

**T.C.  
İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**Vekâlet Sözleşmesi**

**ve**

**Kötüye Kullanılması**

**Hazırlayan**

Nureddin DEMİR

**Danışman**

Yrd. Doç.Dr. Cem Akbıyık

**Özel Hukuk  
Yüksek Lisans**

Kasım 2008  
İstanbul

## ÖNSÖZ

Bu tezin gayesi vekâlet sözleşmesi ve bunun kötüye kullanılması hususunu öğretici bir yaklaşım içinde eksiksiz ve sistemli bir biçimde vermekten ibarettir.

İncelememiz Türk Borçlar Hukuku özel hükümlerdeki vekâlet akdi ve bunun kötüye kullanılması konusu ile sınırlı olup bunlarla ilgili yargısal içtihatlar da ihmal edilmemeye çalışılmıştır.

Ayrıca ülkemizde, avukatların pek çoğu vekâlet ilişkisine girerken ve vekâlet sözleşmesini yaparken vekâlet sözleşmesine aykırı düzenlemeler olduğu söylenebilir. Bu konuda pek çok sebepten kaynaklanan bir uygulama eksikliği söz konusudur.

Böylece vekâlet sözleşmesinin önemi, uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra kavranmakta ancak iş işten geçmiş olmaktadır. Bu konudaki söz konusu boşluklar bir anlamıyla bu tez ile giderilmek istenmiştir. Tabi ki tüm soruları eksiksiz cevapladığımız iddiasında değiliz.

Bu eserin hazırlanmasında ve eksikliklerinin giderilmesinde yol gösterici olan Hocam Yrd. Doç.Dr. Cem AKBIYIK' a sonsuz teşekkürlerimi bir borç bilirim.

## VEKÂLET SÖZLEŞMESİ VE KÖTÜYE KULLANILMASI

ÖNSÖZ.....	II
İÇİNDEKİLER.....	III
KISALTMALAR.....	IX

### VEKÂLET SÖZLEŞMESİ

<b>I.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE UNSURLARI.....</b>	<b>1</b>
<b>A.Kavram.....</b>	<b>1</b>
<b>B.Vekalet Sözleşmesinin Unsurları.....</b>	<b>1</b>
<b>1.Vekalet Sözleşmesinin Zorunlu Unsurları.....</b>	<b>1</b>
<b>a.Vekil, müvekkile karşı bir iş görme veya hizmet yapma borcu altına girer.....</b>	<b>1</b>
<b>b.Vekil, iş veya hizmeti vekil edenin iradesine uygun ve vekil eden veya üçüncü bir kişinin yararına yapar.....</b>	<b>3</b>
<b>c.İş görmeden doğan sonuç ve bunun tehlikesi vekile değil vekil edene ait olur..</b>	<b>5</b>
<b>d.Vekil, iş veya hizmeti nisbeten bağımsız olarak ve bir zamanla sınırlı olmaksızın gerçekleştirir.....</b>	<b>5</b>
<b>2.Vekâlet Sözleşmesinin Zorunlu Olmayan Unsurları.....</b>	<b>6</b>
<b>a.Ücret.....</b>	<b>6</b>
<b>b.Taraflar sözleşmeyi tek taraflı sona erdirebilirler.....</b>	<b>8</b>
<b>II.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN ÇEŞİTLERİ.....</b>	<b>9</b>

<b>III.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN OLUŞMASI VE ŞEKLİ.....</b>	<b>11</b>
<b>A.Vekâlet Sözleşmesinin Oluşması.....</b>	<b>11</b>
<b>B.Vekâlet Sözleşmesinin Sekli.....</b>	<b>13</b>
<b>IV. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE KAPSAMI.....</b>	<b>14</b>
<b>A.Vekâlet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....</b>	<b>14</b>
<b>B.Vekâlet Sözleşmesinin Kapsamı.....</b>	<b>14</b>
<b>1.Genel Vekâlet.....</b>	<b>15</b>
<b>2.Özel Vekâlet.....</b>	<b>16</b>
<b>a. Dava Açmak, Sulh Olmak ve Bazı Usul ve Takip Hukukuna İlişkin İşlemler Yapmak.</b>	<b>17</b>
<b>b.Kambiyo Taahhüdünde Bulunmak. ....</b>	<b>19</b>
<b>c.Bağış Yapmak .....</b>	<b>19</b>
<b>d.Taşınmazı Temlik Etmek veya Bir Yükümlülük Altına Sokmak.....</b>	<b>19</b>
<b>e.Hakimi Reddetmek.....</b>	<b>20</b>
<b>f.Aharı Tekvil Etmek.....</b>	<b>20</b>
<b>g.Anayasa Mahkemesinde Dava Açmak.....</b>	<b>20</b>
<b>h.Hakim Hakkında Tazminat Davası Açmak .....</b>	<b>20</b>
<b>ı.Yargılamanın Yenilenmesini İstemek.....</b>	<b>22</b>
<b>i.Davayı İslah Etmek.....</b>	<b>21</b>
<b>j.Şahsa Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar İçin Dava Açmak. ....</b>	<b>21</b>
<b>k.Konkordato İstemek veya Kabul Etmek.....</b>	<b>21</b>
<b>C.Vekaletin Kapsamının Asılmasının Hüküm ve Sonuçları.....</b>	<b>21</b>
<b>V. VEKÂLETİN VE VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN BENZERLERİNDEN FARKI.....</b>	<b>22</b>

<b>A.Vekaletin Öteki İşgörme Sözleşmelerinden Farkı.....</b>	<b>23</b>
1.İş ( hizmet ) sözleşmelerinden farkları.....	23
2.Eser sözleşmesinden farkları.....	24
3.Yayın sözleşmesinden farkları.....	25
4.Vekaletin özel çeşitlerinden farkları.....	25
a.Taşıma sözleşmesinden farkları.....	25
b.Tellallık sözleşmesinden farkları.....	25
c.İtibar mektubu ve itibar emrinden farkları.....	25
d. Komisyondan Farkları.....	25
<b>VI.VEKÂLETSİZ İŞ GÖRME.....</b>	<b>26</b>
<b>A. İş sahibinin menfaatine olmak üzere vekâletsiz iş görme.....</b>	<b>26</b>
<b>B. Vekâleti olmadan başkasının işini kendi menfaatine görme.....</b>	<b>27</b>
<b>VII.VEKALET SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI.....</b>	<b>28</b>
<b>A.Vekilin Borçları, Hakları ve Sorumluluğu.....</b>	<b>29</b>
1.Borçları.....	29
2.Hakları.....	32
3.Vekilin Sorumluluğu.....	32
4.Avukatlık Sözleşmesinde özen Hükümünün ihlali.....	32
<b>B.Müvekkilin ( vekalet verenin ) hak ve borçları.....</b>	<b>36</b>
1.Borçları.....	36
2.Hakları.....	37
<b>VIII.VEKİLİN DÜRÜSTLÜK KURALINDAN DOĞAN SORUMLULUĞU.....</b>	<b>37</b>

<b>A.Genel Olarak.....</b>	<b>37</b>
<b>B.Vekilin Sözleşme Öncesi Kusurlu Davranışından Sorumluluğu.....</b>	<b>39</b>
<b>C.Vekilin Sözleşme Olmaksızın Verdiği Yanlış Bilgiden Sorumluluğu.....</b>	<b>41</b>
<b>IX. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ.....</b>	<b>42</b>
<b>A.Genel olarak.....</b>	<b>42</b>
<b>B.Azil ve istifa.....</b>	<b>43</b>
<b>1. Azil ve istifanın Hukuki işlemlerindeki Hüküm ve Sonuçları.....</b>	<b>45</b>
<b>2. Alt Vekalette ve ikame Vekalette Azil ve istifa.....</b>	<b>46</b>
<b>3. Birden Çok Vekilin veya Vekil Edenin Bulunması Halinde Azil ve istifa...46</b>	
<b>C.Ölüm, ehliyetsizlik, iflas.....</b>	<b>47</b>
<b>1. Ölüm nedeniyle vekalet sözleşmesinin sona ermesi.....</b>	<b>47</b>
<b>a. Vekaletin sözleşme gereği devam etmesi.....</b>	<b>48</b>
<b>b. Vekaletin işin mahiyeti gereği devam etmesi.....</b>	<b>48</b>
<b>c. Geçici olarak iş görmeye devam yükümlülüğü.....</b>	<b>48</b>
<b>d. Vekalet akdinin ölümle son bulmasının hükmü ve sonuçları.....</b>	<b>49</b>
<b>2. Ehliyetsizlik Nedeniyle Vekaletin Sona Ermesi.....</b>	<b>50</b>
<b>3. İflas Nedeniyle Vekaletin Sona Ermesi.....</b>	<b>50</b>
<b>X.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN HÜKÜMLERİ.....</b>	<b>51</b>
<b>A.Vekalet sözleşmesinin sona erdiğini vekilin ve üçüncü kişinin bilmemesi.....</b>	<b>51</b>
<b>B.Vekalet sözleşmesinin sona erdiğini vekilin bilmemesi, üçüncü kişinin bilmesi.....</b>	<b>52</b>
<b>C.Vekalet sözleşmesinin üçüncü kişiye bildirilmiş, tescil ve ilan edilmiş olması...52</b>	

