

TÜRK BORÇLAR KANUNU KAPSAMINDA ALIM VE SATIM KOMİSYONCUSUNUN TEMSİL YETKİSİ

*Representation Authority of Commerce Commission Agent within the
Turkish Code of Obligations*

Fatma HIZIR

Özet:

Bağımsız tacir yardımcılardan biri de dolaylı temsil yetkisine sahip olan komisyoncudur. Komisyoncu, esas itibariyle Türk Borçlar Kanununda düzenlenmiştir. TBK 532-545 maddeleri arasında alım satım komisyonculuğu ayrıntılı olarak düzenlenmiş, diğer işlere ilişkin komisyonculuk ise md. 546'da alım-satım komisyonculuğuna gönderme yapılarak hükme bağlanmıştır. TBK'daki bu düzenleme, genel itibariyle müvekkil ile komisyoncu arasındaki iç ilişkiye dair hükümler getirmektedir. Komisyona ilişkin bu düzenlemeler dışında, vekalet sözleşmesine¹ ilişkin hükümler de komisyon sözleşmesine uygulanabilmektedir (TBK md. 532/2).

Türk Borçlar Kanunundaki düzenlemelerden başka komisyonculuğun bazı türleri, çeşitli kanunlarda yer almaktadır. Türk Ticaret Kanunu md. 917 vd.'da ve Karayolu Taşıma Kanununda, taşıma işleri komisyoncusu², Sermaye Piyasası Kanunu md. 30'da ise sermaye piyasası araçların

¹ Vekalet sözleşmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz: EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 705-750, Ankara, 2015 (Borçlar Özel); ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 611-651, Ankara, 2014.

² Ayrıntılı bilgi için bkz. KENDİGELEN, Abuzer, Hukuki Mütalaalar, C. I, Taşıma ve Sigorta Hukuku, İstanbul, 2006, s. 422-427; DOĞANAY, İsmail, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, İstanbul, 2004, s. 2384 vd.

komisyonculuğu düzenlenmiştir. 5174 sayılı Kanun md. 47’de de alım-satım komisyonculuğunun özel bir türü olan borsa komisyonculuğu hükme bağlanmıştır. Bunlardan başka 1615 sayılı Gümrük Kanununda gümrük komisyoncuları düzenlenmiştir.

Komisyoncu, komisyon sözleşmesine dayanarak, daima kendi adına ve bir başkası hesabına hareket etmekte yani bu ilişkinin temelinde dolaylı temsil ilişkisi bulunmaktadır. Komisyoncu ticari vekilden, acenteden ve simsardan ayıran en önemli unsur budur. Zira acente tamamen kendi adına ve hesabına, ticari vekil tamamen müvekkili adına ve hesabına faaliyette bulunurken, simsar ise sadece sözleşmenin yapılmasını hazırlar ya da sözleşmenin yapılmasına aracılık eder ve kurulan sözleşme sebebiyle hiçbir yükümlülük altına girmez.

Çalışmamızda, komisyon sözleşmesi gereğince komisyoncu ile müvekkil arasındaki komisyon sözleşmesinden kaynaklanan ve komisyoncu diğer bağlı olmayan tacir yardımcılardan ayıran, komisyoncunun dolaylı temsil yetkisi incelenecektir.

Anahtar Sözcükler: Tacir Yardımcıları, Alım Satım Komisyoncusu, Temsil Yetkisi, Temsil İlişkisi, Dolaylı Temsil.

Abstract:

One of the independent merchant assistants is commission agent who has independent representation authority. Commission agent in essence described in Turkish Code of Obligations. Commerce commission agent is explained detailedly between the Articles 532-545 of Turkish Code of Obligations while commission agents in other fields were described Article 546 referred to commerce commission agents. This regulation in Turkish Code of Obligations regulates internal affairs between clients and commission agents. Except regulations concerning commission, clauses concerning contract of mandate can be applied to commission contracts.(TBK md. 532/2).

Except for regulations in Turkish Code of Obligations, some types of commission agency are regulated in other codes. In the Art. 917 and afterwards of the Turkish Commercial Code and in the Road Transport Code there is freight forwarder; and in the Art. 30 of the Capital Market Law there is commission agency of capital market instruments are regulated. In the Art. 47 of Code No. 5174 ‘exchange brokery’-which is a kind of commerce commission agency- is regulated. Apart from these in Customs Code No. 1615 there are customs commission agents explained.

Commission agent, in regard to commission contract, always acts on its behalf and for account of another in other words indirect representation is being located at the center of this relationship. That is the most important factor what differs commission agent from commercial agent, agency and broker. Yet agency acts completely on its own behalf, commercial agent acts in clients behalf and for account of its client, while broker is speeding up or mediating for the agreement of contracts and doesnt enter into an obligation.

In our study, accordingly to commission contract; indirect representation authority of commission agent which differs commission agent from other merchant assistants and is arising from the contract between client and commission agent, will be examined.

Keywords: Merchant Assistants, Commerce Commission Agent, Representation Authority, Representative Relationship, Indirect Representation.

I. Komisyoncu

A. Tanımı

“Komisyoncu, ücret karşılığında, kendi adına ve müvekkili hesabına hukuki işlem yapmayı üstlenen kişidir.”³ Komisyoncu bağılı olmayan tacir yardımcılarındandır ve müvekkili olan tacirin işletmesi dışında ve ondan bağımsız olan bir işletmenin sahibidir ⁴.

Türk Borçlar Kanunumuzda 532-546 maddeleri arasında alım satım komisyoncusu düzenlenmiştir. TBK md. 532/I'deki tanıma göre; “Alım veya satım komisyonculuğu, komisyoncunun ücret karşılığında, kendi adına ve vekâlet verenin hesabına kıymetli evrak ve taşınurların alım veya satımını üstlendiği sözleşmedir.” Bu tanım mehaz kanunumuz olan İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki tanımla paralellik göstermektedir (OR 425/I). Ancak belirtmek gerekir ki İsviçre Borçlar Kanunu'nda, Türk Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak alım komisyoncusu (Einkaufskommissionär) ile satım komisyoncusu (Verkaufskommissionär) için birbirinden farklı düzenlenmeler de öngörülmüştür. ⁵

³ ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, s.234, Ankara, 2015; bkz: TBK md.532/I

⁴ KARAHAN, Sami, Ticari İşletme Hukuku, s. 342, Konya, 2011; BOZER, Ali/ GÖLE, CELAL, Ticari İşletme Hukuku, s. 98, Ankara, 2015

⁵ GUHL, Theo, Das Schweizerisches Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, s. 589, Zürich, 2000.

Türk Borçlar Kanunu md. 532’de alım-satım komisyoncusu için verilen tanımdan ve komisyona ilişkin diğer hükümlerden hareketle komisyoncu ile ilgili unsurları belirlemek mümkündür.

B. Unsurları

1. Bir sözleşmeye Dayanması

Komisyon sözleşmesinin tarafları komisyoncu (Beauftragter) ve müvekkildir (Auftraggeber). Komisyonculuk ilişkisi, müvekkil ile komisyoncu arasında yapılan bir sözleşmeye dayanır. Komisyon sözleşmesinde komisyoncu kendi adına ve müvekkili hesabına taşınır eşya ya da kıymetli evrak satmak ya da temin etmek yükümlülüğü altına girerken, müvekkil de ücret ödemeyi taahhüt eder ve böylece sözleşme kurulmuş olur⁶. Bu sözleşme, komisyoncunun faaliyet konusunu ve şartlarını, haklarının ve borçlarının nelerden ibaret olduğunu, üçüncü kişilerden elde edilen mal ve diğer haklarının müvekkile devir şartlarını ve buna karşılık müvekkilin de komisyoncuya karşı borçlarını tespit eder⁷.

Komisyon sözleşmesinin konusu TBK’deki düzenlemeye göre kıymetli evrak ve taşınır eşya alım-satımıdır. Bununla birlikte taşıma işleri komisyoncusunun faaliyetleri de TBK’da komisyonculuk olarak nitelendirilmiştir⁸. TBK md. 546 gereğince diğer konulara ilişkin komisyon sözleşmeleri, bu konuda özel hüküm bulunmadığı takdirde alım-satım komisyonculuğu hükümlerine tabidir⁹.

Komisyoncu bu sözleşmeye dayanarak kendi adına ve müvekkili hesabına hukuki işlemler yapar, bu işlemlerden doğan hakları ve borçları müvekkiline devreder ve ücrete hak kazanır¹⁰. Her ne kadar komisyoncunun yaptığı sözleşmeler sebebiyle doğan bütün hak ve borçlar komisyoncuya aitmiş gibi görünmekteyse de, komisyoncu ile müvekkil arasındaki sözleşme

⁶ BÜREN, Bruno, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil (Art. 184-551), s.193, Zürich, 1972; GUHL, s. 589.

