmalarındaki Problemler

Temsilcinin gerçekleştirdiği işlem kendisine tanınan yetkinin sınırlarını aşmışsa ve temsilci var olmayan yahut sona ermiş bir yetkiye dayalı olarak işlem gerçekleştirmişse işlem aşağıda açıklandığı üzere askıda hükümdür. Ancak kanunda belli hallerde temsil yetkisinin eksik yahut namevcut oluşu, üçüncü kişinin

⁴⁰² Dural/Öğüz, **Kişiler**, §1205, 1253.

⁴⁰³ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 35 N. 7; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N.9; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.14; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 318-319.

⁴⁰⁴ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N.10; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.14.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 319.

⁴⁰⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.14.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 319.

⁴⁰⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altın, **a.g.e.**, s. 195.

⁴⁰⁷ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 35 N.11; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N.16.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 319-320.

iyiniyetine bağılı olarak farklı şekillerde telafi edilmiştir. Kimi hallere temsil olunan üçüncü kişinin iyiniyeti nedeniyle yetkisiz işlemle bağılı kılınmıştır, bunlara üçüncü kişinin iyiniyetinin tam korunduğı haller denmektedir⁴⁰⁸. Bu haller, yetkisiz temsilcinin TBK m. 47'den doğan sorumluluğunu dışlar, zira bu hallerde işlem hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır.

Kimi hükümlerde ise kanun üçüncü kişinin iyiniyetini kısmen korumakta ve boşa çıkan işlemde doğan zararlarını tazmin edecek mekanizmalar getirmektedir. Bunlardan ilki aşağıda incelenecek olan TBK m. 44/II'dir ve üçüncü kişinin belli zararlarının temsil olunanca karşılanmasını öngörür. Diğer i ise yine aşağıda incelenecek olan yetkisiz temsilciden TBK m. 47 çerçevesinde talep edilebilecek olan tazminattır.

(i) TBK m. 41/II

Üçüncü kişinin iyiniyetini koruyan ilk hal, TBK m. 41'de yer alır. Yukarıda da bahsedildiğı üzere temsil yetkisi iç ve dış temsil yetkisi biçiminde ortaya çıkabilir. Şayet iç ve dış temsil yetkisi arasında bir uyumsuzluk söz konusu ise TBK m. 41/II dış temsil yetkisine üstünlük tanımaktadır. Ayrıca doktrinde şayet temsil olunan yalnızca dış temsil yolu ile temsil yetkisi tanıdı ise bu maddenin temsil yetkisinin varlığı hususunda da uygulanacağı kabul edilmektedir⁴⁰⁹.

Her ne kadar hükmün lafzında iyiniyet terimi geçmese de doktrinde genel kabul bu maddenin ancak üçüncü kişinin iyiniyetli olduğı hallerde, yani üçüncü kişinin yetkinin kendisine bildirilenden farklı olduğunu bilmediğı ve bilebilecek durumda olmadığı hallerde, uygulanabileceğı yönündedir⁴¹⁰. Temsil yetkisinin kapsamına ilişkin bir olgu iddia eden taraf ispat yükünü taşımaktadır. Bu ispat edildikten sonra temsil yetkisinin kapsamının farklı olduğunu ileri süren kişi üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını ispat ederek 40/II'nin korumasını aşabilir.

⁴⁰⁸ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 525.

⁴⁰⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 358.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 33 N. 14.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 39.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 208-209.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 525.

⁴¹⁰ **Bkz.** yukarıda **Bölüm II, A, 3, a, (1)**.

(ii) TBK m. 42/III

TBK m. 42'de temsil olunanın verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirdiği hallerde bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığını onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremeyeceği düzenlenmiştir. Bu hüküm, temsil yetkisinin varlığı hususunda temsil olunanca bilgilendirilen üçüncü kişinin yetkinin sınırlandırılması yahut geri alınması halinde bu yönde bir bilgilendirmesi olmadığı hallerde, ilk beyana güvenmekteki iyiniyetini korur. Şayet temsilci üçüncü kişiyi temsil yetkisine ilişkin bilgilendirdiyse bu yetkinin geri alındığını da bildirmekle yükümlüdür⁴¹¹. Bu yükümlülüğü yerine getirmede işlem ile bağlı olma⁴¹² yükü bu madde ile temsil olunanın omuzlarına yüklenmiştir. Bu maddenin uygulaması, temsilcinin yetkiyi iradi olarak geri alması haliyle sınırlıdır, TBK m.43 çerçevesinde kendiliğinden sona erme halleri bakımından bu madde uygulanmaz.

Burada kanunun açıklığa kavuşturmadığı ilk problem temsil olunanın üçüncü kişinin iyiniyetini bertaraf etmek için geri almayı nasıl bildireceğidir. Burada Kocayusufpaşaoğlu, üçünü kişiye bildirilen temsil yetkisinin geri alındığının da **esdeğer** bir yöntemle bildirilmesini aramaktadır⁴¹³. Örneğin temsil olunan üçüncü kişiye yetkiyi bizzat sözlü biçimde bildirdiyse ve fakat kamuya açık bir geri alma beyanı ile geri alırsa bu üçüncü kişinin iyiniyetini bertaraf etmeyecektir, meğer ki temsil olunan üçüncü kişinin bu kamuya açık beyandan haberdar olduğunu ispat edebilmiş olsun (ki bu iyiniyetin aksini ispat manasına gelecektir)⁴¹⁴. Ancak temsil olanın bizzat yazılı bir bildirimimin yine bizzat sözlü bildirimi ile geri alabileceği kabul eden bir görüş de vardır⁴¹⁵. Temsil yetkisinin varlığı hususunda kamuya açık bir beyanla bilgilenen

⁴¹¹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §769.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 210.

⁴¹² Bağlı olma açıkça ifade edilmese de madde ile kast edilenin bu olduğu yönünde şüphe yoktur. Bkz. Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34 N. 39.; Koller, **Gutgläubenschutz**, §300.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 526 dn. 619.

⁴¹³ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 34 N. 11; Becker, **a.g.e.**, Art. 34 N.6; Esener, **Temsil**, s. 202. Koller, **Gutgläubenschutz**, §302; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 533.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 210.

⁴¹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 211.

⁴¹⁵ Koller, **Gutgläubenschutz**, § 302.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 533.

bir üçüncü kişinin, yine kamuya açık geri alma beyanından haberdar olmadığını ileri sürerek bu maddeye dayanması ise mümkün değildir⁴¹⁶.

Temsil yetkisinin temsilciye yetki belgesi verilmesi yolu ile tanındığı ve yetki belgesini üçüncü kişilere temsilci tarafından ibraz edildiği hallerde temsilci temsil olunanın kimliğini ve sayısını bilmediği birçok kişi temsil yetkisi tanındığından haberdar olabilmektedir. Bu halde temsil olunanın geri alma yükümlülüğünden bahsedilip bahsedilemeyeceği, bunun sınırlarının ne olduğu tartışmalıdır. Bütün üçüncü kişilere geri almayı haber vermesinin temsil olunandan beklenemeyecek kadar ağır bir yük olduğunu düşünen yazarlar bu duruma farklı çözümler öngörmüştür.

Kocayusufpaşaoğlu, yetkinin geri alındığının bildirilmesinin yalnızca üç halde aranmasını uygun görmüştür⁴¹⁷:

- Yetki belgesinin temsilciye yalnızca belirli kişilere ibraz edilmek üzere verildiği halde temsil olunan bu belirli kişileri geri almadan haberdar etmekle yükümlüdür, aksi halde bu kişiler açısından TBK m. 42/III'ün koruması devreye girecektir.
- Temsil olunan, yetki belgesinin ibraz edildiği üçüncü kişileri biliyorsa bu kişileri geri almadan haberdar etmelidir.
- Temsil olunan, yetki konusu iş icabı bu yetki belgesinin ibraz edilebileceği üçüncü kişileri bilebilecek durumda ise bu kişileri geri almadan haberdar etmelidir. Ancak burada temsil olunan ağır bir araştırma yükümlülüğü altına sokulmamalıdır. Örneğin bir Picasso tablosunun satımı konusunda yetkilendirme söz konusu ise temsil olunanın bu tabloyu sergileyebilecek belli başlı müzelerle iletişime geçmesi gerekli ve yeterli olabilir.

İnceoğlu, bu hallerde ilan yolu ile kamuya açık bir geri alma bildiriminin yapılması halinde temsilcinin geri almayı bildirdiğinin kabul edilmesinin yeterli

⁴¹⁶ Koller, **Gutgläubenschutz**, §302.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 210 dn. 8.; Bilhassa tacirlerden gazete ilanlarını takip etmeleri beklenir bkz. Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 34 N. 54.; Yetkilendirme ve geri alma ilanlarının aynı gazetede yapılmasını arayan görüşler için bkz. Esener, **Temsil**, s. 203.

⁴¹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 211.224-225.

sayılması gerektiğini ifade etmiştir⁴¹⁸. Yargıtay'ın da yazarın bu görüşünü paylaştığı kararları mevcuttur⁴¹⁹.

(iii) TBK m. 45

TBK m. 45/l çerçevesinde temsilci yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya haleflerinin temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlı olacağı düzenlenmiştir. İlgili maddenin ikinci fıkrasında bu kuralın üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmayacağı belirtilmektedir.

Bu madde, temsil yetkisinin sona erdiğine ilişkin temsil olunan ve mirasçılarına bildirim yapma yükümlülüğü getirmektedir, aksi halde temsilcinin iyiniyeti korunmakta ve hükümsüz işlemde doğacak olan kusursuz tazminat yükümlülüğünün riski temsilcinin üzerinden alınarak işlemle bağlı olma riski temsil olunan ve mirasçılarına yüklenmiştir. Hüküm, temsilcinin iyiniyeti ekseninde kaleme alınmakla birlikte üçüncü kişinin iyiniyetinin korunmasına da vesile olmaktadır⁴²⁰. Bununla birlikte m. 45 çerçevesinde yetkisiz işlemin geçerli olabilmesi için her iki aktörün de iyiniyetli olması (çifte iyiniyet) aranmaktadır⁴²¹.

Her ne kadar maddenin yalnızca yetkinin TBK m. 43'te yer alan kendiliğinden sona erme hallerinde uygulanabileceğini ileri süren yazarlar olsa da⁴²² baskın görüşe göre maddenin uygulama alanı temsil yetkisinin her türlü sona ermesi halini kapsamaktadır⁴²³.

⁴¹⁸ İncoğlu, **a.g.e.**, s. 536.

⁴¹⁹ "Üçüncü kişilere vekaletname düzenleme şeklinde bildirimin bağlayıcı olmaması için kabul edilen olağan yol ise gazete ilanı ile azli bildirimdir. Mahkemenin vekaletten azlin gazetede ilanının üçüncü kişiyi bağlamayacağı kabul edilmiş ise de vekaletname kapsamında olan tüm işlerin yapılacağı kurum ve kuruluşlara teker teker bildirim amaçla bağdaşmayan aşırı bir yükümlülüktür." **Yargıtay 14. HD. T. 25.10.2005 E. 2005/5926, K. 2005/9546** (www.legalbank.net)

⁴²⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 212.

⁴²¹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §768.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 212;

⁴²² Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art.37 N.2; Becker, **a.g.e.**, Art. 37 N.1; Esener, **Temsil**, s. 206.

⁴²³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 367.; Tunçomağ, **a.g.e.**, s. 418.; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 541. Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 214.

İlgili maddenin lafzında temsilcinin yetkinin sona erdiğini “bilmeme”sinin ifade edilmesi, doktrinde temsilcinin yetkinin sona erdiğini bilmekte gereken özeni göstermediği hallerin de bu madde kapsamında korunup korunmayacağı yolunda tartışmaya sebep olmuştur. Burada kimi yazarlar hükmün lafzını esas almakta ve yalnızca temsilcinin ve üçüncü kişinin geri almayı bilmediği hallerde ilgili işlemin temsil olunanı yahut mirasçıları bağlayacağını ileri sürmekte⁴²⁴ ise de baskın görüş bu ifadeyi “bilmeme ve gerekli özeni gösterse de bilebilecek durumda olmama” biçiminde yorumlamaktadır⁴²⁵. Bu görüşteki yazarlardan *Kocayusufpaşaoğlu*’na göre TBK m. 45 temsilciyi kusursuz tazminat riskine karşı korumayı amaçlar, şayet temsilcinin geri almayı öğrenmek açısından yeterli özen gösterdiyse, maddenin amacı doğrultusunda bu özen de korumaya layık görülmelidir⁴²⁶. Madde, üçüncü kişi açısından da aynı şekilde ele alınmalıdır⁴²⁷. Zira temsilcinin geri almayı bilmediği ancak üçüncü kişinin gerekli özeni gösterseydi geri almayı bilebileceği bir kurguda temsil olunan ve halefleri ilgili sözleşme ile bağlı olacaklardır. Ne var ki üçüncü kişinin temsilcinin yetkisini aşarak hareket ettiğini bilmediği ancak gerekli özeni gösterseydi bilebileceği bir senaryoda TBK m. 47 çerçevesinde iyiniyet eksikliği nedeni ile tazminattan yoksun bırakılmıştır⁴²⁸.

(iv) TBK m. 44/II

TBK m. 44/I çerçevesinde temsilciye yetki belgesi verilmesi halinde yetkinin sona ermesi ile birlikte temsilcinin bu belgeyi iade yükümlülüğü düzenlenmiştir. Ancak ilgili maddenin ikinci fıkrası çerçevesinde temsil olunan ve halefleri de temsilcinin yetki belgesini geri vermesi için gerekenleri yapmakla yükümlüdür. Şayet temsil olunan ve

⁴²⁴ Esener, **Temsil**, s. 205.

⁴²⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 213.; Koller, **Gutgläubenschutz**, §348.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 543.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 37 N.8; “*Borçlar Yasasının 37. maddesinin uygulanabilmesi için hem temsilcinin, hem de onunla işlem yapan üçüncü şahısların temsil yetkisinin son bulduğunu bilmediklerini veya Medeni Yasanın 3. maddesi gereğince beklenen özeni göstermiş olmalarına rağmen öğrenemediklerini ispat etmeleri gerekir.*” **YHGK T. 25.06.2003 E. 2003/14-402 K. 2003/435** (www.legalbank.net)

⁴²⁶ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 213.; Kocayusufpaşaoğlu bu halde amaca uygun olarak maddenin geniş yorumlanmasını öngörmektedir.; Tandoğan vekalet sözleşmesi özelinde temsilci/vekilin azledildiğini bilen yahut bilmesi gereken bir üçüncü kişi mevcutsa bu kişi ile yapılan işlemin temsil olunanın icazetine tabi olduğunu ifade etmiştir; bu en azından TBM m. 45’te üçüncü kişinin durumunu, TMK m. 3/II’ye paralel yorumladığına ilişkin bir gösterge olarak kabul edilebilir. Tandoğan, **Borçlar Özel**, s. 642.

⁴²⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 213.;

⁴²⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 214.

halefleri yetki belgesinin geri alınmasında ihmal göstermişlerse iyiniyetli üçüncü kişilerin olumsuz zararından sorumlu olacaklardır. Bu madde, üçüncü kişinin iyiniyetini sınırlı biçimde korumakta ve geçerliliğine güvendiği sözleşmenin boşa çıkması riskini yetki belgesini geri almadaki çabasında eksiklik bulunan temsil olunana yüklemektedir.

Bu madde çerçevesinde ilk tartışma, ilgili zarar giderme yükümlülüğü bakımından ne tip bir sorumluluğun söz konusu olduğudur. Maddede geçen “yetki belgesini geri almakta gerekli özeni göstermeme” ifadesinden anlaşılabacağı üzere bu bir kusur sorumluluğudur⁴²⁹. Doktrinde bu sorumluluğun, özel olarak düzenlenen bir *culpa in contrahendo* sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir⁴³⁰.

Temsil olunan ve haleflerinin yükümlü olduğu tazminatın kapsamını üçüncü kişinin olumsuz zararı oluşturur⁴³¹. Kimi yazarlara göre TBK m. 47/II'nin kıyasen uygulanması ile olumsuz zararı aşan olumlu zarar, yani ifa menfaati de temsil olunan ve haleflerinden talep edilebilecektir⁴³². Ancak kimi yazarlar bu görüşe katılmamaktadır zira kanun koyucunun bu maddede iyiniyeti tam korunması ve dolayısıyla ifa menfaatinin muhafaza edilmesi yolundan ayrılmıştır⁴³³.

Temsil olunan ve halefleri bu tazminat yükünden kurtulabilmek için gerekli özeni gösterdiklerini ortaya koymak durumundadır. Bu noktada doktrinde şayet temsilci belgeyi iade etmezse temsi olunanın ve haleflerinin yetki belgesini dava ile

⁴²⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 373; Becker, **a.g.e.**, Art. 36 N.3; Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 90-91.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 198 dn. 48; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §757.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 473.; Esener, **Temsil**, s. 212.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 498.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 215 dn. 23.

⁴³⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 373; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 198 dn. 48; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §757.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 473.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 498.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 183 dn. 121.; Kalkan Oğuztürk, burada dar anlamda bir “güven sorumluluğu” bulunduğu görüşündedir. Bkz. Burcu Kalkan Oğuztürk, **Güven Sorumluluğu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, s. 229.

⁴³¹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 36 N. 58; Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 373.; Oser/Scönenberger, **a.g.e.**, Art. 36 N.7; Bucher, **a.g.e.**, s. 611.; Becker, **a.g.e.**, Art. 36 N.8; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 198; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §757.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 473.; Koller, **Gutgläubenschutz**, §320; Esener, **Temsil**, s. 212.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 498.; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 215.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 181.

⁴³² Becker, **a.g.e.**, Art. 36 N.8; Koller, **Gutgläubenschutz**, §344; Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 216.

⁴³³ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 506.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §757 dn. 700.

talep etmesi gerektiği ifade edilmiştir⁴³⁴. *Ergüne*'ye göre bu dava yetki belgesinin iadesine, bu mümkün olmadığı takdirde temsil yetkisinin sona erdiğine ilişkindir⁴³⁵. Ancak *İnceoğlu*'na göre burada temsil olunan ve haleflerinin yükümlülüğü yetki belgesinin yaratmaya müsait olduğu güveni ortadan kaldırmaktır, dolayısı ile temsil yetkisinin sona erdiğinin tespiti için mahkemeye başvurulması buna hizmet etmeyecektir⁴³⁶. Davanın açılması, gerekli özenin gösterilmesi bakımından yeterlidir ve üçüncü kişinin olumsuz zararını tazmin yükümlülüğünden kurtarır, belgenin elde edilmesi aranmaz⁴³⁷.

Temsil olunan ve halefleri zarar ile yetki belgesinin geri alınmasındaki özensizlikleri arasında bir nedensellik bağı bulunmadığını ispat etmek ile tazminat yükümlülüğünden kurtulup kurtulamayacağı meselesi tartışmalıdır. Kimi yazarlara göre nedensellik bağı bulunmasa dahi temsil olunan ve halefleri sorumlu olacaktır⁴³⁸. Ancak bu görüş temsilcinin yetki belgesini hiç kullanmaksızın üçüncü kişi ile işlem gerçekleştirdiği hallerde temsil olunan ve haleflerinin haksız yere olumsuz zarardan sorumlu kılınması nedeni ile eleştirilmektedir⁴³⁹.

