

Yetkisiz Temsilci ile Hukuki İşlem Yapan Üçüncü Kişinin Korunmasına İlişkin TBK m. 41/II, 42/III ve 45 Hükümlerinin Değerlendirilmesi^(*)

Dr. Öğr. Üyesi Duygu KOÇAK DİKER^(**)

Öz

Yetkisi olmaksızın başkası adına ve hesabına hareket eden kişi yetkisiz temsilcidir. Yasa koyucu, yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemle bağlı olup olmama noktasında, temsil olunana onama yetkisi tanıyarak onu korumaktadır. TBK m. 46/I hükmünde, yetkisiz bir temsilcinin yaptığı işlemin, onay vermedikçe, temsil olunanı bağlamayacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte kendisine bildirilen temsil yetkisinin varlığına ve kapsamına güvenerek temsilci ile işlem yapan üçüncü kişinin korunması amacıyla da bu genel kuralın istisnaları düzenlenmiştir (TBK m. 41/II, 42/III, 44/II, 45). Koruma, somut olayın özelliğine göre, temsil olunanın, yetkisiz temsile rağmen işlemle bağlı tutulması ya da yetkisi sona eren temsilciye daha önce verilen temsil belgesinin geri alınması için gerekeni yapmayan temsil olunan veya haleflerinin, iyiniyetli üçüncü kişilerin bundan doğan olumsuz zararını gidermesi yoluyla gerçekleştirilmektedir. Yetkisiz temsile rağmen temsil olunanın işlemle bağlı tutulması, üçüncü kişinin tam korunması, olumsuz zararın giderimi ise kısmi korunması olarak ifade edilmektedir. Konumuz üçüncü kişinin güveninin tam korunduğu halleri kapsamaktadır (TBK m. 41/II, 42/III, 45). Üçüncü kişinin tam korunduğu hallerde yetki eksikliğine rağmen yapılan işlem hüküm ve sonuçlarını doğurmakta ve temsil olunanı bağlamaktadır. Bu doğrultuda, işleme yetkisiz temsil yerine doğrudan temsile ilişkin hükümler uygulanmaktadır.

Anahtar Kelimeler

Doğrudan Temsil, Yetkisiz Temsil, Üçüncü Kişi, Güven, Koruma.

^(*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 25.04.2024 - Kabul Edildiği Tarih: 08.06.2024.

Atıf Şekli: Duygu Koçak Diker, 'Yetkisiz Temsilci ile Hukuki İşlem Yapan Üçüncü Kişinin Korunmasına İlişkin TBK m. 41/II, 42/III ve 45 Hükümlerinin Değerlendirilmesi' (2024) 14(1) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 807, 860.

DOI: 10.52273/sduhfd..1473825.

^(**) Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Kocaeli, Türkiye.

E-posta: duygu.kocak@kocaeli.edu.tr.

Orcid: https://orcid.org/0000-0001-6915-5236.

Evaluation of the Provisions of Articles 41/II, 42/III ve 45 of the TCO Concerning the Protection of Third Parties Conducting Legal Transactions with an Unauthorized Representative

Abstract

A person who acts on behalf of someone else without authority is an unauthorized agent. An action taken by an unauthorized representative will not be binding on the person represented unless approval is given (Art. 46/I of the TCO). The legislature protects the person represented by granting him or her the authority to approve whether he is bound by the transaction or not. However, exceptions to this general rule have been regulated to protect the third party who transacts with the representative by relying on the existence of the authority to represent (Art. 41/II, 42/III, 44/II, 45 of the TCO). Protection occurs in two ways. The first is that the transaction is considered valid despite unauthorized representation. The second is that the person represented or its successors who do not do what is necessary to take back the certificate of representation from the representative whose authority has expired are obliged to compensate the negative damages arising from this of bona fide third parties. Our subject covers cases where the trust of the third party is fully protected (Art. 41/II, 42/III, 45 of the TCO). In cases where the third party is fully protected, the transaction carried out despite the lack of authority has its provisions and consequences and binds the represented party. Therefore, direct representation, not provisions regarding unauthorized representation, finds application.

Keywords

Direct Representation, Unauthorized Representative, Third Party, Trust, Protection.

Extended Summary

The representation relationship between the represented and the representative is established by the representation authorization granted to the representative. In cases where the power of representation is based on the will of the authorized person, voluntary representation is in question. In voluntary representation, the representative's execution of a legal transaction on his or her own behalf and account of the represented person constitutes indirect representation, whereas his execution of a legal transaction on behalf and account of the represented person so that its judgements and consequences arise in the legal field of the represented person constitutes direct representation (Art. 40 of the TCO). Unauthorized representation is only possible in direct representation. Due to nature of indirect representation, it is not suitable for unauthorized representation. Since our subject is related to the situation of third parties who make transactions with an unauthorized representative, we will continue our explanations on direct representation. In direct representation, the person who makes a transaction with a third party, in other words, the person who makes a declaration of will for the transaction, is the representative, and the party to the transaction is the represented person. The legal transaction is established with the declaration of will of the representative, and the rights and obligations arising from the transaction belong to the represented person. Therefore, the person who makes a declaration of will for the transaction and the person who is a party to the transaction are different from each other. To be considered as direct representation, the representative must perform the legal transaction on behalf of the represented person and have the authority to represent (Art. 40/I of the TCO). In addition, the representative acting on behalf of the represented person, must inform the other party that he or she is the representative while performing the legal transaction. Even if the representative does not inform the other party, if the other party infer or should infer the existence of the representation relationship from the situation, or if it makes no difference whether the legal transaction is performed by the representative or the represented party, the consequences of the legal transaction shall belong to the represented party (Art. 40/II of the TCO). The fact that the transaction made through representation is binding for the represented, in other words, that it may give rise to direct representation, depends on the presence of the representative's authorization at the time the representative declares his/her will for the transaction. Therefore, the existence of the representative's authorization is a validity condition for the transaction (Art. 40/I of the TCO). The lack of authorization of the representative may be based on different reasons. The representative may not have been authorized or the authorization may be null and void. A valid representation authorization may be partially or wholly revoked, terminated, or the representative may exceed the limits of the authorization. In the case of unauthorized representation, the element of representation authority, which is required for the transaction to have consequences in the legal field of the represented party and to be valid, is missing. Therefore, the legal transaction made by the unauthorized representative, as a rule, does not change the legal status of the represented person and does not create a result in his or her field. The legislator has protected the represented person by authorizing him or her to approve the transaction in terms of whether he or she is bound or not. However, the

legislator, who foresees that the absolute acceptance of this rule may cause unjust results, has regulated exceptions to this general rule in order to protect the third party who enters into a transaction with the representative by relying on the existence of the representative's authority as a result of the representative's declaration of will and behavior (Art. 41/II, 42/III, 44/II, 45 of the TCO). Protection occurs in two ways. The first is that the transaction is considered valid despite unauthorized representation. The second is that the person represented or its successors who do not do what is necessary to take back the certificate of representation from the representative whose authority has expired are obliged to compensate the negative damages arising from this of bona fide third parties. Our subject covers cases where the trust of the third party is fully protected (Art. 41/II, 42/III, 45 of the TCO). In cases where the third party is fully protected, the transaction, despite the lack of authorization, gives rise to its provisions and consequences and binds the represented party. Therefore, the consequences of direct representation arise and the provisions on unauthorized representation are not applicable. However, there are debates in the legal doctrine regarding the cases where the provisions regarding the protection of the third party may be applied and their characteristics. In our study, the general rules regarding these issues will be set forth and our opinions on the controversial points will be given.

Giriş

Temsil olunan ile temsilci arasındaki temsil ilişkisi, temsilciye verilen yetki ile kurulur. Temsil yetkisinin yetkiyi verenin iradesine dayandığı hallerde iradi temsil söz konusu olmaktadır. İradi temsilde, temsilcinin hukuki işlemi, kendi adına ve temsil olunan hesabına yapması dolaylı temsile; hüküm ve sonuçları temsil olunanın hukuk sahasında doğmak üzere onun adına ve hesabına yapması ise doğrudan temsile vücut vermektedir (TBK m. 40). Yetkisiz temsil, sadece doğrudan temsilde söz konusu olmaktadır. Dolaylı temsil niteliği gereği yetkisiz temsile elverişli değildir. Konumuz yetkisiz temsilci ile işlem yapan üçüncü kişilerin durumuna ilişkin olduğundan açıklamalarımıza doğrudan temsil üzerinden devam edilecektir. Doğrudan temsilde, üçüncü kişi ile işlem yapan eş deyişle işlem için irade beyanında bulunan kişi temsilci, işlemin tarafı ise temsil olunandır. Hukuki işlem, temsilcinin irade beyanı ile kurulmakta, işlemde doğan hak ve borçlar temsil olunana ait olmaktadır. Dolayısıyla işlem için irade beyanında bulunan ile işlemin tarafı olan kişi birbirinden farklıdır. Doğrudan temsilin söz konusu olabilmesi için temsilci, hukuki işlemi, temsil olunan adına yapmalı ve temsil yetkisine sahip olmalıdır (TBK m. 40/I). Ayrıca, temsil olunan adına hareket eden temsilcinin, hukuki işlemi yaparken temsilci olduğunu karşı tarafa bildirmesi gerekir. Temsilci bu sıfatını bildirmemesine rağmen karşı taraf temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyor ya da hukuki işlemi temsilci veya temsil olunandan biri ile yapması farksız ise hukuki işlemin sonuçları yine temsil olunana ait olur (TBK m. 40/II).

Temsilcinin iradesini beyan ettiği sırada yetkisi bulunmuyorsa, yetkisiz temsil söz konusu olur. Yetkisiz temsilde, işlemin temsil olunanın hukuk sahasında sonuç doğurması için aranan temsil yetkisi unsuru eksiktir. Bu nedenle hukuki işlem kural olarak temsil olunanın hukuki durumunu değiştirmemekte, onun alanında bir sonuç yaratmamaktadır. Yasa koyucu, temsil olunana işlemi onama yetkisi tanıyarak işlemin hukuki sonucunu onun iradesine bırakmaktadır (TBK m. 46/I). Ancak bu kuralın mutlak şekilde kabul edilmesinin adaletsiz sonuçlara neden olabileceğinden hareketle, temsil olunanın irade beyanı ve davranışları sonucu temsil yetkisinin varlığına güvenerek temsilci ile işlem yapan üçüncü kişilerin korunması amacıyla bu genel kuralın istisnaları düzenlenmiştir (TBK m. 41/II, 42/III, 44/II, 45). Üçüncü kişinin korunması, somut olayın özelliğine göre, temsil olunanın iradesine uygun olmayan bir işlemle bağlı tutulması veya yetkisi sona eren temsilciye daha önce verilen temsil belgesinin geri alınması için gerekeni yapmayan temsil olunan veya haleflerinin bundan doğan olumsuz zararı gidermesi ile sağlanmaktadır. Yetkisiz temsile rağmen temsil

olunanın işlemle bağlı tutulması, üçüncü kişinin tam korunması, olumsuz zararın giderimi ise kısmi korunması olarak ifade edilmektedir. Konumuz üçüncü kişinin güveninin tam korunmasını kapsamaktadır (TBK m. 41/II, 42/III, 45). Üçüncü kişinin tam korunduğu hallerde yetkinin bulunmamasına rağmen yapılan işlem geçerli kabul edilmekte ve temsil olunanı bağlamaktadır. Dolayısıyla doğrudan temsile ilişkin sonuçlar doğmakta ve yetkisiz temsil söz konusu olmamaktadır. Bununla birlikte üçüncü kişinin korunmasına ilişkin hükümlerin uygulama alanları ve şartları konusunda tartışmalar bulunmaktadır. Çalışmamızda söz konusu meselelerle ilgili genel kurallar ortaya konularak, tartışmalı noktalara ilişkin görüşlerimize yer verilecektir.

I. Yetkisiz Temsil

A. Genel Olarak

Yetkisiz temsil, yetkisi olmayan bir kişinin (*falsus procurator*), temsil olunan adına hukuki işlem yapmasıdır¹ (TBK m. 42/I-III, 43/I, 44/I, 45/I, 46/I). Yasa ko-

¹ Şener Akyol, *Türk Medeni Hukukunda Temsil* (Vedat 2009) 449; Roger Zäch ve Adrian Künzler, *Obligationenrecht, Stellvertretung, Art.32-40 OR, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht* (2. Aufl., Stampfli 2014) Art.38, N.1; Ahmet Kut ve Christoph Bauer, 'Art.1-40g OR' in Yeşim Atamer, ve Andreas Furrer (eds), *CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen - Art.1-183 OR* (4. Aufl., Schultess 2023) Art.38, N.1-2; Peter Gauch, Walter R. Schlupe, Jörg Schmid ve Susan Emmenegger, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht* (9. Aufl., Schultess 2008) §14, N.1373; Turhan, Esener, *Mukayeseli Hukuk ve Hususiyile Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müsnenit Temsil* (Ajans Türk 1961) 198; Andreas Furrer, Markus Müller-Chen ve Bilgehan Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (On İki Levha 2021) N.717; M. Murat İnceoğlu, *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil Borçlar Kanunu Tasarısı, Şartları ve Kapsamı, Ticari Müessesiler, Yetkisiz Temsil* (On İki Levha 2009) 355; Mehmet Erdem Aybay, *İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları* (2. B., Filiz 2023) 67, 70; Ayfer Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil, Özellikle Culpa In Contrahendo (Sözleşmenin Görüşülmesinde Kusur) ve Olumsuz Zarar* (Yasa 1988) 10; Bülent Karasu, *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil* (On İki Levha 2018) 332; Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, C. 1* (Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Basıdan 7. Tıpkı B., Filiz 2017) § 49, N.1; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (26. B., Yetkin 2021) N.1406; M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I* (Güncellenmiş ve Genişletilmiş 19. B., Vedat 2021) N.761; Selahattin Sulhi Tekinay, Servet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. B., Filiz 1993) 199; Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri* (Adalet 2021) 412; Fatma Zeynep Altınar, 'Yetkisiz Temsil' (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi 2009) 2; Handan Oruç Ömeroğlu, 'Yetkisiz Temsil' (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi 2018) 45, 80; Meltem Bulut, 'Yetkisiz Temsil' (Doktora Tezi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi 2023) 4; Mehtap Ayrancı, 'Yetkisiz Temsil ve Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması' (Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi 2023) 54, 75; Jean-Philippe Klein, *Stellvertretung, Art.32 - 40 OR, Zürcher Kommentar* (3. Aufl., Schultess 2020) Art.38, N.1; Rolf Watter ve Yves

yucu yetkisiz temsili, temsil olunanın işleme yönelik iradesini esas alarak sonuçları bakımından düzenlemiştir (TBK m. 46, 47). Doğrudan temsile özgü hükümler çerçevesinde yetkisiz temsil için üç şartın bulunması gerekmektedir. Bunlardan ilki, temsilcinin temsil olunan adına hareket etmesi ve bunu karşı tarafa en geç işlemin yapıldığı anda açıklamasıdır² (TBK m. 40/II, c. 1). İşlem yapılırken, temsilci sıfatı ile temsil olunan adına hareket edildiğinin karşı tarafa beyan edilmesi, açıklama ilkesi olarak adlandırılmaktadır³. Bu ilke, doğrudan temsil için kurucu niteliktedir, kural olarak açıklama yoksa temsil olunan işlemin tarafı haline gelmez⁴. Ancak, karşı taraf temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyor ya da hukuki işlemi temsilci veya temsil olunan biri ile yapması farksız ise temsilci açıklama yapmamış olsa bile hukuki işlemin sonuçları temsil olunana ait olur⁵ (TBK m. 40/II).

Schneller, 'Art.32-40 OR', in Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt ve Wolfgang Wiegang (eds), *Basler Kommentar, Obligationenrecht, Art 1-529 OR* (4. Aufl., Basel 2007) Art.38, N.2. Temsilcinin yaptığı işlemin kendisine verilen yetkinin kapsamı ile örtüşmesi halinde yetkili aksi halde yetkisiz temsil söz konusu olduğu yönünde bkz. Murat Aydoğdu, Serdar Nart ve Oğuzhan Meral, *Türk Borçlar Kanunu Temsil Şerhi (TBK m. 40-48)* (Adalet 2023) 22.

² Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.4; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.2; İnceoğlu (n 1) 50, 52; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1), N.664-665; Gümüş (n 1) 383; Defne Deniz, *Güven İlkesinin Türk Borçlar Kanunu'ndaki Temsil İlişisine Yansımaları* (On İki Levha 2021) 34-35; Eren (n 1) N.1408; Aybay (n 1) 70; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1328. Açıklamanın işlem yapıldıktan sonra da yapılabileceği yönünde bkz. Akyol (n 1) 188-189. Güven teorisine göre üçüncü kişinin, temsilcinin davranışlarından kendi adına değil de temsil olunanın adına hareket ettiğini çıkarmasının haklı kabul edilebileceği durumlarda, bu şart gerçekleşmiş sayılacaktır. Konu hakkında bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 47, N.6; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.668; İnceoğlu (n 1) 48; Zäch ve Künzler (n 1) Art.32, N.40, 47; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 37; Karasu (n 1) 75.

³ İnceoğlu (n 1) 51; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.664; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 36; Gümüş (n 1) 383-384; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 47, N.3; Akyol (n 1) 183; Deniz (n 2) 34; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 185. Kural olarak temsilcinin başkası adına hareket ettiğini ve ilgili kişinin kimliğini açıklaması gerekir. Doktrinde ilgili kişi adına işlem yapılmasının ve kimliğinin sonradan açıklanmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bu duruma ilgili için açık işlem denilmektedir. Konu hakkında bkz. Gümüş (n 1) 385; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 47, N.11; İnceoğlu (n 1) 56. İlgili için açık işlemde, adına işlem yapılmasına rağmen kimliği açıklanmayan kişi gerçekte var olmalıdır. Konu hakkında bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 39-40; Zäch ve Künzler (n 1) Art 32, N.28; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1332.

⁴ Zäch ve Künzler (n 1) Art 32, N.54; Kut ve Bauer (n 1) Art.32, N.24; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 39.

⁵ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.671-672; Kut ve Bauer (n 1) Art.32, N.28; Watter ve Schneller (n 1) Art.32, N.20; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1333. Hukuki işlemin temsilci veya temsil olunan biri ile yapılmasının farksız olduğu haller, ilgili için örtülü işlem olarak ifade edilmektedir. Konu hakkında bkz. Gümüş (n 1) 384-385; İnceoğlu (n 1) 67; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 47, N.18; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 40; Deniz (n 2) 35; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 40.

Türk Borçlar Kanunu m. 40/1'de, temsilcinin, temsil olunan adına ve hesabına hareket etmesi ifadesine yer verilmişse de doktrinde bir görüş, başkası adına hareket etmenin, onun hesabına hareket etmeyi de kapsadığını kabul etmektedir. Kaldığımız bu görüş, temsilcinin, temsil olunan adına hareket ettiğini açıklamasının yeterli olduğunu, bir kimsenin adına hareket etmenin onun hesabına hareket etmeyi de kapsadığını, dolayısıyla doğrudan temsil için temsilcinin ayrıca temsil olunanın hesabına davrandığını açıklamasının zorunlu olmadığını savunmaktadır⁶.

Yetkisiz temsilin ikinci şartı, temsilcinin, üçüncü kişi ile bir hukuki işlem yapmasıdır⁷. Yetkisiz temsilin son şartı ise temsilcinin yetkisinin bulunmamasıdır⁸. Esasen yetkisiz temsili, yetkiye dayanan temsilden ayıran bu son şarttır. Temsilcinin yetkili olup olmadığı, işlemin yapıldığı an esas alınarak belirlenir⁹. İşlem anında yetkili olan temsilcinin yetkisinin sonradan sınırlanması, geri alınması veya kendiliğinden sona ermesi yetkisiz temsile neden olmaz. Temsil yetkisinin bulunmaması, temsil yetkisinin hiç verilmemiş olması veya sona ermesi ya da sınırlarının aşılması halinde söz konusu olur¹⁰. Temsilciye temsil yetkisinin verilmediği veya temsil yetkisi verme beyanının hüküm ifade etmediği durumlarda, temsil yetkisi hiçbir zaman mevcut olmayacaktır¹¹ (TBK m. 27, MK m. 15). Temsil yetkisinin sona ermesi ise kendiliğinden veya iradi olarak gerçekleşebilir¹². Belirli süreli temsil yetkisinde sürenin dolması, bozucu şarta bağlı temsil yetkisinde şartın gerçekleşmesi, temsilin konusunu oluşturan işlemin tamamlanması, temsilcinin veya temsil olunanın ölümü, gaipliği, fiil ehliyetini kaybetmesi ve iflası, tüzel kişiliğin sona ermesi yetkinin kendili-

⁶ İnceoğlu (n 1) 49 vd.; Deniz (n 2) 34; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 47, N.4. Aksi yönde bkz. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 167, dn.1.

⁷ Yetkisiz temsilin uygulama alanına ilişkin yaptığımız açıklamalar için bkz. I.B.

⁸ İnceoğlu (n 1) 355; Eren (n 1) N.1408; Aybay (n 1) 68; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.1.

⁹ Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.5; Gümüş (n 1) 412; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 123; Aybay (n 1) 70; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.4. Temsilcinin irade beyanında bulunduğu anda temsil yetkisine sahip olmasının yeterli sayılması gerektiği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 357, dn.13.

¹⁰ Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.5-13; Bulut (n 1) 8; Watter ve Schneller (n 1) Art.38, N.2; Aybay 70-76; Eren (n 1) 1407; İnceoğlu (n 1) 355-356; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14, N.1374; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.1; Kutlu Sungurbey (n 1) 11; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 199; Oğuzman ve Öz (n 1) N.761; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 122; Klein (n 1) Art.38, N.15.

¹¹ İnceoğlu (n 1) 355; Bulut (n 1) 9, 72; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 122-123; Aybay (n 1) 71; Akyol (n 1) 450 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.1; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.1, 5-9.

¹² Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.1; Oğuzman ve Öz (n 1) 740 vd.; Aybay (n 1) 56. Temsil yetkisinin sona ermesinin, temsil yetkisinin iptalini de kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gerektiği yönünde bkz. Gümüş (n 1) 408, dn.412; Aybay (n 1) 181.

ğinden sona ermesine örnektir¹³ (TBK m. 43/I-II). Yetkinin kısmen veya tamamen geri alması ise iradi sona erme sebebidir (TBK m. 42/I). Temsil yetkisinin kısmen geri alınması, sınırlanması anlamında olup bu durumda yetki geri alındığı oranda sona erer. Doktrinde bir görüş, temsilcinin istifasını da bir iradi sona erme nedeni olarak değerlendirmektedir¹⁴. Yukarıdaki açıklamalara ek olarak, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı haller de yetkisiz temsil kapsamında değerlendirilmektedir¹⁵. Ancak bu durumda, temsilci yetkili olup dürüstlük kuralından kaynaklanan temsil olunanın menfaatine uygun davranma yükümlülüğüne aykırı davranmaktadır.

