

GENEL VEKÂLET (TEMSİL) ÖZEL VEKÂLET (TEMSİL) AYIRIMI

Doç. Dr. Süha TANRIVER^(*)

Vekâlet, kapsam itibarıyla, genle vekâlet (temsil) ve özel vekâlet (temsil) olmak üzere ikiye ayrılır:

A – Maddî Hukuk İle Usul Hukuku Açısından

Maddî hukuk bağlamında, vekâlet, hiç bir sınırlama yapılmadan hukuk düzeninin elverdiği her türlü hukukî işlemi herkesle yapmak üzere verilmiş ise, genel vekâlet ya da temsil yetkisinden; belirli bir ya da bir kaç hukukî işlemi gerçekleştirmek üzere verilmişse, özel vekâlet ya da temsil yetkisinde söz edilir¹⁴. Vekâlet, yalnızca bir konuda verilmekle beraber, kapsam son derece geniş tutulmuşsa, yine genel vekâletten bahsetmek gerekir. Örneğin, bir çiftliğin idaresi için verilen vekâlette olduğu gibi¹⁵. Bu bağlamda;

Bir kimse, vekiline, örneğin, “adıma her türlü menkul ve gayrimenkul malları satın almaya; her türlü mallarımı satmaya, bankalara para yatırmaya ve çekmeye, tapu dairesi, vergi dairesi gibi her türlü resmi ve özel kurum ve kuruluşlara başvurmaya ve benzeri işlemleri icra etmeye” şeklinde bir vekâletname vermişse, ortada bir genel vekâletnamenin (umumî vekâletnamenin) bulunduğundan; buna karşılık, bir kimse, vekiline, “adıma kayıtlı bulunan Ankara ili, Çankaya ilçesi, 5. Bölge, tapuda 7440 ada, 12 pafta ve 3 parselde kâin taşınmazımı satmaya” ya da “66 AC 321 plâkalı taksimi satmaya, bedelini almaya ve devir için gereken işlemleri icra etmeye” şeklinde bir vekâletname vermişse, orta bir özel vekâletnamenin bulunduğundan söz edilir¹⁶

Maddî hukuktaki bu ayrım baz alınmak suretiyle, dava vekâletnameleri bakımından, medenî yargılama hukuku alanında, genel dava vekâletnamesi-özel dava vekâletnamesi ayrımı yapılmaktadır¹⁷. Bu çerçevede, bir kimse, diğer bir kimseye¹⁸,

(*) A.Ü. Hukuk Fakültesi Medenî Usul ve İcra-İflas Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.

¹⁴ Feyzioğlu s.411; Esener s.77; Oğuzman/Öz s.163; Eren s.530-531; Yılmaz-Vekâletname, s.14; Yıldız s.22.

¹⁵ Yıldız, s.22-23.

¹⁶ Yılmaz-Vekâletname, s.14.

¹⁷ Gürdoğan s.149; Kuru s.279; Kuru/Arslan/Yılmaz s.239; Yılmaz-Vekâletname, s.16; Yıldız s.40.

¹⁸ Hukukumuzda, vekil aracılığıyla davayı takip zorunluluğu yoktur (HUMK.m.59,I). Ancak, vekil aracılığıyla dava takip edilmek isteniyorsa, ilke olarak bir avukata vekâletname vermek gerekir. Çünkü, dava takip tekeli kural olarak avukatlara aittir (Av. K.m.35,I). Kadastro işleri ile sınırlı olmak ve menfaatleri birbirleriyle çelişmemek kaydıyla, karı ve

açtığı ve açacağı tüm davalarla, kendisine karşı açılmış ve açılacak olan tüm davaların takibi için vekâletname veriyorsa, genel dava vekâletnamesinden; buna karşılık yalnızca bir davanın takibi için vekâletname veriyorsa, özel dava vekâletnamesinin varlığından bahsedilmek gerekir¹⁹. Bir Yargıtay kararında da veciz bir biçimde ifade edildiği üzere, genel dava vekâletnamesi verilmesi ile güdülen amaç, her dava veya işlem için, yeni bir vekâletname vermek külfetinden kurtulmaktır²⁰.