(v) Birden Çok Maddenin Uygulama Alanına Giren Olay Grupları ve Önerilen Çözümler

1. TBK m. 42/III ve TBK m. 45'in uygulamasının kesiştiği haller:

TBK m. 42/III'ün uygulanması için temsil yetkisinin üçüncü kişiye bildirilmiş olması, geri alınması ve geri alınmanın üçüncü kişiye bildirilmemesi gerekir. TBK m. 45'in uygulanması için ise temsilcinin ve üçüncü kişinin herhangi bir şekilde sona eren temsil yetkisinin sona erdiğini bilmemesi yahut gerekli özeni gösterse de bilemeyecek olması gereklidir.

Bu halde;

- temsil yetkisinin varlığının üçüncü kişiye bildirildiği,

⁴³⁴ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 36 N. 37; Eren, **Borçlar Genel**, s. 472.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 499.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 183

⁴³⁵ Ergüne, **a.g.e.**, s. 183; aynı yönde bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 189.

⁴³⁶ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 499.

⁴³⁷ Ergüne, **a.g.e.**, s. 183

⁴³⁸ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 36 N 53.; Koller, **Gutgläubenschutz**, §341.

⁴³⁹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 502-503.; Ergüne, nedensellik bağının temsilcinin fiili ile zarar arasında da aranması gerektiğini ifade etmiştir. Ergüne, **a.g.e.**, s. 184; Ergüne'nin bu görüşü, İnceoğlu tarafından eleştirilmiştir. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 502 dn. 549.

- temsil yetkisinin geri alma yolu ile sona erdiği,
- hem temsilcinin hem de üçüncü kişinin geri almayı bilmediği ve bilebilecek durumda olmadığı

bir kurguda temsilcinin üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlem bakımından bu iki maddenin de uygulanması için gerekli şartlar sağlanmış olur. Her ne kadar bu iki maddenin çıktısı aynı olsa da maddelerin bu senaryoda uygulanabilirliği tartışma konusu olmuştur. Doktrinde baskın görüş TBK m. 42/III'ün uygulanması için temsilcinin kötüniyetli olması gerektiğini ileri sürmektedir⁴⁴⁰. Bu görüş benimsendiği takdirde yukarıdaki senaryo bakımından uygulanabilir tek hüküm TBK m. 45 olacaktır. *İnceoğlu*, m. 42/III açısından bir kötüniyet şartının aranmadığını ve böyle bir olayda her iki maddenin de uygulanabilir olduğunu ifade etmektedir⁴⁴¹.

2. TBK m. 45 ve TBK m. 44/II'nin uygulama alanının kesiştiği haller

Temsilciye bir yetki belgesi verildiği, temsil yetkisinin sona erdiği; ancak ne temsil olunanın ne de üçüncü kişinin yetkinin sona erdiğini bilmediği ve gereken özeni gösterse de bilemeyeceği hallerde, temsilcinin yetki belgesine dayanarak üçüncü kişi ile işlem gerçekleştirmesi halinde TBK m. 45 ve TBK m. 44/II'nin uygulama alanı kesişir.

Bu hallerde doktrinde m.44/II'nin uygulamasının ikincil olduğu kabul edilmektedir zira bu maddede yer alan tazminat koşulunun doğması için evvela üçüncü kişi ile temsil olunan arasında bir sözleşmenin doğamamış olması gereklidir. Ancak iyiniyeti tam koruyan hükümler sözleşmenin hüküm ifade etmesi sonucunu doğurur⁴⁴². Somut olayda temsil olunan ve halefleri ilgili işlemle TBK m. 45 uyarınca bağlı olacaktır. Dolayısı ile TBK m. 44/II'nin uygulanmasına yer bulunmamaktadır.

3. TBK m. 42/III ve TBK m. 44/III'nin uygulama alanının kesiştiği haller

⁴⁴⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 218.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 188 dn 139.; Fatma Zeynep Altiner, **Yetkisiz Temsil**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009, s. 69 dn. 244.

⁴⁴¹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 527-528.; Ancak İnceoğlu'nun hem temsilci hem de üçüncü kişinin iyiniyetli olduğu hallerde TBK m. 45'in uygulanabileceğini ifade ettiğine de rastlanmıştır. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 514.

⁴⁴² Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 217.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §771.

Temsil olunanın temsilciye yetki tanıdığı, ardından temsil yetkisini üçüncü kişiye bildirdiği, sonrasında temsil yetkisini geri aldığı ve fakat bildirimle eşdeğer bir bildirimle geri almayı bildirmediği bir durumda şayet kötüniyetli temsilci iyiniyetli üçüncü kişi ile bir işlem gerçekleştirilirse, bu TBK m. 42/III'ün tipik uygulamasını doğuracaktır. Bu senaryoya bir de yetki belgesi eklendiğinde TBK m. 42/III ile TBK m. 44/II'nin uygulama alanı iç içe girmektedir, zira temsil olunanın üçüncü kişiye yetkilendirmeyi bizzat bildirmesi ile temsilciye temsil olunan tarafından düzenlenmiş bir yetki belgesi verilmesi arasında bir fark yoktur⁴⁴³. Bu problemin çözümü için farklı yaklaşımlar söz konusu olmuştur:

Doktrinde bir görüş, TBK m. 42/III'ün geri alma; TBK m. 44/II'nin ise kendiliğinden sona erme hallerinde uygulanacağını ifade ederek bu iki hükmün uygulama alanını sona erme nedeni bazlı olarak ayırmıştır⁴⁴⁴. Yani bir yetki belgesi tanındı, ardından temsil yetkisi geri alma yolu ile sona erdiyse ve iyiniyetli üçüncü kişiye bu bildirilmediyse salt TBK m. 42/III uygulanır, temsil olunan sözleşme ile bağlı olur. Ancak yetki belgesi tanındı, ardından TBK m. 43'te yer alan sebeplerden biri ile temsil yetkisi sona erdi ve yetki belgesinin geri alınmasında gereken özen gösterilmesi ise bu halde TBK m. 44/II uygulanır, temsil olunan ve halefleri iyiniyetli üçüncü kişinin zararlarını karşılamakla yükümlüdür.

Bucher'e göre bir yetki belgesi varsa bu iki maddenin uygulamasını ayıran husus temsil olunanın temsilciye yetki belgesini belirli bir üçüncü kişiye gösterme yükümlülüğü tanınmasıdır. Şayet böyle bir yükümlülük varsa TBK m. 42/III devreye girecektir, aksi hallerde salt yetki belgesi verilmesi üçüncü kişilere bildirim yapıldığı manasına gelmez. Dolayısıyla bu yeknesak ihtimalin dışındaki olaylara TBK m. 44/II uygulanacaktır⁴⁴⁵.

Koller ise bu sorunu TBK m. 44/II'ye üstünlük tanıyarak çözmeyi uygun bulmuştur ve yukarıda belirtilen ikincilik prensibini tam tersi yönde kurgulamaktadır. Şayet iki maddenin de uygulanabilir olduğu bir olay söz

⁴⁴³ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §755.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 39.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 509.

⁴⁴⁴ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 39; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §755.; k.g. Esener, **Temsil**, s. 210.

⁴⁴⁵ Bucher, **a.g.e.**, s. 612.

konusu ise *Koller*'e göre TBK m. 44/II özel hüküm niteliğindedir ve öncelikli olarak uygulanır⁴⁴⁶. Dolayısıyla üçüncü kişi yalnızca olumsuz zararının tazminini isteyebilecektir.

Esener, iki maddenin uygulama alanı kesiştiğinde adeta temerrüt hükümlerinde olduğu gibi üçüncü kişiye ya sözleşme ile bağlı kalarak TBK m. 42/III'e dayanma ya da yetkinin sona erdiğini kabul ederek TBK m. 44/II çerçevesinde olumsuz zararı tazmin etme şeklinde iki seçim hakkı doğduğunu ileri sürmektedir⁴⁴⁷.

Kocayusufpaşaoğlu'na göre ise burada belirleme yapılmadan önce önemli bir kırılma noktası dikkate alınmalıdır: Yetki belgesinin üçüncü kişiye hangi noktada ibraz edildiğine göre çeşitli ihtimaller dahilinde uygulanacak hüküm değişecektir. Şöyle ki, şayet temsilci yetkilendirilmiş ve yetki belgesi tanınmış, ardından yetki geri alınmış, ardından kötüniyetli temsilci bu yetki belgesini ibraz ederek iyiniyetli üçüncü kişi ile işlem kurmuşsa bu halde TBK m. 42/III uygulanamaz⁴⁴⁸. Zira m.42/III; bildirim esnasında var olan yetkiye güveni, yani gerçekliğe uygun olarak üçüncü kişide yaratılan algıyı korumaktadır. Ancak burada korunması gereken, yetkinin varlığı hususunda üçüncü kişide yaratılan haklı algıdır ve bunun korunmasına hizmet eden hüküm de TBK m. 41/II'dir⁴⁴⁹. Ne zaman ki önce üçüncü kişi var olan bir temsil yetkisinin kapsamı hakkında bilgilendirilmiştir, ardından geri alma gerçekleşmiştir (ve geri almaya ilişkin eşdeğer bir bildirim yapılmamıştır), ardından yetki belgesi iyiniyetli üçüncü kişinin bilgisine sunulduğu hallerde TBK m. 42/III uygulama alanı bulacaktır. Ancak *Kocayusufpaşaoğlu*, temsilcinin yetki belgesini ibraz ettiği üçüncü

⁴⁴⁶ Koller, **AT**, §20 N. 17; Bu görüş hiçbir gerekçe olmaksızın iki hüküm arasında genellik-özellik ilişkisi kurması bakımından eleştirilmektedir. Bkz. İnCEOğlu, **a.g.e.**, s. 510, Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §48 N 40 dn. 75.

⁴⁴⁷ Esener, **Temsil**, s. 210-211.; Esener/Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 306; Bu görüş, günümüzde terk edilmiş bir görüştür. Zira bu halde sona ermiş bir yetkiye dayalı olarak yapılan işlemin üçüncü kişisi, yetkili bir temsilci ile işlem yapan temsilciden dahi daha avantajlı bir konuma gelmektedir. bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 219 dn. 35; İnCEOğlu, **a.g.e.**, s. 510.

⁴⁴⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 220

⁴⁴⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 227; TBK m. 41/II, yukarıda açıklandığı üzere temsil yetkisinin kapsamının yanında varlığına ilişkin yaratılan algıyı da korumaktadır Bkz. yukarıda **Bölüm II, A, 3, (5), (i)**

kişilerin temsilci açısından bilinip bilinmemesi bakımından ikinci bir kırılma noktası olduğunu ileri sürmektedir. Geri almanın yetki belgesi ibrazından önce yahut sonra olması fark etmeksizin şayet temsil olunan yetki belgesinin kime/kimlere ibraz edildiğini bilmiyorsa ve gerekli özeni gösterse dahi bilemeyecek ise artık TBK m. 44/II uygulanacak ve temsil olunan yalnızca iyiniyetli üçüncü kişinin olumsuz zararlarını tazmin etmekle yükümlü olacaktır⁴⁵⁰.

İnceoğlu, Kocayusufpaşaoğlu'nun görüşüne yetkinin geri alınması anının yetki belgesinin ibrazından önce mi yahut sonra mı olduğunun önem taşıdığı ve geri alınmanın önce olduğu hallerde TBK m. 42/III'ün uygulanamayacağı yönünden katılmaktadır⁴⁵¹. Ancak yazara göre bu halde *Kocayusufpaşaoğlu*'nun uygulanmasını uygun gördüğü hüküm olan TBK m. 41/II, kendiliğinden sona erme halleri bakımından da uygulanabilir. Bu durumda TBK m. 43 çerçevesinde sona eren bir temsil yetkisine rağmen yetki belgesi ile işlem

⁴⁵⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Yetki Belgesi**, s. 229.; Kocayusufpaşaoğlu'nun çözüm şemasının Yargıtay tarafından aynen alıntılandığına rastlanmıştır. HGK'nın önüne gelen bir olayda davalı temsil olunan dava dışı temsilcisine 18.5.2006 tarihinde otomobil satışı hususunda vekaletname düzenlemiş, ardından 20.12.2006 tarihinde temsilciyi azletmiştir. Temsilci, azledildiğini bilmektedir. Temsilci, davacı üçüncü kişiye ilgili aracı el yazısı ile yaptıkları bir sözleşme ile satmıştır ve bu sözleşmede yer alan tarih 20.5.2006'dır. Dolayısı ile işlemin yapıldığı tarih ve temsilci ile üçüncü kişinin işbirliği içinde hareket edip etmedikleri olay bazında şaibelidir. Ancak HGK, ilgili işlemin azilden önce ve sonra yapılması bakımından ihtimaller bazında ikili bir değerlendirmede bulunmuştur; şayet satış gerçekten 20.5.2006 tarihinde yapıldı ise davalı/vekalet veren ilgili satış ile şüphesiz bağlı olacaktır. Ancak Kurul, bu işlem azilden sonra yapılsa dahi üçüncü kişinin azilden haberdar olmaması halinde işlemin yine davalı/vekalet vereni bağlayacağını ifade etmiştir. Bkz. **YHGK., E. 2011/772 K. 2012/71 T. 15.2.2012** (www.lexpera.com); HGK, önünde gelen bir diğer olayda temsil olunan 2006 yılında taşınmaz satış vaadi hususunda yetkilendirdiği temsilciyi 28.9.2007 tarihinde azletmiş, bu durum vekile 8.10.2007 tarihinde tebliğ edilmiştir. Ancak vekil, 3.10.2007 tarihinde ilgili taşınmazı davalı üçüncü kişiye satmıştır. HGK, şayet 3.10.2007 tarihinde azilden temsilcinin de davalının da haberdar olmaması halinde temsil olunanın ilgili taşınmaz satış vaadi ile bağlı olacağını; vekilin azilden haberdar olduğu ve fakat davalının haberdar olmadığı ihtimalde yine temsil olun davacının bu işlemle bağlı olacağını; ancak hem vekilin hem de davacının azilden haberdar olduğu halde bu işlemin temsil olunanı bağlamayacağını kabul etmiştir. Bkz. **YHGK., E. 2011/609 K. 2011/744 T. 07.12.2011** (www.lexpera.com); Son olara HGK'nın önüne gelen bir diğer olayda temsil olunan 3.1.1997 tarihinde atadığı temsilciyi 25.2.1997 tarihinde azletmiş, azilname 28.2.1997 yılında tapuya tebliğ edilmiştir. Azilden haberdar olmadığını ileri süren vekil, ilgili taşınmaz hakkında üçüncü kişi ile işlem gerçekleştirmiştir. HGK, ilgili işlemin geçerliliği bakımından azledildiği kendisine usulünce bildirilmeyen ve bilmesi de gerekmeyen temsilcinin üçüncü kişi ile gerçekleştirdiği işlemi geçerli kabul etmiştir. Bkz. **YHGK E. 2003/14-402 K. 2003/435 T. 25.06.2003** (www.legalbank.net)

⁴⁵¹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 511.

yapan temsilci bakımından da TBK m. 41/II uygulanacaktır ve dolayısı ile tazminatı öngören TBK m. 44/II anlamsızlaşacak ve uygulanamaz hale gelecektir⁴⁵².

İnceoğlu'na göre yetki belgesinin geri almadan evvel üçüncü kişiye ibraz edildiği hallerde TBK m. 42/III uygulanır. Ancak temsil olunan tarafından bilinmeyen ve bilinmesi gerekmeyen kişiler bakımından TBK m. 44/II'nin uygulanmayacaktır, zira yetki geri almadan önce ibraz edildiği için bir özen yükümlülüğünün ihlalinden bahsedilemez⁴⁵³. Yetki belgesinin geri almadan sonra üçüncü kişiye ibraz edildiği hallerde ise TBK m. 44/II'nin uygulanması gerekir⁴⁵⁴.

B. TEMSİL OLUNANIN YETKİSİZ TEMSİL İŞLEMİNE İCAZET VERMEMESİ

1. Yetkisiz Temsilcinin Yaptığı İşlemlerle Yetkisiz Temsil Olunanın Bağlı Olmayacağı ve İcazet Verinceye Kadar İşlemin Askıda Hükümsüzlüğü

TBK m. 46/I uyarınca:

“Bir kimse yetkisi olmadığı halde temsilci olarak bir hukuki işlem yaparsa, bu işlem ancak onandığı takdirde temsil olunanı bağlar.”

Temsilcinin geçerli bir temsil yetkisine dayanmaksızın gerçekleştirdiği işlem, geçerliliği için kanun tarafından aranan “başkası adına hareket etme yetkisi” unsuru eksikliği nedeni ile temsil olunanı bağlamayacaktır⁴⁵⁵. Bu çerçevede işlemin

⁴⁵² *İnceoğlu*, **a.g.e.**, s. 512.

⁴⁵³ *İnceoğlu*, **a.g.e.**, s. 513-514.

⁴⁵⁴ *İnceoğlu*, **a.g.e.**, s. 511.

⁴⁵⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 3.; Askıda hükümsüzlüğün ilgili işlemin gerçekleşmesi için kanunda aranan yetki şartının eksikliğinden mi yahut işlemin kurucu unsurunda mı bir eksiklik bulunduğu meselesi ise tartışmalıdır. Kurucu unsur eksikliği yokluk yaptırımına yol açacağı için burada bunu ileri sürmek güçtür. Bkz. *İnceoğlu*, **a.g.e.**, s. 359.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 196 dn. 165.

onanmasına yahut onanmayacağıının netleşmesine dek geçen sürede işlemin akıbeti, askıda hükümsüzlüktür⁴⁵⁶. Askıda hükümsüzlük süresi boyunca üçüncü kişi de temsil olunan da henüz alacaklı-borçlu sıfatlarını kazanmamıştır⁴⁵⁷.

Doktrinde yazarlar, bu periyod esnasında tek taraflı bağlamazlığın bulunduğunu; yani temsil olunan ilgili işlem ile bağlı değilken üçüncü kişi işlemle bağlı olduğu kabul etmektedir⁴⁵⁸. Dolayısı ile üçüncü kişi ilgili sözleşme ile devam etmek yahut bu sözleşmeden kurtulmak için temsil olunanın icazet yahut icazet vermeyeceğine ilişkin beyanına ihtiyaç duyar. Bu periyotta üçüncü kişinin tamamıyla pasif mi olduğu⁴⁵⁹ yoksa yetkisiz işlemi tek taraflı olarak bozması için bir imkânın bulunup bulunmadığı tartışma konusu olmuştur.

Alman Hukukunda BGB §178 çerçevesinde üçüncü kişiye temsil olunan icazet verene dek bir cayma hakkı tanınmıştır ve Türk-İsviçre hukukundaki çoğu yazar bu imkânın kanunda yer alması gerektiğini ifade etmiştir⁴⁶⁰. Ancak *Bucher*'e göre bu taraflar sözleşme yaparken ortaya koyduğu irade örtülü olarak iki tarafın da bu sözleşme ile bağlı olmasına yöneliktir ve eğer taraflardan biri sözleşme ile bağlı değilse diğerinin de cayması mümkün olacaktır⁴⁶¹. Ne var ki baskın görüş, var olan hukuk açısından cayma hakkının mevcut olmadığı yönündedir⁴⁶².

Üçüncü kişiyi bekleme periyodunda ilgili işlem ile bağlı olmaktan kurtarabilecek bir diğer imkân, caymanın aksine kanunda düzenlenmiş bulunan irade sakatlığı hallerine dayanmasıdır⁴⁶³. Bu çerçevede ilk değerlendirilen imkân, üçüncü

⁴⁵⁶ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 401; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.3; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §761.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 474.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 44; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 358.; Saymen/Elbir yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemi “topal işlem” olarak tanımlamıştır. Bkz. Saymen/Elbir, **a.g.e.**, s. 300.