B. Uygulama Alanı

Yetkisiz temsil doğrudan temsile özgü bir kavramdır¹⁶. Dolaylı temsilde temsilci kendi adına, temsil olunan hesabına hareket ettiği için işlemin tarafı zaten kendisidir. Dolaylı temsilin bu özelliği, yetkisiz temsile elverişli olmadığını göstermektedir¹⁷. TBK ve kaynak OR (*Das Schweizerische Obligationenrecht*), doğrudan temsili, borç ilişkilerine özgü genel hükümlerin sözleşmeden doğan borç ilişkileri ayırımında düzenlemiştir. Doğrudan temsili düzenleyen kaynak OR Art. 32/I, 38 ve 39 hükümlerinde, sözleşme kavramına yer verilmişse de TBK m. 40/I'de yerinde bir tercihle, hukuki işlem ifadesi kullanılmıştır. Doğrudan temsilin hukuki işlemler üzerinden yapılandırılmasına rağmen sözleşmeden doğan borç ilişkileri ayırımında yer alması, esasen iki taraflı hukuki işlemler gözetilerek düzenlendiğini göstermektedir. Ancak sadece iki taraflı hukuki işlemlerde değil tek taraflı hukuki işlemlerde, borçlandırıcı işlemlerde ve tasarruf işlemlerinde de

¹³ Bu sebeplerin bir kısmı yasada özel olarak öngörülmüştür. Diğer kısmı ise genel hükümlere dayalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.1 vd.; Aybay (n 1) 70 vd.; Oğuzman ve Öz (n 1) 742; Gümüş (n 1) 397; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.34-35, N.1-16; İnceoğlu (n 1) 264 vd.; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.4.

¹⁴ Aybay (n 1) 56; Altiner (n 1) 48; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.34-35, N.4; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1368; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.3. Aksi yönde bkz. İnceoğlu (n 1) 268-269; Oğuzman ve Öz (n 1) 741; Gümüş (n 1) 396.

¹⁵ Temsil yetkisinin kötüye kullanılması, hileli anlaşma ve diğer haller ayırımıyla incelenmektedir. Konu hakkında bkz. Aybay (n 1) 62 vd.; İnceoğlu (n 1) 332 vd.; Zäch ve Künzler (n 1) Art 38, N.18 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.1, § 50, N.1 vd.; Ayrancı (n 1) 125, 134-138; Bulut (n 1) 132 vd.; Gümüş (n 1) 400-402.

¹⁶ Kut ve Bauer, Art.38, N.2; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.1, 30; Eren (n 1) N.1406; Kutlu Sungurbey (n 1) 9; Aybay (n 1) 68; Gümüş (n 1) 412; Oruç Ömeroğlu (n 1) 80; Bulut (n 1) 58; Ayrancı (n 1) 79; Klein (n 1) Art.38, N.13.

¹⁷ İnceoğlu (n 1) 355; Kut ve Bauer, Art.38, N.2; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.1, 30; Altiner (n 1) 2; Bulut, (n 1) 58; Kutlu Sungurbey (n 1) 10.

temsil mümkündür¹⁸. Temsilin hukuki işlemler dışında hukuki işlem benzeri fiillerde de kıyasen uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir¹⁹ (MK m. 5). Bir irade açıklamasını değil de iradi bir davranışın dış dünyada yarattığı değişikliği anlatan maddi fiillerde ise doğal olarak temsil söz konusu olmayacaktır²⁰.

Temsil yolu ile yapılmak istenen hukuki işlem veya hukuki işlem benzeri fiillerin temsile elverişli olması zorunludur²¹. Yasanın hukuki işlemi yapan kişinin bizzat irade beyanında bulunmasını zorunlu kıldığı durumlarda, işlemin temsil yolu ile gerçekleştirilmesi mümkün değildir²². Bu nedenle kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılması niteliği taşıyan nişanlanma, evlenme, evlat edinme, tanıma, vasiyetname düzenleme, mirastan yoksunlukta af olarak örnekleyebileceğimiz durumlarda temsil söz konusu olmaz²³. Temsile elverişli olmayan bir hukuki işlemin temsil yolu ile yapılmak istenmesi halinde, temsil yetkisi verme beyanı kesin hükümsüz olacağı için irade beyanı hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayacaktır (TBK m. 27). Bu nedenle yetkisiz temsile özgü hükümlerin uygulanması söz konusu olmayacaktır²⁴. Aynı sonuç konusu imkânsız, kanunun emredici hükümlerine, kişilik haklarına ve ahlaka aykırı bir işlemin temsil yolu ile yapılmak istenmesinde de söz konusudur. Bu hallerde de verilen temsil yetkisi kesin hükümsüzdür (TBK m. 27). Temsil yetkisi verilmesinin, anılan sebeplerle kesin hükümsüz olması halinde, buna dayanarak yapılan hukuki işlem de kesin hükümsüzdür. Temsil olu-

¹⁸ Aybay (n 1) 4 vd., 69; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 45, N.4; İnceoğlu (n 1) 9; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.101 vd.; Eren (n 1) N.1319; Gümüş (n 1) 377; Oğuzman ve Öz (n 1) N.674.

¹⁹ İnceoğlu (n 1) 10; Aybay (n 1) 4; Gümüş (n 1) 377; Eren (n 1) N.1319; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.651; Oğuzman ve Öz (n 1) N.673; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 45, N.4; Kutlu Sungurbey (n 1) 1; Klein (n 1) Allgemeine Einleitung zu den Art.32-40, N.47; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. zu Art.32-40, N.112; Watter ve Schneller (n 1) Art.32, N.4.

²⁰ Aybay (n 1) 5-6; İnceoğlu (n 1) 10-11, 156; Watter ve Schneller (n 1) Art.32, N.6; Oğuzman ve Öz (n 1) N.663, dn.731; Eren (n 1) N.1320; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. zu Art.32-40, N.114; Akyol (n 1) 202; Gümüş (n 1) 377; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 45, N.4.

²¹ Oğuzman ve Öz, (n 1) N.674; Watter ve Schneller (n 1) Art.32, N.3; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 45, N.4; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.76, 80; İnceoğlu (n 1) 10-11, 155; Aybay (n 1) 5.

²² Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 45, N.4; Kut ve Bauer (n 1) Art.32, N.32; Oğuzman ve Öz, (n 1) N.674; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.76, 78, 80; İnceoğlu (n 1) 10-11, 155; Eren (n 1) N.1321; Aybay (n 1) 5; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 30; Bulut (n 1) 44.

²³ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 45, N.4; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.663; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 169; Oğuzman ve Öz, (n 1) N.674; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.76, 80; İnceoğlu (n 1) 10-11, 155; Aybay (n 1) 5; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 30; Gümüş (n 1) 377.

²⁴ İnceoğlu (n 1) 155; Bulut (n 1) 42, 44.

nanın böyle bir işleme onay vermesi mümkün değildir. Dolayısıyla bu hallerde yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulmayacaktır²⁵.

Türk Borçlar Kanunu m. 40 vd. düzenlenen doğrudan temsil, iradi temsil yetkisine dayanmaktadır. Yetkinin iradeye değil de yasaya dayandığı durumlarda, yasal temsil söz konusu olur (örneğin TMK m. 342/I, 403/I, 640/III). Her ne kadar yetkinin kaynağı, amacı ve işleyişi bakımından her iki temsil türü arasında farklılıklar bulunmakta ise de yasal temsilde yetkisizliğe ilişkin düzenleme bulunmayan hallerde ve işin niteliğine uygun düştüğü ölçüde, yetkisiz temsile ilişkin hükümler, yasal temsilde de kıyasen uygulanabilecektir²⁶ (MK m. 5).

Türk Borçlar Kanunu, ticari hayatta üçüncü kişilerin güveninin korunması amacıyla "*Ticari Temsilciler, Ticari Vekiller ve Diğer Tacir Yardımcıları*" başlığı altında, bu kişilerin temsil yetkisinin kapsamına ve sınırlanmasına ilişkin özel düzenlemeler içermektedir (TBK m. 547-554). Genel hükümler kapsamındaki temsilde, temsilcinin yetkisinin kapsamı ve sınırlanması temsil olunan iradesine dayanmakta iken özel hükümlerle düzenlenen tacir yardımcıları açısından bu kural geçerli değildir. Başka ifadeyle bu kişilerin temsil yetkilerinin kapsamı ve sınırları yasa ile belirlenmektedir²⁷ (TBK m. 48, 548 vd.). Anılan düzenlemeler, temsile ilişkin genel hükümlere göre özel nitelikte olmaları itibarıyla öncelikli uygulama alanı bulur. Nitekim TBK m. 48 uyarınca, ortaklık temsilcileri ile organlarının ve ticari vekillerin yetkisine ilişkin hükümler saklı tutulmaktadır. Saklı tutulan özel hükümler arasında yer almayan yetkisiz temsil ve sonuçları ise tacir yardımcılarının yaptıkları işlemlere doğrudan ve tamamlayıcı olarak uygulanacaktır²⁸. Medeni Hukuk tüzel kişileri olan dernek ve vakıfların organlarını oluşturan kişilerin yetkileri sona erdikten sonra ve kamu tüzel kişilerinin organlarını oluşturan kişilerin yetki belgelerinin yasada aranan şartları taşımaması halinde de yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulmaktadır²⁹.

²⁵ Konu hakkında bkz. Bulut (n 1) 73-74; Ayrancı (n 1) 85; İnceoğlu (n 1) 128-129, 133. Temsil yetkisi vermenin muvazaalı olduğu hallerde, üçüncü kişinin korunması bakımından yaptığımız açıklamalar için bkz. II.B.2.b.

²⁶ Aybay (n 1) 21-22; 68; Karasu (n 1) 51; Bulut (n 1) 60; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.44; Akyol (n 1) 460; Oruç Ömeroğlu (n 1) 82; İnceoğlu (n 1) 11, dn.20.

²⁷ Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 24, 53; İnceoğlu (n 1) 171; Karasu (n 1) 251; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.28.

²⁸ İnceoğlu (n 1) 11; Ayrancı (n 1) 11; Aybay (n 1) 68; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Art.32-40, N.29. Temsile ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı yönünde bkz. Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.660.

²⁹ Akyol (n 1) 460-461; Oruç Ömeroğlu (n 1) 83. Temsile ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı yönünde bkz. Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.656.

II. Yetkisiz Temsilci ile Hukuki İşlem Yapan Üçüncü Kişinin Korunması

A. Genel Olarak

Temsil yolu ile yapılan bir hukuki işlemin temsil olunan için bağlayıcı olması, temsilcinin yetkisinin bulunmasına bağlıdır. Yetkisiz temsilcinin temsil olunan adına ve hesabına yaptığı hukuki işlem kurulmuşsa da işlemin geçerli olup olmayacağı, temsil olunan tarafından onanıp veya onanmayacağı kesinleştiği ana kadar belirsizdir³⁰ (TBK m. 46). İşlemin geçerli olup olmayacağı belli olmadığı dönemde hukuki işlemin durumu, askıda hükümsüzlük olarak ifade edilmektedir³¹. İşlemin askıda olduğu süre boyunca temsil olunanın ve üçüncü kişinin hukuki işlemde kaynaklanan talepleri ileri sürmeleri ve alacaklı veya borçlu sıfatı kazanmaları söz konusu değildir³². Bu sırada temsil olunanın sözleşme ile bağlı olmamasına rağmen işlemin karşı tarafı bağlıdır³³ (TBK m. 46/II). Askıda hükümsüzlük geçici bir süre devam etmekte, temsil olunanın onama beyanı ile işlem geçerli hale gelmektedir³⁴. Temsil olunanın onamama beyanını

³⁰ Gauch, Schluep, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14, N.1380; Klein (n 1) Art.38, N.59; Kutlu Sungurbey (n 1) 44; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 125; Aybay (n 1) 82; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.3; İnceoğlu (n 1) 361; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.33; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.3. Sözleşmenin eksik olduğu yönünde bkz. Eren (n 1) N.1410.

³¹ Aybay (n 1) 80; İnceoğlu (n 1) 358; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.715, 737; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.3; Eren (n 1) N.1410, 1419; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.33.

³² Gauch, Schluep, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14, N.1380; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.3; İnceoğlu (n 1) 361; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.33; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.3; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 125. Temsilci de işlemi temsil olunan adına ve hesabına yaptığı için işlemin tarafı haline gelmez. Temsil olunanın işlemi onamaması halinde üçüncü kişinin bu yüzden uğradığı zararı gidermek zorunda kalır (TBK m. 47). Temsilcinin hukuki işlemin sonuçlarından şahsen sorumlu tutulduğu istisnai durumlar için bkz. İnceoğlu (n 1) 443 vd.; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.24; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 136; Eren (n 1) 1407.

³³ Klein (n 1) Art.38, N.59; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.736; Gauch, Schluep, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14, N.1380; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.33; Watter ve Schneller (n 1) Art.38, N.4; Kutlu Sungurbey (n 1) 44; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.6; Akyol (n 1) 465-466; İnceoğlu (n 1) 361; Oruç Ömeroğlu (n 1) 210; Ayrancı (n 1) 147; Aybay (n 1) 81-82. Bu durumda sözleşmenin her iki taraf açısından da geçersiz olduğu, geçersizliğin kesin olmadığı, bu durum devam ettiği sürece üçüncü kişinin sözleşmeyle bağlı olduğu, temsil olunanın da onay verip vermemek bakımından işlemle bağlı olmadığı yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.3.

³⁴ Aybay (n 1) 82. Yetkinin sınırlarının aşıldığı hallerde, tarafların edimlerinin bölünebilir olması şartıyla, temsilcinin yetkisi kapsamında kalan kısım için TBK m. 27/II (OR Art.20/II) hükmünün kıyasen uygulanması konusunda bkz. Kutlu Sungurbey (n 1) 38; Watter ve Schneller (n 1) Art.38, N.2; Zäch ve Künzler (n 1) Art.38, N.13; İnceoğlu (n 1) 370-371; Oruç Ömeroğlu (n 1) 101-102, 178, 246; Bulut (n 1) 147; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 124; Kut ve Bauer (n 1) Art.38, N.3; Gauch, Schluep, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 15, N 1442; Kocayusufpaşaoğlu

da bulunması veya işlemi onayıp onamayacağını bildirilmesi için kendisine verilen süreyi susarak geçirmesi, işlemin kesin hükümsüz olmasına ve üçüncü kişinin de işlemle bağılıktan kurtulmasına neden olmaktadır. Her iki durumda da sonuçlar, işlemin kurulduğu andan itibaren geriye etkilidir³⁵.

Yetkisiz temsilcinin karşısındaki üçüncü kişinin iyiniyetli olması kurulan işlemin geçerli sayılması için yeterli değildir³⁶. Başka ifadeyle yetkisiz temsil karşısında üçüncü kişilerin iyiniyeti korunmaz. Kural bu yönde olmakla birlikte, yasa öngörülen istisnai hallerde, temsil olunan, iyiniyetli üçüncü kişilerde yarattığı güven nedeniyle yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem ile bağı kılınmaktadır³⁷. İşlem hayatının korunması için yaratılan bu istisnalar, üçüncü kişinin tam korunduğu durumlar olarak ifade edilmektedir³⁸ (TBK m. 41/II, 42/III ve 45/I). TBK m. 41/II uyarınca, kendisine bildirilen yetkinin, başlangıçta var olmadığını veya sınırlandığını bilmeyen veya gerekli özeni göstermiş olsa bile bilmesi beklene-meyen; TBK m. 42/III uyarınca, yetkinin sonradan kısmen veya tamamen geri alınmasına rağmen yeni durum kendisine bildirilmeyen (TBK m. 42/III) üçüncü kişinin iyiniyetle yetkinin varlığına ve kapsamına olan güveni yetki eksikliğini gidermektedir³⁹. TBK m. 45 uyarınca ise temsilcinin ve üçüncü kişinin iyiniyetli

(n 1) § 49; N.11; Aybay (n 1) 103. Ayrıca TBK m. 34/II hükmünün kıyasen uygulanması konusunda bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49; N.11; İnceoğlu (n 1) 380; Ayrancı (n 1) 148-149; Oruç Ömeroğlu (n 1) 179; Aybay (n 1) 104. Aynı sonucu TMK m. 2 hükmünden hareketle kabul eden görüş için bkz. Kutlu Sungurbey (n 1) 38.

³⁵ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.741, 743; Eren (n 1) 1419.

³⁶ Kutlu Sungurbey (n 1) 39.

³⁷ 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. Turhan Esener (ed), *Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan* (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları 1990) 207; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.715-716; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48; N.50 vd.; Eren (n 1) N.1423. Güven ilkesinin yansıması olan anılan hükümlerin üçüncü kişiye tam (pozitif) koruma sağladığı yönünde bkz. Deniz (n 2) 44 vd.

³⁸ Türk Borçlar Kanunu m. 41/II, 42/III, 44/II ve 45 hükümlerinin, üçüncü kişilerin korunması amacını taşıdığı yönünde bkz. Deniz (n 2) 44 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209; Oğuzman ve Öz (n 1) N.770-771; İnceoğlu (n 1) 525 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.50 vd. TBK m. 47 hükmünün de üçüncü kişinin iyiniyetini kısmen koruyan düzenlemeler arasında yer aldığı yönünde bkz. Ayrancı (n 1) 147; Bulut (n 1) 242.

³⁹ TBK m 42/III hükmünde üçüncü kişinin iyiniyetli olması, TBK m. 45 hükmünde ise hem üçüncü kişinin hem temsilcinin iyiniyetli olması aranmaktadır. TBK m. 41/II'de ise iyiniyet ifadesine yer verilmemektedir. Konu hakkında bkz. Gümüş (n 1) 412; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.50 vd.; Eren (n 1) N.1379, 1381, 1392, 1401 vd.; Oğuzman ve Öz (n 1) N.707 vd.; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.684; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.37; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14, N.1393.

olmaları şartıyla yetkisi sona eren temsilci ile üçüncü kişinin yaptıkları işlem geçerli sayılmaktadır (TBK m. 45). Böylece anılan durumlarda, işlem yetkisiz temsilci tarafından yapılmış olmasına ve temsil olunanın onama beyanı bulunmamasına rağmen yetkisiz temsil hükümleri değil doğrudan temsile özgü hükümler uygulama alanı bulmaktadır⁴⁰.

B. Üçüncü Kişilerin TBK m. 41/II Uyarınca Korunması

1. Yasal Düzenleme

“Temsil yetkisinin içeriği ve derecesi” başlıklı TBK m. 41 hükmü, temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesini ve bunun üçüncü kişilere bildirilmesinin sonuçlarını düzenlemektedir⁴¹. Yetkinin kapsamına ilişkin, TBK m. 41/I, “... temsil hukuksal bir işlemde doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi o hukuksal işleme göre belirlenir” şeklindedir. Hukuksal bir işlemde doğan temsil ile iradi temsil, temsilin içeriği ve derecesi ile de temsil yetkisinin kapsamı kastedilmektedir⁴². İradi temsilde, temsil olunan ile temsilci arasındaki temsil ilişkisi⁴³, tem-

⁴⁰ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 49, N.2; İnceoğlu (n 1) 525; Ayrancı (n 1) 149.

⁴¹ Temsilciye yöneltilen bir yetkilendirme beyanı olmadan doğrudan üçüncü kişiye yetkinin varlığı konusunda bildirimde bulunulması konusundaki açıklamalar için bkz. II.B.2.a.

⁴² Nitekim Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporunun, “... Tasarının iki fıkradan oluşan 41 inci maddesinde, temsil yetkisinin kapsamı düzenlenmektedir. 818 sayılı Borçlar Kanununun 33 üncü maddesinin kenar başlığında kullanılan “2. Salâhiyetin derecesi” şeklindeki ibare, Tasarının 41 inci maddesinde, “b. Temsil yetkisinin kapsamı” şeklinde değiştirilmiştir” şeklindeki ifadesinde hükmün yetkinin kapsamında ilişkin olduğu açıkça ifade edilmişse de yasalaşan metinde hükmün kenar başlığı, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi olarak belirlenmiştir. Bkz. <<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>>. Oysa kaynak OR Art.33 hükmünün kenar başlığı da “Yetkinin Kapsamı” (Umfang der Ermächtigung) şeklindedir.

⁴³ Temsil ilişkisini kuran temsil yetkisi, temsil olunan ile temsilci arasındaki bir sözleşmeye dayalı olarak veya sözleşme ilişkisi olmaksızın verilebilir. Temsil yetkisinin dayanağı çoğunlukla vekâlet sözleşmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Sözleşmeye dayanan temsil yetkisi, birlikte bulunduğu sözleşmeden bağımsızdır. Nitekim TBK m. 42/I hükmünün, “Temsil olunan, hukuksal bir işlemde doğan temsil yetkisini her zaman sınırlayabilir veya geri alabilir. Ancak, taraflar arasındaki hizmet, vekâlet veya ortaklık sözleşmeleri gibi hukuki ilişkilerden doğabilecek haklar saklıdır” şeklindeki ifadesi, temsil yetkisi ile yetkinin dayandığı sözleşmenin birbirinden bağımsızlığını vurgular. Konu hakkında bkz. Klein (n 1) Allgemeine Einleitung zu den Art.32-40, N.152, Art.33, N.11, 30; Karasu (n 1) 175; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 174; Oğuzman ve Öz (n 1) N.697-698; Aybay (n 1) 28, 32; İnceoğlu (n 1) 102; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.22-24; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.675-676; Akyol (n 1) 36; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.10; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.8, 12; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.121.

sil olunan tarafından temsilciye yöneltilen tek taraflı irade beyanı ile kurulur⁴⁴. Hâkim görüş uyarınca, tek taraflı bir hukuki işlem olduğu kabul edilen temsil yetkisi verme, bu yöndeki beyanın temsilciye varmasıyla hükümlerini doğurur⁴⁵, temsilcinin beyanı öğrenmesi ya da kabul etmesi aranmaz⁴⁶.

Türk Borçlar Kanunu'nun temsile özgü hükümlerinde, temsil yetkisinin verilmesinin şekli konusunda düzenleme bulunmamaktadır. Yasada öngörülen haller dışında sözleşmelerin geçerliliğinin şekle bağlı olmadığı kuralından hareketle tek taraflı bir işlem olan temsil yetkisinin verilmesinde de şekil serbestisi söz konusudur (TBK m. 12)⁴⁷. Temsil yetkisi, açık irade beyanı ile verilebileceği gibi örtülü irade

⁴⁴ Gümüş (n 1) 382-383; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 35; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.673; Aybay (n 1) 29; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.1; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Alttop (n 1) 172; Akyol (n 1) 164; Oğuzman ve Öz (n 1) N.701; Deniz (n 2) 36; İnceoğlu (n 1) 101; Aybay (n 1) 29; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1344-1345; Eren (n 1) N.1352; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.28; Klein (n 1) Art.33, N.10-11; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.5; Hulki Cihan, *Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi (818 S. BK ve 6098 S. TBK Yönünden Karşılaştırmalı Olarak)* (Beta 2011) 29. Vekâlet sözleşmesi ve temsil ilişkisinin birbirinden farklı kavramları ifade ettiği yönünde bkz. Yargıtay HGK 1217/687, 3.6.2021: "Vekâlet sözleşmesini, TBK'nın genel hükümlerinde düzenleme altına alınan (40 ve 48. maddeleri) temsil ilişkisi ile karıştırmamak gerekir. Aralarında yakın bir ilgi bulunmakla birlikte vekâlet sözleşmesi ile vekil vekâlet verenin bir işini görmeyi ya da bir işlemi yapmayı borçlanırken, vekâlet veren de onun yaptığı giderleri ve verdiği avansları ödemeyi borçlandırdığından vekâlet iki taraflı bir sözleşmedir. Temsil yetkisi ise tek taraflı bir hukukî işlemdir. Genel olarak vekâlet, vekil ile vekil eden arasındaki iç ilişkiyi, temsil ise vekil edenin vekil aracılığı ile işlem yaptığı üçüncü kişi ile arasındaki dış ilişkiyi ifade eder" <<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/hukuk-genel-kurulu-e-2017-1217-k-2021-687-t-3-6-2021>> Erişim Tarihi 4 Ocak 2024.

⁴⁵ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Alttop (n 1) 172; Deniz (n 2) 36; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.8; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.28; Karasu (n 1) 176; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1344-1345; Kut ve Bauer, Art.33, N.5; Eren (n 1) N.1352; Aybay (n 1) 29; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 35-36; Gümüş (n 1) 382-383; Akyol (n 1) 164; Klein (n 1) Art.33, N.10-11; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.1; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.673. Görüşün isabetli olup olmadığının tartışmaya açık olduğu yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 106-107. Temsil yetkisinin hüküm ifade edebilmesi için temsilciye yöneltilmiş olmasını yeterli bulan görüş için bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.701.