Genel vekâletin verilmiş olduğu hallerde bile, kendisine vekâlet verilen bazı işlemleri özel surette yetkilendirilmedikçe yapamaz. Genel vekâlette, özel yetki verilmesi bazı emredici hukuk kurallarının bir sonucudur²¹. Nitekim, bu çerçevede, Borçlar Kanunu'nun 388 inci maddesine göre, kendisine vekâlet verilen kimse özel olarak yetkilendirilmedikçe, dava açamaz, sulh olamaz, tahkim sözleşmesi yapamaz; mal bağışlayamaz, bir gayrimenkul mülkiyetini devredemez veya gayrimenkulü sınırlı aynî haklarla takyit edemez ve kambiyo senetleri düzenleyemez. Kendisine vekâlet verilenin, bu işlemleri yapabilmesi için, verilen vekâletname genel bir vekâletname olsa bile özel bir yetkiye sahip olması gerekir. Yine, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 63 üncü maddesine göre, kendisine dava açmak için yetki verilmiş olan kimse, sulh olamaz, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamaz, borçluyu (davalıyı) ibra edemez, davadan feragat ve davayı kabul edemez, yemini kabul ve reddedemez, hükmolunan şeyi alamaz (ahzû kabz edemez), haczi kaldıramaz. Bunun dışında, vekil, özel yetki verilmedikçe, hâkimi reddedemez; başkasını tevkil edemez, hâkimlere karşı tazminat davası açamaz, yargılamanın iadesini isteyemez, davasını tamamen ıslah edemez, mirası reddedemez, müvekkilinin iflâsını isteyemez; konkordato teklif edemez²²; vekâlet verenin şahsî haklarını dava yoluyla kullanmaya karar vermesi halinde, onun adına ayrıca yetki verilmedikçe, dava (örneğin, boşanma davası) açamaz²³.

Özel yetki verilmesini gerektiren işlemlerin bütününe bir göz atıldığında, bunların geneli itibarıyla, vekâlet verenin mal varlığını azaltan ya da önemli ölçüde risk altına sokan işlemler olduğu görülür²⁴. Bu bağlamda, her iki yasal düzenlemede de özel yetki verilmesini gerektiren işlemlere ilişkin olarak yapılmış bulunan saymanın, tahdidî değil; tadadî olduğunun vurgulanmasında da büyük yarar vardır²⁵.

koca birbirlerine vekâlet verebilirler (Kad. K.m.31,I).

¹⁹ Kuru s.279; Gürdoğan s.149; Kuru/Arslan/Yılmaz s.239; Yılmaz-Vekâletname, s.16; Yılmaz-Noter İşlemleri, s.44. Vekâletin kanuni kapsamı, her iki vekâlet türünde de, aynıdır (Gürdoğan s.150; Yılmaz-Noter İşlemleri s.44).

²⁰ 2.HD., 7.6.1971, 377/3698 (Dalamanlı/Kazancı/Kazancı s.70)

²¹ Eren s.531.

²² Bu konularda ayrıntılı bilgi için, bkz.: Kuru s.289; Gürdoğan s.156 vd.; Tandoğan s.406; Yılmaz-Noter İşlemleri, s.45; Yıldız s.42-43.

²³ Gürdoğan s.160-161; Kuru s.290; Yıldız s.43.

²⁴ Şenocak s.451.

²⁵ Müderrisoğlu s.48-49; Şenocak s.450; Gürdoğan s.150-151; Kuru s.287; Tandoğan s.397.

Sözü edilen özel yetkilerin verilip verilmemesi ile özel vekâletnameyi birbirine karıştırmamak gerekir²⁶. Vekâlet verenin, vekiline, işaret edilen özel yetkilerin bir kısmını veya tamamını vermesiyle, vekâletnamenin genel veya özel olmasının herhangi bir ilgisi yoktur. Yani, vekil tüm özel yetkilere (BK.m.388, III; HUMK.m.63) sahip olsa bile, elindeki vekâletname yalnızca somutlaştırılmış tek bir iş ya da işlemle ilgili ise, o vekâletname özel vekâletnamedir; buna karşılık, hiç bir özel yetki verilirse dahi, vekil, müvekkili adına, her türlü işlemi icra etmek ya da her türlü davayı yürütmek veya savunmayı yapmak üzere yetkilendirilmişse, elindeki vekâletname, yine genel vekâletname olarak kalmaya devam eder²⁷.