⁴⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 3.;

⁴⁵⁸ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 402; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 33; Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 88.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 3.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 44.;

⁴⁵⁹ Üçüncü kişinin bu sürede TBK m. 46/II'de yer alan ve aşağıda incelenecek olan onay talebi dışında rolü oldukça pasiftir.

⁴⁶⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.16. **karşı görüşte** Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N.8.

⁴⁶¹ Bucher, **a.g.e.**, s. 604-605.; Akyol süre tayin talebini bir tür şarta bağlı cayma olarak değerlendirmektedir bkz. Akyol, **Temsil**, s. 467.

⁴⁶² Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 35; Becker, **a.g.e.**, Art. 38 N.3; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.16.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 92.; Akyol, **Temsil**, s. 467.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 365.

⁴⁶³ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.17.

kişinin esaslı saik hatası hükümlerine dayanarak sözleşmeyi iptal etmesidir⁴⁶⁴. Bu görüşü savunan yazarlara göre sözleşmenin yetkili bir temsilci ile yapıldığı düşüncesi, üçüncü kişi tarafından sözleşmenin temeli sayılan bir olgudur⁴⁶⁵. Ancak doktrinde ağırlıklı görüş, üçüncü kişiye saik hatası nedeni ile sözleşmeyi iptal hakkı tanımının mümkün olmadığı yönündedir⁴⁶⁶. Kocayusufpaşaoğlu ise saik hatasını temsilcinin yetki aşımı özelinde kabul etmektedir, şayet üçüncü kişi temsilcinin yetkisini aşarak işlem yaptığını anlayabilecek durumda iken güven ilkesinin de telafi etmediği biçimde yanlış yorumlama sonucu temsilciyi yetkili varsaydı ise saik hatasına dayanılarak sözleşme iptal edilebilir ancak temsil yetkisinin namevcut olduğu hallerde mümkün değildir⁴⁶⁷.

Değerlendirilen ikinci imkân, sözleşmenin hile sebebi ile geçersizliğidir. Bilhassa sahte vekaletname ile işlem yapıldığı haller özelinde bunun belirli şartlarda kabul edildiğine rastlamak mümkündür: Yetkisiz temsilcinin hilesi üçüncü kişinin hilesi olarak kabul edildiği için⁴⁶⁸ temsil olunanın bunu bilmesi yahut bilebilecek durumda olması aranır⁴⁶⁹. Ancak yetkili temsilcinin yetkisini aşmasına rağmen üçüncü kişiyi yetkili olduğuna dair hileye uğrattığı halde bu hile taraf hilesi olarak kabul edilmektedir⁴⁷⁰ ve iptal hakkı doğacaktır⁴⁷¹.

Ayrıca askı periyodu süresince yapacağı ifa, sözleşmenin icazet verilmemesi nedeniyle geçersiz hale gelmesi halinde sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde geri istenebilecektir. Sözleşmenin askıda bulunduğu süre boyunca

⁴⁶⁴ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 38 N. 8; Becker, **a.g.e.**, Art. 38 N.3; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 94.; Akyol, **Temsil**, s. 466.

⁴⁶⁵ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 94. Karşı görüşte İncooğlu, **a.g.e.**, s. 366.; İncooğluna göre üçüncü kişi, temsilcinin yetkili olduğu saiki ile hareket etmemektedir, aksine üçüncü kişi temsilcinin yetkisiz olabileceği riskini göz önünde tutmalı, hesaba katmalıdır.

⁴⁶⁶ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N.34; İncooğlu, **a.g.e.**, s. 368.

⁴⁶⁷ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.21.

⁴⁶⁸ Kurşat, **a.g.e.**, s. 41.

⁴⁶⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.22.; Ancak temsil olunanın sahte vekaletnameyi bilmesi ve karşı çıkmaması halinde TBK m. 41/II çerçevesinde sözleşme baştan itibaren geçerli kurulacaktır. İncooğlu, **a.g.e.**, s. 369.

⁴⁷⁰ Kurşat, **a.g.e.**, s. 40.

⁴⁷¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.22. **karşı görüşte** İncooğlu, **a.g.e.**, s. 370.

sözleşmeden doğması beklenen hak ve borçların ifa edilmesini engelleyecek davranışlardan kaçınılmakla yükümlüdür⁴⁷².

Burada tartışma konusu edilmesi gereken son husus şudur: Yukarıda da belirtildiği üzere temsilci, yetkilendirilmesi ile birlikte temsil olunan adı ve hesabına hukuki işlem gerçekleştirme kapasitesini kazanır⁴⁷³. Dolayısı ile temsilci yetkisiz bir tek taraflı hukuki işlem ve yetkisiz hukuki işlem benzeri fiil de gerçekleştirebilir. Bu hallerde yetkisiz temsile ilişkin hükümler kıyasen uygulanacak ve üçüncü kişi temsilcinin açıklamasını derhal reddedebilecektir⁴⁷⁴. Üçüncü kişi bu açıklamayı kabul ederse temsil olunanın icazeti ile işlem hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır⁴⁷⁵.

2. Temsil Olunanın İcazet Vermesi

Yetkisiz temsil işleminin geçerli olabilmesi ve dolayısı ile temsilcinin TBK m. 47 çerçevesinde sorumluluğunun doğmasının önüne geçilebilmesi için temsil olunanın ilgili işleme icazet vererek işlemin tarafı haline gelmesi gerekmektedir⁴⁷⁶. Gerekli koşulları sağlayan icazet beyanı ile temsil olunan ve üçüncü kişinin alacaklı-borçlu sıfatları doğacaktır⁴⁷⁷. İcazetin verilmesi ile birlikte sözleşme baştan itibaren

⁴⁷² Zira burada geciktirici koşula bağlı sözleşmelerde olduğu gibi, onam ile sıhhat kazanabilecek bir sözleşme söz konusudur. Nasıl ki geciktirici koşula ilişkin TBK m. 171'de *"koşul gerçekleşene kadar borçlu, borcun gereği gibi ifasını engelleyecek her türlü davranıştan kaçınmakla yükümlüdür"* düzenlemesi yer almaktadır; aksıda bulunan yetkisiz temsil yolu ile gerçekleştirilen işlemde de bu prensip uygulanmalıdır. Akyol, **Temsil**, s. 465.

⁴⁷³ Bkz. **Yukarıda 1. Bölüm, II, A, 1.**

⁴⁷⁴ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s.402;; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 95-96. Karşı görüşte bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 372-372.

⁴⁷⁵ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s.402; Becker, **a.g.e.**, Art. 38 N.9; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 96. İcazetin temsil yetkisi verilmesi olarak değerlendirileceği ve işlemin tekrar yapılması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art.38 N. 16

⁴⁷⁶ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 401.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 4; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762; Eren, **Borçlar Genel**, s.475; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 51; Akyol, **Temsil**, s. 489.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 374.; İcazetin yanında yetkisiz temsil işlemine geçerlilik kazandırabilecek bir diğer ihtimalin "düzeltme" olduğu ileri sürülmüştür. Şayet yetkisiz temsilci, işleme konu olan hakkı bir şekilde (örneğin miras yahut bir hukuki işlem ile) iktisap ederse hukuki işlem düzeltme yolu ile geçerli olacaktır. Bkz. Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 97. Karşı görüşte İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 386-387.

⁴⁷⁷ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 52.

geçerli hale gelir⁴⁷⁸, ancak tarafların aralarında kararlaştırarak işlemin geçerli olduğu anı icazet verilmesi olarak belirlemesi de mümkündür⁴⁷⁹.

a. İcazetin Hukuki Niteliği

İcazet verilmesi; kurucu yenilik doğuran bir işlemdir⁴⁸⁰. İcazete ilişkin beyan tek taraflı ve varması gereken bir irade beyanıdır⁴⁸¹, hüküm ve sonuçlarını doğurması için temsilcinin yahut üçüncü kişinin hakimiyet alanına girmesi yeterlidir⁴⁸². Yenilik doğuran işlem olması mucibince kural olarak geri alınamaz⁴⁸³ ve şarta bağlanamaz⁴⁸⁴.

Prensip olarak icazet işlemin tamamına ilişkin verilmelidir. Kimi zaman sözleşmenin bir kısmına ilişkin olabilir, örneğin 20 ton mal alımı ile yetkilendirilen temsilcinin 30 tonluk satış sözleşmesi akdettiği halde temsil olunan yalnızca 20 tonluk kısım için icazet verebilir⁴⁸⁵. Kısmi icazetin kural olarak geçersiz olduğunu ancak sözleşmenin edimlerinin bölünebildiği ve tarafların çıkarlarına işlemin amacına uygun olduğu sürece geçerli olabileceğini kabul edilmektedir⁴⁸⁶. Eren ise kısmen icazeti kabul etmemekle birlikte bunu yeni bir sözleşme önerisi olarak değerlendirmektedir⁴⁸⁷.

⁴⁷⁸ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 401; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 73-74.

⁴⁷⁹ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762; Bu halde şarta bağlı bir işlem söz konusu olduğu hakkında bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 475 dn. 115

⁴⁸⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 400; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 48; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 201.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 7; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 51; Akyol, **Temsil**, s. 492.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 375.;

⁴⁸¹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 400; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 48; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 201.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 7; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762; Eren, **Borçlar Genel**, s. 476; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 51; Akyol, **Temsil**, s. 492.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 375.;

⁴⁸² Eren, **Borçlar Genel**, s. 476.

⁴⁸³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 401; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 50; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 14; Eren, **Borçlar Genel**, s. 476; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 51; Akyol, **Temsil**, s. 489.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 376-377.; Ancak geri alma beyanı ikale sözleşmesine davet olarak yorumlanabilir. Bkz. Hupka, **a.g.e.**, s. 166.; Yenilik doğuran hakların muhatabının da kabulü ile geri alınabileceği yönünde karşı görüş için bkz. Vedat Buz, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara, Yetkin, 2005, s. 443 vd.

⁴⁸⁴ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 202.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762; Akyol, **Temsil**, s. 489; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 378. Karşı görüşte Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 51.

⁴⁸⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 11

⁴⁸⁶ Akyol, **Temsil**, s. 468.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 11; Kısmi icazet, TBK m. 27/II'nin kıyasen uygulanmasına dayanmaktadır.

⁴⁸⁷ Eren, **Borçlar Genel**, s. 476.

b. İcazetin Koşulları

İcazetin verilmesi yahut verilmeyeceğine ilişkin beyan, temsil olunan yahut yetkilendirdiği temsilcisi tarafından yapılmalıdır⁴⁸⁸. Temsil olunanın sınırlı ehliyetli olması halinde icazet, kanuni temsilcisi tarafından; temsilcinin ölümü halinde mirasçıları tarafından verilebilir⁴⁸⁹.

Yetkisiz temsilcinin askı süresinde yetkisizliğe konu olmuş işlemi yapabilmek açısından yetkilendirilmesinin icazet manasına gelip gelmeyeceği de tartışma konusu olmuştur. Temsilcinin yetkisiz işlem bakımından yetkilendirilmesi ileriye dönük etki doğuracağı için, yetkilendirmeden önce yapılan işlemler bakımından bu beyanın icazet olarak kabul edilmesi mümkün görülmemektedir⁴⁹⁰. Ne var ki Yargıtay'ın bu tarzda bir beyanı örtülü icazet olarak değerlendirdiği kararlara rastlamak mümkündür⁴⁹¹.

⁴⁸⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 12.; Akyol, **Temsil**, s. 468.; İnçeoğlu, **a.g.e.**, s. 381-382.

⁴⁸⁹ Akyol, **Temsil**, s. 468.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 52; Temsilcinin kişisel özelliklerinin ön planda olduğu sözleşmeler bakımından, yani geçerli olarak doğsa idi temsil olunanın ölümü ile sona erecek olan işlemler bakımından mirasçıların icazet vermesi mümkün değildir. İnçeoğlu, **a.g.e.**, s. 383.

⁴⁹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 13.; İnçeoğlu, **a.g.e.**, s. 384.; Akyol, yetkisiz temsilcinin temsil olunan şirkete temsilci olması halinde şirket adına onay verebileceğini ileri sürmektedir. Akyol, **Temsil**, s. 504.

⁴⁹¹ "...yönetim kurulunun yetkisi olmadığı iddiasına dayalı, davalılar arasındaki baz istasyonu kurulması sözleşmesinin iptali ve tesisin kaldırılması istemine ilişkin olduğu, 4.4.2000 tarihli yönetim kurulu kararı ile kira sözleşmesi yapılmasının uygun bulunduğu, 25.06.2000 tarihinde yapılan genel kurulda zarar verici olmaması şartıyla bu konuda yönetim kuruluna yetki verildiği, anılan kararın önceden yapılan işleme yetki ve icazet anlamında bulunduğu" **Yargıtay 11. HD., E. 2004/6442 K. 2005/3463 T. 11.04.2005** (www.lexpera.com); "...işlemden 20 gün sonra Y. Ö.'i 29.06.1999 tarihinde düzenlenen vekaletname ile vekil olarak tayin ettiği, kendi hesabından 09.06.1999 tarihinde 60.000 DEM in virman yapılması konusunda Y. Ö.'i yetkilendirdiği hususunda bir talimatı olmasa da anılan işlemde 20 gün sonra verdiği vekaletname ile anılan işleme icazet verdiğinin kabul edildiği" **Yargıtay 11. HD., E. 2010/10749 K. 2012/14470 T. 27.09.2012** (www.lexpera.com);

Kanunda icazet beyanının kime yöneltileceği hususu açıkça düzenlenmese de doktrinde temsilciye yahut işlemin yapıldığı üçüncü kişiye yöneltilmesi gerektiği kabul edilmiştir⁴⁹². Ancak aşağıda açıklanacağı üzere üçüncü kişinin temsil olunana süre tanınması söz konusu ise bundan sonra icazet beyanı temsil olunan tarafından üçüncü kişiye yapılmalıdır⁴⁹³. Bu periyot içerisinde temsil olunanın icazet beyanını iletmesi yolunda temsilciyi haberci kıldığı ve yetkisiz temsilcinin süreye uyararak bunu üçüncü kişiye ilettiği hallerde sözleşme kurulur. Ancak temsil olunanın beyanı temsilciye ilettiği ve temsilcinin üçüncü kişiye süre içerisinde iletmediği halde üçüncü kişi sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulacaktır⁴⁹⁴. Yani temsil olunan süre tayininden sonra beyanını temsilciye iletip üçüncü kişiye varmasını umarak bu yükümlülüğünü savuşturamaz.

İcazet açıkça verilebileceği gibi örtülü davranışlar ile de verilebilir⁴⁹⁵. Tipik örtülü icazet, temsil olunanın sözleşmeden doğması beklenen borcunu ifa etmesi yahut üçüncü kişiden alacağını kabul etmesidir⁴⁹⁶. Susma, bir irade beyanı olmadığı için kural olarak icazet sayılmamaktadır ancak temsil olunan konuşması gereken bir noktada susmakta ise bu halde dürüstlük kuralı gereğince icazet olarak kabul edilmesi

Yargıtay HGK'nun önüne gelen bir davada annenin oğluna tanıdığı vekaletnamenin kapsamına girmeyen bir kredi sözleşmesinin yapılmasının hemen ardından anne tarafından kredi sözleşmesi yapma yetkisi içeren bir vekaletnamenin tanınmasının icazet anlamına gelip gelmeyeceği incelenmiştir. HGK, bunu icazet olarak değerlendirmiş ve işlemin geçerli olduğu yönünde karar vermiştir. Ancak karşı oyda yer alan "*davacı bankanın kredi sözleşmesinin yetkisiz temsil sureti ile yapıldığını anlaması üzerine eksikliği, durumu davalıdan gizleyerek işleme geçerlilik kazandırma yolunu tercih ettiği kanaatini verecek şekilde, böyle bir akdi yapma yetkisini de içeren yeni bir vekaletname getirilmesini isteme yerine, hüsniyet kurallarının da gereği olarak vereceği süre zarfında davalıdan icazet istemesi gerekirdi. Davacı banka bu yolu seçmemekle davalının sonradan verdiği vekaletle dayanamaz.*" ifadesi, fikrimizce oldukça isabetlidir. **YHGK E. 2001/19-1029 K. 2001/1085 T. 28.11.2001** (www.legalbank.net)

⁴⁹² Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 60; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 7; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 70.; Akyol, **Temsil**, s. 469.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 387.

⁴⁹³ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 7; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 70.

⁴⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 7; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 70.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 389.

⁴⁹⁵ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 400-401.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 476; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 56.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 395.

⁴⁹⁶ Eren, **Borçlar Genel**, s. 476; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 56.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 395

gerekebilir⁴⁹⁷. Ancak bunun için temsilcinin yetkisiz işleminden haberdar olması⁴⁹⁸ ve icazetin aşağıda inceleneceği üzere şekle bağlı olmaması gerekir.

İcazet verilmesi kural olarak şekle bağlı değildir, lakin temsil yetkisinin verilmesine ilişkin irade beyanı şekle bağlı ise icazetin de bu şekilde verilmesi gerekmektedir⁴⁹⁹.

Askıda hükümsüzlük süresi boyunca geçerli olup olmayacağı belirsiz olan sözleşme ile bağlı kılınan üçüncü kişi, TBK m. 46/II çerçevesinde temsilciden uygun bir süre içinde bu işleme icazet verip vermeyeceğini bildirmesini isteyebilir⁵⁰⁰. Şayet bu süre içerisinde işleme icazet verilmezse üçüncü kişi bu işlem ile bağlı olmaktan kurtulacaktır. Bu imkân tanınmakla birlikte uygun sürenin ne kadar olduğu, süre tayini için hâkime başvurmanın mümkün olup olmadığı gibi hususlar karanlıkta bırakılmıştır. Uygun süre ile anlaşılması gerekenin ne olduğuna temsil olunan veçhesinden bakılmaktadır, temsil olunanın sözleşmeyle bağlı olup olmamak yönünde bir değerlendirme yapmasına ne kadar süre yetecekse bu süre göz önünde tutulur⁵⁰¹. Üçüncü kişinin belirli bir süre tanıdığı halde temsil olunanın ilgili sürenin kısa olduğu yönünde mahkemeye başvurabileceği kabul edilmektir⁵⁰². Ayrıca temsil olunan ve üçüncü kişinin en başta belirlenen süreyi uzatmakta mutabakata varması

⁴⁹⁷ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 401; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 202.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 476; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 60; Akyol, **Temsil**, s. 485.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 397; “*davacıdan aldığı talimata dayanmayan usulsüz işlemler ise de bu talimatsız veya sahte talimatlarla yapılan para çekme işlemlerinden sonra, davacının aynı hesaba ait banka hesap cüzdanı ile birlikte bizzat banka şubesine giderek, başkaca işlemler yaptığı görülmektedir. Üstelik anılan talimatsız işlemlerin davacının hesap cüzdanına işlendiği, kendisinin sunduğu hesap cüzdanı örneğinden de anlaşılmaktadır. Davacı, buna rağmen yapılan usulsüz işlemlere uzun süre ses çıkarmamıştır. Tüm bu deliller, davacının yapılan usulsüz işlemlere icazet verdiğini göstermektedir.*” **Yargıtay 11. HD., E. 2011/5788 K. 2013/7663 T. 18.04.2013** (www.lexpera.com); Akyol temsil olunanı uygun süre içinde icazet vermesi yönünde süre tanınmışsa bu sürede temsil olunanın susmasını red olarak değerlendirmiştir. Akyol, **Temsil**, s. 482.; Kimi yazarlar ise uygun süre içindeki susmayı icazet olarak değerlendirmektedir ki bu fikir m. 46/II ile çelişmekte, eleştiriye maruz bırakılmaktadır. Eleştiriler için bkz. Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 89;

⁴⁹⁸ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 444-434.