⁴⁶ Kut ve Bauer, Art.33, N.5; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.8; Deniz (n 2) 36; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.28; Akyol (n 1) 164; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.673; İnceoğlu (n 1) 106; Klein (n 1) Art.33, N.10-11, 15; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Alttop (n 1) 172; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 36; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.1; Gümüş (n 1) 382-383; Oğuzman ve Öz (n 1) N.701; Aybay (n 1) 29; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1344-1345; Eren (n 1) N.1352.

⁴⁷ Temsilcinin temsil olunan adına yapacağı işlem şekle bağlı olsa bile temsil yetkisi verme beyanının şekle bağlı olmadığı yönünde bkz. Deniz (n 2) 38-39; Kut ve Bauer, Art.33, N.7; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.674; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.60; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1347; Eren (n 1) N.1360; Akyol (n 1) 177, 181; Karasu (n 1) 185-186; Klein (n 1)

beyanıyla da verilebilir⁴⁸. Örtülü irade beyanı, iradeyi ortaya koyan davranışın anlamının, içinde bulunulan hal ve şartlar göz önünde tutularak belirlenebilmesini ifade eder⁴⁹. Yetkilendirmenin örtülü irade beyanı ile yapıldığı durumlarda, temsil olunanın gerçek iradesine değil, temsilcinin beyana güven teorisi uyarınca vereceği anlama bakılmalıdır⁵⁰. Elbette böyle bir sonuç, temsil olunanın gerçek iradesinin ne yönde olduğunun temsilci tarafından bilinmediği durumlarda geçerlidir⁵¹. Bir kimseye, hukuki işlem içeren bir görevin verilmesi örneğinde, temsil olunanın örtülü irade beyanı ile yetkilendirme yaptığını kabul etmek gerekir⁵².

İradi temsilde, temsil yetkisinin kaynağı, temsil olunanın temsilciye yönelttiği tek taraflı yetkilendirme beyanıdır. Dolayısıyla yetkinin kapsamı da bu beyanda

Art.33, N.19; Gümüş (n 1) 390; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 173. Aksi yönde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 44. Şekle bağlı hukuki işlemlerde, temsil yetkisi vermenin şekle bağlı olmadığı kabul edilmesinin tarafları korumayı amaçlayan kanun hükümleri ile bağdaşmayacağı yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.712-713. Sözleşmenin tarafını düşünmeye sevk etme amacını taşıyan şekle bağlı işlemlerde, temsil yetkisinin de şekle bağlı olması gerektiği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 143; Zäch ve Künzler (n 1) Art 33, N.57. Hemen belirtmek gerekir ki, temsil yetkisinin verilmesi konusunda yasada özel bir şekil şartının öngörülmesi halinde yetkinin verilmesi ancak bu şekle uyulması ile mümkün olacaktır (TBK m. 583/II). BGB § 167 Abs. 2 hükmünde, temsil yolu ile yapılacak işlemin şekle bağlı olması halinde de temsil yetkisi verme beyanının şekle bağlı olmadığı açıkça düzenlenmiştir. Konu hakkında bkz. Claudia Schubert, *Allgemeiner Teil §§ 1-240, AllgPersönlR, ProstG, AGG, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB*, Bd. 1 (9. Aufl., C.H. Beck 2021) BGB § 167, Rn.14.

⁴⁸ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.3; Kut ve Bauer, Art.33, N.7; Klein (n 1) Art.33, N.19; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.15; İnceoğlu (n 1) 110-111; Oğuzman ve Öz (n 1) N.702. Örtülü irade beyanı ile temsil yetkisi vermenin esasen iç temsil olarak verilebileceği, örtülü olarak dış temsil yetkilendirmesinin çok nadir olacağı yönünde bkz. Akyol (n 1) 174-175.

⁴⁹ Hüseyin Altaş, *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (MK m. 1-7)* (2. B., Yetkin 2020) 131; Mustafa Dural ve Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri* (Filiz 2021) N.1109-1110a; M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar* (22. B., Vedat 2016) N.674.

⁵⁰ Esener (n 1) 39-40; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 54-55; Gauch Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1345; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.38 Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.15; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.3, 35; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.7. Sadece işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi bakımından değerlendirme yapılması gerektiği yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.702. Farklı yönde bkz. İnceoğlu (n 1) 112.

⁵¹ İnceoğlu (n 1) 110-111; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.3.

⁵² Bir kimsenin yetki gerektiren bir konuma getirilmesinin, TBK m. 41/II uyarınca, temsil olunan tarafından gerçekleştirilen yetki bildirimini olarak kabul edilebileceği yönünde bkz. Karasu (n 1) 222. Bu durumu temsilcinin örtülü olarak yetkilendirildiği hallerin örneği olarak değerlendirilen görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.3; Esener (n 1) 39-40; Oğuzman ve Öz (n 1) N.702; İnceoğlu (n 1) 108; Karasu (n 1) 188-189; Bulut (n 1) 21, dn.61. Ayrıntılı ve çeşitli örnekler için bkz. Akyol (n 1) 175-176. Temsil olunanın susmasının, yetki verme olarak nitelenip nitelenemeyeceği konusundaki açıklamalarımız için bkz. II.B.3.

belirlenen esaslara göre belirlenir⁵³. Temsil olunan yasal sınırlamalara uymak şartı ile temsil yetkisinin kapsamını dilediği gibi düzenleyebilir (TBK m. 26-27)⁵⁴. Temsil yetkisinin kapsamının doğru olarak belirlenmesi hem işlemin tarafları hem temsilci bakımından önem arz eder⁵⁵. Şöyle ki temsilci, kapsamın dışına çıkarsa yetkisiz temsil söz konusu olur ve temsil olunanın işlemi onamaması halinde işlemin karşı tarafının uğradığı zararı gidermek zorunda kalır (TBK m. 47). Temsil olunan, kural olarak yetkinin kapsamı dışındaki işlemlerden etkilenmeyecekse de üçüncü kişilerin güvenlerinin korunması söz konusu olduğunda gerçekte arzu etmediği bir işlemle bağlı hale gelebilir (TBK m. 41/II). Üçüncü kişi ise işlem temsil olunan tarafından onanmaz ise ifa menfaatine ulaşamaz ve zarara uğrayabilir (TBK m. 46-47).

Yetkinin kapsamı, temsil olunanın temsilciye yönelttiği yetkilendirme beyanından doğrudan anlaşılamiyorsa, temsilcinin ya da temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirildiği durumlarda üçüncü kişinin, dürüstlük kuralı uyarınca beyana vermesi gereken anlam esas alınarak yorum yapılmalıdır⁵⁶. Yorumda, temsilci tarafından bilindiği oranda, temsil olunanın amacı, temsil olunanın menfaatleri ve var ise temel ilişki esas alınır⁵⁷. Nitekim vekâlet sözleşmesine özgü TBK m. 504 hükmünde, vekilin temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde, temel ilişkinin esas alınacağı açıkça düzenlenmiştir.

⁵³ Oğuzman ve Öz (n 1) N.716; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.60; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 177; İnceoğlu (n 1) 158-159; Deniz (n 2) 41; Gümüş (n 1) 391; Bulut (n 1) 79-80; Karasu (n 1) 246; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.13; Klein (n 1) Art.33, N.37; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.35; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13; N.1355; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 53; Eren (n 1) N.1369; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.659, 685; Cihan (n 44) 86; Aybay (n 1) 42.

⁵⁴ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.659, 685; Aybay (n 1) 42; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.35; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.60; Eren (n 1) N.1371 vd.; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.22-25; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.13; Karasu (n 1) 246; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1356-1361; Gümüş (n 1) 391. Ancak temsil yetkisinin kapsamının yasa ile belirlendiği durumlar da söz konusudur. Ticari temsilcilerin temsil yetkisinin kapsamı bunun örneğini oluşturur. Konu hakkında bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 24, 53, İnceoğlu (n 1) 159, dn.217, 171; Karasu (n 1) 251.

⁵⁵ Cihan (n 44) 85; Akyol (n 1) 101; Karasu (n 1) 241-242.

⁵⁶ İnceoğlu (n 1) 159; Karasu (n 1) 246; Klein (n 1) Art.33, N.37; Cihan (n 44) 86; Gümüş (n 1) 391; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 54; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.685; Esener (n 1) 30; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1355; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.35; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.114; Deniz (n 2) 41; Eren (n 1) N.1370; Oğuzman ve Öz (n 1) N.715; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.17; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.14.

⁵⁷ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.673; İnceoğlu (n 1) 160-161; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.114; Karasu (n 1) 246; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.17.

Temsil olunan yetkinin kapsamını baştan veya sonradan konu, yer, zaman ve kişilere ilişkin olarak dilediği şekilde sınırlayabilir⁵⁸. Temsil olunanın temsilciyi yetkilendirdiği sırada belirlediği sınırlamalar, TBK m. 41/I uyarınca, temsil yetkisinin kapsamını oluşturur⁵⁹. Konu bakımından sınırlama, genel, özel ve belirli türde işlemler için verilen yetki olarak değerlendirilmektedir⁶⁰. Temsilcinin her türlü işlemin veya belirli kategorideki işlemlerin yapılması için yetkilendirilmesi halinde genel temsil yetkisinden bahsedilir⁶¹. Belirli bir hukuki işlemin yapılması için yetki verildiği hallerde ise özel temsil yetkisi söz konusudur⁶². Belirli türde

⁵⁸ Aybay (n 1) 44 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.35; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.22-25; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1356-1361; İnceoğlu (n 1) 198 vd.; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 57 vd.; Oruç Ömeroğlu (n 1) 105 vd.; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.13; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.60 vd. Bunlar dışında yapılan sınırlamalara, temsilcinin işlemlerin tümünü veya bazılarını, yazılı olarak yapması zorunluluğunun kabul edilmesinin örnek verilebileceği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 198.

⁵⁹ Bulut (n 1) 80. Temsil yetkisinin verilmesinden sonra, yetkinin kapsamına ilişkin sınırlamalar eş deyişle talimat kavramı için bkz. İnceoğlu (n 1) 260 vd. Talimatı, temsil yetkisinin verildiği sırada ve sonradan yapılan sınırlamalar olarak ele alan görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 50, N.14.

⁶⁰ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.36-37; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1356-1357; Gümüş (n 1) 392; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 66 vd.; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.91 vd.; İnceoğlu (n 1) 200; Cihan (n 44) 94 vd.; Aybay (n 1) 44. Anılan sınırlamaları, maddi sınırlamalar olarak ele alan görüş için bkz. Akyol (n 1) 106 vd.

⁶¹ Oğuzman ve Öz (n 1) N.719-720; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 66; İnceoğlu (n 1) 200-202; Cihan (n 44) 94; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.688; Eren (n 1) N.1372; Akyol (n 1) 107; Gümüş (n 1) 392; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.36-37. Genel temsil yetkisine sahip temsilcinin, dürüstlük kuralı doğrultusunda genel temsil yetkisi bakımından olağanüstü sayılabilecek işlemleri yapmaya yetkili olmadığının kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 66; İnceoğlu (n 1) 202; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.37; Gümüş (n 1) 392. Ayrıca genel yetkili temsilci, yasanın özel yetkilendirme aradığı işlemleri yapamaz. Ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcılarının (TBK m. 547-552) yetkisinin kapsamının kanunla belirlenmiş olması, genel temsil yetkisinin örneğini oluşturmaktadır. TBK m. 41/II kapsamında koruma, ticari temsilcinin yetkisinin yasal kapsamından daha geniş olduğu hallerde uygulama alanı bulacaktır. Konu hakkında bkz. İnceoğlu (n 1) 168-169; Karasu (n 1) 261; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. Zu Art.32-40, N.29.

⁶² Cihan (n 44) 94 vd.; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.688; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1357; Gümüş (n 1) 392-393; Aybay (n 1) 45; Eren (n 1) N.1372; Akyol (n 1) 107; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.36; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.93; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 66; Oğuzman ve Öz (n 1) N.718, 720-721; İnceoğlu (n 1) 202-204. “*I. Vekâletin kapsamı*” başlıklı TBK m. 504/III hükmünde, vekilin özel temsil yetkisine sahip olması gereken durumlar, dava açma, sulh olma, hakeme başvurma, iflas, iflasın ertelenmesi ve konkordato talebi, kambiyo taahhüdünde bulunma, bağışlama yapma, kefil olma ve taşınmazın devredilmesi ve bir hak ile sınırlanması olarak açıkça düzenlenmiştir. “*Davaya vekâlette özel yetki verilmesini gerektiren hâller*” başlıklı HMK m. 74 uyarınca, vekilin açıkça yetki verilmedikçe, sulh olamayacağı, hakimi reddemeyeceği, davanın tamamını ıslah ede-

işlemler için verilen temsil yetkisinde ise temsilci aynı türdeki birden çok işlemi yapmak üzere yetkilendirilmektedir⁶³. Temsil olunanın, temsilciyi yalnızca belirli bir bölgede veya belirli şubelerle sınırlı olmak üzere yetkilendirmesi, yer bakımından sınırlama anlamına gelmektedir⁶⁴. Kişi bakımından sınırlama ise hem üçüncü kişiler hem temsilci bakımından söz konusu olabilir⁶⁵. Temsilciye belirli kişilerle veya belirli kişiler dışındaki herkesle işlem yapabilme yetkisinin sağlanması, üçüncü kişiler bakımından sınırlamanın örneğidir. Hukuki işlemi yapma konusunda birden fazla temsilciye birlikte temsil yetkisi verilmesi, temsilci bakımından getirilen ve sıklıkla karşılaşılan sınırlamalardandır. Birden fazla kimse- nin hukuki işlemin geçerli olabilmesi için birlikte hareket etmek üzere yetkilendirilmeleri halinde müşterek (ortak) temsil yetkisi, bu kişilerden her birinin hukuki işlemi tek başına yapabilecek şekilde yetkilendirilmesi ise müteselsil temsil yetkisi olarak isimlendirilmektedir⁶⁶. Hangi tür birlikte yetkilendirme olursa olsun yetkinin konusunun aynı olması gerekir⁶⁷. Yetkinin belirli bir süre

meyeceği, yemin teklif edemeyeceği, yemini kabul, iade veya reddedemeyeceği, başkasını tevkil edemeyeceği, haczi kaldıramayacağı, müvekkilinin iflasını isteyemeyeceği, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamayacağı, konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunamayacağı, bunlara muvafakat veremeyeceği, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuramayacağı, davadan veya kanun yollarından feragat edemeyeceği, karşı tarafı ibra ve davasını kabul edemeyeceği, yargılamanın iadesi yoluna gidemeyeceği, hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açamayacağı, hangileri hakkında yetki verildiği açıklanmadıkça kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açamayacağı ve takip edemeyeceği açıkça hüküm altına alınmıştır.

⁶³ Aybay (n 1) 46; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.688; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.94; Cihan (n 44) 98 vd.; Aybay (n 1) 45; Akyol (n 1) 107; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.36; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1357; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 66; Oğuzman ve Öz (n 1) N.718, 720-721; İnceoğlu (n 1) 200. Bu tür sınırlamayı, genel sınırlı temsil yetkisi olarak ifade eden görüş için bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 66.

⁶⁴ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.687; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.47; Akyol (n 1) 110; Aybay (n 1) 55-56; İnceoğlu (n 1) 199-200. Ticari temsilcinin yetkisinin, bir şubenin işleri ile sınırlanabileceği TBK m. 559/I hükmünde açıkça öngörülmüştür.

⁶⁵ Oğuzman ve Öz (n 1) N.727; Aybay (n 1) 47; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.687. Temsilcinin kendisiyle işlem yapmasını, işlemin iki tarafını temsil etmesini (çifte temsil) ve kendi çıkarına işlem yapmasını, kişi bakımından getirilen sınırlamalar olarak değerlendiren görüş için bkz. İnceoğlu (n 1) 209-225; Aybay (n 1) 46 vd. Temsil olunanın yetki verirken sözü edilen sınırlamaları öngörmemesi halinde gerçek anlamda yetkisiz temsilin bulunmadığı yönünde bkz. Bulut (n 1) 81.

⁶⁶ Bulut (n 1) 81-82; Aybay (n 1) 47; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.47; Akyol (n 1) 110; Oğuzman ve Öz (n 1) N.735; İnceoğlu (n 1) 199-200; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.63-64; Klein (n 1) Art.33, N.47. TBK m. 549/II hükmünde, ticari temsilcinin temsil yetkisinin, birden çok kişinin birlikte imza atmaları şartıyla da sınırlanabileceği yönündeki düzenleme, ortak (müşterek) temsil yetkisinin bir örneğidir.

⁶⁷ Aybay (n 1) 47; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.48; Kut ve Bauer, Art.33, N.16.

ile sınırlı olarak verilmesi veya yetkinin gelecekte yürürlüğe girmesinin öngörüldüğü hallerde ise zaman bakımından sınırlama söz konusu olacaktır⁶⁸.

Temsilcinin yetkisinin sınırlanması halinde ancak bu kapsamdaki işlemleri, temsil olunanı bağlar, sınırlamaların aşılması halinde ise yetkisiz temsil söz konusu olur. Temsil yetkisinin kapsamının, temsil olunanın yetkilendirme beyanına göre belirlenmesi kuralı, yetkinin kapsamının üçüncü kişilere bildirildiği hallerde onların korunması amacıyla, TBK m. 41/II hükmünün, “*Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirimde belirtilen*” şeklindeki ifadesi uyarınca sınırlanmıştır⁶⁹. Üçüncü kişilere temsil yetkisinin kapsamının bildirildiği hallerde, yasa koyucu, temsil olunanın üçüncü kişiye yaptığı bildirimini, temsilciye yönelttiği yetkilendirme beyanından üstün tutmaktadır⁷⁰. Başka ifadeyle temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmediği durumlarda, yetkinin kapsamı temsilciye yöneltilen beyana göre belirlenir. Temsilcinin yetkilendirildiği üçüncü kişilere de bildirilmiş ve temsilciye bildirilen ile üçüncü kişilere bildirilen kapsam arasında fark var ise üçüncü kişiye yapılan bildirim esas alınır⁷¹.

2. TBK m. 41/II Hükmünün Şartları

a. Temsil Olunanın Üçüncü Kişilere Bildirim Yapması

Temsil olunan, temsil yetkisini üçüncü kişilere yazı, elektronik posta göndererek veya basılı ya da internet ortamında yayımlanan gazetelerde duyurarak açık irade beyanı ile bildirebileceği gibi örtülü olarak da bildirebilir⁷². Ticari temsilcilerin, temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmesi, ticaret siciline kayıt

⁶⁸ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.687; İnceoğlu (n 1) 199; Oğuzman ve Öz (n 1) N.725; Aybay (n 1) 54-55; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.47; Akyol (n 1) 110-112.

⁶⁹ İnceoğlu (n 1) 112-113, 163-164; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 74-75; Deniz (n 2) 44; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; Gümüş (n 1) 393-394; Eren (n 1) N.1379.

⁷⁰ Deniz (n 2) 39; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 71.

⁷¹ Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 71; İnceoğlu (n 1) 164. Temsilciye bildirilen kapsam ile üçüncü kişilere bildirilen kapsam arasındaki farklılık konusundaki açıklamalarımız için bkz. B.2.b.

⁷² İnceoğlu (n 1) 115, 145; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.679; Bulut (n 1) 21; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14, § 48, N.55; Gümüş (n 1) 394; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Eren (n 1) N.1358; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.144; Oruç Ömeroğlu (n 1) 98; Karasu (n 1) 207-208; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14; N.1394; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.37; Esener (n 1) 46. Şekle bağlı işlemler bakımından istisna yaratılması ve TBK m. 41/II (eBkm. 33/II) uyarınca, üçüncü kişilerin korunması için onlara yapılacak bildirim de söz konusu işlemin şekline bağlı olması gerektiği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 145.

ve ticaret sicili gazetesinde ilan ile gerçekleştirilir⁷³. Temsil olunanın uygulamada vekâletname olarak anılan bir yetki belgesi düzenleyerek temsilciye vermesi ve temsilcinin de belgeyi üçüncü kişilere göstermesi ile bildirim gerçekleşmiş olacağı kabul edilmektedir⁷⁴. Temsilci böyle bir durumda temsil olunanın habercisi olarak hareket etmektedir⁷⁵. Temsilcinin hâkimiyet alanında bir yetki belgesi bulunduğu, temsilcinin yetkisinin kapsamının bildirildiği sonucuna varılmalıdır⁷⁶. Ancak doğaldır ki bu sonucun kabul edilebilmesi için belgenin temsil olunan tarafından hazırlanmış ve temsilciye verilmiş gerçek bir belge olması gerekmektedir⁷⁷.

⁷³ İnceoğlu (n 1) 115; Karasu (n 1) 251; Esener (n 1) 46.

⁷⁴ Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.131; Esener (n 1) 46; Oruç Ömeroğlu (n 1) 98; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.31; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Eren (n 1) N.1358; Bulut (n 1) 201-202; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.679, 721; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14; § 48, N.55; Kutlu Sungurbey (n 1) 39. Bu hallerde, temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde sorun yaşanmayacağı yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 165. Temsilcinin temsil belgesindeki boşluğu temsil olunanın arzusu hilafına doldurarak üçüncü kişiye ibraz etmediği sürece, bu hallerde TBK m. 41/II hükmünü uygulanabilir kılan bir farklılığın oluşmayacağı yönünde bkz. Gümüş (n 1) 394, dn.394. Sahte vekâletname ile adına işlem yapılan temsil olunanın, temsilcinin sahte vekâletname ile hareket ettiğini bilmesine ve bunu engelleme imkânı bulunmasına rağmen engellememesi eş deyişle sessiz kalmasının, TBK m. 41/II uyarınca, işlemle bağlı tutulmasına neden olacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. Bulut (n 1) 173. Kanımızca bu durumda, hukuki görünüşe güvene dayanan temsil türlerinden katlanma temsili söz konusu olacaktır.

⁷⁵ Bu halde temsilcinin haberci rolünü üstlendiği yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14, § 48, N.55; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.131, 145; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209; Bulut (n 1) 201-202; İnceoğlu (n 1) 115, 164, 528; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.31. Temsil belgesinin üçüncü kişilere ibraz edilmesinin TBK m. 41/II veya 42/III anlamında bir bildirim olduğunun kabulü için temsil olunanın belgeyi temsilciye bu amaçla vermesi ve temsilcinin de belgeyi temsil olunanın iradesine uygun şekilde kullanması gerektiği yönünde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.145; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.43. Böyle bir amaç olmaksızın verilmiş olsa bile temsil olunanın yarattığı hukuki görünüşün sonuçlarına katlanmak zorunda olduğu ve belgenin üçüncü kişilere ibraz edilmesi halinde bildirim gerçekleşmiş olacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. Klein (n 1) Art.33, N.178. Temsilciye yetki belgesi verilmesinin sonuçları, “Yetki Belgesi” (Vollmachtsurkunde) başlığını taşıyan BGB § 172 hükmünde özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, temsil olunanın düzenlediği temsil belgesinin, temsilci tarafından üçüncü kişilere gösterilmesi temsil yetkisinin bildirimi olup yetki belgesi, temsil olunanı iade edilinceye ya da belgenin geçersiz olduğu açıklanıncaya kadar temsilcinin yetkisi devam etmektedir. Hükümde ifadesini bulan yetki belgesine ilişkin açıklamalar için bkz. Schubert (n 47) BGB § 172, Rn.14.

⁷⁶ İnceoğlu (n 1) 115-116.