<b>D.Vekalet sözleşmesinin üçüncü kişiye bildirilmemiş, tescil ve ilan edilmemiş olması.....</b>	<b>52</b>
--	-----------

## **VEKÂLETİN KÖTÜYE KULLANILMASI**

<b>XI.VEKÂLETİN KÖTÜYE KULLANILMASI.....</b>	<b>53</b>
--	-----------

<b>A. Vekâletin Kötüye Kullanılması Kavramı.....</b>	<b>53</b>
--	-----------

<b>1. Vekâletin Kötüye Kullanılmasının Unsurları.....</b>	<b>56</b>
---	-----------

<b>a. Vekilin özen borcunu zarara uğratma kastıyla ihlal etmesi.....</b>	<b>56</b>
--	-----------

<b>b. Vekil edenin zarar görmesi.....</b>	<b>58</b>
---	-----------

<b>c.Vekilin vekâlet görevini kötüye kullanması ve bunu karşı tarafın bilmesi veya vekille işbirliği içerisinde bulunması.....</b>	<b>59</b>
--	-----------

<b>2. Vekâleti Kötüye Kullanmanın Diğer Özen Borcu İhlallerinden Ayrılması.....</b>	<b>61</b>
---	-----------

<b>3. Vekil ile sözleşme yapan kişinin durumu.....</b>	<b>64</b>
--	-----------

<b>a. Vekil ile sözleşme yapan kişinin vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını bilmemesi ve bilecek durumda olması.....</b>	<b>64</b>
---	-----------

<b>b. Vekil ile sözleşme yapan kişinin görevinin kötüye kullanıldığını bilecek durumda olması.....</b>	<b>64</b>
--	-----------

<b>c. Vekil ile sözleşme yapan kişinin el ve işbirliği içinde olması.....</b>	<b>65</b>
---	-----------

<b>B. Vekâletin Kötüye Kullanılmasının Sonuçları.....</b>	<b>65</b>
---	-----------

<b>1. Vekil Tarafından Yapılan İşlemlerin Geçerliliği Sorunu.....</b>	<b>67</b>
---	-----------

<b>a. Vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını üçüncü kişinin bilmesi veya bilebilecek durumda olması hali;</b> .....	68
<b>b. Vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını üçüncü kişinin bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması hali; .....</b>	69
<b>2. İptal Yaptırımının Hukuki Dayanağı Sorunu.....</b>	70

<b>XII.TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI.....</b>	73
---	----

<b>XIII. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNE DAYALI TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI.....</b>	78
---	----

<b>XIV.SONUÇ.....</b>	79
-----------------------	----

<b>KAYNAKÇA.....</b>	80
----------------------	----



## KISALTMALAR

Ad. Der. ( derg )	:	Adalet Dergisi
Age.	:	( Yazarın ) Adı Geçen Eseri
Agn.	:	( Yazarın ) Adı Geçen ( Teksir ) Edilmiş Notu
Agt.	:	( Yazarın ) Adı Geçen Doktora Tezi
Alm.	:	Alman, Almanca
Ank.	:	Ankara
Ank. Baro. Drg.	:	Ankara Barosu Dergisi
Art.	:	Artikel ( Madde )
BK.	:	Borçlar Kanunu
C.	:	Cilt
c.	:	Cümle, cümlesi, cümlesinin, cümlesinde...
EMK.	:	Eski Medeni Kanun ( 04.10.1926 Yürürlük Tarihli Medeni Kanun )
HD	:	Temyiz Mahkemesi Hukuk Dairesi
HGK	:	Temyiz Mahkemesi Hukuk Genel Kurulu Hakkında
HUMK	:	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İİK.	:	İcra İflas Kanunu
İst.	:	İstanbul
İst. Bar. Drg.	:	İstanbul Barosu Dergisi

**Md.** : Madde, maddesi, maddesinin, maddesinde...

**MK. (TMK)** : Medeni Kanun ( 01.01.2002 Tarihli Medeni Kanun )

# VEKÂLET SÖZLEŞMESİ

## I.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE UNSURLARI

### A. Kavram

Bir hukuki işlemi veya hukuki işlem benzerlerini yapmakta yahut maddi bir eylemin gerçekleştirilmesinde, bilgi ve beceri bakımından söz konusu işlem ve eylemleri bizzat yapmak istemeyen kişi, bunları güvendiği bir kimseye yaptırma yoluna gitmekte, o işlem veya maddi eylemi yapmayı kabul eden de kendisine verilen iş ve hizmetleri, verenin irade ve amacına, talimatına, uygun bir biçimde, onun yararına uygun olarak, yapma borcu altına girmekte böylece vekil eden vekil aracılığı ile ekonomik veya hukukun koruduğu bir amaca kavuşmaktadır.

Vekâlet öyle bir sözleşmedir ki, bu sözleşme gereğince vekil vekâlet verenin (müvekkilin) çıkarına iradesine uygun olarak bir iş görme borcunu yüklenir<sup>1</sup>. Vekilin iş görme borcu, Borçlar Kanununda “*tahmil olunan işin idaresi*” veya “*tekabül eylediği hizmetin ifası*” biçiminde belirtilmiştir (BK. 386/1). Vekâlet verenin çıkarına bir işin görülmesi amacına yönelik olan vekâlet; bu niteliği gereği iş görme amacına yönelik sözleşmelerdendir.

Bir vekâletin kabulüyle vekil kendisine verilen işleri ya da hizmetleri akit uyarınca görme borcuna girer. Vekâlet, vekilin sözleşme dairesinde, yükümlendiği işi daireyi ya da taahhüt ettiği hizmeti yapmayı borçlandığı bir akittir. Vekile, sözleşmenin ya da adaletin sağlanması durumunda bir ücret borçlanılır.

### B.Vekâlet Sözleşmesinin Unsurları

#### 1. Vekâlet Sözleşmesinin Zorunlu Unsurları

a.Vekil, vekil edene karşı bir iş görme veya hizmet yapma borcu altına girer

Bir hukuki işlemin bir sözleşmenin yapılması, nesnel bir sonucun yaratılması ya da emek

---

1 TANDOĞAN, HALUK VEKÂLETSİZ İŞ GÖRME, ANKARA HUKUK FAKÜLTESİ YAYINLARI, FAKÜLTE MATBAASI, 1957, İSTANBUL, II, sh. 355;

YAVUZ, CEVDET TÜRK BORÇLAR HUKUKU ÖZEL HÜKÜMLER, BETA BASIM, sh. 562

harcayarak bir işin yapılması vekâlet sözleşmesi açısından iş kavramına girer<sup>2</sup>.

Borçlar Kanununun 386. maddesinin birinci fıkrasında “*vekilin mukavele dairesinde kendisine tahmil olunan işin idaresini veya takabbül eylediği hizmetin ifasını iltizam eyler*” denilmek suretiyle vekâlet sözleşmesinin en önemli unsuruna işaret edilmiştir. O halde vekil vekâlet sözleşmesi ile bir iş görme borcu altına girmektedir. İş görme sözleşmesinin borçlusu vekil, alacaklı ise vekil edendir. Vekil veya vekil eden hakiki veya hükmü şahıs olabilir. Gerek doktrin gerekse uygulama “*iş dairesi*” deyimini “*iş görme*” manasında anlamaktadır. Vekâlet sözleşmesinin konusunu herhangi bir hukuki işlem veya hukuki işleme benzer bir işlem yahut maddi bir eylemin yapılması oluşturulmaktadır<sup>3</sup>. Yapmama, (kaçınma) edimi hiçbir surette vekâletin konusu olamaz.