⁴⁹⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 202.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 16.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §762.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 56.; Temsil yetkisinin şekle tabi olduğu haller bakımından bkz. **Yukarıda Bölüm II, A, 3, b, (2), (i)**

⁵⁰⁰ Onay talebi, hukuki işlem benzeri bir fiildir. Bkz. Akyol, **Temsil**, s. 473.

⁵⁰¹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.4; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 87.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 403.; Alman hukukunda temsil olunanı verilecek süre 2 hafta olarak sabittir. **bkz. BGB§177(II)2**

⁵⁰² Akyol, **Temsil**, s. 477.

mümkündür. Bu halde süresinde icazet vermemeye bağlı hükümsüzlük sonucu, bu sürenin sonunda gündeme gelecektir⁵⁰³.

Vesayet özelinde TMK m. 451/II'de yer alan üçüncü kişinin askıdaki işlem açısından hâkime başvurabileceği, hâkimin işleme icazet verilmesi için uygun bir süre tayin edebileceğine ilişkin bulunan düzenlemeye paralel bir düzenleme iradi temsildeki askıda hükümsüzlük açısından öngörülmemiştir. Bu imkân, tanınan sürenin uygun olup olmadığına ilişkin ihtilafları önleyeceği için oldukça kullanışlıdır. İradi temsil bakımından da hâkime başvurup uygun süre tayininin talep edilebileceği kabul edilmektedir⁵⁰⁴.

Son olarak, temsil olunanın icazet beyanında bulunmadığı ihtimalde askı periyodu açısından bir üst süre de öngörülmüş değildir. Ancak temsil olunanın işlemi uzun süre onaylamadıktan ve işlemi onaylamayacağına dair üçüncü kişide haklı bir güven oluşturduktan sona beyan ettiği icazet beyanı, çelişkili davranma yasağına aykırılık nedeni ile hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilmektedir⁵⁰⁵.

İcazetin verilmemesi yahut icazet için temsil olunana tanınan sürenin dolması halinde askıda hükümsüzlük periyodu sona erer ve sözleşme geriye etkili olarak kurulduğu andan itibaren geçersiz hale gelir⁵⁰⁶. İşlemin geçersizliği neticesinde üçüncü kişinin TBK m. 47 çerçevesinde yetkisiz temsilciden tazminat talebinde bulunma imkânı kalmamaktadır⁵⁰⁷. Ayrıca işlemin temsilcinin yetkisizliği dışında başka herhangi bir sebeple geçersiz olması halinde yine üçüncü kişi temsilcinin TBK m. 47 çerçevesinde sorumluluğuna gidemeyecektir⁵⁰⁸.

⁵⁰³ Akyol, **Temsil**, s. 477.; İnceoğlu, tek taraflı irade beyanı ile tesis edilen sürenin iki tarafın anlaşması ile uzatılmasını uygun görmemektedir, bu yönde üçüncü kişinin tek taraflı irade beyanı yeterlidir. **bkz.** İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 407.

⁵⁰⁴ Akyol, **Temsil**, s. 477.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 405.; Sürenin belirlenmesi için hakime ancak kanunda düzenlendiği takdire başvurulabileceği yönünde bkz. Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 38

⁵⁰⁵ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 62 vd.

⁵⁰⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 203.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §763; Eren, **Borçlar Genel**, s. 477.

⁵⁰⁷ Akyol, **Temsil**, s. 501.

⁵⁰⁸ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 24

C. TEMSİLCİNİN İLGİLİ İŞLEMLE ŞAHSEN SORUMLU TUTULDUĞU İSTİSNAİ DÜZENLEMELERDEN BİRİNİN MEVCUT OLMAMASI

Prensip olarak üçüncü kişinin temsil olunanla gerçekleştirdiği işlem hükümsüz ise ilgili işlem ile temsilcinin bağlanması mümkün değildir. Ancak tarafların bunun aksini kararlaştırmaları mümkün olduğu gibi⁵⁰⁹ TTK çerçevesinde düzenlenen istisnai hallerde yetkisiz temsilci, yetkisiz işlemle bizzat bağlı olabilmektedir.

1. Kambiyo Senetlerinde Yetkisiz Temsil

Temsilciyi yetkisiz işlemle bağlı kılan istisnaların ilki kambiyo senetleri açısından öngörülmüştür. Kambiyo senetleri, temsilci aracılığıyla düzenlenebilir; senette yetkili temsilcinin imzasının bulunması geçerli bir temsil ilişkisinin kurulabilmesi için gerekli⁵¹⁰ ve senedin geçerliliği için yeterlidir⁵¹¹. Ancak TTK m. 678 uyarınca temsile yetkisi olmaksızın yahut yetkisini aşarak temsilci sıfatı ile poliçe imzalayan⁵¹² yetkisiz temsilcinin o poliçeden bizzat sorumlu olacağı düzenlenmiştir⁵¹³.

Bu madde ile TBK'nın öngördüğü düzenlemelerden ayrılarak üçüncü kişinin bu denli sıkı korunması, kambiyo senetlerinin tedavül gücünün artırılmasını

⁵⁰⁹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 435.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 198 dn. 167.

⁵¹⁰ Hüseyin Ülgen/Mehmet Helvacı/ Arslan Kaya/ Füsün Nomer Ertan, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 13. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2021, s. 154.; Yargıtay 11. HD, temsil yetkisinin varlığına rağmen açıklanmaksızın senedin imzalanması halinde temsil olunanın sorumlu olacağı hususunda karar vermiştir. **Yargıtay 11. HD., E. 2014/11632 K. 2015/531 T. 16.1.2015** (www.lexpera.com)

⁵¹¹ Şafak Narbay/Şengül Al Kılıç, "Yargıtay 11'inci Hukuk Dairesi'nin 23.01.2017 Tarih ve 2017/38 Esas, 2017/444 Karar Sayılı Kararı Çerçevesinde Şirketin Yetkili Temsilcisi Aracılığıyla Düzenlenen Bonolarda Asıl Borçlu Sifatının Belirlenmesi Üzerine Düşünceler", **İÜHF**, C:78 S:1, 2020, s. 197.; Temsilci, senedi bu sıfatını belirterek imzalamalıdır. Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 153

⁵¹² Temsilci olunanın keşideci, poliçede muhatap, ciranta ve avalist olması mümkündür, tüm bu hallerde yetkisiz temsilci ilgili kambiyo taahhüdüyle aynen temsil olunan gibi sorumlu olacaktır. Bkz. Fatih Arıcı, "Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk", **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, Beta, 1999, s. 13 dn. 3.

⁵¹³ İlgili madde, TTK m. 778/II, e atfı ile bonolar hakkında; TTK m. 818/I, c atfı ile çekler hakkında da uygulanmaktadır. Ancak şirketin yetkisiz organı tarafından düzenlenen kambiyo senetleri bakımından organ teknik manası ile temsilci kabul edilmediği için bu maddenin uygulanması mümkün değildir. bkz. Narbay/Al Kılıç, **a.g.e.**, s. 203.

hedeflemektedir⁵¹⁴. Temsilcinin kusuru aranmadığı gibi üçüncü kişinin iyiniyetli olması da şart koşulmamıştır⁵¹⁵. Ancak doktrinde kimi yazarlar alacaklının temsilcinin yetkisiz olduğunu **bildiğinin** ortaya koyulması ile temsilcinin sorumluluktan kurtulmasına imkân tanımıştır⁵¹⁶. Ayrıca TBK m. 46'nın uygulanması ve temsil olunanın icazet vererek kambiyo senedi ile bizzat bağlı olması mümkündür⁵¹⁷.

Bu madde kapsamında bir diğer tartışma, maddenin son cümlesinde yer alan *“Yetkisini aşan temsilci için de hüküm böyledir.”* ifadesinin anlamlandırılması açısından ortaya çıkmıştır. Maddenin yorumlanmasına ilişkin ilk ihtimal, yetkiyi aşan temsilcinin yetkisi hiç mevcut olmayan temsilci gibi sorumlu olacağının ifade edildiği şeklindedir⁵¹⁸. İkinci ihtimal, hükmün yetkisini aşan temsilcinin yetkisini aştığı kısım ile bizzat sorumlu olduğunun düzenlediği şekilde yorumlanmasıdır⁵¹⁹. Son ihtimal bu maddenin yetki sınırları içerisinde kalan kısım bakımından temsil olunan ve temsilcinin müteselsil sorumlu olacağı, aşan kısım açısından temsilcinin tek başına sorumlu olacağı şeklinde yorumlanmasıdır⁵²⁰.

2. Adi Ortaklıkta Yetkisiz Temsil

TBK m. 637 c.1 çerçevesinde adi ortaklıkta her bir ortak, bütün ortaklık adına üçüncü kişilerle işlem gerçekleştirebilir, bu halde ortaklar doğrudan temsile ilişkin prensipler çerçevesinde sorumlu olacaktır⁵²¹. Yani ortaklık adına işlem gerçekleştiren ortağın bu işlem bakımından yetkili olması, ayrıca adi ortaklık hesabına işlem gerçekleştirdiğini açıklaması gerekmektedir. TBK m. 637 cümle 3 uyarınca kendisine yönetim görevi verilen ortağın temsil yetkisinin bulunduğu karine teşkil eder.

⁵¹⁴ Arıcı, **a.g.e.**, s. 12-13.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 194.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 445.

⁵¹⁵ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 445.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 194.

⁵¹⁶ Ünal Tekinalp, “Kambiyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar”, **Temsil ve Vekalet İlişkin Sorunlar Sempozyumu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1977, s. 45.

⁵¹⁷ Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 154

⁵¹⁸ Arıcı, **a.g.e.**, s. 15; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 446.

⁵¹⁹ Arıcı, **a.g.e.**, s. 13-14; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 446-447. Bu görüşü benimseyen Arıcı, yetkinin aşıldığı kısım bakımından yalnızca yetkisiz temsilcinin sorumlu olmasını kabul etmekle birlikte müteselsil sorumluluğu kabul etmemektedir. Bkz. Arıcı, **a.g.e.**, s. 27-28.

⁵²⁰ Arıcı, **a.g.e.**, s. 14.; İnceoğlu ve Kutlu Sungurbey, bu görüşü benimsemektedir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 447.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 198.;

⁵²¹ Reha Poroy/Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu, **Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku**, 12. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 63; İsmail Kırca, “Adi Şirketin Temsili ile İlgili İki Sorun”, **BATİDER**, 2000, C:XX S:4, s. 63-71

Ortağın temsil yetkisinin sınırının ne olduğunun anlaşılması için kaynağına bakılması gerekir; eğer bir hukuki işlemle yetkilendirildi ise bu işlem sınırlarını çizer. Kendisine yönetim görevi verilen ortağın temsil yetkisinin sınırı idare hakkı tarafından çizilir ve dolayısı ile olağan işlerdir⁵²². Şayet bu ortağın ilgili işlemi gerçekleştirmek bakımından temsil yetkisi bulunmuyorsa diğer ortakların ilgili işleme icazet vermesi gerekir⁵²³.

Bu noktaya kadar temsile ilişkin genel hükümler ile paralellik taşıyan adi ortaklıkta, yetkisiz temsile ilişkin ayrıksı bir özellik kabul edilmektedir; şayet icazet verilmediyse işlemi yapan ortak bizzat ilgili işlemle bağlı olacaktır⁵²⁴. Bu kabul, ortaklığın bir parçası olan yetkisiz temsilci/ortağın işlemi aynı zamanda kendi adına da gerçekleştirmesine dayandırılmaktadır⁵²⁵. *Koller*, yetkisiz temsilci/ortağın işlemle bizzat bağlanmasını yalnızca üçüncü kişinin bu yönde bir isteğinin bulunması halinde mümkün kabul etmektedir⁵²⁶. *İnceoğlu* ise TBK m.637 çerçevesinde böyle bir çıkarımın yapılamayacağını ileri sürmektedir. Yazara göre burada birden çok temsil olunan ile işlem yapılması hallerine benzer bir durum bulunduğu için niteliğine uygun düştüğü takdirde TBK m. 27/II'nin kıyasen uygulanması yolu ile geçerli olabileceğini ileri sürmüştür⁵²⁷.

Ancak bu görüşü kabul eden yazarlar, işlemin gerçekleştirildiği üçüncü kişinin ilgili işlem bakımından salt yetkisiz temsilci/ortak ile sözleşmek istememesi halinde, yani ilgili işlemi adi ortaklığın tamamı ile yapmak istemiş olması yahut yetkisiz temsilci/ortağın ilgili sözleşmeden doğan borcu ifa edemeyeceği hallerde TBK m. 47 çerçevesinde olumsuz zararını da talep etmesini mümkün kabul etmektedir⁵²⁸.

⁵²² Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 64-65; Kırca, **Adi Şirket**, s. 69.

⁵²³ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 63; Kırca, **Adi Şirket**, s. 70.

⁵²⁴ Kırca, **Adi Şirket**, s. 70.; Oruç Hami Şener, **Adi Ortaklık**, Ankara, Yetkin, 2008, s. 409.

⁵²⁵ Kırca, **Adi Şirket**, s. 70.; Şener, **Adi Ortaklık**, s. 409

⁵²⁶ Koller, **Gutgläubenschutz**, § 376.

⁵²⁷ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 449.; Elbette bunun için üçüncü kişinin diğer ortakların bu işleme katılmayacağını bilse idi bile tek yetkisiz ortakla bu işlemi yapacağının tespit edilmesi gerekir.

⁵²⁸ Şener, **Adi Ortaklık**, s. 409; Kırca, **Adi Şirket**, s. 70.

3. Acentelikte Yetkisiz Temsil

TTK m. 108 uyarınca yetkisiz acentenin müvekkili adına gerçekleştirdiği bir sözleşme varsa evvela müvekkilin bundan haber alır almaz sözleşmeye icazet verebilir. Şayet müvekkil icazet vermezse acentenin bu sözleşmeden bizzat kendisinin sorumlu olacağı düzenlenmiştir.

Bu hüküm temsile ilişkin genel hükümlerde yer alan prensiplerden iki şekilde ayrılmaktadır:

- TBK m. 46'da yer alan süre tayini ile temsil olunandan icazet vermesinin talep edilmesi, yetkisiz acente açısından öngörülmemiştir. Yalnızca müvekkil yetkisiz işlemi öğrendikten sonra derhal harekete geçmezse icazet vermemiş sayılacaktır⁵²⁹.
- Bu hüküm TBK'nın genel hükümlerinde yer alan üçüncü kişinin iyiniyetine bağlı olarak güvenini tam koruma ve sözleşmeyi temsil olunan ile geçerli kılma/sözleşme geçerli değilse yetkisiz temsilcinin sorumluluğu çerçevesinde sözleşmenin geçersizliğinden doğan tazminatı talep etme kurgusundan ayrılmakta ve üçüncü kişinin ifa menfaatini ilgili sözleşmeyi yetkisiz temsilci ile bağlı kılarak güvence altına almakta, üçüncü kişiyi olumsuz zararı tazmin ile yetinmemektedir⁵³⁰.

Doktrinde birçok yazar, şayet üçüncü kişi acentenin yetkisiz olduğunu biliyorsa bu hükme başvurulmasının mümkün olmadığını ileri sürmektedir⁵³¹.

⁵²⁹ Arslan Kaya, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi: Acentelik**, 2. Bs., İstanbul, Beta, 2016, m. 108 N.04

⁵³⁰ Kaya, **a.g.e.**, m. 108 N.02, 05.

⁵³¹ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 193.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 451.; Burda yazarlar iyiniyet terimini tercih etmemiştir zira acentenin kuruluşu itibari ile tescil ve ilanının söz konusu olduğu ihtimalde "gerekli özeni gösterse de bilemeyecek durumda olması" arandığı takdirde TTK m. 108 uygulanamaz hale gelecektir.

4. Sigorta Sözleşmelerinde Yetkisiz Temsil

TBK'da düzenlenen yetkisiz temsile ilişkin genel düzenlemelerden sapmanın söz konusu olduğu son hal, TTK m. 1406 çerçevesinde yetkisiz temsilci tarafından sigorta sözleşmesi yapılmasıdır.

- Maddenin ikinci fıkrasında yetkisiz temsil olunanın riziko gerçekleşmeden yahut TTK m. 1458 hükmü saklı kalmak üzere riziko gerçekleşince de icazet verebileceği düzenlenmiştir. Prensip olarak riziko gerçekleştiği anda sigorta sözleşmesinin sona erdiği⁵³² göz önünde tutulursa bu hüküm ile rizikonun gerçekleştiği sözleşmenin ayakta tutulmasının amaçlandığı görülmektedir⁵³³. Bu yönü ile ilgili düzenleme TBK'da yer alan genel hükümlerden ayrılmakta ve icazetten önce sona eren bir sözleşme ayakta tutulmaktadır. Ancak burada TTK m. 1458 atfı uyarınca temsil olunanın onayın verilmesi esnasında rizikonun gerçekleştiğinin bilmemesi gerektiğini de göz önünde bulundurmak gerekir⁵³⁴. İcazetin verilmesi bakımından herhangi bir üst süre sınırı öngörülmediği için TBK m. 46 çerçevesinde yapılan tartışmalar bu madde çerçevesinde de gündeme gelmiştir⁵³⁵.
- Maddenin üçüncü fıkrasında başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan veya yetkisiz yapılan sözleşmenin menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayıldığı düzenlenmiştir. Dolayısı ile ikinci fıkra çerçevesinde temsil olunanın icazet vermediği ihtimalde menfaati bulunması kaydı ile yetkisiz temsilci, ilgili sözleşme ile bizzat bağlı olacaktır.

⁵³² Rayegan Kender, **Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku**, 15. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2016, s. 349.

⁵³³ Melda Taşkın, “Sigorta Sözleşmesinde Yetkisiz Temsile İlişkin TTK m. 1406 Hakkında Değerlendirmeler”, **ABÜHFD**, C:7 S:14, Aralık 2019, s. 563.

⁵³⁴ TTK m. 1406 gerekçesinde bu durum şöyle ifade edilmiştir: “Maddenin ikinci ... gerek Kanunun kendi içinde bir bütünlük sağlayabilmesini gerekse sigorta ettirenin haksız kazanç sağlamasının önüne geçilebilmesini teminen, temsil olunanın rizikonun gerçekleşmesinden sonra sözleşmeye icazet vermesinin ancak, rizikonun gerçekleştiği konusunda bilgi sahibi olmamasına bağlı olduğunu ifade edecek şekilde 1458 inci madde hükmünün saklı olduğu fıkraya eklenmiştir”; Riziko verildikten sonra icazetin mümkün olmadığının kabul edilmesi halinde hem yetkisiz temsilci ilk sigorta primini ödeyecek hem de sigortacı rizikodan sorumlu olmayacaktır ve bu sigortacının sebepsiz zenginleşmesine yol açar. Bkz. İnecoğlu, **a.g.e.**, s. 453.

⁵³⁵ Taşkın, **a.g.e.**, s. 565-566.

Bu fıkra ayrıca açıklama ilkesini yerine getirmeyen temsilciyi ilgili işlemle bizzat bağlı tutmaktadır. Bu her ne kadar TBK m. 40/II c.1 ile uyum içerisinde olsa da maddenin devamında düzenlenen istisnalar bu hüküm kapsamında tekrar edilmemiştir ancak uygulanmalarının önünde bir engel yoktur⁵³⁶.