⁷⁷ İnceoğlu (n 1) 115-116; Oruç Ömeroğlu (n 1) 98.

Türk Borçlar Kanunu m. 41/II hükmünün kişi bakımından kapsamı, temsil olunan ve bildirim yapılan üçüncü kişilerden oluşmaktadır⁷⁸. Bildirim temsil olunan tarafından üçüncü kişilere yöneltilmeli ve üçüncü kişiler bildirim öğrenmelidir⁷⁹. Temsil olunan tarafından üçüncü kişilere bildirim yapılmış ise temsil yetkisinin kapsamı bu beyana göre belirlenir⁸⁰. Bu doğrultuda hükmün amacı, temsil olunanın bildirimine güvenen üçüncü kişiye karşı, temsil yetkisi eksikliğinin ileri sürülebilmesidir⁸¹. Temsil yetkisinin varlığına ve kapsamına ilişkin bir bildirim bulunup bulunmadığı, bildirim var ise bunun içeriği konusunda bir tartışma söz konusu ise temsil olunanın gerçek iradesine bakılmaksızın, üçüncü kişi tarafından bilinen ve bilinmesi gereken tüm şartlar güven ilkesi çerçevesinde değerlendirilerek onun beyana vermesi gereken anlam esas alınır⁸² (TMK m.2). Temsil yetkisinin varlığı⁸³ ve kapsamı, üçüncü kişilere temsil olunan tarafından bildirilmemişse veya bildirim temsilci tarafından yapılmışsa ya da temsilci, temsil olunan tarafından bildirim yapılmayan kişilerle hukuki işlemler yapmışsa, TBK m. 41/II hükmü uygulama alanı bulmaz⁸⁴. Bu hallerde, yetkinin kapsamı TBK m. 41/I uyarınca temsil olunan tarafından temsilciye yöneltilen beyana göre belirlenir⁸⁵. Temsilcinin yetkisinin sınırlarını aşması halinde ise üçüncü kişilere bildirim yapılmadığı için yetkisiz temsil hükümleri uygulama alanı bulur. Zira bu durumda, temsil olunanın bildirimine değil, temsilciye güvenen üçüncü kişi söz konusudur⁸⁶.

⁷⁸ İnceoğlu (n 1) 164; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.132; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72; Karasu (n 1) 206.

⁷⁹ İnceoğlu (n 1) 113; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72, 76; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.154; Gümüş (n 1) 382; Aybay (n 1) 31. Üçüncü kişilerin kendiliğinden öğrenmesi halinde hükmün uygulanamayacağı yönünde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72.

⁸⁰ İnceoğlu (n 1) 163; Karasu (n 1) 248; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.35; Aybay (n 1) 31; Deniz (n 2) 44.

⁸¹ Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.132.

⁸² İnceoğlu (n 1) 164; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) §46, N.35, § 48, N.59; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; Akyol (n 1) 48.

⁸³ Bu konuda açıklamalar için bkz. II.B.2.a.

⁸⁴ İnceoğlu (n 1) 164; Bulut (n 1) 18; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.131-132; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72; Karasu (n 1) 206.

⁸⁵ İnceoğlu (n 1) 164; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.132; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181.

⁸⁶ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.12; Bulut (n 1) 86. Temsil yetkisinin veya kapsamının, temsil olunan tarafından üçüncü kişilere bildirildiği veya temsilci tarafından üçüncü kişiye yetki belgesinin ibraz edildiği hallerde, sınırlayıcı talimat temsil yetkisi ile birlikte verilmiş eş deyişle yetki baştan sınırlanmışsa, temsil olunanın iyi niyetli üçüncü kişilere karşı onlara sunmadığı sınırlamalara dayanamayacağı ve TBK m. 41/II (eBK m. 33/II) hükmünün uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 50, N.14.

Türk Borçlar Kanunu m. 41/II hükmünün uygulama alanına, temsilciye yöneltilen yetkilendirme beyanı olmaksızın doğrudan üçüncü kişiye yapılan bir bildirim girip girmeyeceği tartışmalıdır. TBK’de yetkilendirme beyanının muhatabı başka deyişle doğrudan üçüncü kişiye yöneltilecek beyanla temsil yetkisinin verilip verilemeyeceği konusunda yasal düzenleme bulunmamaktadır⁸⁷. Yetkilendirme beyanının doğrudan üçüncü kişiye yöneltilerek temsilcinin yetkili kılınıp kılınamayacağı konusunda yasal düzenleme bulunmaması, meseleyi Türk-İsviçre Hukuku açısından tartışmalı hale getirmektedir. Alman Hukukunda ise durum farklıdır. BGB § 167 Abs. 1 uyarınca (*Bürgerliches Gesetzbuch*), temsil yetkisinin temsilciye veya işlem yapılacak üçüncü kişiye yöneltilecek bir beyanla verilmesi mümkündür⁸⁸. Temsil olunan tarafından temsilciye yöneltilecek beyanla verilen temsil yetkisine, iç temsil yetkisi, yetki verme beyanının temsilciye yöneltilmeksizin doğrudan üçüncü kişiye yöneltildiği durumlar ise dış temsil yetkisi olarak isimlendirilmektedir⁸⁹. Şu hâlde Türk-İsviçre Hukukunda, Alman Hukukundaki anlamı ile dış temsil yetkisi vermenin mümkün olup olmadığının incelenmesi gerekir. Hemen belirtmek gerekir ki hükmün adalet komisyonunda kabul edilmiş hali ile TBK tasarisindeki ifadesi arasında da fark vardır. Tasarıda hüküm, “*temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse, yetkinin varlığının ve kapsamının belirlenmesinde bildirim esas alınır*” şeklinde kaleme alınmışsa da yasa-laşan metinde temsil yetkisinin varlığı ifadesine yer verilmemiştir⁹⁰. Bu durum anılan tartışmanın, yasanın hazırlık çalışmaları sırasında da yaşandığını göstermektedir.

⁸⁷ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.10; İnceoğlu (n 1) 103; Klein (n 1) Art.33, N.13; Aybay (n 1) 31. Temsile ilişkin hükümlerin yapılandırılmasında, yasa koyucunun temsil yetkisi verme beyanının temsilciye yöneltilmesi gerektiğini esas aldığı sonucuna varıldığı yönünde bkz. Aybay (n 1) 31.

⁸⁸ Schubert (n 47) BGB § 167, Rn.13; İnceoğlu (n 1) 103-104; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.9.

⁸⁹ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.9; Klein (n 1) Art.33, N.12; Akyol (n 1) 47 vd.; Eren (n 1) 1315, 1356-1359; Gümüş (n 1) 382; İnceoğlu (n 1) 105; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 173; Oğuzman ve Öz (n 1) N.706; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.679; Karasu (n 1) 183. Üçüncü kişilere yöneltilecek bir beyanla, temsil yetkisi verilmesinin mümkün olmadığından hareketle, dış temsil ifadesinin bu anlamda kullanılmasının uygun olmadığı yönünde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.128-129; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.30.

⁹⁰ Gereğede aynen şu ifadeler yer verilmiştir, “*818 sayılı Borçlar Kanununun 33 üncü maddesinin ikinci fıkrasında kullanılan “salâhiyetinin derecesi” şeklindeki ibare, fıkraya açıklık kazandırmak amacıyla, Tasarının 41 inci maddesinin ikinci fıkrasında, “yetkinin varlığının ve kapsamının belirlenmesinde” şeklinde değiştirilmiştir. Sistematik yapısı ile metninde yapılan değişiklik ve arılaştırma dışında, maddede 818 sayılı Borçlar Kanununa göre bir hüküm değişikliği yoktur*”. Bkz. <<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>> Erişim Tarihi 4 Mart 2024.

Doktrinde bir görüş, hükmün uygulama alanının, kendisine yöneltilen beyanla yetkilendirilmiş bir temsilcinin, yetkisinin kapsamının üçüncü kişilere bildirilmesi ile sınırlı olduğunu ve yetkilendirme beyanının temsilciye yöneltilmeksizin doğrudan üçüncü kişiye açıklanmasıyla temsilci atanmasının mümkün olmadığını savunmaktadır⁹¹. Temsil ilişkisinin temsil olunan ve temsilci arasında olduğu göz önüne alındığında, temsil yetkisinin kural olarak temsilciye yöneltilen beyanla verilebileceğinin kabul edilmesi doğaldır. Kendisine yöneltilmiş bir beyanla yetkilendirilen temsilcinin varlığı ve yetkisinin kapsamı konusunda temsil olunanın üçüncü kişilere yaptığı bildirim, temsil ilişkisi bakımından açıklayıcı nitelik taşımaktadır. Bu görüşte olan yazarlardan Kocayusufpaşaoğlu'na göre, temsil yetkisi verme beyanının muhatabı yalnızca temsilcidir. Dolayısıyla ona yöneltilmiş bir yetkilendirme beyanı olmaksızın üçüncü kişiye temsil yetkisinin varlığı konusunda bildirim yapılması, temsil ilişkisinin kurulmasını sağlamaz⁹². Ancak bu hallerde de gerçekte temsilci sıfatını kazanmamış kişi ile işlem yapan kişilerde temsil olunanın yetkinin varlığı konusunda yarattığı güven korunmalı ve TBK m. 41/II'nin kıyasen uygulanması ile temsil olunan işlemle bağlı tutulmalıdır⁹³. Temsilciye yöneltilen beyanın yetkilendirme bakımından kurucu olduğu, üçüncü kişilere yöneltilen beyanın ise onlarda yaratılan güveni koruma fonksiyonu icra ettiği ve açıklayıcı nitelik taşıdığı düşünülmektedir⁹⁴. Bulut'a göre ise TBK m. 41/II hükmü, temsilciye bildirilen iç temsil yetkisi ile üçüncü kişiye bildirilen dış temsil yetkisinin birbirinden farklı olduğu ve tem-

⁹¹ Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.32; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.30-31; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.10; Aybay (n 1) 30; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.38; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1343, § 14 1407; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.680; Eren (n 1) N.1358-1359; Karasu (n 1) 183-184; Klein (n 1) Art.33, N.13; İnceoğlu (n 1) 164; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 70; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 208. Hükmün lafzının yetkinin varlığına değil kapsamına ilişkin olduğu yönünde bkz. Deniz (n 2) 44, 48, 51. Üçüncü kişiye yapılacak bildirim bir irade açıklaması değil bilgi açıklaması olduğu yönünde bkz. Gümüş (n 1) 382; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.680. Bu durumda yalnızca görünüşte temsil (*scheinvollmacht*) söz konusu olduğu yönünde bkz. Esener (n 1) 44. İç temsil yetkisi verilmişse veya geçersizse, dış temsil yetkisinin varlığının, temsilciyi yetkili kılmayacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. Gümüş (n 1) 382, 393.

⁹² Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.10; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209. Aynı yönde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.32; Aybay (n 1) 30; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1343; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.680; Eren (n 1) N.1358-1359; Karasu (n 1) 183-184; Klein (n 1) Art.33, N.13; İnceoğlu (n 1) 164; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 208; Esener (n 1) 44; Gümüş (n 1) 382.

⁹³ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.10; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 208-209. Aynı yönde bkz. İnceoğlu (n 1) 104; Kutlu Sungurbey (n 1) 39; Gümüş (n 1) 393; Eren (n 1) N.1359; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1398; Esener (n 1) 49.

⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.9; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209.

silciye yöneltilmiş bir yetkilendirme beyanı bulunmaksızın doğrudan üçüncü kişiye bildirimde bulunulduğu durumlara da uygulanabilir. Dolayısıyla bu son yazara göre hükmün ifadesi yetkinin kapsamına ilişkin ise de yetkinin varlığı halinde de uygulama alanı bulur⁹⁵.

Diğer görüş ise yetkinin doğrudan üçüncü kişiye yöneltilecek irade beyanı ile verilebileceğini kabul etmektedir. Bu görüşte olan yazarlardan Oğuzman ve Öz, yetkisiz temsille yapılan işleme onama beyanında bulunma imkânının varlığı karşısında, temsil yetkisinin işlem öncesinde doğrudan üçüncü kişilere bildirilmesine değer vermemenin isabetsiz olacağını ifade etmektedir⁹⁶. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop'a göre ise eBK 33/II (TBK m. 41/II) hükmünün ifadesi, yetkinin doğrudan üçüncü kişiye bildirilmesini yeterli bulan görüşü desteklemektedir⁹⁷. Cihan, eBK m. 33/II'den farklı olarak TBK m. 41/II'nin önemli bir yenilik getirerek üçüncü kişiye yapılan bildirimde temsil yetkisinin varlığı ve kapsamı yönünden esas alınacağını hükme bağladığını ileri sürmektedir⁹⁸. Deniz'in görüşü ise TBK'de yetkilendirme beyanının yapılacağı kişi bakımından ayrıma gidilmediği, temsil olunanın üçüncü kişiyi kendi adına temsil yetkisi verebilmesi için temsilci olarak atayıp temsilciyi yetkilendirebileceği ve böylece geçerli bir temsil ilişkisinin kurulabileceği yönündedir⁹⁹. Anılan görüşler doğrultusunda, doğrudan üçüncü kişilere bildirilerek temsilci atanması halinde yetkili bir temsilci söz konusu olacağından TBK m. 41/II'nin kıyasen uygulanmasına gerek kalmayacaktır¹⁰⁰.

Esasen yetkilendirmenin doğrudan üçüncü kişiye bildirilmesi ile temsilcinin yetkili kılınabileceğini kabul eden görüş ile yetkilendirmenin ancak temsilciye yöneltilindiğinde hüküm ifade edebileceğini savunan aksi yöndeki görüşün her ikisi de işlemin temsil olunanı bağlayacağı noktasında birleşmektedir¹⁰¹. Birinci görüşe göre üçüncü kişi, TBK m. 41/II hükmünün kıyasen uygulanmasıyla koru-

⁹⁵ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.10; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 208-209.

⁹⁶ Oğuzman ve Öz (n 1) N.709.

⁹⁷ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 172-173.

⁹⁸ Cihan (n 44) 11.

⁹⁹ Deniz (n 2) 50-52.

¹⁰⁰ Doğrudan üçüncü kişiye yöneltilecek bir beyanla temsilci atanabilecekse de TBK m. 41/II'de bu yönde bir düzenleme bulunmadığı ve yetkinin kapsamına özgü TBK m. 41/II'nin, yetkinin varlığı konusunda kıyasen uygulanmasına gerek olmadığı yönünde bkz. Deniz (n 2) 50-51.

¹⁰¹ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.680, 720. Her iki durumda da temsil olunan işleme bağlı tutulacağı için bu tartışmanın teorik bakımdan önem taşıdığı yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 105. Aynı yönde bkz. Karasu (n 1) 184-185. Bu konuya ilişkin tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Esener (n 1) 26.

nacaktır. Diğer görüşte ise üçüncü kişiye yapılan bildirimle temsilcinin yetkilendirilebileceği kabul edildiği için yetkisiz temsilci söz konusu olmayacak ve dolaşısıyla üçüncü kişinin korunma ihtiyacı doğmayacaktır. TBK'nin temsile ilişkin hükümlerinin, yetkilendirme beyanının temsilciye yöneltilmesi gerektiği fikri üzerinden düzenlendiği göz önünde alındığında, yasa koyucunun bir tercih yaptığı anlaşılmaktadır. Bu doğrultuda katıldığımız görüş uyarınca¹⁰², doğrudan üçüncü kişiye yöneltilen bir beyanla temsil ilişkisinin kurulamayacağı kabul edilmesi daha doğru bir yaklaşımdır. Ancak günlük hayatta, temsil olunanın, henüz temsilciye yöneltilmediği bir yetkilendirme beyanı olmaksızın onun temsilci olduğunu üçüncü kişiye bildirdiği durumlarla da karşılaşılması yüksek olasılıktır. Böyle bir durumda, temsil olunanın üçüncü kişide, korunmaya değer nitelikli bir güven hissi yarattığı açıktır. Üçüncü kişiye, temsilcinin yetkisinin kapsamının bildirilmesi ile yetkilendirilmediği halde ilgili kişinin yetkili temsilci olduğunun bildirilmesi arasında onda yaratılan güven bakımından bir fark bulunmamaktadır. Bu nedenle TBK m. 41/II hükmü, yetkinin varlığına yönelik beyanla üçüncü kişilerde güven yaratıldığı durumlarda da kıyasen uygulanmalıdır. Aksi düşünce, üçüncü kişiye, temsilcinin yetkili olduğunu bizzat bildiren temsil olunanın işlemin sonuçlarından memnun olmaması halinde yetkisiz temsil hükümlerinden faydalanmasına yol açabilecektir. Böyle bir kabulün TMK m. 2 hükmüne dayanan çelişkili davranış yasağına aykırı olacağı açıktır.

b. Yetkilendirme Beyanı ile Bildirimin İçeriğinin Farklı Olması

Temsil yetkisinin kapsamı ile üçüncü kişiye bildirilen kapsam arasında fark bulunmuyor ya da temsilci kendisine yöneltilmiş bir beyanla yetkilendirilmiş ise TBK m. 41/II hükmü uygulama alanı bulmaz. Temsilcinin yetkisi olmaksızın yaptığı hukuki işlemler, yetkisiz temsil hükümlerine tabi olur. Buna karşılık temsil olunan, üçüncü kişilere yetkinin kapsamı veya varlığı konusunda bir bildirim yapmış olup da bildirim ile temsilciye yapılan yetkilendirme beyanı arasında

¹⁰² Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.32; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.30; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.10; Aybay (n 1) 30; Gauch, Schluep, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1343; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.680; Eren (n 1) N.1358-1359; Karasu (n 1) 183-184; Klein (n 1) Art.33, N.13; İnceoğlu (n 1) 164; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 208. Hükmün ifadesinin yetkinin varlığına değil kapsamına ilişkin olduğu yönünde bkz. Deniz (n 2) 44, 48, 51. Üçüncü kişiye yapılacak bildirim bir irade açıklaması değil bilgi açıklaması olduğu yönünde bkz. Gümüş (n 1) 382; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.680. Bu durumda yalnızca görünüşte temsil (*scheinvollmacht*) söz konusu olduğu yönünde bkz. Esener (n 1) 44. İç temsil yetkisi verilmemişse veya geçersizse, dış temsil yetkisinin varlığının, temsilciyi yetkili kılmayacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. Gümüş (n 1) 382, 393.

fark varsa ya da temsilci olarak bildirilen kişi yetkili değilse TBK m. 41/II uyarınca, üçüncü kişilere yapılan bildirim esas alınır¹⁰³. Şu hâlde kendisine yöneltilen yetkilendirme beyanı olmaksızın doğrudan üçüncü kişilere temsilcinin yetkili olduğunun bildirildiği veya temsilcinin yetkisinin kapsamının üçüncü kişiye bildirilen kapsamla uyuşmadığı hallerde, kendilerine yapılan bildirimde güvenen üçüncü kişiler hükümdeki korumadan yararlanacaklardır.

Belirtmek gerekir ki üçüncü kişilere bildirilen yetkinin kapsamının, temsilcinin yetkisinden daha geniş olduğu hallerde hükmün uygulanabileceği kabul edilmektedir¹⁰⁴. Temsilciye sınırlı yetki verilmesine rağmen üçüncü kişiye sınırlamaların bildirilmediği veya temsilciye temsil yetkisinin sınırlamalarını içermeyen bir temsil belgesinin verildiği durumlarda, yetkinin kapsamı, yetkinin sınırlanmadığına güvenen üçüncü kişilere yapılan bildirimde göre belirlenecektir. Örneğin, müşterek (ortak) temsil yetkisi bulunan temsilcinin bu sınırlamanın yer almadığı bir temsil belgesi ibraz ederek, tek başına işlem yapması halinde belgeye güvenen üçüncü kişiye karşı, TBK m. 41/II uyarınca yetki eksikliği ileri sürülemeyecektir¹⁰⁵. Zira bu hallerde üçüncü kişiye bildirilen kapsam, temsilcinin yetkisinden daha geniştir¹⁰⁶. Bu kabul doğrultusunda, üçüncü kişiye bildiri-

¹⁰³ Bulut (n 1) 18; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.720; Eren (n 1) N.1379; İnceoğlu (n 1) 163; Oğuzman ve Öz (n 1) N.716; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1)180; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 71.

¹⁰⁴ İnceoğlu (n 1) 164; Bulut (n 1) 18; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.143. Temsilcinin, üçüncü kişiye bildirilen yetki sınırını aşması halinde, iç yetki sınırları aşılmamışsa işlemin hükümlerini doğuracağı ve temsil olunanı bağlayacağı; hem iç hem dış yetki aşılsa bu halde yetkisiz temsil hükümlerinin uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.710. Hükmün dış temsil yetkisinin iç temsil yetkisinden geniş olduğu hallerde uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. Gümüş (n 1) 394, dn.394; 404, dn.410.

¹⁰⁵ Bu hallerde, üçüncü kişilere karşı yetki eksikliğinin ileri sürülememesinin hukuki dayanağının TBK m. 42/III hükmünün kıyasen uygulanması olduğu yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.735, 737. Bu hallerde yetkilendirme beyanı sırasında belirlenen kapsam ile ilgili bir durum söz konusu olduğu için üçüncü kişilerin korunmasının TBK m. 41/II kapsamında ele alınması gerektiği yönünde katıldığımız görüş için bkz. Bulut (n 1) 83; İnceoğlu (n 1) 237; Furrer Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.698. Müteselsil temsil halinde ise temsilcinin kendisinden önce işlem yapan diğer temsilcinin varlığını biliyor olması halinde, kendisine müteselsil temsil kaydı içermeyen bir yetki belgesi sunulmuş olan üçüncü kişinin TBK m. 44/II (eBK m. 36/II) hükmü kapsamında korumadan yararlanabileceği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 239. Aynı olayda TBK 42/III hükmünün uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.737.

¹⁰⁶ Sınırlamalardan hiç söz edilmeksizin temsil yetkisinin varlığının bildirildiği hallerde, temsilciye sınırsız bir yetki verildiğini düşünmekte haklı olan üçüncü kişilerin eBK m. 33/II (TBK m. 41/II) hükmünde düzenlenen korumadan yararlanabileceği ancak üçüncü kişinin belirli sınırlamalar bulunduğunu çıkarabileceği durumlarda ise sınırlamalara uymayan kısmın yetkisiz temsil hükümlerine tabi olacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. İnceoğlu (n 1) 168.

len yetki kapsamı içinde kalan işlem geçerli olacaktır. Üçüncü kişiye bildirilen kapsamın, temsilcinin yetkisinden daha dar olduğu hallerde ise bildirilmeyen kısım, temsil yetkisinin sınırlanması olarak anlaşılmayacaktır. Dolayısıyla üçüncü kişiye bildirilen kapsamı aşmasına rağmen temsilciye verilen yetkinin kapsamı içerisinde yer alan işlem geçerli olacaktır¹⁰⁷. Ancak somut olayın özellikleri doğrultusunda, temsil olunanın, bildirim yaptığı üçüncü kişiye karşı temsilcinin yetkisini sınırlamak istediği tespit edilebiliyorsa, yetkinin kapsamı üçüncü kişiye bildirilenden daha dar olsa bile, temsilciye yöneltilmiş olan yetkilendirme beyanının esas alınması gerektiğini savunan yazarlar da bulunmaktadır¹⁰⁸. Bu görüşe göre, mali durumunun kötü olduğu konusunda şüphe bulunan bir alıcıya, temsilcinin yetkisinden daha düşük bir miktarda satış yapılabileceğinin bildirildiği bir örnekte, bildirim bir yetki sınırlaması olduğu sonucuna varılabilecektir. Buna karşılık temsil olunanın alıcı olduğu bir sözleşmede, üçüncü kişiye bildirdiği kapsamın aslında fiyatın fazla yükselmemesi için bir pazarlık stratejisi olduğu belirlenebiliyorsa temsilcinin, üçüncü kişiye bildirilenden daha geniş kapsamlı olan yetkisi esas alınacaktır. Ancak her durumda, temsil olunanın yetkinin kapsamını açıklayan bildirimine, üçüncü kişinin güven ilkesi uyarınca vermesi gereken anlama göre hareket edilmelidir.