Bir başka ifade ile, genel vekâletnamede özel yetkilerden hiç birine yer verilmemiş olması, o vekâletnamenin nitelik değiştirip özel vekâletname konumuna gelmesini sağlamayacağı gibi, özel vekâletnameler de bütün özel yetki hallerine yer verilmiş olması, o vekâletnamenin nitelik değiştirip genel vekâletname konumuna gelmesi sonucunu sağlamaz²⁸. Tanzimi istenilen vekâletnamenin, ilgilinin arzusuna uygun ve doğru olabilmesi için, noterin kendisine müracaat eden ilgiliden, özel mi, yoksa genel vekâletname mi istediğini²⁹ sorması, onun bu konudaki görüşünü alması gerekir³⁰. İlgilinin bu konuda görüş açıklaması halinde, noter, vekâlet yoluyla icra edilmek istenen işlemin, niteliğini de göz ederek, tercih edilenin bu iki şekilden hangisine uygun olup olmadığını özenle araştırmalı; genel vekâletname kapsamına giren bir işlemin özel vekâletname ya da özel vekâletname kapsamına giren bir işlemin, genel vekâletname şeklinde tanziminin istenmesi halinde ilgiliyi uyarmalıdır³¹. İlgilinin, düzenlenecek olan vekâletnamenin genel mi yoksa özel vekâletname mi olacağı konusunda, herhangi bir görüş açıklaması durumunda, noter vekâlet verilmek suretiyle gerçekleştirilmek istenen işlemin niteliğini göz ederek, vekâletnameyi, genel ya da özel vekâletname şeklinde tanzim etmelidir³².

B- Noterlik Hukuku Açısından

Genel vekâletname-özel vekâletname ayrımı, noterler için, iki bakımdan önem arz eder:

a-) Noterler, vekâletname tanzim ederken, ilgilinin gerçek iradesini araştırma şeklinde beliren temel işlevinin gereği olarak (NK.m.72), ilgilinin arzusunun

²⁶ Vural s.197; Yılmaz-Vekâletname, s.14,16; Yılmaz-Noter İşlemleri, s.45; Tanju s.267.

²⁷ Yılmaz-Vekâletname, s.14; Tanju s.265.

²⁸ Yılmaz-Noter İşlemleri s.45; Yılmaz-Vekâletname, s.16; Tanju s.265.

²⁹ Ayrıca bunun içerisine ne gibi özel yetkilerin dercedilmesini istediğini.

³⁰ Vural s.196; Yılmaz-Vekâletname, s.17.

³¹ Vural s.196.

³² Vural s.196; Yılmaz-Vekâletname, s.17.

gerçekleştirilmesine en uygun düşen vekâletname formunu bulmak ve bunu düzenleyecekleri vekâletnameye yansıtma zorundadır³³.

b-) Alınacak olan noter harcı, genel vekâletnameler ile özel vekâletnameler bakımından farklılık gösterir³⁴.

Özellikle son işaret edilen nokta dikkate alındığında, noterlik hukuku alanında, genel vekâletname-özel vekâletname ayırımından şunun anlaşılması gerekir:

Somut herhangi bir belirleme yapmadan (ferdileştirmeye gidilmeden) her türlü hukukî işlemlerin vekâlet yoluyla gerçekleştirilmesini öngören vekâletnamelere, genel vekâletname denir³⁵. Vekâletnameyle, vekâlet, birden çok konuda, ferdileştirmeye, somutlaştırmaya gidilmeden birden çok hukukî işlemin icrası için verilmişse, her türlü mallarımı satmaya veya rehnemeye gibi) ya da kapsam itibarıyla belirli bir alan hasredilmiş olmakla beraber yapılacak olan hukukî işlemler ferdileştirmeye gidilmek suretiyle somutlaştırılmamış, kategorik olarak genel bir ifadeyle belirtilmişse (örneğin, sahibi bulunduğum her türlü menkul mallarımı satmaya gibi) yani aynı konuda bir çok kez kullanılıp az çok süreklilik arz ediyorsa, ortada yine bir genel vekâletnamenin bulunduğundan söz edilir³⁶. Bu bağlamda; “T.C. hudutları dahilinde bulunan ve murislerimden intikal edecek her türlü mallarımı satmaya, benim adıma her türlü malları satın almaya, ilgili makam ve merciiler ile idareler, kurum ve kuruluşlarda işlemler yapmaya, her türlü belgeleri imzalamaya...” ; “şirketimizin başkaları aleyhine açtığı ve açacağı; başkalarının da şirketimize karşı açtıkları ve açacakları davalar ve icra takiplerinden dolayı T.C. mahkemelerinde, daire ve müesseselerinde, her sıfat târik ve surette bizi temsil hak ve menfaatlerimizi müdafaa ve muhafazaya ...”; “T.C. gümrüklerine adıma gelecek olan malları çekmeye, gümrük resimlerini ödemeye, ordino, konişmento, beyanname ve diğer belgeleri imzalamaya, icabında ithalat formalitesi sırasında ortaya çıkacak olan uyuşmazlıklara itiraz etmeye, eksper tayinine, harçlarını ödemeye, geri istemeye” şeklinde düzenlemeler içeren vekâletnameler, genel vekâletname örnekleri olarak zikredilebilir³⁷.