- Maddenin ilk fıkrasına göre ise başkası adına ve onu temsilen sigorta sözleşmesi yapan yetkisiz temsilci, ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olur. Temsil olunanın icazet vermediği ve temsilcinin sözleşme ile bağlı olmak bakımından bir menfaati bulunmadığı hallerde bu fıkra uyarınca temsilci ifa menfaatini tazmin etmekle yükümlü olacaktır⁵³⁷. İlginçtir ki madde hükmünün gerekçesinde *“bu düzenleme yetkisiz temsilcinin genel hükümler çerçevesinde “culpa in contrahendo”dan doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.”* şeklinde bir ifadeye yer verilmiştir. Dolayısı ile sigortacı, yetkisiz temsilciden 47/I kapsamında olumsuz zararı, 47/II kapsamında koşulları varsa ilk sigorta primini aşan olumlu zararı talep edebilecektir⁵³⁸. Bunun yanında ilgili hüküm, üçüncü kişinin kusurunu ve hakkaniyeti arayan TBK m. 47/II'nin şartlarını baypas edip olumlu zarar kalemlerinden biri olan ilk sigorta priminin ödeneceği hususunda adeta bir karine yaratmakta, ayrıca sigortacıyı sözleşmenin hükümsüzlüğünden doğan bir zararının olduğunu ispat etmekten kurtarmaktadır⁵³⁹.

⁵³⁶ Taşkın, **a.g.e.**, s. 571.

⁵³⁷ Taşkın, **a.g.e.**, s. 567.

⁵³⁸ Taşkın, **a.g.e.**, s. 568.

⁵³⁹ İlgili düzenleme oldukça eleştirilmektedir. Bu durumun ancak yetkisiz temsilciyi cezalandırma amacı ile açıklanabileceği ve fakat yetkisiz temsilcinin sigorta sözleşmeleri özelinde bu şekilde bir cezaya maruz bırakılması için hiçbir gerekçe olmadığı yönünde bkz. Taşkın, **a.g.e.**, s. 568 aynı yönde bkz. Ayşe Coşar, “Sigorta Hukukunda Yetkisiz Temsile İlişkin Sorunlar”, **TAAD**, Y:11, S:21, 2020, s. 295-306. Coşar sigorta sözleşmesinin yetkisizlik olgusunu barındırmaksızın hüküm ve sonuçlarını doğurduğu ihtimalde sigortacının ifa menfaatinin hali hazırda ilk sigorta dönemi primine eşit olduğunu, dolayısı ile bu maddeye ek olarak TBK m. 47 çerçevesinde tazmin edilen miktarın sigortacının sebepsiz zenginleşmesine yol açacağını ifade etmiştir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

YETKİSİZ TEMSİLCİNİN SORUMLULUK REJİMİ

A. YETKİSİZ TEMSİLCİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİYE KARŞI SORUMLULUĞU

Temsil olunanın icazet vermemesi ile baştan itibaren hükümsüz olan sözleşmeden doğan zararlar, aşağıda inceleneceği üzere TBK m. 47’de yer alan esaslar çerçevesinde tazminata konu olacaktır. Ayrıca yetkisiz temsilci tarafından yapılan işleme üçüncü kişinin icazet vermesinin ardından işlemin askı periyodu sürecindeki gecikmeden dolayı üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden tazminat talep edip edemeyeceği de tartışılmıştır.

Bunlara ek olarak temsilcinin üçüncü kişide yarattığı haklı bir güven söz konusu olduğu sürece temsilci ile temsil olunan arasında geçerli bir sözleşme kurulsa dahi *culpa in contrahendo* sorumluluğunun gündeme gelebilmesi mümkündür⁵⁴⁰. Örneğin temsilci, işlemin gerçekleştirilmesi aşamasında işleme konu olan malın maddi değerinin belirlenmesi bakımından bir bilgi yahut tavsiye verdiyse bu bilgiye olan güvenin boşa çıkmasından doğan zarardan sorumlu olabilecektir.

Son olarak temsilcinin TBK m. 49 çerçevesinde haksız fiil sorumluluğunun bulunması mümkündür, bu halde TBK m. 49’un TBK m. 47’de yer alan sorumluluk ile yarışıp yarışmayacağı tartışmalıdır⁵⁴¹.

1. TBK m. 47’de Düzenlenen Sorumluluk

a. Sorumluluğun Hukuki Dayanağı

Temsilci, temsil olunan ile üçüncü kişi arasında gerçekleştirilen işlemde adeta katalizör görevi görmektedir, her ne kadar işleme taraf olmasa da bu süreçte üçüncü şahısla yoğun bir temasta bulunmaktadır. Şayet temsilci yetkisiz ise ve ilgili sözleşme

⁵⁴⁰ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 32 N. 154.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 135; İncoğlu, **a.g.e.**, s. 135;

⁵⁴¹ Ergüne, **a.g.e.**, s. 203 dn. 185.; İncoğlu’na göre TBK m. 47 özel bir sorumluluk tipi olduğu için TBK m. 49 ile yarışmaz, ancak TBK m. 49 TBK m. 47’ye başvurma’nın mümkün olmadığı hallerde gündeme gelebilir. İncoğlu, **a.g.e.**, s. 484.

icazet verilmemesi nedeni ile baştan itibaren geçerli hale gelmiş ise üçüncü kişinin güveni ve bu güvene dayalı olarak sözleşmenin kurulacağına inanarak yaptığı masraflar artık boşa çıkacaktır. Ne var ki bu temas ne bir mutlak hak yahut korunan bir hukuki değerin ihlali ile haksız fiil sorumluluğu doğurmuştur ki TBK m. 49 çerçevesinde tazminat istensin; ne de taraflar arasında bir sözleşmenin kurmuştur ki sözleşmeye aykırılığa bağlanan yaptırımlar gündeme gelsin. Ancak TBK m. 47, buna rağmen yetkisiz temsilcinin üçüncü kişinin zararlarını tazmin etmesini düzenlemiştir. Dolayısı ile bu sorumluluğun hukuki dayanağının ne olduğu, bilhassa temsilcinin kusurunun aranıp aranmayacağı bahsi çerçevesinde açıklanmaya muhtaçtır ve bir o kadar da tartışılmıştır.

TBK m. 47 özelinde sorumluluğun kaynağının ne olduğunun açıklanmasından evvel, yakın temasta bulunan ancak sözleşme hükümlerinin korumasından yararlanamayan kişilerin birbirlerine verdikleri zararların tazmini açısından öne çıkan *culpa in contrahendo*, güven sorumluluğu ve edim yükümlülüğünden bağımsız borç ilişkisi kavramlarının açıklanması gerekir.

Culpa in contrahendo sorumluluğu, ilk kez Alman hukukçu Jhering'in 1861 tarihli aynı adlı makalesinde⁵⁴² ortaya koyulan bir kavramdır. Sözleşme görüşmeleri esnasındaki kusurlu davranış manasına gelmektedir⁵⁴³. Bu sorumluluk temelinde TMK m. 2'ye dayanır; dürüstlük kuralı çerçevesinde işlem temasında bulunan ve sözleşme görüşmelerine giren kişilerin birbirine bilgi verme ve karşı tarafın kişi ve malvarlığı değerlerini koruma yükümlülüğü içeren özel bir güven ilişkisi doğar⁵⁴⁴. Bu yükümlülüğü ihlal eden taraf; bir sözleşme kurulmamış olmasına rağmen, günümüzde

⁵⁴² **bkz.** Rudolf von Jhering, "Culpa in contrahendo: oder Schadensersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangten Verträgen", **Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts**, 4. Band, Friedrich Maule, 1861, s. 1-112.

⁵⁴³ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §133.; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Genel, §2 N.8

⁵⁴⁴ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §133.; Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 94.; Alman hukukunda sözleşme görüşmelerine giren tarafların karşılıklı olarak kişi ve malvarlığı haklarını gözetmekle yükümlü olduğu, yükümlülük ihlali halinde bedensel zararın sözleşmeye aykırılık hükümleri çerçevesinde tazmin edileceğini öngören ünlü "Muşamba Kararı" ve kararın tenkidi için bkz. Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 103-107.; Huriye Reyhan Demircioğlu, **Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk**, Ankara, Yetkin, 2009, s. 66-68.

kabul edilen görüş uyarınca kusurun ispatı ve zamanaşımı bakımından daha avantajlı bulunan sözleşmeye aykırılık yaptırımlarına tabi tutulacaktır⁵⁴⁵.

Edim yükümlülüğünden bağımsız borç ilişkisi teorisi ise temelini “sosyal temas” kavramından alır; şayet taraflar günlük yaşamın olağan sosyal temasını aşan boyutta, daha yoğun ve hukuken korunmaya değer bir sosyal temas içerisinde ise edim yükümlülüğünden bağımsız borç ilişkisine girilir ve sözleşmeden doğan koruma yükümlülükleri cari olacaktır⁵⁴⁶. Bu teori, temelini *culpa in contrahendo* gibi TMK m.2’de yer alan dürüstlük kuralından alır, adeta belirli bir yoğunlukta sosyal temasta bulunan kişiler için kanundan doğan bir borç ilişkisi tesis edilmiştir⁵⁴⁷. Edim yükümlülüğünden bağımsız borç ilişkisi teorisi, *culpa in contrahendo* sorumluluğunu da içine alan bir çatı kavramdır; bunun yanında art etkili sözleşme, üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme ve akdin müsbet ihlali gibi kavram ve teorileri de altında barındırır.⁵⁴⁸,

Son olarak güven sorumluluğu kavramı da Türk ve İsviçre hukuklarında *culpa in contrahendo*’yu içinde barındıran; sözleşme öncesi, esnasında ve sonrasındaki koruma yükümlülüklerini kapsayan üst bir kavram olarak ele alınmaktadır⁵⁴⁹.

⁵⁴⁵ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §2 N.8 ve §49 N. 27; von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 192.;

⁵⁴⁶ Rona Serozan, “Culpa in Contrahendo, Akdin Müspet İhlali ve Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlülüğünden Bağımsız Borç İlişkisi”, **MHAD**, C:2 S:3, 1968, s. 122-123. Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 128-131; Sosyal temas kavramının ölçütleri ve ne şekilde sınırlandırılması gerektiğine ilişkin. bkz. Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 110.; Serozan, **Edim**, s. 123.

⁵⁴⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §139

⁵⁴⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §140.

⁵⁴⁹ Yasemin Durak, “Güven Sorumluluğu ve Culpa in Contrahendo”, **SÜHFD**, C:25, S:1, 2017, 259-260.; Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 178.; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.27 dn. 50.; Ancak Kalkan Oğuztürk, güven sorumluluğunun culpa in contrahendoyu içine alacak kadar geniş yorumlanmasını eleştirmektedir, yazara göre bu iki kavramı “doğuş noktaları aynı olsa da farklı yöne akan iki başka ırmak” olarak tanımlamıştır. Zira dar anlamda güven sorumluluğunda üçüncü kişi tarafı olmadığı bir sözleşmeye kendi yarattığı bir hukuki görünüş ile dahil olmalı ve karşı tarafta bu vesile ile güven uyandırılmalıdır. Bkz. Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 251-252.

Günümüzde TBK m. 47 çerçevesinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun bir tür *culpa in contrahendo* sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir⁵⁵⁰. Bu çerçevede yetkisiz temsilci ile üçüncü kişi arasında bir işlem temasının bulunduğu ve yetkisiz temsilcinin temsil olunan adı ve hesabına işlem gerçekleştirirken üçüncü kişide yetkiye sahip olduğu yönünde korunmaya değer bir güven yarattığı ifade edilmektedir⁵⁵¹. Temsilcinin bu güveni açık bir beyanla yaratmasına gerek yoktur, suskun kalarak yetkili olduğunun düşünülmesini sağlaması da bu kapsamdadır⁵⁵².

Culpa in contrahendo sorumluluğu, TBK m. 112'ye paralel biçimde bir tür kusur sorumluluğu olmakla birlikte kusur karinesine tabidir, yani tazminat yükümlüsünün kusursuz olduğunu ispat etmesi gerekir⁵⁵³. Ne var ki TBK m. 47/I açısından yetkisiz temsilcinin sözleşmenin hükümsüz kalmasından kaynaklı zarardan **kusursuz** sorumlu olduğu kabul edilmektedir; zira ilgili maddenin ikinci fıkrasında diğer zararlar için kusur arandığı açıkça belirtilmiştir⁵⁵⁴.

Bu kanunen getirilmiş bir risk dağılımıdır. Temsilci yetkili olduğu iddiası ile bir üçüncü kişi ile işlem temasında bulundu ise aslında yetkisiz olması riskini üstlenmek durumundadır, zira yetkiyi bilebilmek bakımından temsilci daha avantajlı konumdadır ve risk faktörü temsilcinin hakimiyet sahasındadır⁵⁵⁵. Bu yönü ile yetkisiz temsilcinin

⁵⁵⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 303; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N.21; Keller/Schöbi, **a.g.e.**, s. 90; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 205; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 27.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 479; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §764; Akyol, **Temsil**, s. 525.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 124 vd.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 465.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, yetkisiz temsilcinin hukuki sorumluluğunu kusursuz sorumluluk hallerinden hakkaniyet sorumluluğuna dayandırmaktadır. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altö, **a.g.e.**, s. 499.

⁵⁵¹ Akyol, **Temsil**, s. 525.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 465.; Akyol ayrıca yetkisizliğini bilen yetkisiz temsilcinin buna rağmen üçüncü kişide güven yaratmasını çelişki yasağına aykırı davranış olarak değerlendirmiştir. Bkz. Şener Akyol, **Medeni Hukukta Çelişki Yasağı**, İstanbul Vedat Kitapçılık, 2007, s. 13.

⁵⁵² Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N.2; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N. 8; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 465.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 203

⁵⁵³ *Culpa in contrahendo* sorumluluğu açısından kusur, zarar ve illiyet bağının arandığı yönünde bkz. Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 246-254.

⁵⁵⁴ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N. 14; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 26; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §764.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 478.; Akyol, **Temsil**, s. 526.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 462.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 204.

⁵⁵⁵ Akyol, **Temsil**, s. 526; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 462.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 204.; Hükmün temsilcinin üzerinde haksız bir yük oluşturduğu, zira temsilcinin bir menfaat dahi elde etmediği hakkında bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 463.; Ancak fikrimizce temsilcinin çoğu zaman bir temel sözleşme ilişkisi çerçevesinde menfaat elde ettiği, iyiniyetli temsilcinin TBK m. 45 çerçevesinde korunduğu ve üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığı halde sorumluluktan kurtulacağı düşünüldüğünde bu risk dağılımının adil olmadığını söylemek güçtür.

üçüncü kişiye karşı m. 47/I çerçevesindeki sorumluluğunda “yasal garanti sorumluluğu” da dendiğine rastlamak mümkündür⁵⁵⁶.

Yetkisiz temsilcinin m. 47/I çerçevesinde kusursuz sorumlu oluşu ile kusurun arandığı *culpa in contrahendo* teorisine dayandırılmasının nasıl bağdaştırılacağı ise tartışma konusu olmuştur:

Ergüne'ye göre burada bir çelişki söz konusu olmadığı gibi aksine bir paralellik vardır zira *Jhering*'in doktrinde culpa in contrahendo sorumluluğu bakımından objektif kusuru kabul etmektedir⁵⁵⁷. Objektifleştirilmiş kusur anlayışı çerçevesinde ayırt etme gücü hariç zarar verenin şahsi vasıfları dikkate alınmamaktadır. İhmalin gerçekleşmesi için aranan dikkat ve özen, ortalama bir şahsın dikkat ve özenidir⁵⁵⁸. Her ne kadar madde 47/I'de, kusur aranmasa da temsilcinin yetkili olduğu hususunda üçüncü kişide bir görünüş yaratması gerekmektedir, işte bu görünüşün yaratılması objektif kusur anlayışı çerçevesinde başlı başına bir özen yükümlülüğü ihlalidir, bu vesile ile *culpa in contrahendo* sorumluluğu bakımından aranan kusur burada gerçekleşmiştir⁵⁵⁹.

İnceoğlu, bu hükmü kanunda özel olarak düzenlenmiş bir *culpa in contrahendo* sorumluluğu olarak anlamlandırmış, ancak kusurun aranmamasının isabetsiz olduğunu şerh düşmüştür⁵⁶⁰.

Son olarak, yukarıda da belirtildiği üzere culpa in contrahendo sorumluluğuna sözleşme hükümlerinin mi haksız fiil hükümlerinin mi uygulanacağı oldukça tartışmalı olsa da baskın görüş sözleşme hükümlerinin uygulanacağı yönündedir⁵⁶¹. Bu tartışma, TBK m. 47 çerçevesinde de cereyan etmiştir, çoğu yazar bu maddeye de

⁵⁵⁶ Akyol, **Temsil**, s. 526; Ergüne, **a.g.e.**, s. 205 dn. 192.;

⁵⁵⁷ Ergüne, **a.g.e.**, s. 80 dn. 15.

⁵⁵⁸ Haluk Tandoğan, **Türk Mesuliyet Hukuku**, İstanbul, Ajans Türk Matbaası, 1961, s. 50-51.

⁵⁵⁹ Ergüne, **a.g.e.**, s. 205-206.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 114.

⁵⁶⁰ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 467.

⁵⁶¹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 193; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 979.

sözleşme hükümlerinin uygulanması gerektiğini⁵⁶² ileri sürerken bazı yazarlar haksız fiil hükümlerinin uygulanmasını⁵⁶³ öngörmektedir.

Bu çerçevede haksız fiil hükümlerinin uygulanması ile sözleşme hükümlerinin uygulanması arasındaki pratik farklara değinmekte fayda vardır:

Her iki sorumluluk tipinde de kusur aransa da sözleşmeden doğan sorumlulukta TBK m. 112 zarar verenin kusurunu karine olarak kabul etmiştir. Bu, kusurun aranmadığı TBK m. 47/I açısından büyük bir farklılık teşkil etmese de olumlu zararın tazmini bakımından düzenlenen ve kusuru şart koşan TBK m. 47/II açısından önem arz eder. Ne var ki doktrinde kimi yazarlar kusur karinesinin TBK m. 47/II özelinde uygulanmayacağını ve olumlu zararı talep eden üçüncü kişinin yetkisiz temsilcinin kusurunu da ispat etmekle yükümlü olduğunu ifade etmektedir⁵⁶⁴. Kimi yazarlar ise sözleşme hükümlerinin uygulanması dolayısı ile burada kusur karinesinin işleyeceğini ifade etmektedir⁵⁶⁵. Son olarak kimi yazarlar ise haksız fiil hükümlerinin uygulamasını kabul etmesi dolayısı ile burada kusuru üçüncü kişinin ispat etmesi gerektiğini ileri sürmüştür⁵⁶⁶.

Yetkisiz temsilcinin sınırlı ehliyetsiz olduğu kurguda haksız fiil hükümlerine dayanıldığı takdirde TBK m. 16/II uyarınca sorumluluğu doğacak; sözleşme hükümlerine dayanıldığı takdirde TMK m. 16/I uyarınca yasal temsilcisinin onayı olmaksızın kurduğu işlemde sorumlu tutulmayacaktır⁵⁶⁷. Akyol, TBK m. 47/I çerçevesinde yetkisiz temsilcinin bunamış olduğu yahut yaptığı işlemin büyüklüğünü ve mahiyetini kavrayamayacak kadar ayırt etme gücünden yoksun olduğu haller bakımından kusursuz temsilciyi sorumlu tutmanın hukuk etiğine aykırı olduğunu ifade etmiştir⁵⁶⁸, Kocayusufpaşaoğlu ise bu gibi durumlarda dahi rizikonun temsilcinin üzerinde olduğunu düşünmekte ve bu görüşe katılmamaktadır⁵⁶⁹. Burada belirtmek gerekir ki doktrinde sınırlı ehliyetsizlerin korunması gözetilerek ehliyet eksikliği nedeni

⁵⁶² Becker, **a.g.e.**, Art. 39 N.5; Eren, **Borçlar Genel**, s. 497.;

⁵⁶³ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N.7; Oser/Schönenberger'e göre bu maddede yer alan sorumluluk doğrudan kanundan kaynaklanan (ex lege) bir sorumluluktur ve haksız fiil hükümleri uygulanmalıdır.