Doktrinde yetkinin kapsamına ilişkin olarak zaman bakımından getirilen sınırlamaların, TBK m. 41/II'nin uygulama alanı bakımından özellik arz ettiğine dikkat çekilerek, temsil olunanın, temsilciyi belirli bir süre ile yetkilendirmesi halinde, sürenin dolması ile yetki de kendiliğinden sona erdiği için temsilcinin bundan sonra işlem yapması halinde diğer sınırlamalara uyulmamasından farklı olarak yetkinin aşılmasına değil sona ermesine dayanan yetkisiz temsil söz konusu olacağı belirtilmektedir¹⁰⁹. TBK m. 41/II hükmünün yetkinin sona ermesinde değil sınırlarının aşılmasında uygulanacağından hareketle, temsilcinin yetkili olduğunun üçüncü kişilere bildirilmesine rağmen süreye ilişkin sınırlamaların bildirilmemesi halinde üçüncü kişinin TBK m. 41/II hükmündeki korumadan

¹⁰⁷ Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.140; Esener (n 1) 85. Dış yetkilerin işlevinin, iç yetkilerin yokluğunda veya yetersizliğinde, onların yerini almak olduğu, dış yetkileri belirleyen bildirim, iç yetkileri de kısıtlayan özel durumlar dışında yetkinin kapsamını genişletebilmesine karşılık kısıtlayamayacağı yönünde bkz. Karasu (n 1) 249.

¹⁰⁸ Üçüncü kişiye bildirilen temsil yetkisinin kapsamının, temsilciye beyan edilenden daha dar olduğu durumların, temsilciye beyan edilen kapsamın bir kısmının üçüncü kişiye açıklanmış olması ile karıştırılmaması gerektiği yönünde bkz. Inceoğlu (n 1) 167; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; Deniz (n 2) 45-46.

¹⁰⁹ Inceoğlu (n 1) 199; Bulut (n 1) 80-81, 118-119; Oruç Ömeroğlu (n 1) 107.

yararlanamayacağı ancak sürenin dolması ile diğer şartların gerçekleşmiş olması halinde TBK m. 44/II (eBKM. 36/II) hükmünün uygulanmasının söz konusu olabileceği kabul edilmektedir¹¹⁰.

Boş olarak verilen temsil belgesinin temsilci tarafından temsil olunanın iradesine aykırı şekilde doldurulduğu hallerde de kendisi ile hukuki işlem yapılan üçüncü kişinin, TBK m. 41/II hükmündeki korumadan yararlanacağı kabul edilmektedir¹¹¹. Aynı sonuç temsil olunanın yetkilendirme sırasında ayırt etme gücünün bulunmaması örneğinde olduğu gibi yetkilendirmenin geçersiz¹¹² olduğunun sonradan anlaşıldığı hallerde de kabul edilmektedir¹¹³. Geçersiz bir temsil belgesine dayalı hukuki işlemlerde üçüncü kişinin TBK m. 41/II kapsamında korunması gerekip gerekmediği noktasında, geçersizlik sebepleri bakımından ayırım yapan katıldığımız görüşe göre, geçersizliğin temsil olunanın ehliyet eksikliğine dayandığı hallerde hükmün uygulama alanının sınırlandırılması amacı ile bağdaşır bir yorum olacaktır¹¹⁴. Bununla birlikte temsil olunan ayırt etme gücünü kendi kusuru ile kaybetmişse, somut olayın özellikleri doğrultusunda TBK m. 41/II hükmünün uygulama alanı bulabileceği kabul edilebilir. Ancak temsil yetkisi, konusu hukuka, ahlaka, kişilik haklarına ve yasanın emredici kurallarına aykırı veya imkânsız bir hukuki işlem için verilmişse yetki geçersiz olacağına da temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulmaz, dolayısıyla bu hallerde üçüncü kişilerin korunması söz konusu olmaz¹¹⁵.

¹¹⁰ İnceoğlu 322, dn.852, 199 dn.380; Bulut (n 1) 119. Temsil olunan tarafından bildirilen yetkinin sürenin geçmesi nedeniyle sona ermesi halinde, bu durum kendisine bildirilinceye kadar iyiniyetli üçüncü kişinin, yetkinin devam ettiğine ilişkin güveninin korunacağı, yetki bildirimının belli bir sona erme süresini içermesi halinde sona erme bildirimine gerek kalmadan temsil yetkisinin üçüncü kişiye karşı ortadan kalkacağı yönünde bkz. Karasu (n 1) 386. Aynı yönde bkz. Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.725.

¹¹¹ Yetki belgesinin söz konusu olduğu hallerde, temsilcinin yetkisinin, üçüncü kişiye bildirilenden farklı olmasının, temsilciye içeriğini aralarındaki anlaşmaya uygun olarak doldurması için boş bir vekâletname verilmesi halinde mümkün olacağı yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 165. Boş bir vekâletnamenin temsil olunanın iradesine aykırı doldurulmasına, OR Art.36/II (TBK m. 44/II) hükmünün uygulanması gerektiği yönünde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.36, N.9. Aksi yönde bkz. Watter ve Schneller (n 1) Art.33 N.18; Klein (n 1) Art.33, N.27. Dürüstlük kuralından hareket eden görüş için bkz. Kut ve Bauer, Art.33 N.9.

¹¹² Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14. Geçersiz olarak verilmiş bir temsil yetkisine dayalı olarak işlem yapan iyiniyetli üçüncü kişinin TBK m. 41/II hükmü uyarınca korunacağı yönünde bkz. Gümüş (n 1) 407.

¹¹³ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14.

¹¹⁴ İnceoğlu (n 1) 116.

¹¹⁵ Bulut (n 1) 73-74; İnceoğlu (n 1) 128-129, 133.

Kanımızca temsil yetkisinin yürürlüğe girmesinin vadeye bağlandığı hallerde, vade dolmadan temsil olunanın üçüncü kişilere temsilcinin yetkili olduğunu bildirmesi ya da temsilcinin-yetkinin vade dolunca hüküm ifade edeceği bilgisini içermeyen- bir temsil belgesini ibraz ederek işlem yapması söz konusu ise üçüncü kişiler, TBK m. 41/II kapsamında korunmalı ve onlara karşı yetkinin var olmadığı ileri sürülemez. Zira böyle bir durumda gerçekte yetkili olmayan bir temsilcinin, temsil yetkisi olduğu yönünde üçüncü kişilerde haklı güven uyandırılmaktadır.

Temsil yetkisi verilmesinin muvazaalı olması halinde ise temsilci ve temsil olunan arasında bir temsil ilişkisi doğmamaktadır¹¹⁶. Bu durumda, yetkilendirme kesin hükümsüzdür. Muvazaalı temsil yetkisi ile temsil yetkisinin varlığı ve kapsamı konusunda üçüncü kişileri aldatma amacı söz konusu olduğu için bu amacın gerçekleşebilmesi için genellikle temsilcinin yetkili olduğu, üçüncü kişilere bildirilecek veya ona bir temsil belgesi verilecektir. Bu hallerde temsil olunanın temsil yetkisi verme işleminin muvazaalı olduğunun, TBK m. 41/II uyarınca, yetkinin varlığına ve kapsamına güvenen kişilere karşı ileri sürülemeyeceği kabul edilmektedir¹¹⁷. Doktrinde bu sonucun, temsilcinin muvazaadan haberdar olduğu durumlar için geçerli olduğunu kabul eden yazarlar bulunmakta¹¹⁸ ise de katıldığımız görüş uyarınca¹¹⁹, temsil yetkisi verme tek taraflı bir hukuki işlem olsa da muvazaanın söz konusu olabilmesi için temsilci ve temsil olunan arasında muvazaa anlaşmasının bulunması şarttır. Bu nedenle temsilcinin haberinin olmadığı bir muvazaalı temsil yetkisinden bahsetmek mümkün değildir.

Temsil yetkisinin varlığı ve kapsamı konusunda, üçüncü kişilere yapılan bildirim temsil olunan tarafından iptal etmek istenmesi halinde, temsilci henüz üçüncü kişi ile hukuki işlem yapmamışsa bildirim serbestçe geri alınabileceği ve üçüncü kişilerin TBK m. 41/II kapsamındaki korumadan yararlanmalarının mümkün olmayacağı dolayısıyla bildirim iptal edilmesine gerek olmadığı ifade edilmektedir¹²⁰. Üçüncü kişi, kendisine yapılan bildirim geri alınmasından itibaren ileriye etkili olarak iyiniyet iddiasında bulunamayacaktır. Temsilci hukuki işlem yaptıktan sonra ise yetkinin geri alınması ileriye etkili sonuç doğuracağı ve işlem

¹¹⁶ Inceoğlu (n 1) 129-130; Eren (n 1) N.1363; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.31.

¹¹⁷ Inceoğlu (n 1) 129-130; Eren (n 1) N.1363.

¹¹⁸ Eren (n 1) N.1363.

¹¹⁹ Inceoğlu (n 1) 128, dn.115.

¹²⁰ Bulut (n 1) 77; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.19; Inceoğlu (n 1) Temsil, 151.

anında yetkili bir temsilci söz konusu olacağı için işlem ile temsil olunan bağlı olacaktır¹²¹. Dolayısıyla işlemle bağlı olmak istemeyen temsil olunanın irade bozukluğuna dayanarak üçüncü kişilere yönelttiği bildirim iptal etmekten başka bir yolu bulunmamaktadır. Zira iptal beyanı geriye etki ederek üçüncü kişiye yapılan bildirim baştan itibaren geçersiz hale getirecek ve temsil olunan işlemle bağlı olmaktan kurtulacaktır¹²². Doktrinde temsil olunanın üçüncü kişiye yaptığı bildirim iptal ettiği hallerde TBK m.41/II hükmünde öngörülen korumanın söz konusu olmayacağı ve yanılmada kusuru bulunan temsil olunanın tazminat sorumluluğunun doğacağı kabul edilmektedir (TBK m. 35)¹²³. Aksi yöndeki görüş ise temsil olunana üçüncü kişilere yaptığı bildirim iptal etme hakkının tanınmasının, TBK m. 41/II hükmünün amacı ile bağdaşmayacağı yönündedir¹²⁴.

c. Üçüncü Kişinin İyiniyetli Olması

Türk Borçlar Kanunu m. 41/II hükmünde, kendisine bildirim yapılan üçüncü kişinin iyiniyetli olmasının aranıp aranmayacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Hâkim görüş, hükmün uygulanabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiğini kabul etmektedir¹²⁵. Üçüncü kişinin iyiniyetli olması, temsil olunanın kendisine bildirdiği yetkinin varlığına ve yapılan işlemi kapsadığına olan güvenini anlatır¹²⁶. Başka ifadeyle üçüncü kişinin kendisine yapılan

¹²¹ İşlem yapıldıktan sonra beyan edilen geri almanın, TBK m. 41/II hükmünün uygulanmasına engel olmayacağı yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.19; İnceoğlu (n 1) 151. İşlem yapıldıktan sonra beyan edilen geri almanın TBK m. 41/II hükmünün uygulanmasına engel olmayacağını belirtmekle birlikte, işlemin yapıldığı sırada temsilcinin yetkili olduğu, işlemin yapılmasından sonra geri alma beyanında bulunulmasının ileriye etkili olarak hüküm doğuracağından geri alma beyanından önce yapılan işlemin geçerliliğini koruyacağı yönünde bkz. Bulut (n 1) 78. İşlem anında yetkili bir temsilci bulunduğu hususuna katılmakla birlikte bu durumda TBK m. 41/II hükmünün uygulanmasının söz konusu olmayacağı görüşündeyiz.

¹²² İnceoğlu (n 1) 152.

¹²³ İnceoğlu (n 1) 152, 155. Yalnızca iptal hakkının varlığından bahseden ancak tazminata değinmeyen görüş için bkz. Eren (n 1) N.1364; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.118, 127.

¹²⁴ Kocayusufpaşaoğlu, § 46, N.19.

¹²⁵ Gümüş (n 1) 404; Eren (n 1) N.1359; Aybay (n 1) 31; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.719. Üçüncü kişinin iyiniyetinden söz edilmesinin yerinde olmadığı yönünde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 70 d.238. Hükümde iyiniyet şartı eklenerek doldurulması gereken gerçek olmayan bir boşluk söz konusu olduğu yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.13. Temsilciye beyan edilen yetkinin kapsamının kendisine bildirilenden daha dar olduğunu üçüncü kişinin bilmesinin de sonucu etkilememesi gerektiği ancak üçüncü kişinin kendisine yapılan bildirimden sonra temsilciye yapılan bildirimle yetkinin kapsamının daraltıldığını bilmesinin sonuca etkili olabileceği yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.716.

¹²⁶ Karasu (n 1) 222.

bildirim içeriğinin, temsilciye yöneltilen beyan ile örtüştüğüne yönelik haklı güveni bulunmalıdır. Yetkinin bulunmadığını veya yapılan işlemi kapsamadığını bilmeyen veya bilmeleri beklenmeyen kişiler, hükmün kapsamındadır¹²⁷. Temsil yetkisinin bulunmadığını veya sınırlandığını bilen kişilerin, kendilerine yapılan bildirim güvenmelerinden ve dolayısıyla korunma değer menfaatlerinin bulunduğundan söz edilemez¹²⁸. Kendisine yapılan bildirim ile temsilciye yöneltilen beyanın örtüşüp örtüşmediğini araştırma yükümlülüğü bulunmayan üçüncü kişinin, tereddüt uyandıracak durumlarda gerekli araştırmayı yapması ve işlemi yapmaktan kaçınması gerektiği belirtilmektedir¹²⁹. Doktrinde bir görüş, üçüncü kişinin güven teorisine göre temsil olunanın aktif ve ihmali davranışlarından temsil yetkisinin var olduğu sonucuna ulaşmakta haklı olup olmadığına bakılması gerektiğini belirtmekle beraber, temsilciye yapılmış bir beyanın söz konusu olmadığını kendisine yapılan bildirimden sonra öğrendiği veya öğrenmesi gerektiği hallerde hükmün uygulanması bakımından iyiniyetin ayrı bir unsur olarak aranması gerektiğini savunmaktadır¹³⁰. İyiniyetin yalnızca yasanın öngördüğü durumlarda söz korunabileceği gerekçesine dayanan diğer bir görüş ise hükmün uygulama alanı bulabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiğini kabul etmekle beraber yasa koyucunun hükme iyiniyet unsurunu ekleyerek bu eksikliği gidermesi gerektiğini ileri sürmektedir¹³¹.

3. Hukuki Görünüşe Dayanan Temsilin TBK m. 41/II Hükmünün Uygulama Alanı Bakımından Değerlendirilmesi

Hukuki görünüşe dayalı temsil, temsil yetkisi bulunmayan ancak temsilci gibi davranan kişinin, üçüncü kişilerle yaptığı hukuki işlemlerin, temsil olunanın davranışlarına bağlı olarak bağlayıcı kabul edildiği durumları ifade etmektedir. Bu hallerde, temsil olunanın davranışları, temsilci gibi davranan kişi ile aralarındaki iç ilişkiyi bilmeyen veya bilmesi beklenmeyen üçüncü kişide, temsil yet-

¹²⁷ Aydoğdu, Nart ve Maral (n 1) 76; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.155; Watter ve Schneller (n 1) Art.33 N.35; Kut ve Bauer, Art.33 N.46; Gümüş (n 1) 404; Karasu (n 1) 223-224.

¹²⁸ Türk Borçlar Kanunu m. 41/II hükmünde, iyiniyet unsuruna değinilmemişse de bu gerekliliğe düzenlemenin amacından ve TBK m. 42/III hükmü ile sistematik bağlantısından ulaşılabileceği, her iki hükümde dış temsil yetkisi kapsamında yaratılan veya devam ettirilen görünüşe haklı olarak güvenen üçüncü kişinin korunduğundan hareketle TBK m. 42/III hükmünde iyiniyetin aranmasına rağmen TBK m. 41/II hükmünde aranmamasının çelişkiye yol açacağı yönünde bkz. Karasu (n 1) 222-223.

¹²⁹ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.59; Karasu (n 1) 224.

¹³⁰ Inceoğlu (n 1) 114.

¹³¹ Bulut (n 1) 20.

kisinin var olduğu veya yetkinin kapsamının gerçekte verileden daha geniş olduğu yönünde hukuki görünüş yaratmaktadır¹³². Temsilciye yönelttiği bir yetkilendirme beyanı veya üçüncü kişiye temsilcinin yetkili olduğu veya yetkisinin kapsamı konusunda bir bildirim bulunmamasına rağmen temsil olunanın davranışları ile yarattığı bu hukuki görünüş, temsilin varlığı veya kapsamı konusunda üçüncü kişilere yapılmış bildirim olarak kabul edilmekte ve temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulmasına neden olmaktadır¹³³. Bu sonucun kabul

¹³² Ayrancı (n 1) 164. Hukuki görünüşe dayalı temsili, dış temsil yetkisinin verildiği haller arasında inceleyen yazarlar için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.15-16; Karasu (n 1) 218-221; Aybay (n 1) 31-33, 39 vd.; Bulut (n 1) 22-25; Cihan (n 44) 57-60; Inceoğlu (n 1) 117-124; Eren (n 1) N.1359; Esener (n 1) 49 vd.

¹³³ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) 46, N.16; Inceoğlu (n 1) 123; Bulut (n 1) 23; Esener (n 1) 49-50, Karasu (n 1) 218. Bu hallerde temsil yetkisinin karine olarak kabul edildiği yönünde bkz. Akyol (n 1) 241. Yargıtay 11. HD 4390/5962, 11.10.2021: “*Asıl davada davalı vekili; davacının sırf borcunu ödemek için bu davayı açtığını, davacı şirket müdürlerinin Halil ... ve... olduğunu ve davacının birlikte imza esas ile temsil edildiğini bu dava ile öğrendiklerini, taraflar arasında uzun süredir devam eden ticari ilişkide davacının tüm ticari yetkilerinin... tarafından tek imza ile kullanıldığını, tek imza ile temsil konusunda davacı tarafından görünüş ve fiili durum yaratıldığını, temsil yetkisinin sınırlandırılmasının tescil ve ilan edilmesine rağmen oluşturulan hukuki görünüş ve icazet nedeniyle davalının iyi niyetli olduğunu savunarak davanın reddini talep etmiştir. Mahkemece tüm dosya kapsamına göre; her ne kadar davacı şirketin esas sözleşmesi ve ticaret sicil kayıt bilgilerine göre temsil ve ilzam için iki müdürün birlikte yetkili olduğu kabul edilmiş ise de davacının hem davalı hem de dava dışı kişilerle gerçekleştirmiş olduğu ticari ilişkilerde kullanmış olduğu çeklerde tek imza attığı ve bu şekilde tek imza ile tanzim edilen çeklerle ilgili ödemelerin dahi gerçekleştirildiği, bu suretle ticaret sicil kayıtlarına rağmen fiili olarak tek imza ile çek keşide etme uygulamasının yerleştiği ve dışarıya karşı bu görüntünün verilmiş bulunduğu, bu haliyle davaya konu çeklerde davacı esas sözleşmesi ve ticaret sicil kayıt bilgilerine uygun olarak çift imzayla çek keşide edilmediğinden bahisle geçersizliğinin ileri sürülmesinin dürüstlük kuralına aykırı olduğu ve hukuken korunmasının mümkün bulunmadığı ayrıca davaya konu çeklerin taraflar arasında yapılan sözlü anlaşma uyarınca mal teslimine karşılık verildiği ve malların teslim edilmediğinden iadesinin gerektiği iddiasının ispatlanamadığı gerekçesiyle asıl dava ve birleşen davanın reddine karar verilmiş, karara karşı, asıl ve birleşen davalarda davacı vekili istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Bölge Adliye Mahkemesince yapılan istinaf incelemesinde; davalı yanın daha önce tek imza ile keşide edilmiş çekleri ödemesi karşısında, davacı şirketin bu şekilde temsil edildiği ve tek imza ile temsilin bağlayıcılığı kendilerince de müteaddid defalar kabul görmüş bir uygulama olduğu anlaşılmış olmakla davalı yanın imzaya ilişkin istinaf talebi yerinde görülmemiş olup, ispat yükü kendisinde olan davacı senet nedeni ile borçlu bulunmadığına yönelik ispat vasıtası getiremediği gerekçesiyle asıl ve birleşen davalara yönelik davacının istinaf başvurusunun esaslan reddine karar verilmiştir. Kararı, asıl ve birleşen davada davacı vekili temyiz etmiştir. Yapılan yargılama ve saptanan somut uyumsuzluk bakımından uygulanması gereken hukuk kuralları gözetildiğinde İlk Derece Mahkemesince verilen kararda bir isabetsizlik olmadığına anlaşılmışa göre yapılan istinaf başvurusunun HMK’nın 353/b-1 maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince esaslan reddine ilişkin kararın usul ve yasaya uygun olduğu kanısına varıldığından Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir”.*

edilebilmesi için yetkisi olmamasına rağmen temsilci gibi davranan kişinin varlığı tek başına yeterli ve belirleyici değildir. Belirleyici olan temsil olunanın üçüncü kişilerin temsil yetkisinin varlığına ve kapsamına güvenmelerine neden olan davranışlarının varlığıdır. Temsil yetkisi verilmiş ya da kapsamı yapılan işlemi de kapsıyormuş gibi davranan kişinin engellenmesinin, bu durumu bilen veya dürüstlük kuralı uyarınca gereken özeni gösterse idi öğrenebilecek olan temsil olunandan beklenebilir olması gerekir¹³⁴. İşte bu unsur, hukuki görünüşe dayalı temsili, yetkisiz temsilden ayırır. Sonuç olarak somut olayda yalnızca yetkisi varmış gibi davranan bir temsilci söz konusu ise yetkisiz temsil hükümleri uygulanır¹³⁵.

Temsil olunanın pasif davranışları ile üçüncü kişilerde güven oluşturması, ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır¹³⁶. Katlanma temsili olarak adlandırılan ilk durumda, bir kimsenin kendisinin temsilcisiymiş gibi davrandığını ve üçüncü kişilerde temsil yetkisine sahip olduğu yönünde kanaat oluşturduğunu bilmesine ve bunu önleme imkânı olmasına rağmen temsil olunan hareketsiz kalıp bu duruma itiraz etmeyerek üçüncü kişilerde haklı güven oluşmasını sağlamaktadır¹³⁷. Doktrinde, kendisine temsil yetkisi verilmediği veya geri alındığı halde,

<<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2020-4390-k-2021-5962-t-11-10-2021>> Erişim Tarihi 26 Mart 2024.

¹³⁴ Bulut (n 1) 25; İnceoğlu (n 1) 120-121; Deniz (n 2) 105; Karasu (n 1) 221.

¹³⁵ Bulut (n 1) 25; İnceoğlu (n 1) 120-121.

¹³⁶ İnceoğlu (n 1) 118. Katlanma kavramının kullanılmasının yerinde olmadığı ve ihmal suretiyle hukuki görünüş yaratmanın da mümkün olmadığı gerekçesiyle hukuki görünüş temsili teorisini tek başlık altında katlanma temsili olarak kabul eden görüş için bkz. Deniz (n 2) 101.