⁷ SEÇER, Öz, Alım Satım Komisyonculuğu Sözleşmesi, s.17, İstanbul, 2013; YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, s.587, İstanbul, 2012; AYHAN, Rıza/ÖZDAMAR, Mehmet/ÇAĞLAR, Hayrettin, Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, s.302, Ankara, 2011.

⁸ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 302.

⁹ ARKAN, s. 234; BOZER/GÖLE, s. 100; BERZEK, Ayşe Nur, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, İstanbul, 2008, s. 162.

¹⁰ YAVUZ, s. 587 (Özel); AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 302; BOZER/GÖLE, s. 102.

gereğince komisyoncunun üçüncü kişilerle yaptığı hukuki işlemler sonucunda doğan hak ve borçlar en nihayetinde müvekkile ait olur ¹¹. Yani bu sözleşmeyle, komisyoncu dış ilişkide sözleşmenin tarafı olarak elde ettiği hakları ve borçları müvekkile devretme; müvekkil de, komisyoncunun üzerine aldığı hakları ve borçları devralma ve komisyoncunun bu faaliyetinin karşılığı olarak ücret ödeme borcu altına girmektedir¹².

Komisyonculuk ilişkisini doğuran bu sözleşme herhangi bir şekilde bağlı değildir. Kural olarak taraflar arasında sürekli bir ilişki kurulmayıp müvekkil, komisyoncuya tek bir iş için yetki verir. Her somut durumda müvekkilin komisyoncuyu görevlendirmesiyle birlikte komisyoncu ile müvekkil arasında yeni bir komisyon sözleşmesi kurulur¹³.

2. Komisyoncunun, Kendi Adına ve Müvekkili Hesabına Hareket Etmesi

Komisyoncu kendi adına ve müvekkili hesabına hukuki işlem yapar¹⁴. Komisyoncunun üçüncü kişiyle yaptığı hukuki işlemde doğan hak ve borçlar komisyoncuya ait olur ¹⁵. Bu sebeple komisyonculuk faaliyeti tipik bir dolaylı temsil ilişkisidir ¹⁶.

Komisyoncunun hukuki işlem yaptığı üçüncü kişi komisyoncunun kendi hesabına hareket ettiğini bilse de durum değişmez ve sözleşmeden doğacak bütün hak ve borçlar komisyoncuya ait olur. Bunların müvekkile devri için kural olarak ikinci bir işleme (alacağın temliki, borcun nakli) ihtiyaç vardır¹⁷. Komisyoncu, şahsında doğan alacakları alelade ya da kanuni temlik yoluyla müvekkile devretmedikçe kural olarak üçüncü kişilere karşı hak iddia edemez

¹¹ KARAHAN, s. 343; ARKAN, s. 234.

¹² YAVUZ, s. 586 (Özel).

¹³ ARKAN, s. 234; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 302; ÜLGEN, Hüseyin/TEOMAN, Ömer/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan/ ERTAN, Nomer F. Ticari İşletme Hukuku, s. 611, İstanbul, 2009; DERYAL, Yahya, Ticaret Hukuku Bilgisi, s. 57, Trabzon, 2006

¹⁴ "...Tallal, müvekkili adı ve hesabına iş yaparken, komisyoncu aynı kanunun 416 ncı maddesi uyarınca, kendi namına ve müvekkili hesabına kıymetli evrak ve taşınır eşya alım ve satımını üstlenir..." 11. HD. E. 2001/1752, K. 2001/3902, T.03.05.2001.

¹⁵ GUHL, s. 588; SEÇER, s.10; ARKAN, s. 233; BOZER/GÖLE, s. 99.

¹⁶ YAVUZ, s. 587 (Özel); ARKAN, s. 233; "BK'nun 32. maddesi uyarınca salâhiyettar bir mümessil tarafından diğer bir kimse namına yapılan akdın hakları ve borçları o kimseye intikal eder." 13. HD. E. 2005/8399, K. 2005/11966, T. 11.07.2005.

¹⁷ KARAHAN, s. 343; BAHTİYAR, Mehmet, Ticari İşletme Hukuku, s.205, İstanbul, 2012.

¹⁸. Bu niteliği sebebiyle, komisyoncu tacirin dolaylı temsil yetkisine sahip tek yardımcısıdır¹⁹

Çalışmamızın esas konusunu oluşturan komisyoncunun dolaylı temsil yetkisi, aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

3. Ücret

Komisyoncu, aracılık faaliyetleri karşılığında maktu ya da nispi olarak kararlaştırılan bir ücret alır²⁰. TBK md. 532’de komisyoncunun faaliyetlerini ücret karşılığında gerçekleştireceği açıkça düzenlenmiştir²¹. Yapılan sözleşmede ücret ödenmesi kararlaştırılmamışsa komisyon sözleşmesi değil, vekalet sözleşmesi söz konusu olur²².

Komisyoncu tarafından yapılan sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmasında, hem kendi müvekkilinin hem de işlemin karşı tarafının menfaati vardır. Buna karşı komisyoncu (simsardan farklı olarak) ücretini her iki taraftan değil, yalnızca kendi müvekkilinden isteyebilir²³.

Türk Borçlar Kanunu md. 539/I’e göre komisyoncu ücretini kural olarak kendisine tevdi edilen işi yapınca isteyebilir²⁴. Aynı hükmün devamında işin yapılmamasına bizzat müvekkilin sebep olması ihtimali düzenlenmiş ve bu durumda komisyoncunun yine ücrete hak kazanacağı hükme bağlanmıştır. TBK md. 535’e göre piyasa şartları nedeniyle, müvekkilin belirttiği fiyattan

¹⁸ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 303; Komisyoncunun iktisap etmiş olduğu hakların vekalet verene doğrudan intikal edebileceği durumlara ilişkin TBK md. 509/2. ve 3. fıkralarında düzenlenmiş olan istisnai durumlar için bkz; BOZER/GÖLE, s. 99-100.

¹⁹ ARKAN, s. 233.

²⁰ “...Taraflar arasında bir komisyonculuk ilişkisinin varlığının kabulünde bir isabetsizlik bulunmamakta ise de komisyonculuk teyidi belgelerinin tercümelerinde yer alan %3 komisyon oranı ibaresinin yer aldığı bildiren yeminli tercüman Lotte R. hakkında İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının 14.9.2000 tarihli 2000/5669 nolu iddianamesi ile faks teyidi yazılarının asıllarında %3 komisyonculuk ibaresinin bulunmadığı gerekçesiyle özel evrakta sahtecilik suçundan Asliye Ceza Mahkemesine dava açılmış olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece, açılmış olan bu ceza davası da gözetilerek dava konusu %3 komisyon oranı üzerinde durularak bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisinde isabet bulunmamaktadır...” HGK. E. 2002/19-18, K. 2002/48, T.06.02.2002

²¹ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 303; ARKAN, s. 234.

²² ARKAN, s. 234; KARAHAN, s. 343; DERYAL, s. 57; BAHTİYAR, s. 206; “Sözleşmede ücret olarak bir komisyon kararlaştırılmışsa, tereddüt halinde satım sözleşmesi değil, komisyon sözleşmesinin bulunduğu kabul edilmesi gerekmektedir.” SEÇER, s.16.

²³ ÜLGEN /TEOMAN /HELVACI /KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 618; POROY, Reha/ YASAMAN, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2010, s. 279.

²⁴ GUHL, s. 592; POROY/YASAMAN, s. 279; KARAHAN, s. 343; YAVUZ, s. 592 (Özel).

malları satamayacağını anlayan komisyoncunun, durumu müvekkiline bildirmesine rağmen müvekkilin cevap vermemesi ihtimali burada örnek olarak verilebilir²⁵.

Müvekkilin kusuru olmaksızın, komisyoncunun herhangi başka bir sebeple işi gerçekleştirememesi durumunda, yerel bir adet bulunması şartıyla ve komisyoncunun emeğiyle orantılı olarak kendisine bir ücret ödenir (TBK md. 539/II)²⁶.