⁵⁶⁴ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 468-469. **k.g.** Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 126.

⁵⁶⁵ Eren, **Borçlar Genel**, s. 479.

⁵⁶⁶ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N. 9; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N. 55;

⁵⁶⁷ Eren, **a.g.e.**, s. 479.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 125.

⁵⁶⁸ Akyol, **Temsil**, s. 538.;

⁵⁶⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, §49 N.27 dn. 48.

ile geçersiz olan sözleşmenin geçersizliğinden doğan zararların, *culpa in contrahendo* sorumluluğunun çerçevesinde tazmin edilemeyeceği kabul edilmektedir⁵⁷⁰.

Haksız fiilde zamanaşımı TBK m. 72 hükmü çerçevesinde zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl; her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yıldır. Sözleşmeye aykırılık ise TBK m. 146 çerçevesinde genel zamanaşımı süresine tabidir, iki yıllık alt sınır bu sorumluluk tipi açısından öngörülmemiştir⁵⁷¹. İsviçre Federal Mahkemesine göre yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğu bakımından zamanaşımı 2 yıllık alt süreye tabidir⁵⁷². Zamanaşımı süresi, temsil olunanın icazet verilmeyeceğini bildirdiğinde yahut temsil olunana icazet verilmesi için tanınan süre dolduğunda başlar⁵⁷³.

- Son fark ise yetkisiz temsilcinin temsil olunan arasında bir çalışma-çalıştırma, üst-ast ilişkisi bulunduğu meydana gelir. Şayet haksız fiil hükümlerinin uygulanması kabul edilirse ve temsilci temsil olunanın çalışanı ise TBK m. 66 çerçevesinde adam çalıştırmanın sorumluluğu esasınca temsil olunan zarardan sorumlu olur, burada temsil olunan için TBK m.66/II'de düzenlenen kurtuluş kanıtı getirme imkânı vardır. Ancak sözleşme hükümlerinin uygulanması kabul edilirse ve temsilci ifa yardımcısı sıfatını taşıyorsa TBK m. 116 çerçevesinde ortaya çıkan zarardan temsil olunan kurtuluş kanıtı getirme imkânı olmaksızın sorumlu olacaktır⁵⁷⁴.

b. Tazminatın Kapsamı

(1) Prensip: Olumsuz Zarar

TBK m. 47/I çerçevesinde yetkisiz temsilci üçüncü kişinin temsile konu işleme icazetin verilmemesi sonucunda **sözleşmenin geçersiz olması nedeni ile** ortaya çıkan zararlarını kusuru aranmaksızın gidermekle yükümlüdür. Bu madde çerçevesinde düzenlenen zarar, olumsuz zarardır.

⁵⁷⁰ Serozan, **Edim**, s. 122 dn. 35a; Ergüne, **a.g.e.**, s. 140-141.; Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 277.

⁵⁷¹ Eren, **Borçlar Genel**, s. 479.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 142.; Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 277.

⁵⁷² Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §764. dn. 728.

⁵⁷³ Ergüne, **a.g.e.**, s. 147.

⁵⁷⁴ Eren, **Borçlar Genel**, s. 479.; Akyol, **Temsil**, s. 544.

Olumsuz zarar, işlem hiç yapılmamış olsa idi, temsilci üçüncü kişide gerçeği yansıtmayan bir güven oluşturmazdı tarafın içinde bulunacağı hukuki durum ile sözleşmenin geçersizliği sonucu tarafın bulunduğu hal arasındaki farkı ifade eder⁵⁷⁵.

Zarar kalemleri temelde iki grupta toplanabilir;

- İlki üçüncü kişinin fiili zararlarıdır; sözleşmenin kurulması için yapılan masraflar (noter harçları, posta masrafları gibi), ifaya hazırlık için yapılan masraflar (sözleşmenin ifası için gönderilen bir malın taşıma sırasında zarar uğraması gibi), hükümsüz sözleşmenin tasfiyesi nedeni ile uğranan zararlar, ilgili sözleşmenin geçerli olmaması nedeni ile üçüncü kişilere ödenen tazminatlar ve cezai şartlar, yargılama masrafları gibi kalemlerden oluşur⁵⁷⁶.
- İkincisi yoksun kalınan kârdır, ancak yoksun kalınan kâr olumsuz zarar özelinde sözleşmenin geçerliliğine güvenerek daha avantajlı sözleşme fırsatlarının kaçırılmasından kaynaklanan kâr mahrumiyetini ifade eder⁵⁷⁷.

Olumsuz zarar, genellikle ifa menfaatini ifade eden olumlu zarardan miktarda daha düşük olarak karşımıza çıksa da kimi hallerde işlemin “astarı yüzünden pahalı”ya gelebilmekte ve olumsuz zarar olumlu zararı aşabilmektedir⁵⁷⁸. Bu hallerde olumsuz zarar bakımından olumlu zararın bir üst sınır çizip çizmediği tartışılmıştır. Alman Hukukunda yetkisiz temsilcinin sorumluluğu nu düzenleyen BGB §179, Türk-İsviçre hukuklarından farklı olarak yetkisiz temsilcinin olumsuz zarardan sorumluluğunu ifa menfaati ile sınırlandırmıştır⁵⁷⁹. Türk doktrininde hâkim görüş,

⁵⁷⁵ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 144; Violand, **a.g.e.**, s. 182.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 213.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §344, 764.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 479.; Yargıtay önüne gelen bir davada yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun bulunduğunu, ancak davacının talep ettiği ve esasında hükümsüz sözleşmenin ifa edilmemesi bakımından öngörülen 10.000,00 TL cezai şart, 1.945,00 TL faiz ve 11.000,00 TL'de mahrum kalınan kira bedeli olmak üzere toplam 22.945,00 TL'lik zararın olumsuz zarar kapsamına girmediği gerekçesi ile reddedilen davadaki temyiz itirazını yerine görmemiştir. **Yargıtay 23. HD., E. 2012/2221 K. 2012/4645 T. 05.07.2012** (www.lexpera.com)

⁵⁷⁶ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §344.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 289-298.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 426-427; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 147.

⁵⁷⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §344.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 301.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 148.

⁵⁷⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, §348.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 472.

⁵⁷⁹ BGB§179(2), hata nedeni ile iptale ilişkin BGB§122(I) hükmünde paralel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bkz. Ergüne, **a.g.e.**, s. 354.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 152.; Türk hukuku bakımından buna benzer bir düzenleme ilan yolu ile ödül sözleşmelerine ilişkin TBK m. 9/II'de yer alır. Maddede ilan yolu ile ödül sözü veren kişinin sözüncücağı ihtimalde yapılan giderleri ödeme yükümlülüğü, ödülün değeri ile sınırlandırılmıştır. Bkz. Ergüne, **a.g.e.**, s. 354.

sözleşmenin geçerliliğine güven ile nedensellik bağı içerisinde bulunan olumsuz zararın tamamının istenebileceği yönündedir⁵⁸⁰. Görüşün gerekçeleri böyle bir sınırlandırmanın kanunda düzenlenmemiş olması ve olumlu zarar ile olumsuz zararın birbirinden bağımsız ve bir arada bulunamaz iki ayrı zarar tipi oluşudur⁵⁸¹.

Doktrinde *Sungurbey*, bu probleme farklı yaklaşmış ve olumsuz zarar kalemlerinden fiili zarar kapsamında olan kısmın hâkim görüşle paralel biçimde olumlu zararlarla kısıtlanamayacağını ileri sürmüştür. Ancak yazara göre olumsuz zararın yoksun kalınan kâra ilişkin kısmı olan “kaçırılan sözleşme fırsatları”, olumlu zarar ile sınırlandırılmalıdır⁵⁸².

(2) İstisna: Olumlu Zararlar

TBK m. 47/II çerçevesinde, hakkaniyetin gerektirmesi halinde temsilcinin kusurlu olması şartı ile üçüncü kişinin olumlu zararının da gidermesine karar verilebilir. İlgili madde çerçevesinde öncelikle 47/I uygulamasından ayrılmış ve ilk koşul olarak temsilcinin kusuru aranmıştır, yani temsilcinin yetkisinin eksik olduğunu bilerek kasten ilgili işlemi yaptığı yahut yetkisiz olduğunu bilmek bakımından gerekli

⁵⁸⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 316.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N.9; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art 39 N 60; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §36 N.86-87.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 357.; Sarı, **a.g.e.**, s. 163.; İnceoğlu, yetkisiz temsil özelinde böyle bir sınırlama getirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bkz. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 475 karşı görüş için bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 205.; Serdar Nart, **İstanbul Şerhi: Türk Borçlar Kanunu (m.1-82)**, C:1, 3. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019, m. 47 N. 13;

⁵⁸¹ Ergüne, **a.g.e.**, s. 358-359.

⁵⁸² Bu hususta Kutlu Sungurbey’in verdiği örnek şöyledir: (A)’nın (B)’ye ait olan 50.000 TL’ye satın almayı umduğu ancak yetkisiz temsil nedeni ile sözleşmenin hükümsüz olduğunu varsayalım. Bu süreçte kişi (C)’nin aynı nitelikte bir taşınmazını 45.000 TL’ye satma teklifini reddederse, ve aynı zamanda (B) ve (C)’nin arsalarının 100.000 TL’ye çıktığı ihtimalde (A)’nın olumlu zararı 100.000-50.000 TL=50.000 TL iken olumsuz zararı 100.000-45.000 TL’den 55.000 TL’dir ve olumsuz zarar 5.000 TL daha fazladır. Bu örnek özelinde olumsuz zarar 50.000 TL ile sınırlı olmalıdır. Bkz. Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 153. Yazarın bu görüşü Ergüne tarafından olumsuz zararın yoksun kalınan kâr kısmının olumlu zarar ile bir tutulması bakımından eleştirilmiştir. Ergüne, **a.g.e.**, s. 356. Dn. 196.

özeni göstermeyerek ihmali davrandığı hallerde diğer zararlardan sorumluluğu gündeme gelir⁵⁸³.

İlgili madde çerçevesinde ikinci koşul, hakkaniyetin olumlu zararın talep edilebilmesini haklı göstermesidir. Bu konuda bir kriter koyulmamış, hem olumlu zararın tazmin edilip edilmeyeceği hem de tazminatın miktarı, hâkimin takdirine bırakılmıştır⁵⁸⁴. Hâkim bu çerçevede zararın miktarı, temsilcinin kusur oranı, tarafların ekonomik durumları gibi olguları göz önünde bulundurarak tazminatı serbestçe tayin edecektir⁵⁸⁵.

Son olarak doktrinde hâkim görüşe göre m. 47/II'de yer alan şartların gerçekleşmesi kaydıyla, aynen ifanın yetkisiz temsilci tarafından beklenebilir ve istenebilir olduğu istisnai hallerde hâkimin yetkisiz temsilcinin aynen ifasına karar verebilir⁵⁸⁶.

c. Sorumluluktan Kurtulma

TBK m. 47/I çerçevesinde şayet üçüncü kişi işlemin yapıldığı esnada temsilcinin yetkisiz olduğunu biliyorsa yahut bilmesi gerekiyor ise zararının giderilmesini isteyemez. Dolayısı ile bu maddenin son cümlesi çerçevesinde yetkisiz temsilciye sorumluluktan kurtulmak için üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını, yani yetkisizliği bildiğini yahut gerekli özeni gösterse idi bilebileceğini kanıtlaması⁵⁸⁷ imkânı sunulmuştur.

⁵⁸³ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 403.; Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N. 27; Ergüne, **a.g.e.**, s. 213 dn. 225; Akyol, **Temsil**, s. 529; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 476; Nart, **a.g.e.**, m. 47 N. 15.; Bu sorumluluğun bir kusur sorumluluğu olduğu göz önüne alındığında, culpa in contrahendo sorumluluğu çerçevesinde gerek sözleşmeye aykırılığa gerekse haksız fiil hükümlerinin kıyasen uygulanması gündeme gelsin, üçüncü kişinin zararı artırmama külfeti göz önünde tutulmalıdır. İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 481.

⁵⁸⁴ Ergüne, **a.g.e.**, s. 215: Ancak dikkat edilmelidir ki hâkim hem olumlu hem olumsuz zarara hükmedemez. Bkz. Ergüne, **a.g.e.**, s. 70.

⁵⁸⁵ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N. 16; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.29; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 178; Akyol, **Temsil**, s. 539.

⁵⁸⁶ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 403.; Bucher, **a.g.e.**, s. 644; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 205; Eren, **Borçlar Genel**, s.479.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s.179; Ergüne, **a.g.e.**, s. 214 dn. 226.; karşı görüş için bkz. Nart, **a.g.e.**, m. 47 N. 18.

⁵⁸⁷ Üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını kanıtlama yükünün temsilcide olduğu hakkında bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 479.

Burada ilk olarak hangi hallerde üçüncü kişinin gerekli özeni gösterdiğinin kabul edilebileceği belirlenmelidir. Üçüncü kişinin bu çerçevede genel bir araştırma yükümlülüğü söz konusu değildir⁵⁸⁸. Ancak somut olay bazında temsil yetkisinin varlığını şüpheyne düşürecek bir duruma rağmen üçüncü kişi gerekli incelemeyi yapmayı ihmal ettiyse temsilci sorumluluktan kurtulabilecektir⁵⁸⁹. Yetkisiz temsilin bilinebilecek olması bakımından gösterilmesi gereken özen kriteri, tacirler söz konusu olduğunda daha sıkı yorumlanmaktadır ve tacirlerin yetki belgesi istemediği yahut ilgili belgeyi incelemeyi hallerde iyiniyetli kabul edilmeyeceği de ifade edilmektedir⁵⁹⁰.

Bu madde çerçevesinde gündeme gelen bir diğer problem, üçüncü kişinin kötünietli olması halinde TBK m. 47/II çerçevesinde kusurlu yetkisiz temsilcinin de tazminat yükümlülüğünü ortadan kalkıp kalkmayacağıdır.

Bir görüşe göre yetkisiz temsilci kusurlu olsun ya da olmasın, üçüncü kişinin yetkisizliği bilmesi yahut bilmesinin gerekmesi olgusu yetkisiz temsilcinin TBK m. 47 çerçevesindeki sorumluluğunu ortadan kaldıracaktır, yani bu husus her ne kadar ilk fıkrada düzenlense de ikinci fıkradaki olumlu zararın tazmini bakımından da uygulama alanı bulacaktır⁵⁹¹. Zira 47. madde, üçüncü kişide temsilcinin yetkisinin bulunduğu dair yaratılan güveni korumaktadır ve üçüncü kişi bu durumdan haberdar ise artık korumaya değer bir güvenden bahsedilemeyecektir⁵⁹².

Diğer bir görüşe göre ise TBK m. 47/II çerçevesinde şayet temsilci kusur açısından kasten hareket ediyor, üçüncü kişi ise iyiniyet bakımından “bilmesi gereken” pozisyonunda ise yine de yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna gidilebilmelidir, zira Roma hukukundan süregelen prensip çerçevesinde “*zarar verenin kasti karşısında zarar görenin ihmali göz önünde tutulmaz*”⁵⁹³. Kocayusufpaşaoğlu’na göre ise TBK m.

⁵⁸⁸ Serap Helvacı/Bülent Karasu, “Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Sorumluluğu”, **MÜHFHAD**, C: 24 S:1, Haziran 2018, s. 206.

⁵⁸⁹ Zach/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N. 17-18.; Koller, **Gutgalubenschutz**, §378; Helvacı/Karasu, **a.g.e.**, s. 206.

⁵⁹⁰ **YTD T. 13.12.1966, K. 787/4718 bkz.** Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 174 dn. 154a; Helvacı/Karasu, **a.g.e.**, s. 210.

⁵⁹¹ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N.20; Bucher, **a.g.e.**, s. 644; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 205.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 479.; Akyol, **Temsil**, s. 527.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 459-461.; Helvacı/Karasu, **a.g.e.**, s. 209.

⁵⁹² Akyol, **Temsil**, s. 527.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 457.

⁵⁹³ Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 181.; aynı yönde bkz. Ergüne, **a.g.e.**, s. 211. Ergüne, üçüncü kişinin tazminat hakkını yitirmesine sebep olabileceği için ilgili hükmün lafzına üstünlük tanınması gerektiğini ifade etmiştir.

47/II'de temsilcinin ağır kusur ile (kasten yahut ağır ihmalle) hareket ettiği, üçüncü kişinin ise ihmal neticesinde yetkiyi bilmediği halin istisna kabul edilmesi gerekmektedir, hüküm amacını aşan boyutta geniş tutulmuştur ve amaca uygun sınırlandırma yolu ile sınırlandırılmalıdır. Bu çerçevede TBK m. 52'de yer alan zararın indirilmesi hükmü boşluğun doldurulmasında kullanılacaktır ve bu gibi hallerde tazminatta indirimle gidilecektir⁵⁹⁴.

Bu görüşe katılmayan Helvacı/Karasu'ya göre yetkisiz temsilcinin kasten hareket ettiği ve üçüncü kişinin yetkisizliği bilebilmek açısından özensiz davrandığı halde TBK m. 47/II çerçevesinde tazminatın doğmaması, üçüncü kişiyi yetkisiz temsilci karşısında tamamen korunmasız bırakmamaktadır⁵⁹⁵. TBK m. 49'da düzenlenen haksız fiil sorumluluğu çerçevesinde tazminat talep edilmesi mümkün olacak ve bu halde TBK m. 52 müterafik kusur bakımından doğrudan uygulama alanı bulabilecektir⁵⁹⁶.

2. Yetkisiz Temsilcinin Askı Periyodunda Ortaya Çıkan Gecikme Nedeni ile Sorumluluğu

Her ne kadar yetkisiz temsilcinin ilgili işleme icazet verilmesi ile birlikte TBK m. 47 kapsamında sorumluluğu doğmayacak olsa da doktrinde ilgili sözleşmeye henüz icazetin verilmediği süre esnasında yaşanan gecikme dolayısı ile yetkisiz temsilcinin bir gecikme tazminatı ödemesi gerektiğini savunan yazarlar bulunmaktadır⁵⁹⁷. Kanunda bu hususta açık bir düzenleme yer almamaktadır,

⁵⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 38.

⁵⁹⁵ Helvacı/Karasu, **a.g.e.**, s. 210.

⁵⁹⁶ Helvacı/Karasu, **a.g.e.**, s. 210; Yazarlar, TBK m. 47/I c.2'de yer alan üçüncü kişinin iyiniyeti koşulunun ilgili maddeye üçüncü fıkra olarak eklenmesini ve her iki fıkradaki tazminatı da kapsar hale gelmesini önermektedir.

⁵⁹⁷ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N 77; Becker, **a.g.e.**, Art. 38 N. 3; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N. 39.; Akyol, **Temsil**, s. 510, 542-543.; Mustafa Tiftik/Elif Şen, "Yetkisiz Temsilde Culpa in Contrahendo Sorumluluğu", **MÜHFAD**, C:22 S:3, 2016, s. 2659

gecikme tazminatı talep edilebileceğini ileri süren yazarlardan kimisi bunu *culpa in contrahendo*'ya dayandırmakta⁵⁹⁸ ve dolayısı ile temsilcinin kusurunu aramaktadır⁵⁹⁹.