¹³⁷ Karasu (n 1) 218- 219; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 73-74; Eren (n 1) N.1359; Gümüş (n 1) 394; Aybay (n 1) 39; Oruç Ömeroğlu (n 1) 199-200; Akyol (n 1) 247 vd.; İnceoğlu (n 1) 118-122; Cihan (n 44) 59; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.8; Bulut (n 1) 23-24; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) §46, N.15; Ayrancı (n 1) 165-166. Yargıtay 11. HD 7624/7345, 19.9.2016: “İcazetin verilmesi kural olarak şekle tabi değildir. Açıkça verilebileceği gibi, zımni davranışlarla verilmesi mümkündür. İcazetin verilmesine ilişkin bir diğer sorun susmanın icazet olarak yorumlanmasının mümkün olup olmadığıdır. Susmanın kural olarak bir irade beyanı ve buna bağlı olarak da bir icazet olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Özellikle temsil olunanın yapılan hukuki işlem hakkında bilgisinin olmadığı hallerde durum böyledir. Ancak istisnai olarak temsil olunan kimseden dürüstlük kuralı uyarınca hukuki işleme itiraz etmesinin, diğer bir ifade ile söz konusu hukuki işlemi onaylamadığını bildirmesinin beklenebildiği hallerde susmanın icazet sayılabileceği kabul edilmelidir. Böylece, Borçlar Kanunu’nun 6. maddesindeki istisna burada da kıyasen uygulama alanı bulmalı ve özellikle başıslama gibi temsil olunanın yararına yapılan sözleşmeler ile vekâlet sözleşmesine ilişkin Borçlar Kanunu’nun 387. maddesinde olduğu gibi icabı reddetmemenin kabul sayılacağı durumlarda susmak yetkisiz olarak yapılmış olan hukuki işleme icazet vermek sayılmalıdır. Ancak susmanın icazet sayılabilmesi için gereken ön şart temsil olunanın yetkisiz olarak yapılmış olan işlemde haberdar olmasıdır. Zira aksi tak-

temsil olunanın işletmesinin arabasını, mühürlü kâğıtlarını veya kaşesini kullanan çalışana, temsil olunanın engel olmaması bu duruma örnek verilmektedir¹³⁸. Temsilciye örtülü irade beyanı ile temsil yetkisi verildiği hallerde, katlanma temsilden söz edilmesi mümkün değildir¹³⁹. Zira temsilcinin örtülü olarak yetkilendirildiği durumlarda, katlanma temsilde olduğu gibi varsayılan değil var olan bir temsil yetkisi söz konusudur. Kural olarak olumlu veya olumsuz bir beyanda bulunma anlamına gelmeyen susma ile bir kimseye temsil yetkisi verilip verilemeyeceği hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Bu konuya ilişkin birinci görüşe göre, bir kimse tarafından kendi adına işlem yapıldığını bilen temsil olunanın susması eş deyişle bu duruma itiraz etmemesi ve temsilcinin de güven teorisi uyarınca, temsil olunanın davranışını kendisine yönelik bir yetkilendirme beyanı olarak anlamakta haklı olması halinde temsilciye örtülü irade beyanı ile temsil yetkisi verilmesi söz konusu olur¹⁴⁰. Bu görüşe göre, susma ile temsil yetkisi verildiği için üçüncü kişi ile hukuki işlem yapılması halinde yetkisiz temsil söz konusu olmaz. Diğer görüşe göre ise temsil olunanın susması, dış

dirde temsil olunandan söz konusu hukuki işleme itiraz etmesinin beklenilmesi mümkün olmayacaktır. Ayrıca, bir hukuki işlemin yetkisiz olarak yapılması durumunda, icazetin verilmiş olduğunu iddia eden kimse bu hususu kendisinin ispat etmesi gerekecektir"
<<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hd-e-2015-7624-k-2016-7345-t-19-09-2016>> Erişim Tarihi 24 Mart 2024.

¹³⁸ Akyol (n 1) 248, 437; Bulut (n 1) 102.

¹³⁹ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.15.

¹⁴⁰ Esener (n 1) 40. Doktrinde bir görüş, bir kimsenin kendisinin temsilcisiymiş gibi davrandığını ve üçüncü kişilerde temsil yetkisine sahip olduğu yönünde kanaat oluşturduğunu bilmesine ve bunu önleme imkânı olmasına rağmen temsil olunanın hareketsiz kaldığı eş deyişle sustuğu ve temsilci gibi davranan kişinin de dürüstlük kuralı uyarınca kendisine yönelik bir yetkilendirme iradesinin bulunmadığını anlamadığı ve anlamasının gerekmediği halleri katlanma temsili olarak ifade etmektedirler. Buna göre, temsilci gibi davranan kimsenin somut olayın özellikleri doğrultusunda dürüstlük kuralı uyarınca, kendisine yönelik bir yetkilendirme iradesinin bulunmadığını anladığı veya anlaması gerektiği durumlarda katlanma temsili oluşmaz. Şu hâlde bu görüşe göre, katlanma temsili, temsilcinin, temsil olunanın susması şeklinde örtülü olarak yetkilendirildiği anlamına gelir ve iç ilişkiyle ilgilidir. Ayrıca temsil olunanın bir kimsenin kendisinin temsilcisiymiş gibi davrandığını ve üçüncü kişilerin de bu durumdan temsil yetkisinin var olduğu anlamını çıkarabileceğini bilmediği ancak gerekli özeni gösterse idi bu durumu anlayabilecek ve önleyebilecek olmasına rağmen hareketsiz kaldığı ve temsilcinin de temsil olunanın susmasını dürüstlük kuralı gereğince kendisine yetki verilmesi olarak değerlendirdiği durum ise görünüş temsili olarak ifade edilmektedir. Buna göre temsilcinin, gerçekte yetkilendirilmediğini bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde, görünüş temsili meydana gelmez. Bu hallerde, temsil olunan ile temsilci arasındaki ilişki, iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından dış yetki bildirimi olarak değerlendirilebildiği ölçüde, TBK m. 41/II kapsamında koruma gündeme gelebilir. Bu yönde bkz. Karasu (n 1) 187-188; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.48, 52; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.16.

temsil yetkisi verilmesi türlerinden biri olan katlanma temsili olarak değerlendirilebilir. Bu halde, yetki eksikliği, hukuki görünüşe güvenen iyiniyetli üçüncü kişiye karşı ileri sürülemez¹⁴¹.

Hukuki görünüş olarak ifade edilen ikinci durumda ise temsil olunanın bir kimsenin kendisinin temsilcisiymiş gibi davrandığını ve üçüncü kişilerin de bu durumdan temsil yetkisinin var olduğu anlamını çıkarabileceğini bilmediği ancak gerekli özeni gösterse idi bu durumu anlayabilecek ve önleyebilecek olmasına rağmen engel olmaması nedeniyle üçüncü kişilerde güven oluşmasını sağlamasıdır¹⁴². Temsilcinin, kendisine yetki verme iradesi bulunmayan temsil olunanın ihmali sonucu temsil belgesini ele geçirerek üçüncü kişilerle işlem yapması hukuki görünüşe dayalı temsile verilen örneklerdendir¹⁴³. Bu duruma temsil yetkisi bulunmayan bir çalışanın, kendi adına açılan ve uzantısı firmanın kurumsal ismi olan elektronik posta adresini kullanarak üçüncü kişilerle firma adına hukuki işlemler yapmasına rağmen temsil olunanın kullanımı durdurmayı ihmal etmesi de başka bir örnek olarak verilebilir.

Katlanma ve hukuki görünüş temsilinde, üçüncü kişilerde, gerçekte temsil yetkisine hiç veya görünen genişlikte olmayan bir kimsenin yetkili temsilci olduğu yönünde güven oluşturulmaktadır. Bu sonucun kabul edilebilmesi için üçüncü kişinin güven ilkesi ışığında temsilcinin temsil yetkisine sahip olduğu sonucunu çıkarmakta haklı olması aranmaktadır¹⁴⁴. Hukuki görünüşün yetki bildirimini kabul edilmesi için temsilci gibi davranan kimsenin fiillerinin devamlılık arz etmesinin gerekmediği kabul edilmektedir¹⁴⁵. Ayrıca temsil olunanın temsilciye yönelik bir yetkilendirme beyanı da bulunmadığından bu hallerde, temsilci gibi davranan kişi gibi davranan kişi, kendisine temsil yetkisi verilmediğini bilmektedir veya dürüstlük kuralı uyarınca bilebilecek durumda-

¹⁴¹ İnceoğlu (n 1) 109.

¹⁴² Karasu (n 1) 219; Eren (n 1) N.1359; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 74-75; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) §46, N.16; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.8; Aybay (n 1) 40-41; Gümüş (n 1) 395; Oruç Ömeroğlu (n 1) 200-202; Akyol (n 1) 247 vd.; İnceoğlu (n 1) 123-124; Cihan (n 44) 57-58; Bulut (n 1) 24-25; Ayrancı (n 1) 166-169.

¹⁴³ İnceoğlu (n 1) 124, 496; Esener (n 1) 43. Temsil olunanın ihmali nedeniyle yetki belgesinin temsilcinin eline geçtiği hallerde OR Art.36 (TBK m.44) hükmünün uygulanması gerektiği yönünde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.36, N.8.

¹⁴⁴ Karasu (n 1) 219; İnceoğlu (n 1) 120.

¹⁴⁵ Oruç Ömeroğlu (n 1) 200; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.15; Karasu (n 1) 209. Süreklilik anlamıyla birlikte bir kimsenin temsilci sıfatı ile hareket ettiğinin çok belirgin olduğu durumlarda tek bir durumun da katlanma temsiline yol açabileceği yönünde bkz. Akyol (n 1) 249.

dır¹⁴⁶. Katlanma ve hukuki görünüş temsiline aslı sonucu, yaratılan hukuki görünüşe güvenmekte haklı olan üçüncü kişilerin korunmasıdır. Dolayısıyla bu halde temsil olunan, temsilcinin yetkisiz olduğunu ileri süremeyecek ve TBK m. 41/II uyarınca hukuk işlem hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır¹⁴⁷.

C. Üçüncü Kişilerin TBK m. 42/III Uyarınca Korunması

1. Yasal Düzenleme

Temsil olunan, temsil yetkisini her zaman sınırlayabilir veya geri alabilir (TBK m. 42/I)¹⁴⁸. Temsilcinin, yetkisinin sınırlanmasına veya geri alınmasına rağmen üçüncü kişi ile işlem yapması, ilk durumda yetkinin sınırlarının aşılmasına, ikinci durumda ise yetkinin sona ermesine dayanan yetkisiz temsile sebep olur. Ancak temsilcinin yetkili olduğunu üçüncü kişilere bildirerek onlarda nitelikli bir güven yaratan temsil olunanın, temsilcinin yetkisini sonradan sınırlaması veya geri alması halinde bu yeni durumu onlara bildirmesi gerekir. Aksi halde yetkisiz temsile ilişkin hükümler değil, TBK m. 42/III hükmü uygulama alanı bulur¹⁴⁹.

Türk Borçlar Kanunu m. 42/III hükmü, “*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığı onlara bildirmedeği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez*” şeklinde ifadesini bulmuştur. Hüküm, temsil yetkisinin varlığına ve kendilerine bildirilen kapsamına güvenen üçüncü kişilerin haklı güvenin korunmasını amaçlamaktadır. Buna göre, bildirilen yetkinin sonradan sınırlanması veya geri alınması halinde, üçüncü kişilerin yetkinin devam ettiğine yönelik güveninin ortadan kaldırılması için sınırlamanın veya geri alınmanın da bildirilmesi gerekir.

¹⁴⁶ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.15-16; Cihan (n 44) 62; İnceoğlu (n 1) 122.

¹⁴⁷ İnceoğlu (n 1) 119, 125.

¹⁴⁸ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 192; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.42; Esener (n 1) 187; Akyol (n 1) 428; Gauch, Schluep, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13; N.1364; Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.1; İnceoğlu (n 1) 272; Karasu (n 1) 383. Temsilci ile temsil olunan arasında bir iç ilişkinin bulunması halinde yetkinin geri alınması veya sınırlanması iç ilişkinin ihlali anlamına geliyorsa bu hallerde temsilcinin, temsil olunana karşı iç ilişkiden doğan talepler söz konusu olabilir. Nitekim bu husus TBK m. 41/I, c. 2 (eBKm. 34/I, c.2) hükmünde, “*Ancak, taraflar arasındaki hizmet, vekâlet veya ortaklık sözleşmeleri gibi hukuki ilişkilerden doğabilecek haklar saklıdır*” şeklinde ifadesini bulmuştur. Konu hakkında bkz. İnceoğlu (n 1) 271-272; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 192; Kocayusufpaşaoğlu §48, N.49; Gümüş (n 1) 396; Karasu (n 1) 383; Bulut (n 1) 90; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 82.

¹⁴⁹ İnceoğlu (n 1) 526; Karasu (n 1) 385.

Temsil olunanın yarattığı güvenin devamına izin vermesi halinde, yetkinin sınırlandırıldığını veya geri alındığını bilmeyen ve bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişilere karşı temsilcinin yetkisiz olduğunun ileri sürülmesi mümkün değildir. Kural olarak yetkisiz temsil hükümlerine tabi olması gereken işlemin, temsil olunanın yarattığı haklı güven sebebiyle onama beyanı aranmaksızın geçerli hale gelmesi ile üçüncü kişi tam korunmuş olacaktır¹⁵⁰. İyiniyetli üçüncü kişilerin TBK m. 42/III'de sağlanan korumadan faydalanabilmeleri için temsil olunan tarafından temsilciye yetki verildiğinin bildirilmiş olması ve fakat daha sonra yapılan sınırlama veya geri almanın bildirilmemiş olması aranır. Başka ifadeyle temsil yetkisi, üçüncü kişiye bildirildikten sonra kapsamın sınırlandırılması, var olan sınırlamaların artırılması ya da yetkinin sona erdirilmesi halinde, yeni durumun kendisine bildirilmediği üçüncü kişiler sınırlama ve geri almadan etkilenmeyeceklerdir¹⁵¹.

2. TBK m. 42/III Hükümünün Şartları

a. Temsil Olunanın Üçüncü Kişilere Bildirim Yapması

Temsil olunan, temsil yetkisini üçüncü kişilere yazı, elektronik posta göndererek ya da kamuya açık basılı ya da internet ortamında yayımlanan gazetelerde duyurarak, ticari temsilde ticaret siciline kayıt ve ticaret sicili gazetesinde ilan ederek açık irade beyanı ile bildirebileceği gibi örtülü olarak da bildirebilir¹⁵². Temsil olunan tarafından temsilci bir yetki belgesinin düzenlenerek temsilciye verilmesi ve belgenin temsilci tarafından işlemin karşı tarafına gösterilmesi halinde de üçüncü kişilere bildirim dolaylı olarak gerçekleşeceği kabul edilmektedir¹⁵³. Bu durumda temsilcinin, temsil olunanın habercisi olarak hare-

¹⁵⁰ Karasu (n 1) 386; İnceoğlu (n 1) 526-527; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14. N.1401; Eren (n 1) N.1400. Benzer bir düzenleme temsil yetkisinin tüm sona erme şekillerini içerecek şekilde, BGB § 170 hükmünde yer almaktadır. "Temsilin Geçerlilik Süresi" (*Wirkungsdauer der Vollmacht*) başlıklı hükümde temsilciye yönelik bir yetkilendirme beyanı olmaksızın doğrudan üçüncü kişiye bildirim, temsil olunan tarafından yetkinin sona erdiği bildirinceye kadar geçerliliğini korur. Konu hakkında bkz. Schubert (n 47) BGB § 170, Rn.9-10.

¹⁵¹ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.50, § 50, N.14. Hüküm yetkinin sınırlama ve geri alma yoluyla kısmen veya tamamen sona erdirildiği halleri kapsamaktadır. TBK m. 43 uyarınca yetkinin kendiliğinden sona ermesini kapsamamaktadır.

¹⁵² İnceoğlu (n 1) 115, 145; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.679; Esener (n 1) 46; Bulut (n 1) 21; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14, § 48, N.55; Gümüş (n 1) 394; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Eren (n 1) N.1358; Zäch ve Künzler (n 1) Vorbem. zu Art.32-40, N.29, Art.33, N.144; Oruç Ömeroğlu (n 1) 98; Karasu (n 1) 207-208; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 14, N.1394; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.37.

¹⁵³ Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.131; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209; Esener (n 1) 46; Oruç Ömeroğlu (n 1) 98; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Eren (n 1) N.1358; Bulut (n 1) 201-

ket ettiği ifade edilmektedir¹⁵⁴. Hükmün uygulama alanı bulmasının ilk şartı, üçüncü kişilere, temsil olunan tarafından bildirim yapılmış olmasıdır. Temsilcinin bildirimine güvenen veya yetkilendirmenin varlığını ya da yetkinin kapsamını kendiliğinden ya da başka şekilde öğrenen üçüncü kişilerin korunması söz konusu değildir¹⁵⁵.

Temsil belgesinin henüz üçüncü kişiye ibraz edilmediği sırada yetkisi geri alınan temsilcinin belgeyi iyiniyetli, geri almayı bilmeyen veya bilmesi beklenmeyen üçüncü kişiye ibraz ederek işlem yapması halinde, işlemin karşı tarafının hangi hükümlerle korunacağı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Başka ifadeyle, temsil belgesinin, temsilcinin yetkisinin geri alınmasından sonra üçüncü kişilere ibraz edilerek işlem yapılması durumunda, TBK m. 42/III hükmünün uygulama alanı bulup bulamayacağı tartışılmaktadır. Bu tartışma temsil belgesinin geri alınması için gereken özenin gösterilmemesi halinde tazminat sorumluluğuna yol açan TBK m. 44/II hükmü ile yakın ilgilidir. Doktrinde bir görüşe göre, yetki, geri alma ile sonlandırılmışsa da işlemin yapıldığı sırada yetkili olmayan bir temsilci eş deyişle var olmayan bir yetki söz konusu olduğu için iyiniyetli üçüncü kişi TBK m.

202; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.679, 721; Kutlu Sungurbey (n 1) 39. Bu hallerde, temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde sorun yaşanmayacağı yönünde bkz. Cihan (n 44) 87; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; İnceoğlu (n 1) 165; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Gümüş (n 1) 394, dn.394; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14; § 48, N.55. Temsilcinin kendisine verilen yetki belgesini üçüncü kişilere göstermesinin, temsil olunan tarafından üçüncü kişilere bildirim yapılması olarak kabul edilebilmesi için yetki belgesinin temsil olunan tarafından hazırlanmış gerçek bir belge olması gerektiği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 115-116; Oruç Ömeroğlu (n 1) 98.

¹⁵⁴ Bu halde temsilcinin haberci rolünü üstlendiği yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 46, N.14, § 48, N.55; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.131, 145; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 209; Bulut (n 1) 201-202; İnceoğlu (n 1) 115, 164, 528; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 72-73; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 181; Watter ve Schneller (n 1) Art.33, N.31. Temsil belgesinin üçüncü kişilere ibraz edilmesinin TBK m. 41/II veya 42/III anlamında bir bildirim olduğunun kabulü için temsil olunanın belgeyi temsilciye bu amaçla vermesi ve temsilcinin de belgeyi temsil olunanın iradesine uygun şekilde kullanması gerektiği yönünde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.145; Kut ve Bauer (n 1) Art.33, N.43. Böyle bir amaç olmaksızın verilmiş olsa bile temsil olunanın yarattığı hukuki görünüşün sonuçlarına katlanmak zorunda olduğu ve belgenin üçüncü kişilere ibraz edilmesi halinde bildirim gerçekleşmiş olacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. Klein (n 1) Art.33, N.178. Temsilciye yetki belgesi verilmesinin sonuçları, "Yetki Belgesi" (Vollmachtsurkunde) başlığını taşıyan BGB § 172 hükmünde özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, temsil olunanın düzenlediği temsil belgesinin, temsilci tarafından üçüncü kişilere gösterilmesi temsil yetkisinin bildirim olup yetki belgesi temsil olunanına iade edilinceye ya da belgenin geçersiz olduğu açıklanıncaya kadar temsilcinin yetkisi devam etmektedir. Hükmünde ifadesini bulan yetki belgesine ilişkin açıklamalar için bkz. Schubert (n 47) BGB § 172, Rn.14.

¹⁵⁵ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.51.

41/II hükmünün uygulanması ile korunmalı, TBK m. 42/III uygulama alanı bulmamalıdır¹⁵⁶. Ancak işlem yapılmadan önce, temsil yetkisinin geri alındığının bildirildiği veya somut olayda yetkinin geçersiz olabileceğini gösteren emarelerin varlığı söz konusu olup da bunlardan şüphelenmesi gereken üçüncü kişiler, TBK m. 41/II kapsamındaki korumadan yararlanamayacaktır. Diğer bir görüş ise TBK m. 42/III hükmünün yetkinin geri alınmasına rağmen temsil belgesinin alınmadığı halleri de kapsamı gerektiğini¹⁵⁷, belgenin üçüncü kişiye temsil yetkisinin geri alınmasından önce veya sonra ibraz edilmesinin önem taşımadığını, TBK m. 44/II'nin yalnızca yetkinin kendiliğinden sona erdiği hallerde uygulanabileceğini savunmaktadır¹⁵⁸. Farklı yöndeki görüş ise TBK m. 42/III ve 44/II'nin şartlarının aynı anda gerçekleşmesi halinde üçüncü kişinin seçim hakkı olduğunu ileri sürmektedir¹⁵⁹. Katıldığımız görüş uyarınca¹⁶⁰, TBK m. 42/III hükmü, yetki belgesinin, yetkinin geri alınmasından önce üçüncü kişilere ibraz edildiği halleri kapsamaktadır. Dolayısıyla hüküm, yetki belgesinin üçüncü kişilere ibraz edildiği sırada yetkili bir temsilcinin ve geçerli bir temsil ilişkisinin varlığı halinde uygulama alanı bulabilecektir¹⁶¹. Başka ifadeyle hüküm geri alma ile geçersiz hale gelen temsil belgesinin üçüncü kişilere gösterilmesini kapsamamaktadır. Hükmün amacı, yetki verdiğini beyan eden ancak geri alma veya sınırlamayı bildirmemiş olan temsil olunan karşısındaki üçüncü kişileri korumaktır. Oysa geri alma veya sınırlamadan

¹⁵⁶ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.58-59; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 220. Görüşün eleştirisi için bkz. İnceoğlu (n 1) 510-514, 527-528. Doktrinde bir görüş, temsil belgesinin henüz üçüncü kişiye ibraz edilmediği sırada temsil olunanın temsilcinin yetkisini geri almasına rağmen temsilcinin belgeyi üçüncü kişiye ibraz ederek işlem yapması halinde de üçüncü kişinin TBK m. 41/II kapsamında korunabilmesi için belgenin sunulacağı kişinin temsil olunan tarafından bilinen veya açıkça bilinebilir bir kimse olması gerektiğini ancak böyle bir durumda temsil olunanın yetkiyi geri aldığı üçüncü kişiye bildirmemek suretiyle yarattığı hukuki görünüşten sorumlu tutulabileceğini ve işlemin kendisini bağlayabileceğini aksi halde temsil olunanın TBK m. 44/II uyarınca sorumlu olacağını savunmaktadır. Anılan görüş için bkz. Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.721. Aynı yönde bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 227; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.59. Aksi yönde katıldığımız görüş için bkz. İnceoğlu (n 1) 513-514.

¹⁵⁷ Oğuzman ve Öz (n 1) N.755; Kutlu Sungurbey (n 1) 39.

¹⁵⁸ Oğuzman ve Öz (n 1) N.755; Kutlu Sungurbey (n 1) 39; Zäch ve Künzler (n 1) Art.36, N.69. Belgenin ibrazından sonra yetkinin geri alınması halinde üçüncü kişinin TBK m. 42/III Uyarınca (OR Art.34/III) uyarınca korunması gerektiği yönünde bkz. Watter ve Schnell (n 1) Art.36, N.8.