Buna karşılık, nitelik ve özellikleri belirtilmek suretiyle somutlaştırılmış bulunan bir ya da bir kaç hukukî işlemin gerçekleştirilmesi için verilen, o işlem ya da işlemlerin icra edilip tamamlanması ile birlikte geçerliliğini yitiren ilgisine belirtilen işlem ya da işlemler dışında herhangi bir tasarruf hakkı tanımayan vekâletnamelere, özel vekâletname denir. Bu bağlamda, “34 UC 725 plâka numaralı taksimi satmaya...”;

³³ Vural s.196.

³⁴ Yılmaz-Vekâletname, s.17; Vural s.197. Özel vekâletnamelerde, beher imza için alınacak olan noter harcı 234.300 TL; genel vekâletnamelerde beher imza için alınacak olan noter harcı 345.600 TL'dir. Harçlar Kanunu (2) sayılı Tarife.

³⁵ Yılmaz-Vekâletname, s.18.

³⁶ Demirkır s.76; Demirci s.36; Vural s.196; Yılmaz-Vekâletname, s.18.

³⁷ Yılmaz-Vekâletname, s.18.

“... tapuda adıma kayıtlı bulunan Yozgat ili Sorgun ilçesi, 12 ada, 4 pafta, 3 parselde kâin taşınmazımı satmaya...”; “Ankara ili, Haymana ilçesi, 34 ada, 12 parselde kayıtlı bulunan taşınmazım üzerinde ipotek tesis etmeye...”; “Ankara 4.Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhime açılmış bulunan 1998/16 esas numaralı davamı takip etmeye” gibi yetkilendirmeler içeren vekâletnameler, özel vekâletname örneği olarak gösterilebilir.

Genel vekâletname –özel vekâletname ayırımında baz alınacak olan ölçüt, vekâlet yoluyla gerçekleştirilmesi istenen işlemlerin, sınırları, nitelikleri ve özellikleri belirtilmek suretiyle (örneğin, Ankara ili, Haymana ilçesi, 12 ada ve 3 parselde kayıtlı taşınmazımı satmaya gibi) yeterli bir biçimde ferdileştirilip ferdileştirilmediğidir (somutlaştırılıp somutlaştırılmadığıdır); bu bağlamda yapılacak olan işlemlerin her türlü menkul mallarımı satmaya örneğinde olduğu gibi genel bir ifade ile belirtilmiş olması halinde, genel vekâletnameden; nitelik ve özellikleri zikredilmek suretiyle ferdileştirilmiş olması halinde ise, özel vekâletnameden söz edilecektir.

Doktrinde, aynı vekâletname içerisinde, iki ayrı konuda, somutlaştırılmış yani nitelik ve özelliklerine işaret edilmek suretiyle belirli hale getirilmiş iki ayrı hukukî işlemin yapılmasının öngörülmesi halinde, özellikle alınacak olan noter harçlarının tutarı gözetilerek, bu durumda, genel vekâletnamenin varlığının kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir³⁸. Bu görüş kabul edildiği takdirde, aynı vekâletname içerisinde, “sahibi bulunduğum 06 UC 24 plâka numaralı arabamın satımı ile Yozgat ili, Sorgun ilçesi, 10 ada, 4 parselde kayıtlı taşınmazım üzerinde ipotek tesisi şeklinde” bir yetkilendirmeyi öngören bir düzenlemeye yer verilmişse, ortada bir genel vekâletnamenin bulunduğundan söz etmek gerekmektedir.