Komisyoncu, dürüstlük kurallarına aykırı davranarak, müvekkilin çıkarlarını ihlal ederse²⁷, özellikle ona satın aldığından fazla ya da sattığından eksik bir bedel bildirirse, ücret isteme hakkını kaybeder (TBK md. 540/I). Komisyoncunun satın aldığından fazla ya da sattığından eksik bir bedel bildirmesi, yani bedelin gerçekleşen bedelden farklı gösterilmesi durumunda müvekkilin tamamen aradan çıkarak komisyoncuyu, satılanın alıcısı ya da satıcı sayma hakkı vardır (TBK md. 540/II). Böyle bir durumda müvekkilin komisyoncuya, komisyon ücreti ödemeyeceğini belirtmeye gerek yoktur²⁸.

Komisyoncu, işlemin muhatabının müvekkiline olan borçlarını ödeyeceğine dair müvekkiline ayrıca güvence vermişse, ilave bir ücret isteyebilir (TBK md. 537/II). Bu şekilde güvence veren komisyoncuya dükruar komisyoncu denir²⁹.

Bir para borcu olan komisyon ücreti, alacaklının (komisyoncu) bulunduğu yerde ödenir. Ücretin ödenip ödenmediği ya da ne kadarının ödendiği konusunda uyuşmazlık çıkarsa, borçlu (müvekkil) ispatla mükelleftir³⁰.

Müvekkil, ücretin yanı sıra komisyoncunun üçüncü şahsa karşı üstlendiği borçları ve müvekkil yararına yaptığı bütün masrafları da (depo, nakliye, bakım, yükleme-boşaltma ücretleri, verdiği avanslar vb.) faiziyle karşılamak zorundadır³¹. Komisyoncu ardiye ve taşıma ücretlerini de

²⁵ ÜLGEN /TEOMAN /HELVACI /KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 618.

²⁶ POROY/YASAMAN, s. 279; YAVUZ, s. 592 (Özel); ÜLGEN /TEOMAN /HELVACI /KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 618.

²⁷ BÜREN, s. 194; GUHL, s. 590.

²⁸ ÜLGEN /TEOMAN /HELVACI /KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 619; KARAHAN, s. 344; YAVUZ, s. 593 (Özel).

²⁹ BAHTİYAR, s. 207

³⁰ KARAHAN, s. 344.

³¹ BÜREN, s.198-199; SEÇER, s. 15; DOMANIÇ, Hayri/ ULUSOY, Erol, Ticaret Hukukunun Genel Esasları, İstanbul, 2007, s. 382; KARAHAN, s. 344; YAVUZ, s. 592 (Özel); BAHTİYAR, s. 207.

isteyebilir; ancak kendi çalışanlarına ödeyeceği ücretleri müvekkilinden isteyemez (TBK md. 538/II) ³².

4. Faaliyetin Meslek Edinilmiş Olması

Türk Borçlar Kanunu'nda alım-satım komisyonculuğunun düzenlendiği 532'nci maddede komisyonculuğun meslek edinilmiş olması gerektiğinden bahsedilmemiştir³³. Ancak TBK md. 546/II'ye göre komisyon işlerini meslek edinmeyip geçici olarak üstlenen kişi hakkında da Türk Borçlar Kanunu'nun komisyona ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu hükümden komisyon işlerinin ilke olarak meslek edinilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır³⁴. Bununla birlikte tacir sıfatına sahip bir kişi kendi işletmesi dışında arızı olarak komisyonculuk yaparsa, TBK'nun komisyon hükümlerine tabi olur³⁵. Komisyonculuk işlerini geçici olarak yapan kişi, tacir sıfatını taşııyorsa komisyon hükümleri değil, TBK'nun vekalet sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanır³⁶.

Belirtmek gerekir ki komisyoncu, müvekkili hesabına işlem yaparken müvekkilinin ticaret ünvanını değil, aksine bizzat kendi ticaret ünvanını kullanır ³⁷.

C. Hukuki Niteliği

Komisyon ilişkisi tipik bir dolaylı temsil ilişkisidir³⁸. Zira komisyon sözleşmesi gereğince, komisyoncu her zaman kendi adına ve müvekkili

³² POROY/YASAMAN, s. 279; YAVUZ, s. 592 (Özel); KARAHAN, s. 344.

³³ YAVUZ, s. 586 (Özel); ÜLGEN/TEOMAN/HELVACI/KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 608.

³⁴ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 303; ÜLGEN/TEOMAN/ ELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 608.

³⁵ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 303; ARKAN, s. 234; ÜLGEN /TEOMAN/ HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 609.

³⁶ ÜLGEN /TEOMAN/ HELVACI /KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 609; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 303.

³⁷ BÜREN, s. 193; GUHL, s. 588.

³⁸ "...Ticari hayattaki yoğunluk ve karmaşıklık, ticari işletme sahibinin, belirli bir büyüklüğe ulaşmış olan işletmesini tek başına yönetmesini neredeyse imkansızlaştırdığı için, yardımcı kullanması zorunlu hale gelmektedir. Ticari mümessil ve ticari vekil, bu yardımcılarından ikisidir. Gerek ticari mümessillik ve ticari vekillik; gerekse diğer yardımcılıklar (örneğin komisyoncu, acente gibi) 818 Sayılı B.K.'nin 32. maddesinde düzenlenmiş olan temsil müessesesinin, ticari hayatın söz konusu gereklerinden kaynaklanan, bu gerekliliklere yudurulmuş özel türleridir..." HGK E. 2011/12-549, K.2011/644, T.19.10.2011.

hesabına işlem yapar. Komisyoncu üçüncü kişilerle yaptığı işlemlerin tarafı olup bu işlemlerden doğan hak ve borçlar komisyoncuya aittir. Komisyoncu müvekkil ile yaptığı sözleşme gereğince bu hak ve borçları müvekkile devretmeyi taahhüt etmiştir³⁹.

Dolaylı temsil yetkisi veren vekalet sözleşmesi niteliği taşıyan komisyon sözleşmesine, , alım satım komisyonculuğu sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinin özel olarak düzenlendiği durumlar dışında vekalet sözleşmesine ilişkin hükümler de uygulanabilir (TBK md. 532/II)⁴⁰.

II. Komisyoncunun Temsil Yetkisi: Dolaylı Temsil

A. Dolaylı Temsil Kavramı

Dolaylı temsil, bazı eserlerde yalnızca doğrudan temsilin karşıtı olarak, bazı eserlerde doğrudan ve dolaylı temsil için ikili bir ayrımı gerektirmeyen bir kavram olarak ve diğer bazı eserlerde ise tamamen bağımsız bir kavram olarak incelenmiştir⁴¹.

“Dolaylı temsil, bir şahsın temsil yetkisine sahip olmasına rağmen hukuki işlemi kendi adına ve başkasının hesabına yapmasıdır.”⁴² Başka bir tanıma göre “Bir kişi, bir dolaylı temsil yetkisine dayanarak dolaylı temsil olunan hesabına olduğu halde kendi adına bir üçüncü kişi ile hukuki muamele yaptığında dolaylı temsil vardır.”⁴³ Dolaylı temsilcinin kimin hesabına hareket ettiğini açıklaması gerekmez ve kurduğu işlem ile doğan hukuki sonuçlar doğrudan temsil olunana geçmez⁴⁴.

Dolaylı temsil, temsilin TBK’ da düzenlendiği şeklinden tamamen farklı bir durumdur. Zira dolaylı temsil TBK md. 40 (BK md. 32) anlamında temsil sayılmaz. Dolaylı temsil olunanla, dolaylı temsilcinin işlem yaptığı üçüncü kişi arasında hiçbir hukuki sonuç doğmaz⁴⁵.

³⁹ YAVUZ, s. 587 (Özel); AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 304; ARKAN, s. 233-234; DOMANIÇ/ULUSOY, s. 381-382; SEÇER, s. 20-21; BAHTİYAR, s. 205; BERZEK, s. 162.

⁴⁰ YAVUZ, s. 587 (Özel); AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 304

⁴¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. YAVUZ, Cevdet, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, s. 15 vd., İstanbul, 1983,

⁴² AKYOL, Şener, Türk Medeni Hukukunda Temsil, İstanbul, 2009, s. 57.

⁴³ YAVUZ, s. 57 (Dolaylı Temsil).

⁴⁴ OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2010, s. 165; AKYOL, s. 57.

⁴⁵ AKYOL, s. 58; OĞUZMAN/ÖZ, s. 165.

Dolaylı temsil Borçlar Kanunuyla Ticaret Kanunu'nun çeşitli maddelerinde hükme bağlanmıştır. Örneğin; TBK md. 532 vd. alım satım komisyoncusu, TTK md. 917 vd. ise taşıma işleri komisyonculuğu düzenlenmiştir ⁴⁶.