¹⁵⁹ Esener (n 1) 210-211.

¹⁶⁰ Deniz (n 2) 57; İnceoğlu (n 1) 510-511. Geçersiz temsil belgesinin üçüncü kişilere gösterilmesinin TBK m. 42/III'nin kapsamına girmeyeceği, bu hallerde TBK m. 41/II hükmünün uygulanması gerektiği ve temsil olunanın işlemle bağlı olacağı yönünde bkz. Eren (n 1) N.1401; İnceoğlu (n 1) 529, dn.633.

¹⁶¹ Deniz (n 2) 57; İnceoğlu (n 1) 511.

sonra belgeyi ibraz eden temsilci işlem anında yetkili olmadığı için bu durumun hükmün uygulama alanına girmesi söz konusu değildir. Şöyle ki temsilciye bir yetki belgesi verilmesi halinde temsil olunan doğrudan üçüncü kişilere açıklama yapmamakta, temsilci yetki belgesini ibraz etmekte ve belgenin ibraz edilmesi bildirim işlevini görmektedir. Başka ifadeyle temsil belgesinin ibraz anı aynı zamanda bildirim anıdır. Bildirim anında yetkili olmayan temsilciden yetki belgesinin alınmaması ve temsilcinin buna dayanarak işlem yapması halinde ise TBK m. 42/III değil TBK m. 44/II hükmü uygulanmalıdır¹⁶². Aynı temsil belgesi, yetkinin geri alınmasından önce üçüncü kişiye ibraz edilmiş ve yetkinin geri alındığı üçüncü kişiye bildirilmemişse bu halde TBK m. 42/III hükmü uygulanacaktır¹⁶³. Zira bu olasılıkta temsil belgesinin gösterildiği sırada yetkili olan ancak sonrasında yetkisi geri alınan bir temsilci söz konusudur. Buna karşılık yetkinin başlangıçta sınırlı olarak verilmesine rağmen yetki belgesinde sınırlamalara yer verilmemesi, iyiniyetli üçüncü kişilerin TBK m. 41/II uyarınca korunmasına neden olacaktır.

b. Temsil Yetkisinin Sınırlanması veya Geri Alınması

Temsil yetkisinin sınırlanması veya geri alınması için öncelikle geçerli olarak kurulmuş bir temsil ilişkisi bulunmalıdır¹⁶⁴. Sınırlama ve geri alma, temsilciye yöneltilecek tek taraflı ve varması gerekli irade beyanı ile gerçekleşir ve ileriye etkili (ex nunc) sonuç doğurur¹⁶⁵. Ayrıca yetkilendirme bir şekilde bağlı olsa bile geri alma veya sınırlama herhangi bir şekilde bağlı değildir¹⁶⁶. Temsil olunan, temsil yetkisini açık veya örtülü irade beyanı ile sınırlayabilir veya geri alabilir. Temsil olunanın verdiği yetki belgesinin

¹⁶² İnceoğlu (n 1) 511; Deniz (n 2) 55-59; Watter ve Schneller (n 1) Art.36, N.8.

¹⁶³ Katıldığımız görüş uyarınca, TBK m. 42/III kapsamındaki korumadan, temsil olunan tarafından bilinen ve bilinmesi gereken üçüncü kişiler yararlanacaktır. Bkz. İnceoğlu (n 1) 514.

¹⁶⁴ Esener (n 1) 201; Gümüş (n 1) 406; İnceoğlu (n 1) 529; Deniz (n 2) 61; Oruç Ömeroğlu (n 1) 183; Bulut (n 1) 202. Yetkinin geçerli olarak verilmediği durumlarda korumanın TBK m. 41/II (eBkm.33/II) kapsamında söz konusu olacağı yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 529, dn.633; Eren (n 1) N.1401.

¹⁶⁵ İnceoğlu (n 1) 272; Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.3; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.722; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 82; Eren (n 1) N.1388; Kut ve Bauer (n 1) Art.34, N.6; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 192; Karasu (n 1) 383; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) §48, N.43; Esener (n 1) 188; Akyol (n 1) 430; Oğuzman ve Öz (n 1) n.745; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1364; Zähl ve Künzler (n 1) Art.34, N.9. Geri alma beyanının temsilciye ulaşmasından sonra öğrenilmesine kadar geçen süre içinde BK. m. 45'in (OR Art.37) uygulanmasının gündeme gelebileceği yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 273; Oğuzman ve Öz (n 1) n.745; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.43, dn.80; Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.9.

¹⁶⁶ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.43; Eren (n 1) n.1388; Karasu (n 1) 383; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 192; İnceoğlu (n 1) 273; Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.5, 6; Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.3, 5; Kut ve Bauer (n 1) Art.34, N.9.

iade edilmesinin istemesi ya da yetki verilen konuda yeni bir temsilciyi yetkilendirmesi, yetkinin örtülü olarak geri alınması hallerine örnek verilmektedir¹⁶⁷. TBK m. 42/I hükmünde yer alan yetkinin sınırlanması ifadesi, başlangıçta belirlenen kapsamın sonradan daraltılması veya var olan sınırlamaların arttırılması başka deyişle yetkinin kısmen geri alınması anlamına gelir¹⁶⁸. Yetkiyi kısmen geri alan sınırlama beyanı, temsil yetkisini ortadan kaldırmayıp yalnızca içeriğini değiştirdiği için değiştirici yenilik doğuran haktır¹⁶⁹. Yetkinin sınırlanması, temsil olunanın talimatları ile gerçekleşmektedir¹⁷⁰. Ancak talimat, yetkinin sınırlanmasından daha geniş bir anlama sahiptir. Talimat, temsil yetkisinin verilmesinden sonra, yetkinin kullanılması ile ilgili olarak temsil olunan tarafından temsilciye verilen emir ve direktifler olarak tanımlanmaktadır¹⁷¹. Şu hâlde talimat, temsil olunanın temsilciyi yetkilendirdiği sırada temsil yetkisinin kapsamını belirlemesi ile ilgili olmayıp yetkilendirme sonrası yapılan değişiklikleri anlatır. Bu değişiklikler, yetkinin kapsamını genişletebilir, daraltabilir veya kapsama etki etmeyebilir¹⁷². Yetkinin sınırlanmasından farklı olarak geri alma ise yetkinin tamamen sona erdirilmesi olup bozucu yenilik doğuran bir haktır¹⁷³.

¹⁶⁷ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.44; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 83; Karasu (n 1) 383; Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.3, 15; İnceoğlu (n 1) 273; Esener (n 1) 188-189; Eren (n 1) N.1388; Kut ve Bauer (n 1) Art.34, N.9.

¹⁶⁸ İnceoğlu (n 1) 271; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 191; Oğuzman ve Öz (n 1) N.743; Eren (n 1) N.1387; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 82; Aybay (n 1) 58; Bulut (n 1) 90; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.43; Gauch, Schlupe, Schmid ve Emmenegger (n 1) § 13, N.1365; Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.4; Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.2.

¹⁶⁹ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.43; Karasu (n 1) 383; Bulut (n 1) 90-91.

¹⁷⁰ İnceoğlu (n 1) 271; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.106.

¹⁷¹ Oğuzman ve Öz (n 1) N.722; Eren (n 1) N.1380; Bulut (n 1) 84 vd.; İnceoğlu (n 1) 260; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 68. Yetkinin verilmesi sırasındaki sınırlamaları da talimat kapsamında ele alan görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 50, N.11. Ayrıca talimatın etkisi hakkındaki katıldığımız görüş için bkz. Bulut (n 1) 89.

¹⁷² Temsilciden iyi bir piyasa araştırması yapmasının istenmesinin, kapsama etki etmeyen talimatların örneği olduğu yönünde bkz. Oğuzman ve Öz (n 1) N.722; İnceoğlu (n 1) 260-261. Talimatın yetkinin sınırlanmasından daha geniş anlama sahip olduğu, yetkiyi genişlettiği veya kapsama etki etmediği hallerde, TBK m. 42/III hükmünün uygulama alanı bulmayacağı yönünde bkz. Bulut (n 1) 80. Üçüncü kişilere, temsil yetkisinin ve yetkiyi sınırlayan talimatların bildirilmesi ya da yetkinin ve talimatların hiçbirini bildirilmemiş olması halinde, yetkinin kapsamının temsil yetkisine ve talimata göre belirleneceği, talimata aykırı işlemin yetkisiz temsil hükümlerine tabi olacağı yönünde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 68; Zäch ve Künzler (n 1) Art.33, N.107; Kocayusufpaşaoğlu § 50, N.14; İnceoğlu (n 1) 262. Her talimatın temsil yetkisini sınırladığı yönünde bkz. Eren (n 1) N.1381.

¹⁷³ İnceoğlu (n 1) 271; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 1) 192; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 82; Kocayusufpaşaoğlu § 48, N.43; Bulut (n 1) 90; Esener (n 1) 188; Eren (n 1) N.1388; Gümüş (n 1) 395-396; İnceoğlu (n 1) 272; Zähl ve Künzler (n 1) Art.34, N.1; Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.3.

Türk Borçlar Kanunu m. 42/III hükmünde, temsil yetkisinin tüm sona erme halleri değil temsil olunanın iradesine dayalı olarak geri almadan söz edilmektedir¹⁷⁴. Doktrinde bazı yazarlar, hükmün temsil yetkisinin süresinin dolması ya da bozucu şartın gerçekleşmesi nedeniyle sona ermesi durumlarına da uygulanması gerektiğini ancak yetki belgesinde, belirli bir sona erme tarihinin bulunması ihtimalinde temsil yetkisinin sona erdiğini bilebilecek durumda olduğundan iyiniyetli olmayan üçüncü kişinin TBK m.42/III'teki korumadan faydalanamayacağını ileri sürmektedir¹⁷⁵. Temsil yetkisinin irade sakatlıklarına dayalı olarak iptal edildiği hallerde de TBK m. 42/III hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği kabul edilmektedir¹⁷⁶. Temsilcinin henüz üçüncü kişilerle işlem yapmadığı dönemde, temsil olunan iptal hakkını kullanmak yerine geri alma beyanında bulunarak da yetkiyi sona erdirebilecektir (TBK m. 42/I)¹⁷⁷. Dolayısıyla henüz işlemin yapılmadığı sırada temsil yetkisinin sona erdirilmek istenmesi halinde iptal hakkının şartlarının oluşup oluşmadığının değerlendirilmesine gerek kalmayacaktır¹⁷⁸. Ancak üçüncü kişilere, yetkilendirme konusunda bildirim yapıldıysa, yetkinin iptal edildiğinin de bildirilmesi gerekir. Zira iptal beyanı esasen bir geri alma beyanı fonksiyonu görecek ve yetkinin iradi sona erme hallerine ilişkin TBK m. 42/III'nin kıyasen uygulanması sonucu, yetkinin iptal edildiği kendilerine bildirilmeyen kişiler hükümde öngörülen korumadan yararlanabileceklerdir¹⁷⁹. Buna karşılık doktrinde bir görüş, temsil yetkisinin aldatma ve korkutma sonucu verilmesi halinde, esasen iptal hakkını kullanan temsil olunanın zarar gören konumunda olduğunu ve istemediği bir işlemle bağlı tutulmasının hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmayacağını ileri sürmektedir¹⁸⁰.

¹⁷⁴ Eren (n 1) N.1401; İnceoğlu (n 1) 530.

¹⁷⁵ Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.725. Temsil olunan tarafından bildirilen bir yetkinin, temsilcinin istifası veya sürenin geçmesi nedeniyle sona ermesi halinde, bu durum kendisine bildirilinceye kadar iyiniyetli üçüncü kişinin, yetkinin devam ettiğine ilişkin güveninin korunacağı, yetki bildirimiminin belli bir sona erme süresini içermesi halinde sona erme bildirimine gerek kalmadan temsil yetkisinin üçüncü kişiye karşı ortadan kalkacağı yönünde bkz. Karasu (n 1) 386.

¹⁷⁶ İnceoğlu (n 1) 148-149, 530; Esener (n 1) 201.

¹⁷⁷ İnceoğlu (n 1) 148; Eren (n 1) N.1364; Akyol (n 1) 219; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 45. İrade beyanının iptal veya geri alma olarak değerlendirilmesinde somut olayın özelliklerinin dikkate alınması gerektiği, iptalin şartları gerçekleşmiş ve bu hak bir yıllık süre içerisinde kullanılmışsa beyanının iptal beyanı; aksi halde geri alma beyanı olarak yorumlanması gerektiği yönünde bkz. Bulut (n 1) 75.

¹⁷⁸ İnceoğlu (n 1) 148.

¹⁷⁹ İnceoğlu (n 1) 148-149, 530; Aybay (n 1) 33.

¹⁸⁰ Deniz (n 2) 61.

c. Sınırlamanın veya Geri Almanın Üçüncü Kişilere Bildirilmemiş Olması

Türk Borçlar Kanunu m. 42/III hükmünün uygulama alanı bulabilmesinin şartlarından biri de üçüncü kişilere bildirilen yetkinin, sonradan sınırlandırıldığı veya geri alındığının bildirilmemiş olmasıdır. Varlığı ve kapsamı üçüncü kişilere bildirilen yetkinin, sonradan sınırlandırıldığı ve geri alındığının üçüncü kişilere bildirilmemesi, geri almanın ve sınırlamanın onlara karşı ileri sürülememesine neden olur¹⁸¹. Sınırlama veya geri alma, ileriye etkili olduğu için temsilci ile üçüncü kişi işlem yaptıktan sonra yetkinin sınırlandırılması veya geri alınması işlemin varlığını veya geçerliliğini etkilemez.

Hazır olanlar arasında bildirim yapıldığı anda hüküm ve sonuçlarını doğuracaksa da hazır olmayanlar arasında bildirim, işlemin yapılmasından önce üçüncü kişiye ulaşması gerekir¹⁸². Eş deyişle, temsilciye yetki verdiğini üçüncü kişiye bildiren temsil olunanın yetkiyi geri aldığına veya sınırlandırdığına ilişkin bildirimini üçüncü kişiye varmasıyla TBK m. 42/III hükmünde düzenlenen koruma son bulur¹⁸³. Doktrinde sınırlama ve geri alma bildirimini varmasına rağmen öğrenilememesinin haklı sebeplere dayanması halinde üçüncü kişilerin iyiniyetli sayılmaları gerektiğini savunan bir görüş bulunmaktadır¹⁸⁴ ise de katıldığımız görüş uyarınca, üçüncü kişinin hakimiyet alanından kaynaklanan sebeplerle geri alma bildirimini öğrenememesinin sonuçlarına temsil olunanın katlanması beklenmemelidir¹⁸⁵. Hükümün uygulama alanı bulabileceği hallerin belirlenmesinde Türk-İsviçre doktrininde hukuki işlemlerin ve hukuki işlem benzeri fiillerin hüküm ve sonuçlarını doğurmaları bakımından kabul edilen varma teorisinden ayrılmak için bir sebep bulunmamaktadır. Temsil yetkisinin varlığını üçüncü

¹⁸¹ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.42, 50. Ticari temsilde, yetkinin sona ermesi halinde üçüncü kişinin korunmasına ilişkin özel hükümlerin varlığı halinde TBK m. 42/III hükmünün uygulama alanı bulmayacağı yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 527. Ticari temsilde, üçüncü kişinin iyiniyetinin ortadan kaldırılması için yetkinin sona erdiğinin ticaret siciline tescil ve ilan edilmesi gerektiği, geri almanın tescil ve ilanından önce ticari temsilcinin iyiniyetli üçüncü kişi ile yaptığı işlemlerin geçerliliğini koruyacağı (TBK m. 550), tescil ve ilan edilmemesine rağmen, yetkinin sona erdiğini bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişinin korunacak iyiniyetinden bahsedilemeyeceği yönünde bkz. Karasu (n 1) 388.

¹⁸² Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.41; İnceoğlu (n 1) 531. Ulaşmanın yeterli olmadığı öğrenmenin aranması gerektiği yönünde bkz. Gümüş (n 1) 407.

¹⁸³ Karasu (n 1) 386.

¹⁸⁴ Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.12; Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.43. Bu sonucu üçüncü kişinin kendisine gönderilen bildirim kusuru bulunmaksızın öğrenemediğini ispatlayabilmesi durumunda kabul eden görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.54.

¹⁸⁵ Deniz (n 2) 64-65; İnceoğlu (n 1) 532.

kişilere bildiren temsil olunanın, bununla aynı etkiye sahip bir bildirimle yetkinin geri alındığını iletmesinin ötesine geçecek bir riske katlanmasının yasal dayanağı bulunmamaktadır¹⁸⁶.

Temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin bildirim kural olarak temsil olunan veya temsilcisi tarafından yapılmalıdır. Doktrinde temsil olunan veya temsilcisi dışında bir başka kişi tarafından yapılan bildirim de önemli olduğu ifade edilmekte ancak bu durumda bildirim üçüncü kişinin iyiniyetini kaldırdığı oranda anlam ifade edeceği belirtilmektedir¹⁸⁷. Yargıtay, temsil olunan dan bir bildirim almamasına rağmen sınırlama veya geri almayı öğrenen üçüncü kişilerin TBK m. 42/III hükmündeki korumadan faydalanamayacağını kabul etmektedir¹⁸⁸.

Geri alma veya sınırlama bildiriminin, üçüncü kişiye nasıl açıklanacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Hâkim görüşüne göre, en az bildirim yapılmasıyla eşdeğer yöntemle yapılması gerekir¹⁸⁹. Eş değer yöntem, bildirim ve geri almanın mutlaka aynı şekilde, aynı araçlarla yapılması anlamına gelmektedir. Geri alma veya sınırlama beyanını üçüncü kişinin öğrenmesi, en az temsil yetkisinin bildirildiği yol kadar veya ondan daha fazla etkili bir yöntemle

¹⁸⁶ Deniz (n 2) 64-65.

¹⁸⁷ İnceoğlu (n 1) 537. Bildirimin temsil olunan tarafından yapılmasının şart olmadığı, sınırlama veya geri almanın tesadüfen öğrenildiği hallerin de yeterli olduğu yönünde bkz. Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.12.

¹⁸⁸ Yargıtay 1. HD 1424/4050, 24.6.2019: "Temsil edilen, üçüncü kişilere temsil yetkisinin verildiğini bildirmesine rağmen, bu yetkinin daraltıldığını ya da kaldırıldığını bildirmemişse temsilci, yetkisinin sona erdiğini bilerek hareket etmiş olsa bile, o şahısla yapacağı sözleşmeden doğan hak ve borçlar temsil olunanın hukuk alanında doğar ve onu bağlar. (TBK. 42/III) Böyle bir düzenleme ile yasa koyucunun amacının üçüncü şahısların hukukunu korumak olduğu tartışmadan uzaktır. Tabii ki temsil edilen kimse, temsil yetkisinin kaldırıldığını üçüncü kişiye bildirmiş ise, bunu ona karşı ileri sürme hakkına sahip olacaktır. Bunun yanında üçüncü kişi, temsil edilenden bir bildirim almamakla birlikte, yetkinin son bulunduğunu başka bir suretle öğrendiği takdirde de Türk Borçlar Kanununun 42/III. maddesinin koruyuculuğundan yararlanamayacaktır". <<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=1hd-2019-1424.htm&kw=T%C3%BCrk+Bor%C3%A7lar+Kanununun+%42/III`&cr=yargitay#fm>> Erişim Tarihi 4 Mayıs 2024. Anılan kararı yerinde bulan görüş için bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 86.

¹⁸⁹ Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 87; Deniz (n 2) 62; İnceoğlu (n 1) 533; Esener (n 1) 202-203; Bulut (n 1) 203; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.52; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 210; Gümüş (n 1) 407; Karasu (n 1) 386; Oruç Ömeroğlu (n 1) 184. Bildirimin üçüncü kişinin iyiniyetini ortadan kaldırmaya elverişli bir yolla yapılmasının yeterli olacağı yönünde bkz. Zäch ve Künzler (n 1) Art.34, N.57; Watter ve Schneller (n 1) Art.34, N.12. BGB §171 Abs. 2 hükmünde, üçüncü kişilere bildirilen temsil yetkisinin, bildirim yapıldığı şekilde geri alınmasına kadar devam edeceği açıkça düzenlenmiştir.

sağlanmalıdır¹⁹⁰. Eş değer olma, bildirim şekli, şahsen yapılıp yapılmadığı, bildirim yapılması sırasında kullanılan araçlar göz önünde tutularak belirlenebilir. Örneğin yetkilendirmenin belirli kişilere bildirildiği hallerde geri alma veya sınırlama bildirimini de onların şahsına, yetkinin yazılı veya sözlü bildirildiği hallerde geri almanın da yine en az böyle bir yöntemle duyurulacak şekilde yapılması gerekir¹⁹¹.

Temsil olunanın geri alma bildirimini kimlere yöneltileceği konusunda değerlendirme yapılması önem arz etmektedir. Bu noktada çeşitli olasılıklar üzerinde durulması gerekir. Temsil olunanın kendisinin doğrudan üçüncü kişilere bildirim yapması halinde sınırlama veya geri alma bildirimini de bu kişilere yönetilmesi gerektiği açıktır. Bu olasılıkta, temsil olunan sınırlamayı veya geri almayı kime bildireceğini bilecek durumdadır. Yetkinin kamuya açık şekilde ilan edilmesi halinde de geri alma bildirimini yapılabileceği eş değer yöntem aynı şekilde ilan edilmesiyle olacaktır¹⁹². Bu olasılıkta, bildirim eş değer geri alma veya sınırlama bildirimini her ikisinin de aynı şekilde yapılması işin doğası gereğidir. Ancak temsilciye yetki belgesi verildiği ve belgenin ibraz edildiği kişilerin bilinmediği durumlarda, TBK m. 42/III hükmünün uygulama alanı bulup bulamayacağı tartışmalıdır. Zira temsil olunan sınırlama ve geri almayı yalnızca bildiği üçüncü kişilere bildirebilecek, bilmediği kişilere yönelik bir bildirim yapamayacaktır. Katıldığımız görüş uyarınca¹⁹³, TBK m. 42/III hükmü, bilinen veya bilinmesi gereken kişiler bakımından uygulama alanı bulmalıdır. Başka ifadeyle temsil olunanın temsil belgesinin ibraz edildiği üçüncü kişileri bilmediği ve bilmesinin beklenmediği durumlarda, TBK m. 42/III uygulanmamalıdır. Bu görüşe göre, temsil olunanın bildiği veya bilebilecek durumda olduğu kişiler ise üç grupta toplanmaktadır. İlki, temsil olunanın temsil belgesini belirlediği kişilere yöneltmek üzere düzenlemesi, ikincisi belirli kişilere yöneltmek üzere dü-

¹⁹⁰ Deniz (n 2) 62; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 87; İnceoğlu (n 1) 533; Bulut (n 1) 203; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.52; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 210; Gümüş (n 1) 407; Oruç Ömeroğlu (n 1) 184.

¹⁹¹ Karasu (n 1) 386-387.

¹⁹² Deniz (n 2) 65.