Gecikme tazminatını kabul eden yazarlar, tazminatı talep eden üçüncü kişinin temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmemesi ve gerekli özeni gösterse de bilebilecek durumda olmaması aramıştır, ancak bilmekte gerekli özeni göstermeyen üçüncü kişinin müterafik kusuru nedeni ile tazminatta indirim gidilebileceği kabul edilmiştir⁶⁰⁰. Yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna gidilebilmesi için icazette gecikme ile ortaya çıktığı ileri sürülen zarar arasında illiyet bağı bulunmalıdır⁶⁰¹. İncaoğlu, gecikme tazminatını kabul etmekle beraber TBK m. 47'ye paralel olarak iyiniyetin aranmasını öngörmektedir⁶⁰². Ergüne ise temsilcinin böyle bir zararın tazmini ile yükümlü kılınmasına katılmamaktadır. Zira yazara göre ilgili gecikme temsil olunanın icazet vermekteki özen yükümlülüğünü gerçekleştirilmemesinden kaynaklanmaktadır⁶⁰³.

B. YETKİSİZ TEMSİLCİNİN TEMSİL OLUNANA KARŞI SORUMLULUĞU

Temsil olunanın her ne kadar işlemin kurulması aşamasında temsilci gibi dahil olmasa da temsil olunanın da *culpa in contrahendo* sorumluluğunun doğabileceği kabul edilmektedir⁶⁰⁴. Şayet temsil olunan görünüşte temsil yaratacak davranışlarda bulunduğu ve fakat sözleşmenin kurulmadığı sonucuna varılırsa, temsil olunanın üçüncü kişide yarattığı boşa çıkan görünüşe güvenin *culpa in contrahendo* çerçevesinde tazmin edilebileceği ifade edilmektedir⁶⁰⁵. Ayrıca her ne kadar prensipte sözleşme görüşmelerinin temsilci ile üçüncü kişi arasında yürütüldüğü kabul edilse de

⁵⁹⁸ İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 429.; Tiftik/Şen, **a.g.e.**, s. 2659

⁵⁹⁹ Akyol, **Temsil**, s. 543.; İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 429.; Tiftik/Şen, **a.g.e.**, s. 2659; Akyol göre bu zararın karşılanması nedeni olarak sözleşmenin tarafı olmayan temsilcinin üçüncü kişinin hukuk alanına girmesini ileri sürmüştür.

⁶⁰⁰ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N 77; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.39; Tiftik/Şen, **a.g.e.**, s. 2659.; Temsil olunanın icazet için süreyi üçüncü kişinin verdiği göz önünde tutulursa bu sürenin gereğinden uzun olması nedeni ile zararın artışına yol açan üçüncü kişinin bu açıdan da müterafik kusurunun doğacağı göz önünde tutulmalıdır. Bkz. Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N 77.

⁶⁰¹ Akyol, **Temsil**, s. 543.

⁶⁰² İncaoğlu, **a.g.e.**, s. 429-430.

⁶⁰³ Ergüne, **a.g.e.**, s. 203

⁶⁰⁴ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 38 N. 58.; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 39 N. 18; Akyol, **Temsil**, s. 545.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 202 dn. 184.

⁶⁰⁵ Akyol, **Temsil**, s. 546.

temsil olunan temsilci yolu ile yürütülen sözleşme görüşmeleri esnasında üçüncü kişi ile işlem temasında bulunur ve koruma yükümlülüklerini yerine getirmez ve bilgi verme ve aydınlatma yükümlülüklerine aykırı davranırsa temsil olunanın *culpa in contrahendo* sorumluluğu doğabilecektir⁶⁰⁶.

1. Temsil Olunanın Yetki Vermediği İşlem ile Bağlı Kalması Nedeniyle Sorumluluk

Üçüncü kişinin iyiniyetinin korunmasının temsil ilişkisine salahiyet kazandırdığı hallerde temsil olunan kendini hiç istemediği halde bir hukuki ilişkinin içinde bulacaktır. Bu halde, evvela temsil olunan ile temsilci arasında bir temel sözleşme ilişkisinin bulunup bulunmadığına bakmak gerekir, şayet böyle bir ilişki varsa temsil olunanın yetkisiz temsilci sebebiyle bağlı kalmak zorunda olduğu işlem bir zarar doğurdu ise bu ilişki çerçevesinde tazminat talebi gündeme gelebilecektir.

Taraflar arasında böyle bir ilişki bulunmadığı halde doktrinde defaatle koşullar bulunduğu takdirde vekaletsiz iş görme ve haksız fiil hükümlerinin devreye girebileceği ifade edilmektedir⁶⁰⁷.

Haksız fiil sorumluluğunun koşullarından birinin hukuka aykırı fiil olduğu ve hukuka aykırı fiilin ancak bir mutlak hakkın yahut hukuken korunan bir menfaatin ihlali halinde gündeme gelebileceği göz önünde tutulduğunda temsil olunanın arzu edilmeyen bir sözleşme ile bağlı kalmasının hukuka aykırı bir fiile yol açabilmesi ihtimali bir soru işareti yaratmaktadır. Ancak burada temsilcinin kasten hareket etmesi koşulu ile TBK m. 49/II çerçevesinde ahlaka aykırılık yaptırımını değerlendirilebilir. Zira bir sözleşmenin geçersizliğinin bilen ve diğer tarafı bu hususta uyardırmayan kişinin TBK m. 49/II çerçevesinde sorumlu tutulması mümkündür⁶⁰⁸. Temsil olunanın arzu etmeyeceği bir sözleşme ile bağlı olacağını bilen bir temsilcinin de kasten ilgili sözleşmeyi kurarak temsil olunanı zarara uğratması halinde TBK m. 49/II çerçevesinde tazminat yükümlülüğü doğabilir.

⁶⁰⁶ Akyol, **Temsil**, s. 548-549.

⁶⁰⁷ Zäch/Künzle, **a.g.e.**, Art. 39 N. 16; Bucher, **a.g.e.**, s. 645-646.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 520.; Oruç Ömeroğlu, **a.g.e.**, s. 333.

⁶⁰⁸ Kadir Berk Kapancı, **Ahlaka Aykırı bir Fiille Kastan Verilen Zararın Tazmini (TBK 49 II)**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016, s. 120-121.

2. Temsil Olunanın Temsilcinin Davranışı Nedeni ile Üçüncü Kişiy e Tazminat Ödemekle Yü kümlü Kaldığı Hallerde Yetkisiz Temsilciye Rücu Talebi

Şayet yetkisiz temsilci aynı zamanda temsil olunanın ifa yardımcısı pozisyonunda ise temsil olunanın üçüncü kişinin uğradığı zararlardan TBK m. 116 düzenlemesi gereğince bizzat sorumlu olacağı kabul edilmektedir⁶⁰⁹.

Doktrinde hâkim görüş, bu sorumluluğun ancak yetkisiz temsilcinin yetkisini aşarak üçüncü kişi ile işlem yaptığı hallerde gündeme geleceğini ileri sürmektedir⁶¹⁰. Zira hiç yetkilendirilmeyen bir kişinin ifa yardımcısı olarak nitelendirilmesi zordur, TBK m. 116 çerçevesinde ifa yardımcısı sözleşme ilişkisine temsil olunan tarafından dahil edilmelidir, hiç yoktan işvereni adı ve hesabına işlem yapan yetkisiz temsilcinin ifa yardımcısı sıfatı olmayacağı açıktır.

Temsil olunanın temsilcinin ifa yardımcısı sıfatı nedeni ile sorumluluğunun hangi tür zararların tazminine ilişkin olacağı da tartışma konusu olmuştur; Oser/Schönenberger burada yalnızca olumsuz zararın tazmin edilebileceğini⁶¹¹ ileri sürse de üçüncü kişinin sözleşme ile bağılı olmayışının burada tazminatın olumsuz zarar ile sınırlandırılmasına gerekçe olmadığını ve olumlu zararın da tazmin edilebileceğini ifade eden yazarlar da vardır⁶¹².

Temsil yetkisinin hiç verilmediği yahut sona erdiği haller bakımından ise yetkisiz temsilcinin temsil olunanın TBK m. 66 kapsamında çalışanı olduğu takdirde üçüncü kişinin zararlar, temsil olunan tarafından kusursuz sorumluluk ilkesi

⁶⁰⁹ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 404; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Genel**, §49 N.43.; Akyol, **Temsil**, s. 549.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 136; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 515.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 202.

⁶¹⁰ Von Tuhr/Peter, **a.g.e.**, s. 404; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 137; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 515-516.

⁶¹¹ Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, Art. 36 N. 7

⁶¹² Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 137; Ergüne, **a.g.e.**, s. 132-133 ; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 516.

çerçevesinde talep edilebileceği ileri sürülmektedir⁶¹³. İncoğlu, burada yetkisiz temsilcinin sözleşmeye aykırılık çerçevesinde sorumlu tutulurken temsil olunanın haksız fiil hükümleri çerçevesinde sorumluluğuna gidilmesindeki çelişkiye dikkat çekmiştir⁶¹⁴.

Şayet temsil olunan TBK m. 66 çerçevesinde sorumlu tutulmuş ise ilgili maddenin 4. fıkrası uyarınca sorumlu olduğu ölçüde temsilci /çalışan'a rücu hakkına sahip olacaktır⁶¹⁵. Ancak temsil olunanın TBK m. 116 çerçevesinde sorumlu olması halinde bu madde kapsamında rücu hakkı öngörülüş değildir. Dolayısı ile temsil olunanın ilgili tazminatı yetkisiz temsilciye rücu edebilmesi, temsilcinin temsil olunana karşı sözleşme ilişkisinin bulunmasına halinde buna dayanacaktır; ki ifa yardımcısı konumunda olduğu için çoğu kez bir sözleşme ilişkisi bulunacaktır⁶¹⁶. Şayet taraflar arasında bir ilişki mevcut değilse rücu hakkı TBK m. 62/II çerçevesinde belirlenecektir⁶¹⁷.

⁶¹³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 205-206.; Kutlu Sungurbey, **a.g.e.**, s. 139; Akyol, **Temsil**, s. 549.; Ergüne, **a.g.e.**, s. 202 dn. 184.; Yargıtay HGK'nun önüne gelen bir olayda davacı şirketin temsil yetkisi bulunmayan çalışanı, davacı şirket adına davalı bankadan kredi talep etmiştir. Davalı bankanın çalışanları ise bu krediyi kullanırmıştır. Arından davacı şirketin çalışanı, ilgili kredinin bir kısmını kendi hesabına kalan kısmını ise bir yakınının hesabına aktarmıştır. HGK, davalı bankanın çalışanlarının kredi talep eden şirket çalışanının yetkisiz temsilci olduğunu bilebilecek konumda olduğunu ifade ederek bankanın adam çalıştırmanın sorumluluğu bakımından objektif özen yükümlülüğüne aykırı davrandığını ortaya koymuş ve bankanın adam çalıştırmanın sorumluluğu kapsamında sorumlu tutulması gerektiğine karar verilmiştir. Ayrıca olayda yetkisiz temsilcinin davacı şirketin çalışanı olduğu olgusu, müterafik kusur kapsamında değerlendirilmiş ve tazminatta indirimine gidilmesine karar verilmiştir. bkz. **Yarg. HGK., E. 2017/129 K. 2019/961 T. 26.9.2019** (www.lexpera.com)

⁶¹⁴ İncoğlu, **a.g.e.**, s. 518.

⁶¹⁵ TBK m. 116'da bu düzenlenmemiş olsa dahi TBK m. 66/IV çerçevesinde rücu hakkı açıkça düzenlenmiştir.

⁶¹⁶ Zarife Şenocak, **Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu**, Ankara, Dayınlarlı Yayıncılık, 1995, s. 261-262.

⁶¹⁷ Şenocak, **a.g.e.**, s. 262-263.

SONUÇ

1. Yetkisiz temsilcinin hukuki sorumluluğunun doğabilmesi için öncelikle bir “yetkisiz temsil işlemi”nin bulunması gerekir. Yetkisiz temsil işlemi kanunda açıkça tanımlanmamıştır. TBK m. 40/I ve TBK m.46’da yer alan şartlar birlikte değerlendirildiğinde temsilcinin yetkisi olmaksızın üçüncü kişi ile temsil olunan adına gerçekleştirdiği işlem olarak tanımlanabilir.
2. Bu çerçevede öncelikle hukuki işlem niteliğinde olmayan maddi fiiller ve hukuka aykırı fiiller temsil dışı alanda kalmaktadır. Temsile konu işlem bir sözleşme olabileceği gibi tek taraflı irade beyanı ile gerçekleştirilen işlemler ve hukuki işlem benzerleri de de temsilci aracılığıyla gerçekleştirilebilir.
3. İlgili işlemin doğrudan temsil kapsamında değerlendirilebilmesi ve yetkisiz temsile konu olabilmesi için temsilcinin temsil olunan adı ve hesabına hareket etmesi ve bunu üçüncü kişiye açıklaması şarttır. Açıklama ilkesi iki temel unsur ihtiva eder. Temsilci hem başkası adına işlem yapıldığının açıklamalı, hem de adına işlem gerçekleştirilen kişinin kimliğini açıklamalıdır. Bunun istisnaları TBK m. 40/II’de yer alır. Karşı taraf bir temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyorsa işlemin hüküm ve sonuçları temsil olunanda olur. Bunun ikinci istisnası, ilgili için işlem teorisi. İlgili için örtülü işlem, yine bu maddede düzenlenen, üçüncü kişinin hukuki işlemi temsilci veya temsil olunandan biri ile yapmasını farksız olması durumudur. İlgili için açık işlem teorisi ise doktrin tarafından ortaya koyulmuştur, temsilcinin başkası adına hareket ettiği ve fakat adına hareket ettiği kişinin kimliğini açıklamadığı haller bu kapsamdadır, doktrinde temsil ilişkisinin bu şekilde de kurulabileceği kabul edilmektedir.
4. Son unsur ise yetkisiz temsili sağlıklı bir temsil ilişkisinden ayıran koşul olan “yetkisizlik”tir. Yetkisizlik, temsilciye yetkinin hiç tanınmaması, geçersiz bir yetkinin tanınması, tanınan yetkinin aşılması ve yetkinin sona ermesi hallerinde gündeme gelir.

5. Temsil yetkisi temsil olunanın gerçekleştireceği tek taraflı irade beyanı ile verilir, temsil olunanın kabul beyanına bağlı değildir. Temsil yetkisi, şayet bir temel hukuki ilişki çerçevesinde tanındı ise asıl sözleşmeden soyuttur.
6. Temsil yetkisi hiç verilmedi ise ilgili işlem yetkisiz olacaktır. Şayet temsil yetkisinin verilir verilmediği hususunda tereddüte düşülen bir hal söz konusu ise güven teorisi esas alınmaktadır. Kimi hallerde temsil olunanın üçüncü kişilerde temsilciye yetki verdiğiine ilişkin yarattığı görünüş, güven teorisi ışığında geçerli bir temsil yetkisi verilmişçesine yorumlanabilmekte ve temsil olunanın açık yahut örtülü bir temsil yetkisi tanımasa dahi sözleşme ile bağlı sayılabilmektedir. Bu haller temsil olunanın güven yaratmadaki pozisyonuna göre ikiye ayrılır: Temsil olunan yetkisiz temsilcinin kendi adına ve hesabına hareket ettiğini bilmediği ancak bilmesinin gerekiyorsa görünüşte temsilden, temsil olunan yetkisiz temsilcinin kendi adına ve hesabına hareket ettiğini biliyor ve buna göz yumuyor ise katlanma temsilinden bahsedilmektedir.
7. Temsil yetkisinin verilmesi, kural olarak temsilci aracılığı ile gerçekleştirilecek işlemin şekil şartına tabi değildir, ancak TBK m. 583/I kefalet sözleşmesi özelinde kefaletle ilişkin şekil şartının temsil yetkisi tanınması açısından da uygulanacağını düzenlemektedir. Ayrıca doktrinde kimi yazarlar Tapu Sicil Tüzüğü m.18/IV'i temsil yetkisinin tanınması bakımından şekil şartı olarak yorumlayabilmektedir.
8. Ancak kimi yetkisiz temsil halleri aşağıda kanunun üçüncü kişilerin iyiniyetini koruduğu istisnai hükümlerle sağlığa kavuşturulabilir. Dolayısı ile bazı yetkisizlik temsil işlemleri, sorumluluğa giden yolda ilk olarak yetkisizliği ödünleyen iyiniyet hükümleri ile sınanmaktadır. İyiniyetin yetkisizliği telafi edebildiği haller ise madde 47'de düzenlenen sorumluluk rejiminin dışında kalmaktadır. Şekil şartı öngörüldüğü hallerde şekle uymaksızın verilen temsil yetkisine dayalı gerçekleştirilen işlem yetkisizdir.
9. Temsil olunan, yalnızca kendi ehliyetinin sınırları dahilinde temsil yetkisi tanıyabilir; temsilcinin ise ayırt etme gücüne sahip olması yeterlidir zira işlemin hüküm ve sonuçları temsil olunanın hukuk dünyasında doğmaktadır.

10. Temsil olunan temsil yetkisinin kapsamına yer, konu zaman yahut kişi bakımından sınırlandırma getirmiş ise bu tip sınırlamaların aşan temsil işlemi, yetkisiz temsil hükümlerine tabi olacaktır. Temsilci, tanınan yetkiyi sınırları dahilinde kullanmanın yanında temsil olunanın yararını gözetmekle de yükümlüdür; temsil yetkisinin amacını aşan yahut temsil olunanın zararına bir işlem gerçekleştirildiği halde temsil yetkisinin kötüye kullanılması gündeme gelecektir. Şayet üçüncü kişi temsil yetkisinin kötüye kullanılması bakımından temsilci ile işbirliği içinde ise temsil olunan sözleşme ile bağlı olmayacaktır ve yetkisiz temsil hükümleri gündeme gelir.
11. Temsil yetkisinin sona ermesi, geri alma ve geri alma dışı sebepler olmak üzere iki şekilde gündeme gelebilir. TBK m. 42 çerçevesinde temsil olunanın temsil yetkisini geri alma yahut sınırlama imkânı her zaman mevcuttur, geçerli bir sebebe dayanması aranmaz, bu hakkından feragat etmesi mümkün değildir. TBK m. 43 ise temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesi hallerini düzenler; temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi durumlarında temsil yetkisi sona erer, ancak işin gereğinden aksinin anlaşılması yahut aksinin kararlaştırılması mümkündür.
12. Temsilcinin gerçekleştirdiği işlem kendisine tanınan yetkinin sınırlarını aşmışsa, temsilci var olmayan yahut sona ermiş bir yetkiye dayalı olarak işlem gerçekleştirmişse işlem TBK m. 46 çerçevesinde askıda hükümüdür. Ancak kanunda öyle haller vardır ki temsil yetkisi eksik yahut namevcut oluşu, üçüncü kişinin iyiniyetine bağlı olarak farklı şekillerde telafi edilmiştir.
13. Yetkisiz temsil işleminden hukuki sorumluluğun doğabilmesi için aşılması gereken ikinci eşik ise madde 46'da düzenlendiği üzere temsil olunanın yetkisiz temsil işlemine icazet vermemesidir. Zira aşağıda açıklanacağı üzere temsil olunan yetkisiz işleme icazet vererek sıhhat kazandırabilecektir. Bu halde ilgili işlem geçerli bir temsil ilişkisinin hüküm ve sonuçlarını doğuracak ve yine madde 47'de öngörülen sorumluluk rejiminin dışında kalacaktır.
14. TBK m. 42 çerçevesinde temsilci üçüncü kişiyi temsil yetkisine ilişkin bilgilendirdiyse bu yetkinin geri alındığını da eşdeğer bir beyanla bildirmekle

yükümlüdür, aksi halde üçüncü kişi iyiniyetli ise temsil olunan sözleşme ile bağlı olacaktır. TBK m. 45 çerçevesinde temsil yetkisinin sona erdiğine ilişkin temsil olunan ve mirasçılara bildirim yapma yükümlülüğü getirilmiştir. Bu bildirim yapılmadığı takdirde temsilcinin ve üçüncü kişinin iyiniyetli olması koşulu ile temsilci ve halefleri ilgili işlemle bağlı olacaktır.