Ayrıca vekâlet sözleşmesinin geçerli olması, konusunun hukuka ahlaka uygun ve mümkün bulunmasına bağlıdır. Tavsiye (sağlık verme) kredi referansı, ticari referans, yasal yükümlülük dolayısıyla yapılmış hizmet ( vasinin, jüri üyesinin parlamenterin hizmeti gibi) tüzel kişi organın yaptığı hizmet, vekâlet sayılmadığı gibi haksız eylem niteliğindeki maddi fiiller de geçerli bir vekâlet sözleşmesinin konusunu teşkil edemez. Bunun yanında nişanlanma, evlenme, vasiyet, evlilik dışı çocuğu tanıma, velayet hakkının kullanılması gibi kişiye sıkı surette bağlı haklar ve yükümlülüklerde vekil aracılığı ile kullanılamaz. Buna karşılık satış, kira sözleşmesi yapılması, alacağın temliki, ihtar gönderme, önel verme gibi işlemler vekâlet görevinin konusu olabilirler.

Ayrıca maddi fiillere ilişkin vekâlete de, hukuki mütalaa verme, hekimin, hastasını muayene, tedavi, özellikle ameliyat yapması mimar veya mühendisin yapıyı kontrol etmesi, bir bankanın veya istihbarat bürosunun bir kimsenin mali durumu hakkında bilgi vermesi, bir dedektifin bilgi toplaması, özel ders vermesi, şarkıcının şarkı söylemesi, hizmet veya istisna sözleşmelerine konu olmaksızın bir yerin veya bir şeyin temizlenmesi misal gösterilebilir<sup>4</sup>.

Burada vekilin vekil eden için haklar kazanması ve borçlar yüklenmesi gibi bir görevi

---

2 TANDOĞAN, II, sh. 356 vd.

3 TANDOĞAN sh.356, YAVUZ sh. 158, ZEVLİLİLER, AYDIN ÖZEL BORÇ İLİŞKİLERİ, SEÇKİN YAYINCILIK, SÖZKESEN MATBAACILIK, 2004, ANKARA sh. 170

4 TANDOĞAN sh. 360, ZEVLİLİLER sh. 171

yoktur. Kanunda özel olarak düzenlenmiş, kendine özgü yapısı bulunan ve iş görme borcu doğuran sözleşmelere vekâlet hükümleri uygulanamazsa da bunların dışında kalan tüm iş görme sözleşmeleri vekâlet sözleşmesinin kapsamında kalır. Başka bir anlatımla vekillik genel bir iş görme sözleşmesi olup, kuralları özel sözleşme türüne girmeyen bütün işlerde uygulanır<sup>5</sup>.

Vekil görevini yaparken sözleşmeye göre vekil edenin adına ve hesabına (doğrudan temsilci olarak) hareket edebileceği gibi kendi adına vekâlet edenin hesabına (dolaylı temsilci) olarak iş görebilir.

Vekâleti Borçlar Kanununun genel hükümlerinde (32–40 maddelerinde) düzenlenen temsil ilişkisi ile karıştırmamak gerekir<sup>6</sup>. Vekâlet iki taraflı bir sözleşmedir, temsil yetkisi ise tek taraflı bir hukuki 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. Ancak bu ayrımın dolayısıyla temsile uygun olduğu pek söylenemez. Ayrıca hukuki fiillere ilişkin vekâlet temsil yetkisini kapsamamaktadır. Genellikle vekâlet ve temsil yetkisi bir arada bulunur ise de vekâlet olmaksızın temsil yetkisinin, temsil yetkisi olmadan da vekâletin bulunduğu haller yok değildir (maddi fiillere ilişkin vekâlette olduğu gibi.) Ayrıca vekâlet ve temsil yetkisi farklı zamanlarda sona erebilir, biri son bulduğu halde öteki devam edebilir<sup>7</sup>.

**b.**Vekil, iş veya hizmeti vekil edenin iradesine uygun ve vekil eden veya üçüncü bir kişinin yararına yapar

Vekilin gördüğü işin havale edilen, ısmarlanan bir iş, başka bir anlatımla başkasına ait olması ve onun yararına yapılması zorunludur. Yararına iş yapılan kişinin vekil eden veya bir başkası olması vekâlet olması vekâlet sözleşmesinin niteliğini değiştirmez<sup>8</sup>. Bu itibarla bir kimse kendisine ait bir işi görürken karşı tarafın bir ediminden, sözleşmeden doğan bir borçtan söz edilemez. Esasen bir kimsenin kendi kendi ile sözleşme yapmasına kendisine karşı borç altına girmesine olanak yoktur. Bu durumda bir kimsenin kendi işini girmesi vekâlet akdinin konusu olamaz.

---

5 YAVUZ sh. 159

6 YAVUZ sh. 161 VE DEVAMI

7 SEROZAN, RONA – ARPACI ABDÜLKADİR BORÇLAR HUKUKU ÖZEL BÖLÜM, FİLİZ KİTABEVİ, 1992, İSTANBUL sh. 392,

8 TANDOĞAN sh. 360 VE DEVAM; YAVUZ sh. 164 VE DEVAMI

Vekâlet esas itibariyle müvekkilin yararına kullanılmalıdır. Bu iş görme sözleşmesinin doğal bir sonucudur. Vekâlet sözleşmesinde vekil eden yanında vekilin de bulunması mümkündür. Özellikle ücretli vekâlet sözleşmelerinde vekilinde yararının da bulunduğu kuşkusuzdur. Hatta ücretsiz vekâlet sözleşmelerinin bazılarında dahi vekilinde yararı bulunabilir. Teminat için temliklerde alacaklıya vekâlet verilmesi, kira sözleşmesinin tapuya şerh düşürülmesi için kiralayanın kiracıya vekâlet vermesi, borçlunun alacaklısına başkasındaki alacağını tahsil edip bundan alacağını tahsil edip bundan alacağını mahsup etmek üzere vekâlet vermesi gibi olaylarda vekilinde yararı ve çıkarı bulunduğu kuşku yoktur<sup>9</sup>. Bütün bunlara rağmen vekâlet sözleşmesinde vekil edenin yararı daima ön planda çıkarı ise ikinci planda kalmaktadır.

Vekâlet sözleşmesi bir üçüncü kişinin yararına da yapılabilir. Borçlar Kanununun 111. maddesi hükmünün bu doğrultuda vekâlet sözleşmesine de uygulanması mümkündür. Üçüncü kişi lehine vekile karşı doğrudan bir talepte bulunma hakkı tanınmalıdır. Örneğin vekil tarafından vekil edenin bir yakınının tedavi edilmesi, üçüncü kişiye para ödenmesi gibi<sup>10</sup>.

Vekâlet sözleşmesi hem vekil hem de üçüncü şahıs yararına yapılabilir. Bir tüzel kişi temsilcisinin bir anonim ortaklığın yönetim kurulunda görev alması durumunda hem kendisini gönderen tüzel kişinin hem de anonim ortaklığının yararına hareket etmesi gereken bir vekil durumundadır<sup>11</sup>.

Bu unsurun en belirgin vasfı vekil edenin iradesine uygun olarak işin yapılmasıdır. 386. maddesinde “mukavele dairesinde” tabiri bu vasfı ortadan kaldıracak nitelikte değildir. Zira sözleşmenin vekil edenin iradesine uygun olarak yapılması doğaldır. Öte yandan 389. maddede bu husus açıkça belirtilmiştir. Buna bağlı olarak vekâletin vekil edenin veya onun belirttiği kişinin yararına kullanılması zorunludur. Vekil bu yükümlülüğü yerine getirmediği, hele vekâleti kasten vekil edenin zararına, kendisinin veya başka birinin yararına kullandığı takdirde vekâlet sözleşmesinin kötüye kullanılması söz konusu olabilir.