Dolaylı temsil kavramına farklı yaklaşımlarına rağmen hemen hemen bütün yazarlar tanımlamalarında bazı ortak unsurlara işaret etmektedirler. Çalışmamızda bu unsurlar aşağıda ayrı ayrı inceleyeceğiz.

B. Dolaylı Temsilin Unsurları

Dolaylı temsilin tanımından unsurlarını belirlemek mümkündür. Buna göre, dolaylı temsilcinin dolaylı temsil yetkisine sahip olması, işlemi başkası hesabına yapması ve başkası hesabına yaptığı işlemde kendi adına hareket etmesi dolaylı temsilin unsurları olarak sayılabilir.

a. Dolaylı Temsil Yetkisinin Varlığı

Temsil yetkisi, kendisini bir hukuki işlemin yapılmasında temsil ettirmek isteyen kişinin, temsilci olacak kişiye verdiği yetkiyi ifade eder ⁴⁷. Dolaylı temsil yetkisi ise bir kimsenin, hukuki işlemlerde dolaylı olarak temsil edilmesini mümkün kılan yetkidir. Dolaylı temsil edilme, hukuki işlemin tarafı olmadığı halde, hukuki işlemin hesabına yapılmasıdır ⁴⁸.

Daha önce de belirtildiği gibi TBK md. 532/II gereğince, komisyon sözleşmesine, kanunun bu sözleşmeye ilişkin hükümlerinin yanı sıra vekalet sözleşmesine ilişkin hükümleri de uygulanabilecektir. Bu nedenle komisyoncunun yetkisinin kapsamının belirlenmesinde TBK md. 504 uygulama alanı bulacaktır. TBK md. 504'ün dolaylı temsil yetkisini de kapsadığını kabul etmek gerekir. Zira, komisyoncu, tipik bir dolaylı temsilcidir ⁴⁹.

Dolaylı temsil yetkisi, dolaylı temsilcinin tasarrufta bulunma yetkisinin yanı sıra borçlandırıcı işlemler yapma yetkisini de kapsar. Dolaylı temsil

⁴⁶ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2015, s. 429 (Borçlar Genel); OĞUZMAN/ÖZ, s. 165; "...temsil; başkası nam ve hesabına işlem yapmak demektir. Başkası nam ve hesabına işlem yapma yetkisi ise "temsil yetkisi" olarak bilinir. Temsil ilişkisinde daima üçlü bir durum vardır. Bu ilişki "temsil edilen-temsilci ve üçüncü şahıs" arasında kurulur. Temsilde hukuksal işlemin tarafları ile bunu yapanlar farklı kişilerdir. Hukuksal işlem temsilci tarafından yapıldığı halde, hüküm ve sonuçları temsil olunana ait olacaktır." 14. HD. E. 2008/12450, K. 2008/14922, T.27.11.2008.

⁴⁷ AKYOL, s. 4.

⁴⁸ YAVUZ, s. 23-24 (Dolaylı Temsil); EREN, s. 429.

⁴⁹ YAVUZ, s. 28 (Dolaylı Temsil)

olunan, dolaylı temsilciyi hesabına işlem yapma konusunda yetkilendirirken, aynı zamanda bu yetki sebebiyle dolaylı temsilcinin üstleneceği borçlardan onu kurtarma yükümlülüğü altına da girer⁵⁰. Bu nedenle komisyoncunun yaptığı işlemler sebebiyle girdiği borçlardan, müvekkilin komisyoncuyla kurtarma yükümlülüğü vardır. Zira dolaylı temsilde, temsilcinin yaptığı işlemler doğrudan temsil olunanın malvarlığını etkilememekte, dolaylı temsilcinin malvarlığı, dolaylı temsil olunanla, işlemin muhatabı olan üçüncü kişi arasında perde olmaktadır⁵¹.

Bu özellikleri sebebiyle dolaylı temsil yetkisini, dolaylı temsilin bir unsuru olarak aramak gerekmektedir.

b. Dolaylı Temsilcinin Başkası Hesabına Hukuki İşlem Yapması

Dolaylı temsil için verilen tanımdan da anlaşılacağı üzere dolaylı temsilin diğer bir unsuru da dolaylı temsilcinin hukuki işlemi başkası hesabına yapmasıdır⁵². Başkası hesabına hareket etme, yapılan işlemin başkasının maddi menfaatlerini etkileyeceği anlamına gelmektedir. Diğer bir ifadeyle temsilcinin yaptığı işlemin maddi sonuçları temsil olunanın malvarlığında gerçekleşecek, dolaylı temsilci ve temsil olunan arasında bir hesap verme söz konusu olacaktır⁵³.

Dolaylı temsilci başkası hesabına işlem yapma iradesine sahip olarak hareket etmelidir. Dolaylı temsilcinin başkası hesabına işlem yapma iradesine sahip olması yeterli olup, bunu ayrıca işlemin muhatabı üçüncü kişiye açıklaması ve üçüncü kişinin kabulü gerekmektedir⁵⁴.

⁵⁰ YAVUZ, s. 32-33 (Dolaylı Temsil)

⁵¹ YAVUZ, s. 33 (Dolaylı Temsil); EREN, s. 429.

⁵² "...Dolaylı temsil, hukuki işlemin kendi adına ancak başkası hesabına yapılması; davalı temsilci, diğer davalı temsil edilen ile dava dışı şirket arasında menkul satış vaadi ve kat karşılığı inşaat sözleşmesi gereğince temsil edilene düşecek daireyi, temsil edilenin nam ve hesabına davacıya sattığına; temsil edilen, satıma konu daireyi, alıcı davacı adına tapuda devrederek sözleşmeye icazet verdiği göre, davacı ile temsilci davalının yaptığı sözleşmenin gerektirdiği yükümlülükler, temsil edilen davalıyı bağlayacağından, temsil edilen davalıya husumet düşer. 2- davacının dayandığı sözleşmeyi, davalı temsilci, temsil edilen davalı nam ve hesabına yapmış olup; temsil edilen, sözleşmeye konu daireyi, tapuda davacı adına devrederek bu sözleşmeye icazet verdiği göre, anılan sözleşmeden dolayı temsilci davalının sorumluluğundan söz edilemez..." 13. HD. E. 2003/9750, K. 2003/13343, T. 10.11.2003.

⁵³ REİSOĞLU, Sefa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2011, s. 147; OĞUZMAN/ÖZ, s. 165; YAVUZ, s. 35 (Dolaylı Temsil).

⁵⁴ YAVUZ, s. 40-41 (Dolaylı Temsil)

Belirtmek gerekir ki, dolaylı temsilcinin başkası hesabına yaptığı işlemlerden yarar sağlaması dolaylı temsile ilişkin hükümlerin uygulanmasına engel değildir. Dolaylı temsilci dolaylı temsil yetkisine dayanarak işlem yaparken, başkası hesabına hareket etme unsuruyla çelişmemek şartıyla kendisine ya da başka bir dolaylı temsil olunana da menfaatler sağlayabilir. Örneğin; T bir başkası hesabına bir araba alırken kendisi için de bir araba alsa ve arabaları satın aldığı firma iki araba alanlara özel bir indirim yapsa, dolaylı temsilci bu indirimden yararlanarak kendisine bir yarar sağlamış olacaktır⁵⁵. Bu konuda verilebilecek diğer bir örnek ise dolaylı temsilcinin kendi kendisiyle işlem yaparak yarar sağlamasıdır⁵⁶.

c. Dolaylı Temsilcinin Hukuki İşlemi Kendi Adına Yapması

Dolaylı temsilin tanımından çıkarılacak son unsur, dolaylı temsilcinin hukuki işlemleri kendi adına yapmasıdır. Dolaylı temsilci hukuki işlemi kendi adına yaptığı için bu işlemde kendi malvarlığı etkilenecektir. Bununla birlikte dolaylı temsil yetkisine dayanarak başkası hesabına hareket ettiği için de işlem kesin etkisini başkasının malvarlığında gösterecektir⁵⁷.

Dolaylı temsilci kendi adına hukuki işlem yaptığı için tam fiil ehliyetine sahip olmalıdır (TMK md. 10 vd). Dolaylı temsilcinin tasarruf işlemleri yapabilmesi ise tasarruf konusu eşya üzerinde tasarruf yetkisinin olmasına bağlıdır⁵⁸.

Dolaylı temsilcinin başkası hesabına hareket ettiğini işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişinin kendiliğinden öğrenmesi ya da dolaylı temsilcinin bunu bizzat bildirmesi durumlarında da dolaylı temsile ilişkin hükümler uygulanacaktır. Yani dolaylı temsilcinin başkası hesabına işlem yaptığını işlemin muhatabı üçüncü kişinin bilmesi, dolaylı temsilcinin kendi adına ve başkası hesabına işlem yapmasını engellemez⁵⁹.