¹⁹³ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.57; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 224-225; İnceoğlu (n 1) 536; Deniz (n 2) 66. Temsil yetkisinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere bildirmeyen temsil olunanın TBK m.42/III hükmü kapsamında işlemle bağlı tutulabilmesi için üçüncü kişileri bilmesi veya bilebilecek durumda olması gerektiği, bunlar dışındaki üçüncü kişiler iyiniyetli olsalar dahi onlara yetkinin geri alındığına ilişkin bildirim yapılamayacağından TBK m. 44/II uyarınca tazminat yükümlülüğünün doğacağı yönünde bkz. Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.724. Aynı yönde bkz. Deniz (n 1) 67.

zenlenmiş bir temsil yetkisi bulunmamakla birlikte temsil olunanın belgenin ibraz edildiği kişileri öğrenmiş olması, üçüncüsü ise temsil olunanın işin niteliği gereği belgenin ibraz edileceği kişileri bilebilecek durumda olmasıdır¹⁹⁴. Bunlar dışında kalan kişiler bakımından temsil olunanın bildirim yükümlülüğü bulunmadığı kabul edilmekte ise de doktrinde bu kişiler bakımından da bildirim yükümlülüğünün tümüyle kalkması yerine ilan yolu ile bildirim yapılmasının daha uygun olacağı savunulmaktadır¹⁹⁵.

d. Üçüncü Kişinin İyiniyetli Olması ve Temsilcinin Durumu

Türk Borçlar Kanunu m. 42/III hükmünün, “*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığı onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez*” şeklindeki ifadesi uyarınca, temsilci ile işlem yapan kişinin iyiniyetli olması şarttır¹⁹⁶. İyiniyetli üçüncü kişi temsil yetkisi kendisine bildirilmiş olup yetkinin sınırlandırıldığını veya geri alındığının temsil yetkisinin bildirilmesine eş değer bir yöntemle bildirilmediği ya da geri alma veya sınırlamayı başka şekilde öğrenmemiş olan kimsedir (TMK m. 3)¹⁹⁷. Dolayısıyla eş değer bir geri alma veya sınırlama bildirimine bulunmamasına rağmen üçüncü kişinin yetkinin geri alındığını veya sınırlandırıldığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa TBK m. 42/III uygulama alanı bulamayacaktır¹⁹⁸. Belirtmek gerekir ki üçüncü kişinin işlemin tamamlandığı ana kadar iyiniyetli olması yeterlidir, yasa koyucu iyiniyetin belirli bir süre devam etmesini aramamaktadır¹⁹⁹.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise temsilcinin kötüniyetli olmasının aranıp aranmayacağıdır. Zira hükümde bu konuda bir açıklık bulunmamaktadır. Doktrinde bazı yazarlarca, TBK m. 42/III hükmünün uygulanabilmesi için temsilcinin kötüniyetli olması gerektiği, iyiniyetli olması halinde ise TBK m.45 hükmünün uygulanacağı savunulmaktadır²⁰⁰. Bu görüşü savunan yazarlara göre, üçüncü kişinin iyiniyetli olması halinde TBK m.42/III veya TBK m.45 hü-

¹⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.57; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 224-225.

¹⁹⁵ Inceoğlu (n 1) 536.

¹⁹⁶ 818 sayılı eBkm. 34/II hükmünde, üçüncü kişinin iyiniyetine ilişkin bir düzenleme bulunmamasına rağmen hükmün kapsamına iyiniyetli üçüncü kişinin girdiği yönünde bkz. Inceoğlu (n 1) 538.

¹⁹⁷ Karasu (n 1) 387.

¹⁹⁸ Karasu (n 1) 387; Bulut (n 1) 206-207.

¹⁹⁹ Bulut (n 1) 210-211.

²⁰⁰ Bulut (n 1) 207; Gümüş (n 1) 407.

kümlerinden hangisi uygulanırsa uygulansın temsil olunan işlemle bağlı olacağı için temsilcinin durumunun sonuca etkili olmadığı ifade edilmektedir Aksi yöndeki görüş ise her iki hükmün sonuçlarının (eBKm.34/II ve 37) aynı olduğunu kabul etmekle birlikte aralarında hiyerarşi yaratmanın doğru olmadığı ve temsilcinin kötünietli olmasının ayrı bir şart olarak aranmaması gerektiği yönündedir²⁰¹. Kanımızca da TBK m. 45 hükmünde açıkça temsilcinin iyiniyetinden bahsedilmesinin, TBK m. 42/III hükmünün kapsamını yalnızca kötünietli temsilci ile sınırlanması sonucunu doğurması gerekir.

D. Üçüncü Kişilerin TBK m. 45 Uyarınca Korunması

1. Yasal Düzenleme

Temsil yetkisi sona ermesine rağmen temsilcinin üçüncü kişi ile yaptığı hukuki işlemin temsil olunan açısından bağlayıcı olduğu durumlardan bir diğeri, “*d. Yetkinin sona erdiğinin ileri sürülememesi*” başlıklı TBK m. 45 hükmünde, “*Temsilcinin yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlıdır-lar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz*” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmeyen temsilci ve üçüncü kişinin yaptığı hukuki işlem, temsil yetkisi devam ediyormuş gibi geçerli sayılmakta ve temsil olunan işlemle bağlı tutulmaktadır²⁰². Bu durum hem üçüncü kişinin hem temsilcinin menfaatinedir²⁰³. TBK m. 45 hükmündeki şartların gerçekleşmesi, yetkisiz temsil hükümlerinin

²⁰¹ İnceoğlu (n 1) 527-528.

²⁰² İnceoğlu (n 1) 539; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.31. Yetkisiz temsilin etkisizleştiği yönünde bkz. Bulut (n 1) 208. TBK m. 45 hükmü ile aynı temele dayanan özel hükümler de bulunmaktadır. Örneğin TBK m. 550 hükmünde, temsil yetkisinin sona erdiği ticaret siciline tescil ve ilan edilmediği sürece, yetkinin iyiniyetli üçüncü kişiler için geçerliliğini koruyacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla temsil yetkisinin sona erdiği tescil ve ilan edilmezse temsil ilişkisinin sona ermiş olduğu yalnızca bunu bilen ya da bilmesi kendisinden beklenen kimselere karşı ileri sürülebilir. Benzer şekilde TBK m. 514 uyarınca, vekilin sözleşmenin sona erdiğini öğrenmeden önce yaptığı işlerden, vekâlet veren ya da mirasçıları sözleşme devam ediyormuş gibi sorumludur. TBK m. 641/1 uyarınca, ortaklık, fesih bildiriminden başka bir yolla sona ererse, bir ortağın ortaklık işlerini yönetme konusundaki yetkisi, sona ermeyi öğrendiği veya durumun gerektirdiği özeni gösterseydi öğrenebileceği zamana kadar, kendisi hakkında devam eder.

²⁰³ Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 116; Furrer, Müller-Chen ve Çetiner (n 1) N.726; Karasu (n 1) 391; Bulut (n 1) 208; Deniz (n 2) 69; Gümüş (n 1) 405. İlk planda temsilciyi dolaylı olarak da üçüncü kişiyi koruyan bir hüküm olduğu yönünde bkz. İnceoğlu (n 1) 538-539; Kut ve Bauer (n 1) Art.37, N.1; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.31; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 212; Zäch ve Künzler (n 1) Art.37, N.3. Bu görüşün yerinde olmadığı yönünde bkz. Deniz (n 1) 70.

uygulanmasını engellemektedir. İşlem, temsil olunan açısından temsil yetkisi devam ediyormuşçasına bağlayıcı kabul edildiği için yetkisi sona ermiş olsa bile temsilcinin tazminat sorumluluğu doğmamakta, üçüncü kişi de tazminat yerine ifa menfaatine kavuşmaktadır²⁰⁴.

2. Şartları

Türk Borçlar Kanunu m. 45 hükmü doğrultusunda, temsil yetkisinin bulunmamasına rağmen işlemin geçerli sayılması için temsil yetkisinin sona ermiş olması ve temsilci ile üçüncü kişinin iyiniyetli olmaları şarttır. Hükümde, temsil yetkisinin sona erdiğinin bilinmemesi ifadesine yer verilmiş ise de temsilcinin ve üçüncü kişinin gereken özeni göstermelerine rağmen yetkinin sona erdiğini bilebilecek durumda olmamaları halinde de işlem bağlayıcıdır²⁰⁵. Başka ifadeyle temsilcinin veya üçüncü kişinin yetkinin sona erdiğini bildikleri veya gerekli özeni göstermiş olmaları halinde bilmelerinin beklendiği durumlarda iyiniyetli olduklarından söz edilemez (TMK m. 3). Şu hâlde temsil yetkisinin sona ermesine rağmen yapılan işlemin geçerli olabilmesi için hem temsilcinin hem üçüncü kişilerin işlem tamamlanana kadar iyiniyetli olması şarttır²⁰⁶. Üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığı durumlarda, temsil olunan yapılan işlemle bağlı olmaz, işlem yetkisiz temsil hükümlerine tabi olur. Belirtmek gerekir ki, temsil yetkisini sona ermesine neden olan hukuki olayların ilan edildiği, temsil olunanın veya temsilcinin kısıtlanması (TMK m.410/II) veya tacir olmaları halinde haklarında iflas kararı verilmesi (İİK m.166/II), ticari temsilcinin temsil yetkisinin sona erdiğinin ticaret siciline tescil ve ilan edilmesi (TBK m.550/II) şeklinde örneklenebilecek durumlarda iyiniyet iddiasında bulunulamayacağı için TBK m. 45 hükmü uygulama alanı bulmaz²⁰⁷.

Hükümde temsil yetkisini sona erdiren sebepler bakımından bir ayırım yapılmamaktadır. Temsil yetkisinin kendiliğinden sona erdiği veya geri alındığı ya

²⁰⁴ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.31; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 212; Karasu (n 1) 391; İnceoğlu (n 1) 539-540; Bulut (n 1) 208. Hükümün amacının iyiniyetli temsilcinin, TBK m. 47 hükmüne dayanan bir tazminat sorumluluğundan kurtarılması olarak değerlendirilebileceği ve temsil olunanın da işlemle bağlı tutulduğu göz önüne alındığında üçüncü kişilerin de menfaatine yönelik olduğu yönünde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 116.

²⁰⁵ Bu anlamda hükme, “bilmelerinin gerektiği” ifadesinin eklenmesi gerektiği yönünde bkz. Bulut (n 1) 210.

²⁰⁶ Bulut (n 1) 210-211.

²⁰⁷ Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.34; Bulut (n 1) 210. Hükümün resmi yolla yapılan ilanlarda uygulama alanı bulmayacağı yönünde bkz. Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 118; Watter ve Scheller (n 1) Art.37, N.3.

da sınırlandırıldığı haller hükmün kapsamındadır²⁰⁸ (TBK m. 42, 43). Temsil yetkisinin sona erdiğinden söz edebilmek için yetkili bir temsilcinin varlığı şarttır. Başka deyişle, işlemin yapılmasından önce yetkilendirilmiş bir temsilcinin, işlem anında yetkisi bulunmamalıdır²⁰⁹.

Yetkinin iradi olarak sona ermesi hallerinde, geri alma beyanı hazırlar arasında yapılmış ise temsilci yetkisinin sona erdiğini öğrenmiş olacağı için yetkinin devam ettiğine yönelik iyiniyetinden söz edilmesi mümkün değildir. Buna karşılık hazır olmayanlar arasında yapılan geri alma beyanının temsilciye ulaştığı ve fakat henüz öğrenilmediği sırada işlem yapılması halinde, temsilcinin iyiniyetli sayılabilmesi için öğrenmemenin haklı sebebe dayanıp dayanmadığının değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır²¹⁰. Buna göre temsilcinin kendisine ulaşan sınırlama veya geri alma beyanını haklı sebeplerle öğrenemediği hallerde iyiniyetli olduğunun kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir²¹¹. Geri alma beyanının, temsilciye hiç ulaşmadığı durumlarda yetki devam ettiği için yetkisiz temsil söz konusu olmaz. Bu nedenle yetkinin devam ettiği hallerde, TBK m. 45 hükmü uygulama alanı bulmaz²¹².

Sonuç

Yetkisiz temsilcinin yaptığı hukuki işlemler askıda hükümsüzdür. İşlemin geçerli olup olmayacağı ise temsil olunanın iradesine bağlıdır. İşlemin karşı tarafı olan üçüncü kişinin temsilcinin yetkisinin bulunmadığını bilmemesi veya yeterli özeni gösterse bile bilemeyecek durumda olması da bu sonucu değiştirmez. Kural bu yönde olmakla birlikte, temsil olunanın üçüncü kişilerde temsilcinin yetkisinin var olduğu, devam ettiği veya sınırlanmadığı konusunda güven yarattığı durumlarda, yasada belirlenen şartların varlığı halinde yetkisiz

²⁰⁸ Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 116; Deniz (n 1) 70; Gümüş (n 1) 405; Kut ve Bauer (n 1) Art.37, N.2; Zäch ve Künzler (n 1) Art.37, N.2; Kocayusufpaşaoğlu (n 37) 214; Karasu (n 1) 392; İnceoğlu (n 1) 540-541; Watter ve Schneller (n 1) Art.37, N.2; Bulut (n 1) 209. Hükmün yalnızca yetkinin iradi sona erme sebeplerinden geri alma halinde uygulanması gerektiği yönünde bkz. Esener (n 1) 206. Hükümde yetkinin sona erme sebepleri bakımından ayırım yapılmadığı ve böyle bir sınırlamayı haklı gösterecek bir sebep bulunmadığı, tüm sona erme sebeplerinin uygulama alanına girdiği yönündeki katıldığımız görüş için bkz. İnceoğlu (n 1) 541.

²⁰⁹ Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 116; İnceoğlu (n 1) 542; Gümüş (n 1) 406.

²¹⁰ İnceoğlu (n 1) 544; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 117.

²¹¹ İnceoğlu (n 1) 544; Watter ve Schneller (n 1) Art.37, N.2; Zäch ve Künzler (n 1) Art.37, N.5; Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 117; Kocayusufpaşaoğlu (n 1) § 48, N.53.

²¹² Aydoğdu, Nart ve Meral (n 1) 117; Zäch ve Künzler (n 1) Art.37, N.5.

temsile rağmen onama beyanı aranmaksızın temsil olunan işlem ile bağlı kılınmakta ve doğrudan temsile özgü hükümler uygulama alanı bulmaktadır. İşlem hayatının korunması için yaratılan bu istisnalar, üçüncü kişinin tam korunduğu durumlar olarak ifade edilmektedir (TBK m. 41/II, 42/III ve 45/I).

Türk Borçlar Kanunu m. 41/II hükmü ile temsil yetkisinin kapsamının temsil olunanın, temsilciye yönelttiği yetkilendirme beyanına göre belirlenmesi kuralına istisna getirilmiştir. Temsil yetkisinin kapsamı kural olarak temsil olunanın, temsilciye yönelttiği yetkilendirme beyanına göre belirlenir. Yetkilendirme beyanında başka ifadeyle temsilciye yetkinin verilmesi sırasından belirlenen sınırlamalar, temsil yetkisinin kapsamını oluşturur (TBK m. 41/I). Temsil olunan tarafından üçüncü kişilere temsil yetkisinin kapsamının bildirildiği hallerde, yetkinin kapsamı, temsilciye yapılan yetkilendirme beyanına göre değil üçüncü kişiye yapılan bildirimle göre belirlenir. Hükmün ifadesi, temsil yetkisinin içeriğine ilişkin ise de varlığı konusunda da kıyasen uygulanabileceği kabul edilmektedir. TBK m. 41/II hükmünün amacı temsil olunanın temsil yetkisinin varlığı ve kapsamı konusunda yarattığı gerçeğe uymayan görünüşe güvenen üçüncü kişilerin korunmasıdır. Başka deyişle, üçüncü kişilerin yetkinin kapsamı ve varlığı konusunda kendilerine yapılan bildirim ile temsilciye yönelik yetkilendirme beyanının içeriğinin örtüştüğüne inanmakta haklı olduğu durumlarda, yasa koyucu onların menfaatlerini korumayı, temsil olunana tercih etmektedir. Bu doğrultuda hükmün uygulama alanına, temsil olunanın, üçüncü kişiye, yetkilendirmediği halde temsilcinin yetkili olduğunu veya temsilciye verileden daha geniş kapsamlı bir yetki verdiğini bildirmiş olduğu haller girmektedir. Yarattığı hukuki görünüş nedeniyle temsil olunan, üçüncü kişilere karşı, yetkinin var olmadığını veya temsil yetkisinin sınırlanmış olduğunu ileri sürememektedir. TBK m. 41/II hükmünde, kendisine bildirim yapılan üçüncü kişinin iyiniyetli olmasının aranıp aranmayacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Hâkim görüş, hükmün uygulanabilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiğini kabul etmektedir.

Temsilciye yöneltilen bir yetkilendirme beyanı veya üçüncü kişiye temsilcinin yetkili olduğu veya yetkisinin kapsamı konusunda yapılan bir bildirim bulunmamasına rağmen temsil olunanın davranışları ile temsilin varlığı veya kapsamı konusunda yarattığı hukuki görünüşün güven teorisi uyarınca üçüncü kişilere yapılmış bir bildirim olarak kabul edilebildiği hallerde de temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir. Katlanma ve hukuki görünüş temsili olarak ifade edilen bu durumlarda, üçüncü kişilerde, gerçekte temsil yetkisine hiç veya görünen genişlikte sahip olmayan bir kimsenin yetkili temsilci olduğu yönünde güven oluşturulmaktadır. Bu sonucun kabul edilebilmesi için üçüncü kişinin güven ilkesi işi-

ğında temsilcinin temsil yetkisine sahip olduğu sonucunu çıkarmakta haklı olması aranmaktadır. Temsil olunanın temsilciye yönelik bir yetkilendirme beyanı da bulunmadığından temsilci gibi davranan kişi de kendisine temsil yetkisi verilmediğini bilmektedir veya dürüstlük kuralı uyarınca bilebilecek durumdadır. Katlanma ve hukuki görünüş temsiline aslı sonucu, yaratılan hukuki görünüşe güvenmekte haklı olan üçüncü kişilerin korunmasıdır. Dolayısıyla bu hallerde de temsil olunan, temsilcinin yetkisiz olduğunu ileri süremeyecek ve TBK m. 41/II uyarınca hukuk işlem hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

Türk Borçlar Kanunu m. 42/III hükmünde de temsil yetkisinin varlığına ve kendilerine bildirilen kapsamına güvenen üçüncü kişilerin haklı güvenin korunması amaçlanmaktadır. Buna göre, üçüncü kişilere bildirilen yetkinin sonradan sınırlanması veya geri alınması halinde, üçüncü kişilerin yetkinin devam ettiğine yönelik güveninin ortadan kaldırılması için sınırlamanın veya geri alınmanın da bildirilmesi gerekir. Temsil olunanın yarattığı güvenin devamına izin vermesi halinde, yetkinin sınırlandırıldığını veya geri alındığını bilmeyen ve bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişilere karşı temsilcinin yetkisiz olduğunun ileri sürülmesi mümkün değildir. Kural olarak yetkisiz temsil hükümlerine tabi olması gereken işlemin, temsil olunanın yarattığı haklı güven sebebiyle onama beyanı aranmaksızın geçerli hale gelmektedir. İyiniyetli üçüncü kişilerin TBK m. 42/III'de sağlanan korumadan faydalanabilmeleri için temsil olunan tarafından temsilciye yetki verildiğinin bildirilmiş olması ve fakat daha sonra yapılan sınırlama veya geri alınmanın bildirilmemiş olması aranır. Başka ifadeyle temsil yetkisi, üçüncü kişiye bildirildikten sonra kapsamın sınırlanması, var olan sınırlamaların artırılması ya da yetkinin sona erdirilmesi halinde, yeni durumun kendisine bildirilmediği üçüncü kişiler sınırlama ve geri almadan etkilenmeyeceklerdir.

Türk Borçlar Kanunu m. 45 hükmünde ise temsil yetkisinin sona erdiğini bilmeyen temsilci ve üçüncü kişinin yaptığı hukuki işlem, temsil yetkisi devam ediyormuş gibi geçerli sayılmakta ve temsil olunan işlemle bağlı tutulmaktadır. Bu durum hem üçüncü kişinin hem temsilcinin menfaatinidir. Hükümde temsil yetkisini sona erdiren sebepler bakımından bir ayırım yapılmamaktadır. Temsil yetkisinin kendiliğinden sona erdiği veya geri alındığı ya da sınırlandırıldığı haller hükmün kapsamındadır (TBK m. 42, 43). TBK m. 45 hükmündeki şartların gerçekleşmesi, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasını engellemektedir. Hükümün uygulanabilmesi için temsil yetkisinin sona ermiş olması ve temsilci ile üçüncü kişinin iyiniyetli olmaları şarttır. Üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığı durumlarda, temsil olunan yapılan işlemle bağlı olmaz, işlem yetkisiz temsil hükümlerine tabi olur.

Kaynakça

- Akyol Ş, *Türk Medeni Hukukunda Temsil* (Vedat 2009).
- Altaş H, *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (MK m. 1-7)* (2. B., Yetkin 2020).
- Altın FZ, 'Yetkisiz Temsil' (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi 2009).
- Aybay ME, *İsviçre-Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil ve Hukuki Sonuçları* (2. Baskı, Filiz 2023).
- Aydoğdu M, Nart S ve Meral O, *Türk Borçlar Kanunu Temsil Şerhi (TBK m. 40-48)* (Adalet 2023).
- Ayrancı M, 'Yetkisiz Temsil ve Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması' (Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi 2023).
- Bulut M, 'Yetkisiz Temsil' (Doktora Tezi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi 2023).
- Cihan H, *Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi (818 S. BK ve 6098 S. TBK Yönünden Karşılaştırmalı Olarak)* (Beta 2011).
- Deniz D, *Güven İlkesinin Türk Borçlar Kanunu'ndaki Temsil İlişisine Yansımaları* (On İki Levha 2021).
- Dural M ve Sarı S, *Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri* (Filiz 2021).
- Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (26. B., Yetkin 2021).
- Esener T, *Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müsnenit Temsil* (Ajans Türk 1961).
- Furrer A, Müller-Chen M ve Çetiner B, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (On İki Levha 2021).
- Gauch P, Schlupe WR, Schmid J ve Emmenegger S, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht* (9. Aufl., Schultess 2008).
- Gümüş MA, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri* (Adalet 2021).
- İnceoğlu MM, *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, Borçlar Kanunu Tasarısı, Şartları ve Kapsamı, Ticari Müessesiller, Yetkisiz Temsil* (On İki Levha 2009).
- Karasu B, *Karşılaştırmalı Hukuk İşığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil* (On İki Levha 2018).
- Klein JP, *Stellvertretung, Art.32 - 40 OR, Zürcher Kommentar* (3. Aufl. Schultess 2020).
- Kocayusufpaşaoğlu N, '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 Turhan Esener (ed), *Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan*, (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları 1990), 207-230.
- Kocayusufpaşaoğlu N, *Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, C. 1* (Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Basıdan 7. Tıpkı B., Filiz 2017).

- Kut A ve Bauer C, 'Art.1-40g OR' in Yeşim Atamer, ve Andreas Furrer (eds), *CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen - Art.1-183 OR* (4. Aufl, Schultess 2023).
- Kutlu Sungurbey A, *Yetkisiz Temsil, Özellikle Culpa In Contrahendo (Sözleşmenin Görüşülmesinde Kusur) ve Olumsuz Zarar* (Yasa 1988).
- Oğuzman MK ve Barlas N, *Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar* (22. B., Vedat 2016).
- Oğuzman MK ve Öz T, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I* (Güncellenmiş ve Genişletilmiş 19. B., Vedat 2021).
- Oruç Ömeroğlu H, 'Yetkisiz Temsil' (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi 2018).
- Schubert C, Allgemeiner Teil §§ 1-240, AllgPersönlR, ProstG, AGG, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Bd. 1 (9. Aufl., C.H. Beck 2021).
- Tekinay SS, Akman S, Burcuoğlu H ve Altop A, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. B., Filiz 1993).
- Watter R ve Schneller Y, 'Art.32-40 OR', in Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt ve Wolfgang Wiegang (eds), *Basler Kommentar, Obligationenrecht, Art 1-529 OR* (4. Aufl., Basel 2007).
- Zäch R ve Künzler A, *Obligationenrecht, Stellvertretung, Art.32-40 OR, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht* (2. Aufl., Stampfli 2014).