---

9 TANDOĞAN sh. 361, YAVUZ sh. 164.

10 YAVUZ sh. 164.

11 TANDOĞAN sh. 363, YAVUZ sh. 165

c.İş görmeden doğan sonuç ve bunun tehlikesi (rizikosu) vekile değil vekil edene ait olur

Vekil bir sonuca ulaşmak için belli bir yönde iş görür. Eylemi bir sonuca yöneliktir. Ne var ki bu sonucu garanti etmez. Vekil ancak iş görme veya hizmeti en iyi şekilde yapmayı vaat edebilir. Vekâlet bu unsuru ile istisna sözleşmesinden ayrılır. İstisna sözleşmesinde sonucun elde edilmemesi tehlikesi (rizikosu) yükleniciye aittir<sup>12</sup>. İstisna sözleşmelerinde sonucun elde edilmesi yüklenicinin irade ve becerisine sıkı surette bağlı olduğu halde vekâlette çok zaman vekilin gayreti ve becerisi dışında kalır.

d.Vekil, iş veya hizmeti nispeten bağımsız olarak ve bir zamanla sınırlı olmaksızın gerçekleştirir

Vekil, vekil edenin iradesi ve talimatı ile bağlıdır. Fakat iş görmenin genel sınırlarını çizen bu irade ve talimat çerçevesinde vekil, vekil edenin yararına bir sonuç elde etmek için nispeten bağımsız olarak hareket eder.

Tam bağımsızlık vekâlet sıfatını ortadan kaldırırsa da vekil sonuca ulaşmak için kendine göre bir karar verme, inisiyatif kullanma ve bir iş yapma durumundadır. Özellikle bir uzmanlığı gerektiren işlerde bağımsızlık kendisini daha geniş boyutlarda gösterir. Bazıları bağımsızlığı ayırt edici bir unsur olarak kabul etmemekte iseler de bir kimse iş görürken nispi bir bağımsızlık içerisinde bulunmadığı, iş güvenini tamamen iş sahibinin emrine verdiği takdirde vekâlet sözleşmesi değil ancak bir hizmet sözleşmesi söz konusu olabilir<sup>13</sup>.

**Vekil iş görme borcunu bir zaman kaydına bağlı olmaksızın yüklenir. Bu unsurun varlığı vekâlet ve hizmet sözleşmelerinin özelliklerinin ve tanımlarının birlikte değerlendirilmesinden kolayca anlaşılmaktadır. Söz konusu unsur, vekâlet ve hizmet sözleşmelerini birbirinden ayıran en önemli unsurdur.**

---

12 ZEVKLİLER sh. 174, TANDOĞAN sh. 364, YAVUZ sh. 165.

13 TANDOĞAN sh. 364–374–375, YAVUZ sh. 169.

## 2.Vekâlet Sözleşmesinin Zorunlu Olmayan Unsurları

### a.Ücret

Ücret vekâlet sözleşmesinin zorunlu unsuru sayılamaz. Ücretsiz iş görmeler de koşulları varsa, vekâlet olarak nitelendirilebilir. Örneğin istek üzerine verilen mütalaa veya tavsiye bir vekâlet hükmündedir.

Taraflar ücret kararlaştırmışlarsa veya o işin görülmesi için ücret alınacağı yönünde yönün de bir kanun hükmü yahut bir teamül mevcutsa vekil ücrete hak kazanır<sup>14</sup>.

Roma ve Alman Hukukunun aksine Medeni Kanunumuzda İsviçre Medeni Kanununa paralel olarak vekâletin ücretli olabileceği kabul edilmiştir. Ücrete ilişkin anlaşma başlangıçta vekâlet sözleşmesi kurulurken yapılabileceği gibi daha sonra hatta iş görüldükten sonra da yapılabilir. Ücret hususunda kapalı (zımni) bir anlaşmanın yeterli olup olmayacağı tartışmalıdır<sup>15</sup>.

Vekâlet ücreti götürü olarak veya iş için harcanacak zamana, işten elde edilecek sonuca göre taraflarca tespit edilebilir. Ücretin haftalık, aylık, yıllık gibi belirli bir süreye bağlanması da mümkündür. Vekâlet sözleşmesinin öteki koşullarının varlığı halinde ücretin haftalık, aylık, yıllık ödenmesi ona hizmet sözleşmesi niteliği vermez<sup>16</sup>.

Taraflarca vekâlet ücretinin verilmesi kararlaştırılmış fakat miktarı tespit edilmemişse hâkim yapılan işin ekonomik önemini, vekilliğin gerektiğinde uzmanlık derecesini, yüklenilen sorumluluğun niteliğini, emsalleri, varsa mesleki kuruluşlarca hazırlanan asgari ücret tarifelerini, harcanan emek ve zamanı göz önünde tutarak uygun ve makul bir ücretin tahsilinde karar verecektir<sup>17</sup>.

Ücret karşılığı iş görmenin teamülden olduğu hallere, hekimlerin, özel öğretmenlerini, mimarların, bankaların yaptıkları hizmetler gösterilebilir. Teamül gereği ücret ödenmesi gereken

---

14 TANDOĞAN sh. 364 VE DEVAMI, YAVUZ sh. VE DEVAMI, ZEVKLİLER sh.171

15 TANDOĞAN sh. 365-366, YAVUZ sh. 167

16 TANDOĞAN sh. 367

17 YAVUZ sh. 168, TANDOĞAN sh. 367



bu iş görme (vekâlet) sözleşmelerinde ücret miktarı taraflarca kararlaştırılmamışsa, varsa o mesleki kuruluşun hazırlandığı asgari ücret tarifesine göre belirlenir. Yoksa hâkim tarafından en uygun tespiti cihetine gidilir. Ücret verilmesi teamülden olsa bile taraflar aksini kararlaştırabilirler.

Vekilin ücret isteme hakkı bazı özel kanunlarda hükme bağlanmıştır olabilir. Medeni Kanunun 497. maddesine göre vasiyeti yerine getirme görevlisi hizmeti karşılığı münasip bir ücret isteyebilir. Ticaret kanununun 22. maddesinde öngörüldüğü gibi tacir ticari işletmesiyle ilgili olarak başka bir tacirin işini görmüşse ücrete hak kazanır. Avukatlar Avukatlık Kanununun 163 ve 168 maddeleri uyarınca vekâlet sebebiyle ücret isteme hakkına sahiptirler. Noterler keza Noterlik Kanununun 112 ve devamı maddelerine dayanarak ücret alırlar. Alınacak ücret miktarı o mesleki kuruluşça hazırlanan asgari ücret tarifesi varsa, tarifeye göre belirlenmektedir. Belirlenen bu ücret miktarı bazı hallerde tarafları tam olarak bağlanmamakta, asgari ücret tarifesinde öngörülen ücretin altında veya üstünde taraflar ücret kararlaştırabilmektedir. Örneğin Avukatlık ücreti, belirli oranda asgari ücret tarifesinde açıklanan ücretin kararlaştırılabildiği halde noterler tarifinin üzerinde ücret alamamaktadırlar.

Avukatın yaptığı hizmet 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 163 maddesinin 5 fıkrası hükmüne göre davaya takibe veya duruşmaya ilişkindir. Duruşma niteliğinde olmayan davadan önceki görüşmeler davanın bitiminden sonra vekil eden yararına yapılan hizmetler, örneğin şu'yun izalesi kararından sonra vekil eden adına taşınmazın satışına Avukatlık hizmeti dışında kalır. Bu gibi hizmetler için avukatlık ücret tarifesine göre değil olsa olsa hakkaniyet ücret tarifelerine göre ücret ödenebilir.

Vekâlet sözleşmesi kural olarak bir geçerlilik şekline bağlı değildir. Ancak Avukatlık Kanunu Avukatlık sözleşmesinin şekli ve ücret miktarı hakkında genel kuraldan ayrılarak bazı kısaltmalar getirilmiştir. Avukatlık Kanununun 5 fıkrasında "dava takip ve her türlü danışma ücretleri hakkındaki anlaşmaların yazılı şekilde yapılması şart" aranmaktadır<sup>18</sup>. Yargıtay bazı kararlarında 163. maddenin gerekçesinden hareketle ücret sözleşmelerinde bir geçerlilik şekli aranmaktadır<sup>18</sup>. Bazı görüşlerde ise yazılı ücret sözleşmesi yapılmamış olması halinde ücret sözleşmesinin yok sayılmayacağı, asgari ücret tarifesine göre avukata ücret takdir edilebileceği, asgari ücret tarifesinin üstündeki avukatlık ücreti içinde ancak ispat şartının söz konusu olabileceği kabul edilmektedir.