⁵⁵ YAVUZ, s. 42-43 (Dolaylı Temsil)

⁵⁶ ARKAN, s. 232; KARAHAN, s. 345.

⁵⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip /HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdulkadir, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2010, s. 630; EREN, s. 429; YAVUZ, s. 44 (Dolaylı Temsil).

⁵⁸ EREN, s. 429; YAVUZ, s. 47 (Dolaylı Temsil)

⁵⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz: YAVUZ, s. 53 vd. (Dolaylı Temsil)

C. Dolaylı Temsilde İlişkiler

Dolaylı temsil yetkisinin söz konusu olabilmesi için yukarıda açıklanan üç unsurun yanı sıra üç kişinin varlığı da zorunludur. Bu kişiler dolaylı temsil olunan, dolaylı temsilci ve dolaylı temsilcinin işlem yaptığı üçüncü kişidir. Dolaylı temsilci, bir taraftan dolaylı temsil olunanla (iç ilişki), diğer taraftan işlemin muhatabı üçüncü kişiyle (dış ilişki) ikili hukuki ilişki içerisindedir⁶⁰.

Tipik bir dolaylı temsilci olan komisyoncu, dış ilişkide, üçüncü kişilerle yaptığı işlemlerin tarafı durumunda olup bu sözleşmeden doğan haklar ve borçlar komisyoncuya aittir. İç ilişkide ise komisyon sözleşmesinin gereği olarak, komisyoncunun üçüncü kişilerle yapmış olduğu hukuki işlemler sonucu doğan borçlar ve haklar müvekkile devredilecektir⁶¹.

Söz konusu bu üçlü ilişkide, öncelikle dolaylı temsilci ile dolaylı temsil arasındaki iç (temel) ilişki, daha sonra ise dolaylı temsilci ile üçüncü kişi arasındaki dış ilişki incelenecektir.

a. Dolaylı Temsil Olunan ile Dolaylı Temsilci Arasındaki İlişki (İç İlişki)

Dolaylı temsilin meydana getirdiği, üçlü ilişkiden ilki iç ilişki ya da temel ilişki olarak adlandırılan, dolaylı temsilci ve dolaylı temsil olunan arasındaki ilişkidir. Dolaylı temsilde temel ilişki herhangi bir hukuki işlemde (vekalet, komisyon, adi ortaklık, acentalık, taşıma işleri komisyonculuğu gibi) kaynaklanabilir⁶². Dolaylı temsil yetkisi vermeye ilişkin söz konusu bu hukuki işlemlerin geçerliliği bir şekle bağlı değildir.

Dolaylı temsilci, özel yetki gerektiren (TBK md. 504/II- BK md. 388/II) ve dolaylı temsil olunanın yetkisini sınırladığı durumlar hariç, her türlü borçlandırıcı ve tasarruf işlemi yapabilir. Dolaylı temsilci özel yetki gerektirmesine ya da dolaylı temsilcinin sınırlamasına rağmen bir hukuki işlem yapmışsa bu geçerlidir. Ancak dolaylı temsilci, temsil olunana karşı bu işlemi ileri süremez⁶³.

⁶⁰ ÜLGEN/ TEOMAN/ HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 610

⁶¹ YAVUZ, s. 728 (Dolaylı Temsil); EREN, s. 429; DOMANIÇ/ULUSOY, s. 382; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/ SEROZAN/ARPACI, s. 630-631; KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2012, s. 228.

⁶² YAVUZ, s. 140-141 (Dolaylı Temsil)

⁶³ YAVUZ, s. 143 (Dolaylı Temsil)

Dolaylı temsilcinin tasarruf işlemleri konusunda bir ayırım yapmak gerekecektir. Tasarruf konusu taşınır eşya ya da hamiline yazılı senetse, dolaylı temsilcinin bu eşyaların zilyetliğine sahip olması gerekli ve yeterlidir. Tapu siciline kaydedilen haklar söz konusuysa dolaylı temsilcinin bu haklara sahip kılınması gerekir⁶⁴.

Dolaylı temsilci, temsil olunanla aralarındaki iç ilişki gereği dolaylı temsil yetkisi çerçevesinde hareket edecek ve buna ilişkin olarak bazı yükümlülükler altına girecektir. Söz konusu bu borç ve yükümlülükler iç ilişkiyi oluşturan sözleşmenin hükümlerine göre tayin edilecektir⁶⁵. İç ilişkiyi oluşturan komisyon sözleşmesi gereğince komisyoncunun müvekkile bilgi verme, özen gösterme, müvekkilin talimatlarına uyma, işi tamamlama ve dolaylı temsil yetkisinin kullanılması sebebiyle iktisap edilen hak ve borçları devretme gibi borçları bulunmaktadır⁶⁶.

Belirtmek gerekir ki vekalet sözleşmesi, niteliği gereği bütün iş görme sözleşmelerinde uygulama alanı bulabilecek genel nitelikte hükümler getirmektedir. Bu sebeple dolaylı temsilin söz konusu olduğu her durumda vekalet sözleşmesine ilişkin hükümlerden yararlanmak mümkündür⁶⁷.

Vekalet sözleşmesinden yararlanarak dolaylı temsil durumlarında, dolaylı temsilcinin belli başlı borçları yanı sıra, dolaylı temsil olunanın borçlarını da tespit etmek mümkündür. Örneğin; temel (iç) ilişki komisyon sözleşmesinden kaynaklandığında, dolaylı temsil edilen her şeyden önce komisyoncuya ücret ödemek zorundadır (TBK. md. 539). Daha önceki açıklamalarımızda da belirttiğimiz gibi ücret, komisyon sözleşmesinin bir unsuru olarak belirmektedir⁶⁸. Yani dolaylı temsil olunanın borçları ve bu borçların kapsamı tıpkı dolaylı temsilci de olduğu gibi iç ilişkinin dayandığı sözleşmeye göre değişiklik gösterecektir⁶⁹.

Son olarak daha önce de belirttiğimiz gibi dolaylı temsilin söz konusu olabilmesi için dolaylı temsilcinin işlem yaptığı üçüncü kişinin kabulü gerekmemektedir. Dolayısıyla dolaylı temsilci ile dolaylı temsil olunan arasındaki iç ilişkiden üçüncü kişi bağımsız bir hukuki duruma sahiptir⁷⁰.

⁶⁴ YAVUZ, s. 144 vd. (Dolaylı Temsil)

⁶⁵ DOMANIÇ/ULUSOY, s. 382; YAVUZ, s. 157 (Dolaylı Temsil)

⁶⁶ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 305-307; ARKAN, s. 234-235; KARAHAN, s. 345-346;

⁶⁷ YAVUZ, s. 157 (Dolaylı Temsil)

⁶⁸ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 303; ARKAN, s. 234; KARAHAN, s. 343.

⁶⁹ YAVUZ, s. 176 (Dolaylı Temsil)

⁷⁰ YAVUZ, s. 176 (Dolaylı Temsil)

b. Dolaylı Temsilci ile Üçüncü Kişi Arasındaki Hukuki İlişki (Dış İlişki)

Dolaylı temsilcinin dolaylı temsil yetkisine dayanarak üçüncü kişiyle yaptığı sözleşme (dış sözleşme), dolaylı temsil de dış ilişkiyi ifade eder. Dolaylı temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulan ve dış sözleşme olarak da adlandırılan bu sözleşme genel hükümlere tabidir ⁷¹.

Dolaylı temsilci, sözleşmenin hem kurulması hem de hükümlerini doğurması aşamasında sözleşmenin tarafıdır ⁷². Üçüncü kişi ile sözleşmeyi kuran, dolaylı temsilcinin iradesidir. Bu sebeple sözleşmenin kurulma yeri ve ifa yeri gibi sorunlarla birlikte, herhangi bir sebeple (yanılma, aldatma, korkutma) sözleşmenin sakat olup olmadığının tespitinde ve iyi niyetin korunarak sonuç bağladığı durumlarda iyi niyetli olup olmadığı araştırılacak kişi dolaylı temsil olunan değil, dolaylı temsilcidir ⁷³. Bu açıdan iç ilişkinin dayanağı sözleşme ile dış ilişkinin dayanağı sözleşmenin, birbirinden bağımsız olduğu sonucuna varmak gerekir.