Kanımcı, aynı vekâletname içerisinde, iki ayrı konuda somutlaştırılmış iki ayrı hukukî işlem için vekâlet verilmiş olması halinde, özellikle alınacak olan noter harçlarını gözeterek, genel vekâletnamenin varlığını kabul etmek sağlıklı bir yaklaşım biçimi olmaz; çünkü sözü edilen durumda da ferdileştirme yapıldığına, işlemler somutlaştırılıp belirli hale getirildiğine göre, ancak özel vekâletnameden bahsedilebilir; aksine bir anlayışın kabulü, genel vekâletname-özel vekâletname ayırımında baz alınan ölçütün işlerliğini yitirmesine neden olur; bu konuda kargaşa yaratılmasına yol açar. Öte yandan, bu hukuki işlemler için, ayrı ayrı vekâlet verilmek istenseydi, noter bunu iki ayrı özel vekâletname düzenlemek suretiyle gerçekleştirmek durumundaydı. Dolayısıyla sözü edilen işlemler için vekâlet verilmesinin, görünüş itibarıyla tek bir vekâletnamede yani aynı vekâletnamede gerçekleştirilmiş olması, görünüş itibarıyla tek, fakat gerçekte ise, iki ayrı özel vekâlet halinin bulunduğu olgusunun göz ardı edilmesi sonucunu doğuramaz.

Burada son olarak vurgulanması gereken bir nokta da, genel vekâlet şeklinde düzenlenmesi gereken bir vekâletnamenin, özel ya da özel vekâlet şeklinde

³⁸ Yılmaz-Vekâletname, s.18; Vural s.196; Yıldız s.22-23; Demirci s.35; Demirkır s.76.

düzenlenmesi gereken bir vekâletnamenin genel şekilde düzenlenmesinin, vekâletnamenin geçerliliği üzerinde herhangi bir etkisinin olmadığıdır; meğer ki, Noterlik Kanunu'nda öngörülen şekil koşullarına uygun olarak bu işlem gerçekleştirilsin. Ancak, sözü edilen durum, bir yandan noterin ilgilinin gerçek iradesinin araştırılması ve belgeye yansıtılması, diğer yandan ise, danışmanlık deyiş yerindeyse, hukuk mühendisliği işlevini gereklerine uygun bir biçimde yerine getirememesi sonucu doğurur; ayrıca, ilgiliden eksik ya da fazla noter harcı alınmasına da sebebiyet verir. O nedenle, bu belirlemeyi, noterin özenle yapması hukuka uygun bir davranış biçimi teşkil eder.

BİBLİYOGRAFYA

Dalamanlı, L./Kazancı, F./Kazancı, M.: İlmî ve Kazaî İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu, C.IV, İstanbul 1970.

Demirci, R.: Noterlik Açısından Vekâletname (THBHD., 1984/44, s.22-47).

Demirkır, S.: Vekâletnameler (THBHD., 1995/86, s.69-77).

Eren, F. : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 4.B., Ankara 1991.

Esener, T. : Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salâhiyete Müstenit Temsil, Ankara 1961.

Feyzioğlu, N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, İstanbul 1976.

Gürdoğan, B.: Davaya Vekâlette Özel Mezuniyeti Gerektiren Haller (Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar, Sempozyum 14-16 Haziran 1976, İstanbul 1977, s.147-161).

Kuru, B. :Hukuk Muhakemeleri Usulü El Kitabı, İstanbul 1995.

Kuru, B./Arslan, R./Yılmaz, E.: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 1998.

Müderrişoğlu, F.: Avukatlıkta Vekâlet ve Ücret Sözleşmesi, Ankara 1974.

Oğuzman,M.K./Turgut, Ö.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995.

Şenocak, Z.: Yargıtay'ın Verdiği Bir Karar Dolayısıyla (AÜHFD., 1996/1-4, s.449-451).

Tandoğan, H.: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C.II, Ankara 1987.

Vural, P. : Noterler Yönünden Temsil ve Vekâlet (Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar, Sempozyum 14-16 Haziran 1976, İstanbul 1977, s.163-201).

Yıldız, Ş. : Doğrudan Doğruya İradi Temsilde Özel Temsil Yetkisini Gerektiren Haller, (İBD. 1991/1-2-3, s.18-45).

Yılmaz, E. : “Genel Vekâletname-Özel Vekâletname” Ayrımı (THBHD., 1995/86, s.12-18). (**Yılmaz-Vekâletname**)

Yılmaz, E. : Noterlik İşlemlerinin Hukuk Davalarındaki ve İcra-İflâs Takiplerindeki Önemi (Noterlik Hukuku Sempozyumu, I-II, Ankara 1997, s.40-62) (**Yılmaz-Noter İşlemleri**).