---

18 TANDOĞAN sh. 369

Avukatlık ücreti kural olarak avukatla iş sahibi arasında serbestçe kararlaştırılabilirse de bu yönde Avukatlık Kanununda da Kamulaştırma ve Noterlik Kanunu gibi bazı kanunlarda olduğu gibi sınırlamalar getirilmiştir. Avukatlık Kanununun 164. maddesi uyarınca kural olarak avukatlık sözleşmelerinin belirli bir miktarı kapsamı gerekir. Davada gösterilen başarıya göre değişmek üzere dava olunan veya hükmedilecek şeyin değerinin belirli bir yüzdesini ücret olarak kararlaştırabilir. Ancak bu miktarı hükmedilecek tutarın %25'ini geçemez. Avukatın davayı kazanması halinde belirli bir ücret alacağı, kaybetmesi halinde alamayacağı, avukatın ücret almasının davayı kazanması şartına bağlı olacağı şeklindeki avukatlık sözleşmeleri geçersizdir. Dava konusu mal, alacak ve hakkın bir kısmının aynen avukata ait olacağı, böylece avukatı davanın tarafı imiş gibi dava konusuna doğrudan ortak eden ücret sözleşmeleri Avukatlık Kanununun 164 maddesiyle yasaklanmıştır. Keza Avukatlık Kanununun 163. maddesine göre tarifedeki asgari miktarın altındaki avukatlık ücreti karşılığındaki iş ve dava kabulü yasak olup, aksine hareket eden avukat yönünden disiplin cezası gerektirir.

Ayrıca nispi olarak kararlaştırılan avukatlık ücretinin dava olunan ve hükmedilirken değer %25'ini aşmaması gerekir. Bunun yanında 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 31 maddesi de Avukatlık Kanunundaki sınırlamalara ilave sınırlamalar getirmiştir<sup>19</sup>.

#### **b. Taraflar sözleşmeyi tek taraflı sona erdirebilirler**

Borçlar Kanununun 396 maddesinin açık hükmüne göre " vekâletten azil ondan istifa her zaman caizdir". Bu kural vekâlet sözleşmesinin esas unsuru olarak kabul edilmektedir. Hizmet ve istisna sözleşmesi sayılamayan bir taşınmazın idaresi, ücret karşılığı heykel yapma, müzik parçası besteleme, inşaat projesi hazırlama, roman yazma reklâm kampanyası düzenleme gibi hizmetler ve iş görmelerinde Borçlar Kanununun 396 maddesi uygulanmamaktadır. Bu sözleşmeler ancak önemli (haklı) sebeplerin varlığı halinde feshedilebilmektedir.

Tarafların her birinin, dilediği zaman tek taraflı olarak vekâlet sözleşmesini sona erdirebilmesi karşısında; bu sözleşme açısından ibranın veya ikalenin dikkate alınabilecek bir ihtimal olmadığı fikri ileri sürülmektedir. Bu düşünceye göre, tarafların sahip olduğu bu hakkın varlığı, anlaşma suretiyle sözleşmenin sona erdirilmesini gereksiz kılmaktadır. Gerçekten,

---

19 TANDOĞAN sh. 368 VE DEVAMI

vekâlet sözleşmesinin taraflarının, diledikleri zaman bu sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirmeye imkânları bulunmaktadır. Ancak, bu hakkın uygun olmayan zamanda kullanılması, ilgili tarafın, bu yüzden meydana gelen zararı karşılama yükümlülüğüne sebebiyet verir. Bu yüzden, tarafların söz konusu hakka sahip olmaları, azil veya istifanın uygun olmayan zamanda gerçekleştiğine ilişkin tartışmaların ortaya çıkabilecek olması ve bunu engellemek için tarafların iş görme borcunun ibrası veya vekâlet sözleşmesinin ikalesi hususunda anlaşma ihtiyacını ortadan kaldırmaz. Vekâlet sözleşme-sinden doğan bütün borçların sona erdirilmesi şeklinde anlaşma ile sözleşme-sinin sona erdirilmesi düşünüldüğünde, konunun tamamen teorik bir anlamı olmadığı daha açık bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Bu durum karşısında, ibra veya ikalenin gereksiz olduğu veya anlam taşımadığı yolundaki düşüncenin isabeti tartışılabilir görülmektedir<sup>20</sup>.

## II. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN ÇEŞİTLERİ

Vekâlet sözleşmeleri arasında, ivazlı ve ivazsız olma, alelade vekâlet ve özel vekâlet olma ile uygulama alanı itibariyle çeşitli ayırmalar yapma imkânı bulunmaktadır.

**a.** BK. m. 386'ya göre vekâlet sözleşmesiyle ücrete hak kazanıldığı durumlarda ivazlı vekâlet sözleşmesi vardır; diğer durumlarda ise vekâlet sözleşmesi, kanun gereği ivazsızdır. Böylece ivazsız vekâlet ve ivazlı vekâlet ayırımı yapılmış olmaktadır. Bu ayırım, vekilin ve müvekkilin sorumluluğunun kapsamının belirlenmesi yönünden önemlidir.

**b.** Yine Borçlar Kanunu'nun vekâlete ilişkin düzenlemesinde "alelittlak vekâlet" ile kısmen farklı bir düzenleme konusu yapılan özel vekâlet sözleşmesi çeşitlerine rastlanılmaktadır. Böylece alelade ( adi, olağan ) vekâlet ve özel vekâletler ayırımı söz konusu olmaktadır.

**c.** Vekâlet sözleşmesi, genel iş görme sözleşmesi olmak itibariyle, işgörme borcu doğuran çok sayıda sözleşmelere uygulanabilir nitelikte kurallar içermektedir. Vekâlet sözleşmesi hükümlerinin uygulanabileceği uygulamada rastlanılan iş görme konulu sözleşmelere örnek olarak şu sözleşmeler gösterilebilir:

---

20 SARI, SUAT, VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN TEK TARAFLI SONA ERDİRİLMESİ, BEŞİR KİTAPEVİ, 2004, İSTANBUL, S.57 VE DEVAMI

1 **İhtimam ( bakım, özen ) sözleşmeleri**, özel hukuktan ileri geldikleri ve özel hukuka tabi olarak kuruldukları durumlarda, vekâlet hükümlerine, tabidirler. İhtimam ( bakım ) sözleşmelerine örnek olarak, hekimlik sözleşmeleri, dış hekimliği sözleşmeleri ve veterinerlik sözleşmeleri sayılabilecektir.

2 **Avukatlık sözleşmeleri**, bir avukatın müşterileriyle ( müvekkilleriyle ) yaptığı sözleşmeler olup olayların büyük bir çoğunluğunda vekâlet hükümlerine tabidirler.

3 **Noterlik sözleşmeleri de**, 1572 Noterlik Kanunu ve benzeri kamu hukuku nitelikli özel düzenlemeler dışında, vekâlet hükümlerine tabidir.

4 **Mimarlık ve mühendislik sözleşmeleri** üç grupta ele alınabilir:

--- Plan ya da proje sözleşmeleri bakımından, bu sözleşmelerin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğunu ileri süren görüşler bulunmaktadır. Bunun yanında, bu sözleşmeler, istisna sözleşmesi hükümlerine tabi olup istisna sözleşmesi olarak değerlendirilmelidir.

--- Mimarların ya da mühendislerin, iş sahibi için müteahhitleri ve elemanlarını, eserin meydana getirilmesinde denetlemeyi ve işi yönetmeyi üstlendikleri sözleşmeler, vekâlet sözleşmesi olarak kabul edilmektedir.

--- Yukarıda belirli her iki grup sözleşmeyi birlikte içeren sözleşmeler, İsviçre Hukukunda hakim en yeni uygulamaya göre, vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilir. Bununla birlikte, bu durumda karma sözleşme nitelendirmesinin kabul edilmesi gerekir.

1 **Danışma, bilgilendirme, kontrol sözleşmeleri**, günümüzde, ortaya çıkmış önemli vekâlet ilişkilerindedir ve bu sözleşmelerde, sonucun taahhüt edilmesi imkânsız gibidir.

2 **Taşınmaz yönetimi sözleşmeleri**, bir kişinin, bir başkasına karşı, bir taşınmazın yönetimi için bütün zorunlu hizmetleri üstlendiği sözleşmeler olup; İsviçre Federal Mahkemesi, bu sözleşmeleri, vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirmektedir. Bu sözleşmenin kendisine özgü yapısı olan sözleşme olarak nitelendirilmesi gerektiğini savunanlar da bulunmaktadır.