Kural olarak dolaylı temsilcinin faaliyet alanı üçüncü kişi ile temsil olunan hesabına ve kendi adına hukuki işlem yapmakla sınırlıdır. Ancak müvekkilinin çıkarları gerektirdiğinde, dolaylı temsilcinin bir üçüncü kişiyle temsil olunan hesabına yapacağı sözleşmeyi, kendisi adına ya da birden fazla kişinin temsilcisi olduğu durumlarda temsil edilenlerden biri hesabına, diğer temsil olunanla her ikisini de temsil ederek yapabilecektir ⁷⁴.

Bu konuda hukukumuzda genel bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak TBK 543-545 maddeleri arasında bu husus düzenlenerek, komisyoncunun bizzat alıcı ya da satıcı olabileceğine ilişkin bir karine getirilmiştir ⁷⁵. TBK md. 543/I'de "*Borsada kayıtlı veya piyasa fiyatı bulunan kambiyo senetleri veya diğer kıymetli evrakı ya da ticari malları satmaya veya satın almaya yetkili kılınan komisyoncu, vekâlet veren tarafından aksine talimat*

⁷¹ DOMANIÇ/ULUSOY, s. 382; YAVUZ, s. 188 (Dolaylı Temsil)

⁷² "...BK.nun 416 maddesi hükmü gereğince alım ve satım komisyoncusu kendi namına ve başkası hesabına alım satımı üstlenen kimsedir. Bu durumda komisyoncu alım satım sözleşmesinin tarafıdır. Komisyon ilişkisi komisyoncu ile müvekkili arasındaki iç ilişkidir. Dış ilişki yönünden komisyoncu davalı T. F. 'ın davalı olma ehliyeti vardır..." 13. HD. E. 1996/2616, K.1996/3067, T. 28.03.1996.

⁷³ Ayrıntılı bilgi için bkz. YAVUZ, s. 187-192 (Dolaylı Temsil)

⁷⁴ GUHL, s.593-594; DOMANIÇ/ULUSOY, s. 386; KARAHAN, s. 345; YAVUZ, s. 192 (Dolaylı Temsil).

⁷⁵ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 308-309; ARKAN, s. 238; ÜLGEN/ TEOMAN/ HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ ERTAN, s. 620-622.

verilmemişse, satın alacağı mal yerine kendi mallarını satabilir veya satacağı malı kendisi için satın alabilir. Bu hâllerde, komisyoncunun kendisiyle işlem yaptığı andaki değerler esas alınır; komisyoncunun, komisyon işlerinde alışılmış olan ücret ve giderlerini, bu hâllerde bile isteme hakkı vardır." denilerek tipik bir dolaylı temsilci olan komisyoncunun kendi kendisiyle hukuki işlem yapabileceği hükme bağlanmıştır. Komisyoncu için ön görülmüş bu hükmün dolaylı temsilin söz konusu olduğu diğer sözleşmeler için de uygulanması gerektiği belirtilmiştir ⁷⁶.

Dolaylı temsilcinin, hem temsil olunan tarafın temsilcisi hem de karşı taraf olarak bir sözleşme yapmasına, başka bir deyişle aynı sözleşmenin her iki tarafını teşkil etmesine, temsilcinin kendi kendisiyle sözleşme yapması denir ⁷⁷. Dolaylı temsilci kendi kendisiyle sözleşme yaptığı bu sözleşmenin hukuki niteliğinin ne olacağı konusunda çeşitli görüşler ⁷⁸ ileri sürülmüştür. Bizim de katıldığımız görüşe göre dolaylı temsilcinin kendi kendisiyle sözleşme yaptığı durumlarda tek bir irade vardır ve dolayısıyla tek taraflı bir hukuki işlem söz konusudur. Dolaylı temsilci bu irade beyanıyla sözleşmenin her iki tarafı olmakta, bir taraftan dolaylı temsil olunan hesabına ve kendi adına, diğer taraftan ise kendi adına ve hesabına hareket etmektedir. Bu irade beyanının hükümleri ve sonuçları dolaylı temsilcinin hukuki alanında doğacaktır ⁷⁹.

Dolaylı temsilci kendisiyle sözleşme yaptığı durumlarda dolaylı temsil yetkisini aşmamalıdır. Dolaylı temsilcinin yetkisini aşp aşmadığı güven prensibine göre belirlenecektir. Dolaylı temsilci dürüst ve makul bir temsilci sıfatıyla dolaylı temsil yetkisini yorumlayarak kendisiyle sözleşme yapmışsa dolaylı temsil yetkisini aşmamış olacak ve bu sözleşmeyi dolaylı temsil olunana karşı ileri sürebilecektir ⁸⁰.

Dış ilişkide üçüncü kişinin hukuki durumu genel hükümlere tabidir ⁸¹. Örneğin; üçüncü kişinin iradesi sakatlanmışsa, üçüncü kişi sözleşmeyi iptal ederek bağlı olmaktan kurtulacaktır (TBK md. 39). Dolaylı temsil olunanın dış ilişkideki sözleşmenin geçerliliğine hiçbir hukuki etkisi yoktur. Örneğin;

⁷⁶ YAVUZ, s. 203 (Dolaylı Temsil).

⁷⁷ ESENER, Turhan, Mukayeseli Hukuk Ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil, s. 248, Ankara 1961.

⁷⁸ Görüşler için bkz. YAVUZ, s. 195-201 (Dolaylı Temsil).

⁷⁹ YAVUZ, s. 200-201 (Dolaylı Temsil); POROY/YASAMAN, s. 277.

⁸⁰ YAVUZ, s. 204 (Dolaylı Temsil)

⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. YAVUZ, s. 206 vd (Dolaylı Temsil)

dolaylı temsil olunanın ehliyetsiz olması, sadece dolaylı temsil yetkisi vermeye ilişkin hukuki işlemin geçersizliği sonucunu doğuracak olup dolaylı temsilci ile üçüncü kişi arasında kurulan hukuki işlemi etkilemeyecektir ⁸².

D. Dolaylı Temsilcinin Mülkiyeti Kazanması ve Devretmesi

a. Genel Olarak

Dolaylı temsilci yaptığı hukuki işlemin tarafı olur ve bu sıfatla kurulan hukuki işlemin hakları ve borçları ona aittir. Dolaylı temsilci temsil olunanın adına değil, kendi adına hukuki işlem yapmaktadır ve hukuki işlemin sonuçları doğrudan temsil olunana ait olmaz⁸³. Bu sebeple dolaylı temsil TBK md. 40 (BK md. 32) anlamında temsil sayılmayacağı belirtilmiştir. Zira temsil yetkisini kullanmak, başkası adına hukuki işlem yaptığını açıklamak demektir. Oysa dolaylı temsilci, temsilin temel unsuru olan başkası adına hareket ettiğini açıklamamaktadır ⁸⁴.

Dolaylı temsilci, yapmış olduğu hukuki işlemle kazandığı malları ve hakları temsil olunana devretmekle yükümlüdür. Dolaylı temsilci, kural olarak taşınırları zilyetliğin devriyle, taşınmazları tapuda tecille ve alacakları temlikle temsil olunana devreder ⁸⁵.

Dolaylı temsil, genel hükümlerde düzenlenmeyip çeşitli sözleşme tiplerine ilişkin hükümlerde yer almıştır. TBK md. 509 da (BK md. 393) bu hükümlerden birisidir ⁸⁶. Bu hüküm vekalet sözleşmesine ilişkin bir hüküm olup TBK md. 532/II'de yer alan "Bu bölümdeki hükümler saklı kalmak üzere, komisyon sözleşmelerine vekalet hükümleri uygulanır." hüküm gereğince komisyon sözleşmelerinde de uygulanır.

Komisyon sözleşmesi dolaylı temsile dayalı bir sözleşmedir. Dolaylı temsilcinin yaptığı hukuki işlem sonucunda doğan haklar ve borçlar her ne kadar geçici bir süre dolaylı temsilciye ait olsa da ekonomik olarak müvekkile aittir ⁸⁷. Dolaylı temsil yetkisine sahip vekilin alacaklara ve taşınırlara ilişkin geri verme borcunu yerine getirmekten kaçınması ya da iflas ve haciz

⁸² YAVUZ, s. 219 (Dolaylı Temsil)

⁸³ AKYOL, s. 58.

⁸⁴ AKYOL, s. 58; OĞUZMAN/ÖZ, s. 165.

⁸⁵ OĞUZMAN/ÖZ, s. 165; AKYOL, s. 60; REİSOĞLU, s. 147 YAVUZ, s. 186-187 (Dolaylı Temsil).

⁸⁶ GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul, 2014, s. 187.