15. TBK m. 44 kapsamında temsilciye yetki belgesi verilmesi halinde yetkinin sona ermesi ile birlikte temsilcinin bu belgeyi iade yükümlülüğü doğar. Ancak temsil olunan ve halefleri, temsilcinin yetki belgesini geri vermesi için gerekenleri yapmakla, aksi takdirde sözleşmenin onanmaması neticesinde iyiniyetli üçüncü kişilerin olumsuz zararlarını gidermekle yükümlüdür.
16. Yetkisiz temsil işleminden hukuki sorumluluğun doğabilmesi için aşılması gereken ikinci eşik ise madde 46'da düzenlendiği üzere temsil olunanın yetkisiz temsil işlemine icazet vermemesidir; temsil olunan yetkisiz işleme icazet vererek sıhhat kazandırabilecektir. İcazet verilmesi; kurucu yenilik doğuran bir işlemdir. İcazete ilişkin beyan tek taraflı ve varması gereken bir irade beyanıdır, verilmesi ile birlikte işlem baştan itibaren geçerli hala gelecektir ve TBK m.47'de öngörülen sorumluluk rejiminin dışında kalacaktır.
17. Son olarak TTKm. 678 çerçevesinde temsile yetkisi olmaksızın yahut yetkisini aşarak kambiyo senedi imzalayan yetkisiz temsilcinin o poliçeden bizzat sorumlu olacağı; TTK m. 108 çerçevesinde müvekkil icazet vermezse yetkisiz acentenin bu sözleşmeden bizzat kendisinin sorumlu olacağı; TTK m. 1406 çerçevesinde yetkisiz sigorta sözleşmesi akdeden temsilcinin menfaati bulunması şartıyla ilgili sözleşme ile bağlı olacağı düzenlenmiştir. Ayrıca yetkisiz adi ortağın da ilgili işlemle bizzat bağlı olacağına ilişkin görüşler söz konusudur. Şayet temsilci bu gibi sebeplerle işlemle bizzat bağlı olursa yetkisiz temsilden doğan sorumluluk hükümlerine gidilemez.
18. Yetkisiz temsilci, üçüncü kişiye karşı işlemin geçersiz olması nedeni ile TBK m. 47 çerçevesinde, İşlemin uzun bir askı periyodu neticesinde geçerli olması nedeni ile gecikmeden doğan zararların tazmini çerçevesinde sorumlu olabilir.

19. TBK m. 47 çerçevesinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun bir tür *culpa in contrahendo* sorumluluğudur, bu çerçevede kusur ve kusurun ispatı, zamanaşım, ehliyetsizlik gibi hallerde sözleşme hükümlerinin mi haksız fiil hükümlerinin mi uygulanacağı oldukça tartışmalıdır.
20. TBK m. 47/I çerçevesinde yetkisiz temsilci bakımından öngörülen tazminatta temsilcinin kusuru aranmaz, öngörülen tazminat olumsuz zarara ilişkindir. TBK m. 47/II çerçevesinde ise hakkaniyet ve kusur şartları mevcutsa hakim olumlu zararın tazminine karar verebilir. Olumlu ve olumsuz zarar aynı anda istenemeyeceği gibi olumlu zarar olumsuz zararın üst limiti olarak değerlendirilemez.
21. TBK m. 47/I çerçevesinde şayet üçüncü kişi işlemin yapıldığı esnada temsilcinin yetkisiz olduğunu biliyorsa yahut bilmesi gerekiyor ise zararının giderilmesini isteyemez. Dolayısı ile bu maddenin son cümlesi çerçevesinde yetkisiz temsilciye sorumluluktan kurtulmak için üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını, yani yetkisizliği bildiğini yahut gerekli özeni gösterse idi bilebileceğini kanıtlaması halinde tazminat yükümlülüğünden kurtulacaktır. Ancak şayet temsilci kusur açısından kasten hareket ediyor, üçüncü kişi bin ise yalnızca temsil yetkisinin olmadığını bilmesi gerekiyor ise bu halde yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna gidilebilmelidir.
22. Yetkisiz temsilci, temsil olunana karşı şayet TBK'da yer alan ve üçüncü kişinin iyiniyetini tam koruyan hükümler çerçevesine temsil olunan istemediği bir işlem ile bağlı olmak durumunda kaldı ise aralarında bulunan temel sözleşme ilişkisi yahut vekaletsiz iş görme hükümleri çerçevesinde; şayet yetkisiz temsilci bir ifa yardımcısı yahut adam çalıştırmanın çalışanı ise rücu ilişkisi çerçevesinde sorumlu olabilir.

KAYNAKÇA

- Akbıyık, Cem : “Temsil Yetkisi ve Temel İlişki”, **İÜHFM**, C:55, S:4, 1997, s. 217-232.
- Akıntürk, Turgut : **Eşya Hukuku**, İstanbul, Beta, 2009
- Akıpek, Şebnem : **Alt Vekalet**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003
- Akkanat, Halil : **Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2004,
- Akünel, Teoman : **Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler**, 2. Bs., İstanbul, Beta, 1995 (Kısaltma: Tüzel Kişiler)
- : **Türk-İsviçre Borçlar Kanununda İlgili için İşlem Teorisi**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1975 (Kısaltma: İlgili için İşlem)
- Akyol, Şener : **Medeni Hukukta Çelişki Yasağı**, İstanbul Vedat Kitapçılık, 2007
- : **Temsil Teorisinde Ulak (Nuntius)**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007
- : **Türk Hukukunda Temsil**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009 (Temsil)
- Alışkan, Murat : “İşletme Konusu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti ve Temsili”, **MÜHF-HAD**, C:18, S:2, 2012, s. 207-220.

- Altıner, Fatma Zeynep : **Yetkisiz Temsil**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009,
- Altıner, Fatma Zeynep : **“Yetkisiz Temsil”**, İstanbul, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2009
- Antalya, O. Gökhan : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt: V/1.1, 2.** Bs., İstanbul, Seçkin, 2019
- Arıcı, Fatih : “Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk”, **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, Beta, 1999, s. 11-28.
- Aydın, Gülşah Sinem : “Borçlar Hukukunda Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması”, **TBBĐ**, Mayıs-Haziran 2020, Y:33, S:148, s. 235-290.
- Belgesay, Mustafa Reşit : **Hukuki Muamelelerde Temsil, İstanbul, Rıza Koşkun Matbaası, 1941**
- Berger, Adolf : **Encyclopedic Dictionary of Roman Law**, Philadelphia, American Philosophical Society, 1968
- Bucher, Eugen : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil: ohne Deliktsrecht**, Zürich, 2. Auf., Schulthess, 1988
- Buz, Vedat : **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara, Yetkin, 2005

- Cihan, Hulki : **Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi**, İstanbul, Beta, 2011
- Coşar, Ayşe : “Sigorta Hukukunda Yetkisiz Temsile İlişkin Sorunlar”, **TAAD**, Y:11, S:21, 2020, s. 295-306.
- Çetiner, Bilgehan : “Dernekler Örneğinde Tüzel Kişi Temsil Organının Temsil Gücünün/Yetkisinin Sınırlanması”, **Prof. Dr. Necla Giritlioğlu’na Armağan**, İstanbul On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 231-253.
- Demircioğlu, Huriye : **Güven Esası Uyarınca Sözleşme Reyhan Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk**, Ankara, Yetkin, 2009
- Durak, Yasemin : “Güven Sorumluluğu ve Culpa in Contrahendo”, **SÜHFD**, C:25, S:1, 2017, 239-288.;
- Erdoğan, Belgin : **Roma Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Der Yayınları, 2012
- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 3. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2014 (Borçlar Özel)
- : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2018,
- Ergüne, Serkan : **Olumsuz Zarar**, İstanbul, Beta, 2008, s. 183 dn. 121.
- Esener, Turhan : **Salahiyete Müstenit Temsil**, Ankara, Ajans Türk Matbaası, 1961 (Kısıtlıma: Temsil)

- : “Borçlar Hukukunda Kime Ait Olacaksa Onun Namına Yapılan Mukaveleler”, **Ahmet Esat Arsebük’ün Aziz Hatırasına Armağan**, Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 1958, s. 619-637.
(Kısaltma: Namına Yapılan Mukaveleler)
- Feyzioğlu, Feyzi : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C:1, 2.Bs., Necmeddin İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1976
- Grotius, Hugo : **De Jure Belli et Pacis**, Lib. II, Amsterdam, 1625
- Guhl, Theo / Koller, Alfred : **Das Schweizerische Obligationenrecht**, 9. Auf., Zürich, Schulthess, 2000
- Gürsoy, Kemal T. : “Vekalet Akdinin Ölüm Yolu ile Sona Ermesi ve Sonuçları”, **Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1977, s. 1-34.
- Hans, Peter / von Tuhr, Anderas : **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, C:1, 3. Bs., Zürich, Schultess, 1984
- Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdulkadir : Hüseyin Hatemi, **Borçlar Hukuku: Özel Bölüm** (), İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992
- Helvacı, Serap / Karasu, Bülent : “Yetkisiz Temsilcinin Hukuki Sorumluluğu”, **MÜHFHAD**, C: 24 S:1, Haziran 2018, s. 197-214.
- Huysal, Burak : **Milletlerarası Özel Hukukta Temsile Uygulanacak Hukuk**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015,

- İnceoğlu, M. Murat : **Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil**, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2009
- Kalkan Oğuztürk, Burcu : **Güven Sorumluluğu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008
- Karasu, Bülent : **Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil**, İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2018
- Kapancı, Kadir Berk : **Ahlaka Aykırı bir Fiille Kasten Verilen Zararın Tazmini (TBK 49 II)**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016
- Kaya, Arslan : **Türk Ticaret Kanunu Şerhi: Acentelik**, 2. Bs., İstanbul, Beta, 2016.
- Keller, Max / Schöbi, Christian : **Das Schweizerische Schuldrecht: Allgemeine Lehren des Vertragsrecht**, Band I, 3. Auf., Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 1988
- Kender, Rayegan : **Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku**, 15. Bs., İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2016
- Kendigelen, Abuzer : **Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, 3. Bs., İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2016,
- Kırca, İsmail : **Vekaletsiz İş Görmenin Temsil Hukukunda Uygulama Alanı Bulduğu Haller**, AÜHFD, C:44, S:1, Ankara 1995, s. 443-450. (Kısaltma: **Vekaletsiz İş Görme**)

- Kırca, İsmail : “Adi Şirketin Temsili ile İlgili İki Sorun”, **BATİDER**, 2000, C:XX S:4, s. 63-71. (Kısaltma: Adi Ortaklık)
- Kocaman, Arif : “**6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun Üçlü Borç İlişkileri Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi**”, Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan: Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları, C:3, Ed. Herdem Belen/İsmail Altay, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 251 – 263.
- 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**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1990, s. 207-230. (Kısaltma: Yetki Belgesi)
- : **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, C:1, 4. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017 (Kısaltma: Borçlar Genel)
- : **Borçlar Hukuku Dersleri: Birinci Fasikül**, 2. Bs., Filiz Kitabevi, 1985 (Kısaltma: Borçlar Hukuku Dersleri)
- : **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**, İstanbul, Garanti Matbaası, 1968

- Koller, Alfred : **Der Gute und der Böse Glaube im Allgemeinen Schuldrecht**, Freiburg, Universitätsverlag Freiburg Schweiz, 1985 (Kısaltma: Gutglaubenschutz)
- : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 4. Auf, Bern, Stämpfli Verlag, 2017 (Kısaltma: OR AT)
- Kuntman, Osman : “Düzenlenmesinden İtibaren On Yıl Geçince Verilen Vekaletname Hükümsüz Hale Gelir mi?”, **İBD**, C:63 S:4-5-6 Y: 1989, s. 185-189.
- Kurşat, Zekeriya : **Borçlar Hukuku Alanında Hile Kavramı**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 2003
- Kuru, Baki : **Hukuku Muhakemeleri Usulü**, C:II, 6. Bs., İstanbul, Demir Demir, 2001
- Kutman, Osman : “Müvekkilin Ölümünden Sonra da Vekilin Temsil Yetkisinin Devam Edeceğine Dair Yargıtay İkinci Hukuk Dairesi Kararı ve Eleştirisi”, **İBD**, C:66 S:4-5-6, Y:1992, s.317-328.
- Laband, Paul : **Die Stellvertretung bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften nach dem allgem. Deutsch. Handelsgesetzbuch**, ZHR 10, 1866, s. 183-241.
- Narbay, Şafak / Al Kılıç, Şengül : “Yargıtay 11’inci Hukuk Dairesi’nin 23.01.2017 Tarih ve 2017/38 Esas, 2017/444 Karar Sayılı Kararı Çerçevesinde Şirketin Yetkili Temsilcisi Aracılığıyla Düzenlenen Bonolarda Asıl Borçlu Sıfatının Belirlenmesi Üzerine Düşünceler”, **İÜHF**, C:78 S:1, 2020, s. 193-223.

- Nart, Serdar : **İstanbul Şerhi: Türk Borçlar Kanunu (m.1-82)** , C:1, 3. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019
- Nomer, Haluk Nami / : **Eşya Hukuku**, 3. Bs., İstanbul, Oniki Levha
Ergüne, Mehmet Serkan Yayınları, 2016,
- Oğuzman, Kemal / Seliçi, : **Kişiler Hukuku**, 19. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi,
Özer / Oktay-Özdemir, 2020 (Kişiler)
Saibe
- Oğuzman, Kemal / Seliçi, : **Eşya Hukuku**, 22. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2020
Özer / Oktay-Özdemir, (Eşya)
Saibe
- Okur, İrfan : “Medeni Hukuk Tüzel Kişileri ile Ticaret Hukuku
Tüzel Kişilerinin Hak Ehliyeti Yönünden
Kıyaslanması”, **Yargıtay Dergisi**, C:16, S:3,
Temmuz 1990, s. 377 – 390.
- Oser, H. / : **Kommentar zum Obligationenrecht: Art. 419-
Schönenberger, W. 529.**, C:5, Zürich, Schulthess, 1945
- Özer, Tolga : **Medeni Hukukta Hata Kavramı**, İstanbul, Oniki
Levha Yayınları, 2019
- Özkaya, Eraslan : **Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması**, 4.
Bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016,
- Özsunay, Ergun : **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, 5. Bs.,
İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yayınları, 1882

- Özta, Bilge : **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970
- Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin : **Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 12. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010**
- Rado, Türkan : **Roma Hukuku Dersleri: Borçlar Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014,
- Sarı, Suat : **Vekalet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi**, İstanbul, Beşir Kitabevi, 2004
- Sarıkaya, Murat : **Sözleşmenin Yorumu**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2019
- Saymen, Ferit H. / K. Elbir, Halid : **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, C:1-2, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1958
- Serozan, Rona : **Eşya Hukuku I**, 3. Bs., İstanbul Filiz Kitabevi, 2014
- Serozan, Rona : **Medeni Hukuk: Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017 (Kısaltma: Medeni Hukuk)
- Serozan, Rona: : “Culpa in Contrahendo, Akdin Müspet İhlali ve Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlülüğünden Bağımsız Borç İlişkisi”, **MHAD**, C:2 S:3, 1968, s. 108-129. (Kısaltma: Edim)
- Sirmen, Lale : **Eşya Hukuku**, 5. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2017

- Sungurbey, Ayfer Kutlu : **Yetkisiz Temsil**, İstanbul, Yasa Yayınları, 1988
- Şener, Oruç Hami : **Adi Ortaklık**, Ankara, Yetkin, 2008
- Şenocak, Zarife : **Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu**, Ankara, Dayınlarlı Yayıncılık, 1995
- Tahiroğlu, Bülent / Erdoğan, Belgin : **Roma Hukuku Dersleri**, İstanbul, Der Yayınları, 8. Bs., 2012
- Tandoğan, Haluk : **Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk – İsviçre Hukuku Bakımından Vekaletsiz İş Görme**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1957
- Taşkın, Melda : “Sigorta Sözleşmesinde Yetkisiz Temsile İlişkin TTK m. 1406 Hakkında Değerlendirmeler”, **ABÜHFD**, C:7 S:14, Aralık 2019, s. 551-581.
- Tekinalp, Ünal : “Kambiyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar”, **Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1977, s. 35-48.
- Tekinay, Selâhattin Sulhi : “Noterlik Kanununun 89. maddesi Hakkında Düşünceler”, **HUMK’nu Değiştiren 1711 sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976, s. 213-224.
- Tekinay, Selâhattin Sulhi : **Eşya Hukuku**, İstanbul, Kutulmuş Matbaası, 1970
- Tekinay, Selâhattin Sulhi / Akman, Sermet / : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993

Burcuoğlu, Haluk / Altop,
Atilla

Tercier, Pierre / : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Oniki
Pichonnaz, Pascal / Levha Yayınları, 2016
Develioğlu, Murat

Tiftik, Mustafa / Şen, Elif : “Yetkisiz Temsilde Culpa in Contrahendo
Sorumluluğu”, **MÜHFHAD**, C:22 S:3, 2016, s. 2643
– 2664.

Tuğ, Adnan : **Türk Özel Hukukunda Şekil**, 2. Bs., Konya,
Mimoza Yayınları, 1994

Tunçomağ, Kenan : **Türk Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, C:1, 6.
Bs., İstanbul, Sermet Matbaası, 1976,

Türk Hukuk Kurumu : **Türk Hukuk Lügatı**, Ankara, Başbakanlık
Basımevi, 3. Bs.,1991

Umur, Ziya : **Roma Hukuku: Ders Notları**, İstanbul, Beta, 3.
Bs.,1999

Ülgen, Hüseyin : **Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş
Nazariyesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005

Ülgen, Hüseyin / Helvacı, : **Kıymetli Evrak Hukuku**, 13. Bs., İstanbul, Vedat
Mehmet / Kaya, Arslan / Kitapçılık, 2021
Nomer Ertan, Füsun

Yavuz, Cevdet : **Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında
Dolaylı Temsil**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982

- Yavuz, Cevdet / Acar, Faruk / Özen, Burak : **Borçlar Hukuku Dersleri: Özel Hükümler**, 13. Bs., İstanbul, Beta, 2014
- Yıldız, Burçak : “Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukukî Niteliği”, **BATİDER**, C:27, S:3, Eylül 2011, s. 111-133
- Yıldız, Şükrü : “Doğrudan Doğruya İradî Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”, **Makalelerim**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2018, s. 33-62.
- Yüksel, Serra Reyhani : **Vekaletsiz İş Görme Kısa Şerhi**, İstanbul, Aristo Yayınevi, 2018
- Zäch, Roger / Künzle, H. Rainer : **Schweizerisches Zivilgesetzbuch: Das Obligationenrecht (Berner Kommentar), Band:VI, 1. Abteilung, 2. Teilband, 2. Unterteilband, Stellvertretung, Kommentar zu Art. 32-40 OR**, Bern, Stampfli, 1990