3 **Eğitim ve öğretim sözleşmeleri**, bir kişinin, bir başkasına özel bir alanda bilgi sağlamayı borçlandığı sözleşmelerdir. Bu sözleşmeler de, vekâlet sözleşmesi niteliğindedir. Ancak bilgi verme faaliyeti kitap, kaset vb. belgeler sağlamak suretiyle gerçekleştiriliyorsa; bu durumda,

satım veya taksitle satım sözleşmesinin varlığı söz konusudur.

**4 Bankaların müşterileri ile yaptığı bankacılık sözleşmeleri,** çok çeşitli niteliklerde gerçekleştirilmektedir ve bunların, genelde, karma sözleşme olarak nitelendirilmesi imkânı bulunmaktadır. Ancak bu sözleşmelerde, olayların çoğunda vekâlet hükümleri uygulanabilecektir.

**5 Dolaylı temsil yetkisi veren vekâlet olarak nitelendirilen inanç sözleşmeleri,** bu grup sözleşmeler arasında sayılabilmektedir.

--- Vekâlet konusu iş, tesadüfi olabileceği gibi sürekli de olabilir. Belirli bir faaliyeti ya da belirli bir işi konu edinen vekâlete, **tesadüfi vekâlet**, çok çeşitli faaliyetleri içeren vekâlete, **sürekli vekâlet** denir. Tesadüfi vekâlette, çok sınırlı bir özellik söz konusudur; sürekli vekâlette ise, hastayı iyileştirme, davayı kazanma, inşaat işlerini yönetme gibi muhtelif iş görmeler bir arada gerçekleştirilmektedir. Bu ayırım, yapılacak hizmetlerin belirlenmesinde ve sözleşmeyi sona erdirmeye rejiminde önemli olabilmektedir.

--- Alelade vekâlet ve kişisel vekâlet ayırımı da yapılmaktadır:

Kişisel vekâlet, sağlık, özgürlük ya da MK. 23–25 düzenlemesi anlamında kişilik hakkına dahil diğer kişisel değerler ile ilgili tamamıyla kişisel özellikli menfaatlerin savunulması;

Alelade vekâlette, mali nitelikli olağan menfaatlerin nazara alınması söz konusudur. Bu ayırım, sorumluluk ve sözleşmeyi sona erdirmeye rejimleri bakımından etkilidir.

### **III. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN OLUŞMASI VE ŞEKLİ**

#### **A. Vekâlet Sözleşmesinin Oluşması**

**Vekâlet sözleşmesi iradelerin birleşmesiyle oluşur. Bu sözleşme bir icap (öneri) ve bir kabulden doğar. Borçlar Kanununun genel nitelikteki 6. maddesinin hükmü uyarınca örtülü (zımni) kabulle dahi oluşabilir. Nitekim Borçlar Kanununun 387. maddesi bu yönde daha özel bir hüküm getirerek “ vekilin tevdi edilen işi, idare hususunda, resmi sıfatı varsa veya işin icrası mesleğinin icabından ise yahut bu gibi işleri kabul edeceğini ilan etmiş ise vekâlet vekil tarafından derhal reddedilmedikçe kabul edilmiş sayılır”denmek**

**suretiyle vekâlet sözleşmesinin örtülü (zımni) olarak teşekkül edebileceğine işaret etmiştir<sup>21</sup>.**

**İşin idare hususunda resmi sıfatı bulunan vekillere, adli yardım dolayısıyla mahkemece tayin edilen avukatlar (HUMK. 466 Avukatlık Kanunu 176) mahkemelerce tayin olunan bilirkişiler, anonim şirket yönetim kurulundaki kamu tüzel kişilerin temsilcileri, (T.K. 275) noterler örnek olarak gösterilir<sup>22</sup>.**

Üniversiteye hazırlık niteliğinde özel kurslar açan kişi ve meslek mensupları da işlerini kabul edeceklerini ilan etmiş vekillere misal olarak verilebilir<sup>23</sup>.

Öneri (icap), vekil edebilecek kişinin kendisine veya yetkili temsilcilerine yöneltilmelidir. Madde metnindeki “derhal” tabirini önerinin (icabın) iletilme biçimine, olayın özelliğine, karşı tarafın hazır veya gaip (hazır olmaması) olması gibi koşullara göre belirlenmesi gereken makul süre olarak anlamak gerekir<sup>24</sup>.

Kendilerine öneride (icapta) bulunulan kişilerin hakkın kötüye kullanılması, ahlaka, adaba aykırı davranış, başkasına zarar verme kastı gibi durumlarda yapılan icabı reddetmeleri gerekir. Bunların dışında bu işi meslek gereği yapanlar icabı kabul etmiyorlarsa derhal reddetmek zorundadırlar.

Örtülü (zımni) kabul, vekil eden yönünden de geçerlidir. Vekil kendi yararına iş görüldüğünü öğrendiği halde ses çıkarmaz veya ücret öderse vekilin eylemi (fiili) icabını kabul etmiş sayılır ve vekâlet sözleşmesi oluşur. Hatta iş görüldükten sonra örtülü (zımni) icazat şeklinde vekâlet teşekkül edebilir<sup>25</sup>.

---

21 TANDOĞAN sh. 387 VE DEVAMI, YAVUZ sh. 166 VE DEVAMI, ZEVKLİLER sh. 1772, BERKİ, ŞAKİR BORÇLAR HUKUKU (ÖZEL HÜKÜMLER ), ANKARA ÜNİVERSİTESİ HUKUK YAYINLARI, ANKARA ÜNİVERSİTESİ BASIM EVİ, 1972, ANKARA sh. 160.

22 TANDOĞAN sh. 388, ZEVKLİLER sh. 173, YAVUZ sh. 175.

23 TANDOĞAN sh. 173, YAVUZ sh. 175.

24 TANDOĞAN sh. 388, YAVUZ sh. 175.

25 TANDOĞAN sh. 389–390.

## B.Vekâlet Sözleşmesinin Sekli

Vekâlet sözleşmesi kural olarak Borçlar Kanununun 11. maddesinin 1. fıkrası hükmü gereğince hiçbir şekle bağlı değildir. Yazılı olabileceği gibi, sözlü de yapılabilir. Hatta Borçlar Kanununun 6. maddesi hükmü uyarınca vekâlet örtülü olarak (zımnen) verilebileceği gibi zımni kabulde de oluşabilir<sup>26</sup>.

Vekilin yapmakla yükümlü olduğu hukuki işlemin şekle bağlı bulunması vekâlet sözleşmesinin de şekle bağlılığını zorunlu kılmaz<sup>27</sup>. Vekâlet sözleşmesini geçerliliği hiçbir şekle bağlı değilse de ispatı Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanununun 228 ve devamı maddeleri hükümlerine ve mevzuatımızdaki ispata ilişkin kurallara bağlıdır.

Genel kural bu olmasına karşın bazı özel vekâlet çeşitlerinin geçerliliği şekle bağlanmıştır. Örneğin Borçlar Kanununun 404 maddesinde düzenlenen gayrimenkul tellallığı, 399 maddelerinde düzenlenen itibar mektubu, 400 maddesinde yer alan itibar emri, yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli sayılamazlar.