⁸⁷ TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, Ankara, 1987, s. 512; GÜMÜŞ, s. 187.

sebebiyle borç konusu üzerinde tasarruf yetkisini kaybetmesi ihtimallerine karşı müvekkili korumak için TBK md. 509 (BK md. 393) hükmü getirilmiştir. Bu hükümle vekilin, dolaylı temsil yetkisine dayanarak iktisap ettiği alacağı bir başkasına devretmesi tehlikesini önleme imkanı sağlanmıştır⁸⁸.

b. Yasal Alacak Devri (Kanuni Temlik TBK md. 509/I,II -BK md. 393/I,II-)

1. Yasal Alacak Devrinin Şartları

TBK md. 509/I’de (BK md. 393/I) “*Vekilin, kendi adına ve vekâlet veren hesabına gördüğü işlerden doğan üçüncü kişilerdeki alacağı, vekâlet verenin vekile karşı bütün borçlarını ifa ettiği anda, kendiliğinden vekâlet verene geçer.*” hükmüne yer verilerek müvekkilin bütün borçlarını dolaylı temsilciye ifa etmesi şartıyla, müvekkil ve dolaylı temsilci arasında ayrıca bir alacağın temlik sözleşmesi yapmaya gerek olmaksızın, dolaylı temsilcinin kazandığı alacak haklarını, bu hüküm gereğince yasal temlikle kendiliğinden elde etme imkanı sağlanmıştır⁸⁹.

TBK md. 509/I’e göre yasal alacak devrinin şartlarını şu şekilde belirlemek mümkündür.

► Öncelikle dolaylı temsil yetkisine sahip vekilin, bir hukuki işlem yapmış olması gerekir. Örneğin; alım-satım komisyoncusunun kıymetli evrak alması ya da satması⁹⁰.

► Dolaylı temsilcinin kendi adına müvekkili hesabına yaptığı işlemde iktisap ettiği bir alacak hakkı söz konusu olmalıdır. Bu alacak hakkı satın alınan malların mülkiyetinin devrine ya da satılan malların satış bedelinin ödenmesine ilişkin olabilir⁹¹.

Yasal alacak devrinin konusunu yalnızca alacaklar oluşturur. Taşınırlara ilişkin mülkiyet hakkı söz konusu olsa bile yasal alacak devriyle mülkiyet müvekkile geçmez. Burada mülkiyetin devrine ilişkin alacak hakkıyla, mülkiyet hakkının farkını belirtmeye gerek yoktur⁹².

⁸⁸ TANDOĞAN, s. 512-513.

⁸⁹ ARAL, Fahrettin/AYRANCI Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2014, s. 428; DOMANIÇ/ULUSOY, s. 382; GÜMÜŞ, s. 188.

⁹⁰ TANDOĞAN, s. 515.

⁹¹ TANDOĞAN, s. 516.

⁹² TANDOĞAN, s. 517; ; Farklı görüşte olan ARAL/AYRANCI, alacak hakkıyla birlikte taşınırların da yasal alacak devri kapsamına girdiğini belirtmiştir, s. 428.

► TBK md. 509/T'in uygulanabilmesi için vekilin dolaylı temsil yetkisine sahip olması gerekir. Zira doğrudan temsil yetkisinde hak ve borçlar doğrudan müvekkile ait olacağı için yasal alacak devrine gerek olmayacaktır ⁹³.

► Müvekkil vekile karşı olan bütün borçlarını ifa etmiş olmalıdır. TBK md. 510'da (BK md. 394) müvekkilin borçlarının neler olduğu belirtilmiştir. Bu hükme göre müvekkilin ücret alacağını ödemesi, vekilin yaptığı harcamaları gidermesi ve borçtan kurtarması, vekilin vekalet görülmesine ilişkin olarak zararını tazmin etmesi ile kendiliğinden yasal alacak devri gerçekleşir ⁹⁴.

Müvekkilin dolaylı temsil yetkisiyle vekil tayin ettiği kişiye verdiği avans, müvekkilin vekile karşı vekalet sözleşmesinden doğan bütün borçlarını karşılamaya yetiyorsa, sözleşmenin yapıldığı anda yasal alacak devri gerçekleşmiş olur ⁹⁵.

2. Yasal Alacak Devrinin Hükümleri

Şartların gerçekleşmesiyle dolaylı temsil yetkisine sahip vekilin ayrıca yazılı bir temlik beyanında bulunmasına gerek kalmaksızın alacak hakları ve alacağa bağlı fer'i haklar, defiler ve itirazlar müvekkile geçer⁹⁶. Zira burada yasal devir kendiliğinden gerçekleşmektedir. Bu andan itibaren vekil bu alacaklar üzerindeki tasarruf yetkisini kaybeder ⁹⁷.

Müvekkil yalnızca şartların gerçekleştiğini tespit için dava açabilecek olup yasal alacak devrinin gerçekleşmesi için ifa davası açamaz. Zira dolaylı temsil olunanın, dolaylı temsilcisine iktisap ettiklerini vermesi talebiyle açacağı ifa davasının konusu yoktur. Alacak haklarının dolaylı temsil olunanın malvarlığında gerçekleşmesi kanun gereği kendiliğinden gerçekleşmektedir ⁹⁸.

Müvekkil gerçekleşen yasal alacak devrini, vekilin ölümüyle külli mirasçılara ve vekilin iflası halinde iflas masasına karşı ileri sürebilir. Vekilin iflasının açıldığı anda, müvekkil vekile karşı olan borçlarını henüz

⁹³ GÜMÜŞ, s. 189.

⁹⁴ YAVUZ, s. 575 (Özel); TANDOĞAN, s. 520; ARAL/AYRANCI, s. 428; GÜMÜŞ, s. 190.

⁹⁵ TANDOĞAN, s. 520; YAVUZ, s. 577 (Özel).

⁹⁶ "...BK.nun 393. maddesi gereğince, vekilin kendi adına ve müvekkili hesabına üçüncü kişilerden iktisap ettiği haklar müvekkile intikal eder..." 13. HD. E. 2004/13872, K. 2005/1646, T. 07.02.2005.

⁹⁷ YAVUZ, s. 577 (Özel); KILIÇOĞLU, s. 226; ARAL/AYRANCI, s. 428; TANDOĞAN, s. 522; GÜMÜŞ, s. 190.

⁹⁸ TANDOĞAN, s. 523; YAVUZ, s. 577 (Özel); SEÇER, s. 227.

yerine getirmemişse, bu borçları iflas masasına ödeyerek yasal alacak devrini iflas masasına karşı ileri sürebilir (TBK md. 509/II)⁹⁹. TBK md. 509/II’de her ne kadar yalnızca iflastan bahsedilmişse de söz konusu hükmün haciz, ihtiyati haciz ya da konkordato sözleşmesinin yapıldığı hallerde de uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir¹⁰⁰.

Yasal alacak devri üçüncü kişilere bildirdikten sonra, üçüncü kişiler artık vekile ifade bulunarak borçtan kurtulamazlar. Bu sebeple müvekkil vakit kaybetmeksizin borçlu üçüncü kişilere yasal alacak devrini bildirmelidir¹⁰¹. Yasal alacak devriyle yalnızca alacak hakkı değil itiraz ve defiler de müvekkile geçtiği için müvekkil bu itiraz ve defileri de sözleşmenin muhatabı üçüncü kişilere karşı ileri sürebilecektir¹⁰².

c. Ayırma Hakkı (TBK md. 509/III -BK md. 393/III-)

Türk Borçlar Kanunu md. 509/III’e (BK md. 393/III) göre “Vekâlet veren, vekilin kendi adına ve vekâlet veren hesabına edinmiş olduğu taşınır eşyanın iflas masasından ayrılarak kendisine verilmesini isteyebilir. Vekilin sahip olduğu hapis hakkından iflas masası da yararlanır.” denilerek dolaylı temsilci konumundaki vekilin iflası halinde, bazı şartların gerçekleşmesiyle vekile ‘ayırma hakkı’ tanınarak, müvekkilin haklarının korunması amaçlanmıştır. Bu başlık altında ayırma hakkının şartları, kullanılması ve hükümleri üzerinde durulacaktır.

Türk Borçlar Kanunu md. 509/III’ den hareketle ayırma hakkının şartlarını şu şekilde belirlemek mümkündür:

► Yasal alacak devrinin gerçekleşmesinde arandığı gibi, ayırma hakkının doğması için de dolaylı temsil yetkisine sahip vekilin, kendi adına ve müvekkil hesabına hukuki bir işlem yapması ve taşınır eşya iktisap etmiş olması gerekir¹⁰³.

► İflas eden dolaylı temsilci, taşınır eşya iktisap etmişse ayırma hakkını kullanabilir. Zira ayırma hakkının konusu sadece ‘taşınır eşya’dır¹⁰⁴. Bu

⁹⁹ TANDOĞAN, s. 523-524; YAVUZ, s. 576 (Özel); SEÇER, s. 227.

¹⁰⁰ YAVUZ, s. 572 (Özel); TANDOĞAN, s. 527; GÜMÜŞ, s. 190-191.

¹⁰¹ TANDOĞAN, s. 525; ARAL, s. 428.

¹⁰² TANDOĞAN, s. 525.

¹⁰³ TANDOĞAN, s. 528; GÜMÜŞ, s. 192.

¹⁰⁴ GÜMÜŞ, s. 192-193; Ayrıntılı bilgi için TANDOĞAN, s. 528-539.

sebeple TBK md. 509/III' ün kıyasen taşınmazlar için de uygulanması mümkün değildir¹⁰⁵.

► Ayırma hakkının konusu olan taşınır eşya, belirli olmalıdır. Bu sebeple müvekkil, vekilin dolaylı temsil yetkisine dayanarak iktisap ettiği taşınır eşyanın, müvekkilin iflası nedeniyle iflas masasına girmiş taşınır eşya olduğunu ispatlaması gerekir¹⁰⁶.

► Diğer bir şart ise vekilin iflas etmiş olmasıdır. TBK md. 509/III' de yalnızca vekilin iflası hali belirtilmiş olsa da haciz, ihtiyati haciz ve konkordato sözleşmesi kurulmasında da ayırma hakkının kullanılabileceği kabul edilmektedir¹⁰⁷.

► Son olarak, yasal alacak devrinde olduğu gibi, ayırma hakkının kullanılması için de, müvekkilin vekile karşı olan bütün borçlarını ifa etmiş olması gerekir¹⁰⁸.

Yukarıda açıklanan şartların gerçekleşmesiyle vekilin, müvekkilin hesabına mülkiyetini kazandığı taşınırların, müvekkilin masasından çıkarılmasına imkan tanıyan bir ayırma hakkı söz konusu olacaktır. Bu ayırma hakkı, vekilin iflası halinde, müvekkilin almanların verilmesine ilişkin alacağının aynen ifasını sağlamaktadır¹⁰⁹.

Dolaylı temsil yetkisine sahip vekilin müvekkil hesabına iktisap ettiği ve ayırma konusu olacak taşınırlar üzerine haciz konulması durumunda vekilin başka şeylerin haczedilmesini talep etme hakkı vardır. Buna rağmen haciz konulacak olursa, vekil durumdan müvekkili haberdar etmelidir¹¹⁰.

Müvekkil öldüğü takdirde ayırma hakkı onun mirasçılara geçer¹¹¹.

SONUÇ

Alım satım komisyoncusu, komisyon sözleşmesi gereğince müvekkili hesabına ve kendi adına, ücret karşılığında taşınır mal ya da kıymetli evrak alım satım sözleşmesi yapma borcu altına giren bağımsız bir tacir

¹⁰⁵ GÜMÜŞ, s. 193; Ayrıntılı bilgi için TANDOĞAN, s. 331 vd.

¹⁰⁶ GÜMÜŞ, s. 193.

¹⁰⁷ TANDOĞAN, s. 539; GÜMÜŞ, s. 194.

¹⁰⁸ DOMANIÇ/ULUSOY, s. 384; YAVUZ, s. 575 (Özel); BAHTİYAR, s. 205; BERZEK, s. 162..

¹⁰⁹ TANDOĞAN, s. 540.

¹¹⁰ TANDOĞAN, s. 542.

¹¹¹ TANDOĞAN, s. 542.

yardımcısıdır. Komisyoncu kendi adına müvekkil hesabına hukuki işlemler yapmak ve hukuki işlemde doğan hakları müvekkile devretmekle, müvekkil de komisyoncuyla yüklendiği borçtan kurtarmak veya bu borçları ifa etmekle yükümlüdür. Bu sebeple komisyoncu ile müvekkil arasındaki ilişki tipik bir dolaylı temsil ilişkisi içermektedir ve bu özelliğiyle de komisyoncu diğer tacir yardımcılardan ayrılmaktadır.

Dolaylı temsilden söz edebilmek için, dolaylı temsilcinin dolaylı temsil yetkisine sahip olması, işlemi başkası hesabına yapması ve başkası hesabına yaptığı işlemde kendi adına hareket etmesi gerekmektedir. Bu açıdan dolaylı temsil üçlü bir ilişkidir ve dolaylı temsilci, hem dolaylı temsil olunanla (iç ilişki), hem işlemin muhatabı üçüncü kişiyle (dış ilişki) hukuki ilişki içerisindedir. Dolaylı temsilcinin yaptığı hukuki işlem sonucunda doğan haklar ve borçlar her ne kadar dolaylı temsilciye ait olsa da ekonomik olarak müvekkile ait olacaktır. Zira dolaylı temsilci ile müvekkil arasındaki iç ilişki gereğince, dolaylı temsilci hukuki işlemde doğan hak ve borçları müvekkile devretmeyi, müvekkil de dolaylı temsilciyi borçtan kurtarmayı taahhüt etmiştir.

Dolaylı temsilcinin, iktisap ettiklerini müvekkile devretmekten kaçınması ya da iflas sebebiyle borç konusu üzerindeki tasarruf yetkisini kaybetmesi tehlikesine karşı, müvekkili korumak için vekalet sözleşmesine ilişkin TBK md. 509 (BK md. 393) hükmü, komisyon sözleşmesi sebebiyle söz konusu olan dolaylı temsil ilişkilerine de uygulanabilir (TBK md. 532/II).

TBK md. 509/I' e göre müvekkilin, bütün borçlarını dolaylı temsilciye ifa etmiş olması şartıyla, müvekkil ve dolaylı temsilci arasında ayrıca bir alacağın temlik sözleşmesi yapmaya gerek olmaksızın, müvekkil dolaylı temsilcinin kazandığı alacak haklarını, yasal temlikle kendiliğinden elde etme imkanına sahiptir. TBK md. 509/III' e göre ise müvekkile, vekilin iflas halinde, müvekkilin hesabına mülkiyetini kazandığı taşınırın iflas masasından çıkarılmasına imkan tanıyan bir ayırma hakkı tanınmıştır.

KAYNAKÇA

- AKYOL, Şener, Türk Medeni Hukukunda Temsil, İstanbul, 2009.
- ARAL, Fahrettin/AYRANCI Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2014.
- ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2015.
- AYHAN, Rıza/ ÖZDAMAR, Mehmet/ ÇAĞLAR, Hayrettin, Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, Ankara, 2011.
- BAHTİYAR, Mehmet, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2012.
- BERZEK, Ayşe Nur, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, İstanbul, 2008.
- BOZER, Ali/ GÖLE, CELAL, Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2015.
- BÜREN, Bruno, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil (Art. 184-551), s.193, Zürich, 1972.
- DERYAL, Yahya, Ticaret Hukuku Bilgisi, Trabzon, 2006.
- DOĞANAY, İsmail, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, İstanbul, 2004.
- DOMANIÇ, Hayri/ ULUSOY, Erol, Ticaret Hukukunun Genel Esasları, İstanbul, 2007.
- EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2015. (Borçlar Genel)
- EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2015. (Borçlar Özel)
- ESENER, Turhan, Mukayeseli Hukuk Ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil, Ankara 1961.
- GUHL, Theo, Das Schweizerisches Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, Zürich, 2000.
- GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul, 2014.
- KARAHAN, Sami, Ticari İşletme Hukuku, Konya, 2011.
- KAYA, Arslan/ ERTAN, Nomer F. Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2009.
- KENDİGELEN, Abuzer, Hukuki Mütalaalar, C. I, Taşıma ve Sigorta Hukuku, İstanbul, 2006.
- KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2012.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/ HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdulkadir, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2010.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2010.

POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2010.

REİSOĞLU, Sefa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2011.

SEÇER, Öz, Alım Satım Komisyonculuğu Sözleşmesi, İstanbul, 2013.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul, 2010.

ÜLGEN, Hüseyin/TEOMAN, Ömer/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Aslan/ ERTAN, N.F. Nomer, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2009.

YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul, 2012. (Özel)

YAVUZ, Cevdet, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul, 1983. (Dolaylı Temsil)

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2014.

Yararlanılan İnternet Kaynakları

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>

<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>