Avukatlık Kanununun 163. maddesinin de vekâlet sözleşmesinin geçerliliğini hiçbir koşuluna bağlı olmadığı yönündeki genel kurala bir ayrıcalık getirip getirmediği doktrinde tartışılmalıdır<sup>28</sup>. Uygulamada “dava, takip, her türlü danışma ücretleri hakkındaki anlaşmaların yazılı şekilde olması şarttır” şeklindeki değinilen madde hükmünün geçerlilik şekli içerip içermediği yönünde tam bir görüş olduğu söylenemez. Bir kısım Yargıtay kararlarında bu maddenin gerekçesi göz önünde tutularak vekâlet sözleşmesinin yazılı olmasının geçerlilik şekli olduğu vurgulanırken bazılarında ise yazılı şeklin geçerlilik değil ispat bakımından zorunlu olduğu kabul edilmektedir. Aynı şekilde Noterlik Kanununun 89. maddesinde vekâlet sözleşmesinin yazılı olması gerektiği yönünde hükümler bulunduğu gibi Tapu Sicil Nizamnamesi de aynı doğrultuda hüküm içermektedir. Gerçekten Avukatlık Kanununun 163. maddesinin gerekçesi HUMK’un 65. maddesi metni yazılı ücret sözleşmesi yapılmamış olsa dahi avukata ücret tarifesine göre ücret ödenmesi gerektiği gibi bu itibarla avukatların dava takip ve danışma

---

26 TANDOĞAN sh. 390, YAVUZ sh. 171.

27 TANDOĞAN sh. 390 VE DEVAMI

28 TANDOĞAN sh. 369, 391, YAVUZ sh. 173,174.

ücret ücretlerine ilişkin sözleşmelerin yazılı şekilde yapılmasının bir ispat şekli olduğu gibi bir izlenim uyandırmakta ise de bu tür vekâlet sözleşmelerinin yazılı olmasının geçerlilik şekli olarak kabul edilmesi görüşü daha ağır basmaktadır. Ancak Avukatlık Kanununun 163. maddesini genişletici olarak yorumlanmaması, ücret dışındaki vekilin giderleri, Avukata verilen avanslar ve vekil eden adına yatırılması gereken teminat akçeleri için yapılan sözleşmelerin yazılı geçerlilik şekline bağlanmadığının kabulü gerekir<sup>29</sup> şeklindeki görüşe katılıyoruz.

#### **IV. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE KAPSAMI**

##### **A.Vekâlet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**

Vekâlet sözleşmesi kural olarak tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Vekil, edene karşı her zaman bir iş görme veya hizmet yapma borcunu yüklediği halde vekil edenin mutlaka bir ücret ödemesi gerekmez. Vekil eden ancak sözleşmede kararlaştırılmış ise veya vekâlet ücreti ödeneceği yönünde bir teamül varsa ücret ödeme durumundadır. İşte bu halde vekâlet sözleşmesi iki tarafa masraf borç yükleyen bir sözleşme niteliği kazanır. Vekil edene vekilin yaptığı masrafları, verdiği avansları ödeme durumunda ise, vekilin kendi hesabına gerçekleştirdiği borçlardan kurtarma, vekilin uğradığı zararı tazmin etme yükümlülüğünü taşıyorsa yine iki tarafa borç yükleyen sözleşme söz konusudur.

Vekâlet Sözleşmesinin Borçlar Kanununun 396. maddesinin 2 fıkrası hükmüne göre öteki iş görme sözleşmelerine nazaran daha genel nitelikte bir iş görme borcu doğuran sözleşmelerdendir<sup>30</sup>.

##### **B.Vekâlet Sözleşmesinin Kapsamı**

Vekâlet sözleşmesinin kapsamının nasıl belirleneceği Borçlar Kanununun 398. maddesinde hükmü bağlanmıştır. Söz konusu madde hükmüne göre vekâlet sözleşmesinin kapsamı öncelikle sözleşme belirler. Ancak uygulamada çoğu zaman sözleşmede bu kapsam

---

29 TANDOĞAN sh. 369,391.

30 YAVUZ sh. 170, TANDOĞAN sh. 502,503



kesin ve tam olarak belirlenmemekte, bazı vekâlet sözleşmelerinde ise kapsamdan hiç söz edilmemektedir. Esasen bazı sözleşmelerde, örneğin maddi eylemlere ilişkin vekâlette yazılacak işlerin tamamının vekâlet sözleşmesinde gösterilmesi olanaksızdır. Bu itibarla vekâletin kapsamını belirlemek onun gereği gibi ve tam olarak yapıp yapılmadığını saptamak yönünden büyük önem taşır<sup>31</sup>.

Vekâletin kapsamı sözleşmede açıkça belirtilmemişse ve sözleşmenin yorumlanması suretiyle bir sonuca ulaşılmıyorsa Borçlar Kanununun 388 maddesine göre yapılacak işin niteliğine iş görme ile varılmak istenen amaca, olayın özelliğine, varsa bu konudaki geleneklere göre sözleşmenin kapsamı belirlenmelidir<sup>32</sup>.

Genellikle vekil uzman bir kişi vekâletin kapsamı belirlenirken vekilin bu vasfı, ayrıca özen ve sadakat yükümlülüğü de göz önünde tutulmalıdır. Örneğin kendisine başvuru alan bir hekim en doğru teşhisini koyup hastanın iyileşmesi için en iyi tedaviyi uygulamak, bir avukat hukukun gerektirdiği tüm izlenimleri yerinde ve zamanında yapmak durumundadır<sup>33</sup>. Vekâlet sözleşmesini genel vekâlet ve özel vekâlet olarak ikiye ayırmak mümkündür:

## 1.Genel Vekâlet

*Her türlü veya bir grup hukuki eylem veya işlemin yapılmasına ilişkin vekâlet sözleşmelerine genel vekâlet sözleşmeleri ismi verilir.* Bu tür vekâlet sözleşmeleri olağan yönetimi ve gerekli eylem ve işleri kapsar.

Olağan dışı yapılan eylem ve işlemlerde ise genel vekâletin kapsamı vekil edenin yararı, vekil edene haber verme ve izin alma imkânı, vekâlet görevinin güven ve sadakate dayanan niteliği göz önünde tutularak değinilen kurallar çerçevesinde tayin ve tespit edilir<sup>34</sup>.

Hukuki işlemlere ilişkin vekâlette, vekilin doğrudan veya dolaylı temsilci olarak hareket etmesine göre vekâletin kapsamı değişir. Dolaylı temsilci sıfatıyla hareket eden vekil bir süre

---

31 TANDOĞAN sh. 392.

32 YAVUZ sh. 177, TANDOĞAN sh. 392 VE DEVAMI; ZEVKLİLER sh. 133, BERKİ SH. 161.

33 TANDOĞAN sh. 102, YAVUZ sh. 176.

34 ZEVKLİLER sh. 102, YAVUZ sh. 176.

vekil eden hesabına kazandığı hakkı kullanacağı ve o şeyleri idare edeceği için vekâletin kapsamı doğrudan doğruya temsilin söz konusu olduğu vekâlete oranla daha geniştir<sup>35</sup>.

Vekil eden genel olarak verdiği vekâletname kapsamını daha sonraki talimatlarıyla değiştirebilir. Bu değiştirme daraltma yönünde olduğu gibi genişletme yönünde de olabilir. Hatta vekil eden vekili her zaman azledebilir. Ancak vekâletin kapsamını genişletebilmesi için vekilin görevi muafakatını alması gerekir. Çünkü vekâletin kapsamı genişledikçe vekilin görevi ve sorumluluğu artacaktır. Vekil edenin vereceği bu talimatlar belli bir ölçüde vekili sorumluluktan kurtarır.

Fakat vekil edenin özel bir talimatı olsa dahi vekilin hukuka aykırı veya vekil edeni zarara uğratabilecek eylem ve işlemlerden kaçınması gerekir. Vekil özel bilgi ve ihtisasına göre vekil edeni yararandıracak eylem ve işlemleri en iyi bilecek durumda olan kişidir. Örneğin bir doktor rıza göstermeyen bir hastanın ameliyatını yapamayacağı gibi, hasta istiyor diye tıp bilgisine aykırı bir tedavi yolu da izleyemez veya hastanın ölümünü çabuklaştıracak bir yöntemle başvuramaz<sup>36</sup>.

## 2.Özel Vekâlet

Genel vekâlet yetkisiyle görülmeyecek işler Borçlar Kanunu'nun 388. maddesinin üçüncü fıkrasında sayıldığı gibi davaya vekâlet dolayısıyla Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 63. ve 65. maddelerinde de açıklanmıştır. Ayrıca yine Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 33. maddesinin 1. fıkrası, hakimin reddi, Avukatlık Kanununun 171. maddesinin 2. fıkrası vekilin başkasının tevkil edebilmesi, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 31. maddesi, Anayasa Mahkemesinde vekâlet davası açılabilmesi, Türk Medeni Kanununun velayet vesayet ve miras hükümlerinin uygulanmasına dair tüzüğün 40. maddesi, vekil eden adına mirasın reddi için, özel yetki gerektiğini hükme bağlamışlardır. Bunların yanında 4.2.1959 tarih 14–6 sayılı içtihatları birleştirme kararı hakimlere karşı tazminat davası açılabilmesini özel yetkiye tabi tutmuştur. Doktrinde de bazı işlemler için özel yetki gerektiği savunulmaktadır<sup>37</sup>

---

35 TANDOĞAN S.394, YAVUZ S. 177

36 YAVUZ sh.178, TANDOĞAN sh.393,394

37 TANDOĞAN sh. 405, 406, YAVUZ sh. 180

Kanunlarımızda özel vekâlet aranmasına ilişkin düzenlemelerin sınırlayıcı olup olmadığı konusunda görüş birliği yoktur. Bazı görüşlerde özel vekâlet aranmasına ilişkin kanun hükümlerinin sınırlayıcı olmadığı sayılan hallerin örnek niteliğinde bulunduğu kabul edilmektedir. Diğer bazı hukukçularsa özel yetki gerektiren hallerin kanunlarda sınırlayıcı (tahdidi) olarak sayıldığını özel yetkiye ilişkin hükümlerin sadece vekil edeni değil, üçüncü kişileri de korumak amacıyla konulduğunu ancak sayılan hallere çok yakın benzerliği bulunan durumlarda çok sınırlı olarak bu kuralın aşılabilceğini savunurlar<sup>38</sup>.

Özel vekâlet yönünde getirilen kanun hükümlerinin sınırlayıcı olmadığını kabul etmek gerekir. Nitekim Yargıtay içtihatları bu yönde gelişmiştir. Doktrinde getirilen hükümlerin sınırlayıcı olduğunu kabul edenler dahi benzer olaylarda bu sınırlamanın aşılabilceğini kabul etmektedirler<sup>39</sup>. Özel yetkiye ihtiyaç bulunup bulunmadığı, somut olayın özelliği, vekil özel yetki, vekilin özen ve sadakat borcu, vekil ile vekil eden arasındaki güven ilişkisi göz önünde tutularak vekâlet sözleşmesi yorumlanmalı ve özel yetki gerektirip gerektirmeyeceği tespit edilmelidir.

Özel vekâlet aranan durumlarda bu yetki açıkça verilmeli, zımnen verildiği iddiası kabul edilmemelidir. Esasen vekâlet sözleşmesi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 288. maddesi hükmüne tabi olduğundan öngörülen miktarı aşan hukuki muameleler gibi yazılı delille kanıtlanmalıdır. Bunun yanında özel yetkiye sahip olmayan vekilin o yapma borcunun bulunmadığından kuşku yoktur. Vekil özel yetkiye sahip olmadığı takdirde bir hukuki muamele yapmışsa vekil edenin vermek suretiyle yetki eksikliğini her zaman tamamlama olanağı mevcuttur<sup>40</sup>.

Özel vekâleti gerektiren haller kısaca şunlardır:

**a. Dava Açmak, Sulh Olmak ve Bazı Usul ve Takip Hukukuna İlişkin İşlemler Yapmak**

**(1). Dava Açmak**

Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrası hükmüne göre vekilin dava açabilmesi özel yetkiyi gerektirmektedir. Aynı kural Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 63 ve 65.

---

38 TANDOĞAN sh. 397, 398

39 TANDOĞAN sh. 398

40 TANDOĞAN sh. 399, YAVUZ sh. 179

maddelerinde de açıkça belirtilmiştir. Sözü edilen Kanun maddeleri ile birlikte değerlendirildiğinde özel yetkisi olmayan vekilin vekil eden aleyhine açılacak davayı da takip edememesi sonucuna varılmaktadır. Dava açma yetkisini içeren vekâletname belirli bir dava için verilebileceği gibi, tüm davalar için de verilebilir. Ne var ki bir davada görev alan vekil genel vekâletnamesi olsa dahi başka bir dava da vekil edeni temsil etmesi için karşı tarafça veya mahkemece zorlanamaz.

Davaya vekâletnamenin kapsamı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 62. maddesinde açıkça belirtilmiştir. Bu madde hükmüne göre vekâletnamede sarahat olmasa dahi vekil hükmün kesinleşmesine kadar davanın dahi vekil hükmün kesinleşmesine kadar davanın takibi için gereken tüm işlemleri yapmaya yetkili sayılır. Hükmü icraya koyabilir, yargılama giderlerini tahsil edebilir. Karşı tarafa vekile karşı aynı işlemleri yapabilir.

#### (2).Sulh Olmak

Vekâletnamede özel yetkisi varsa bulunmayan vekil sulh olamaz. Sulh yetkisinde açıkça belirtilmemiş olsa dahi verilen yetki adi (mahkeme dışı) ve kazai sulhu, taşınmazlar hakkında ve icra dairesinde yapılacak sulhu da kapsar.

#### (3).Tahkim Yapmak

Genel vekilin özel yetkisi varsa karşı tarafla tahkim sözleşmesi yapabilir. Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen bu yetkiye sahip vekilin, tahkim yetkisiyle yakın ilgisi olan, tahkim süresini, uzatma, tahkim şartlarını kararlaştırma, Hakem Sözleşmesi yapma yetkileri ile de donatıldığını kabul etmek gerekir. Tahkim için verilmesi gerekli özel yetki hakkındaki hüküm mahkemece re'sen göz önünde tutmalıdır.

#### (4).Feragat, Kabul, İbra, Teklif Edilen Yemini Kabul veya Reddetmek, Hükmedilen Şeyi Almak Haczi Kaldırmak

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 63. maddesi hükmüne göre vekilin davadan feragat, davayı kabul, karşı tarafı ibra etmek, teklif edilen yemini kabul ve reddetmek, hükmedilen şeyi almak (ahzükabz) haczi kaldırmak için vekâletnamesinde özel yetkisinin gerekip gerekmeyeceği hakkında bir sarahat yoktur. Bazı içtihatlarda ve görüşlerde özel yetkinin

bulunmasına gerek yoktur<sup>41</sup>. Ahzokabz yetkisi o dava ile ilgisi olmayan alacakların tahsili yetkisi vermez. Dava dışı genel vekâletnamesi olan vekilin vekil eden adına para çekebilmesi için kıyasen Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 63. maddesi uyarınca ayrıca özel yetkisinin aranması gerekir.

#### **b.Kambiyo Taahhüdünde Bulunmak**

Hukukumuzda kambiyo senetleri illeten mücerret olduklarından takiplerine karşı ileri sürülecek defiler çok sınırlıdır. Kambiyo senetleri özellikleri; hüküm ve sonuçları itibariyle özel bir düzenlemeye tabi tutulmuşlardır. Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrasında kambiyo taahhüdünde bulunmak için vekâletnamede özel yetki bulunmasını öngörmüştür. Kambiyo taahhüdünde bulunmak tabirini içerisine poliçenin kabulü, bono imzalanması, ciro etme aval verme, çek imzalama girer. Ancak Ticaret Kanununun 736. maddesinde yer alan kambiyo senetlerine benzer senetler içinde kıyasen özel yetki aranıp aranmayacağı hususunda gerek uygulamada gerekse doktrinde görüş birliği yoktur.

#### **c.Bağış Yapmak**

Vekilin bağışta bulunması vekil edenin mal varlığında karşılıksız olarak eksilmeye neden olacağından Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrası bağış içinde özel yetki aranacağını hükme bağlamıştır. Ancak verilmesi adet olan küçük hediye ve bahşişler için özel yetkiye gerek bulunmamaktadır. Bir haktan karşılıksız feragat, eksik (tabii) borcun yerine getirilmesi halinde de gerek Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrası gerekse Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 63. maddesi kıyasen uygulanmak ve özel yetki aranmak gerekir.

#### **d.Taşınmazı Temlik Etmek veya Bir Yükümlülük Altına Sokmak**

Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrası taşınmazların temlikini veya bir hakla sınırlandırılması için vekilin özel yetkisinin bulunmasını şart koşturmuştur. Esasen Tapu Sicil Tüzüğü'nün 12. maddesi hükmüne göre vekilin tapuda bu gibi işlemleri yapabilmesi için özel yetkili vekâletnamesinin bulunması öngörülmüştür. Aynı husus yürürlükten kalkmış olan Tapu Sicil Nizamnamesinin 17. maddesinde de hüküm altına alınmış idi. Ayrıca Noterlik Kanununun

---

41 TANDOĞAN sh. 404.

89. maddesi bu vekâletnamenin noter tarafından düzenleme şeklinde yapılmasını emretmiştir.

Taşınmazların temlik ( mülkiyetin nakli ) gibi irtifak rehin, taşınmaz mükellefiyeti, ipotek ve benzer sınırlı ayni haklarla yükümlü kılması da yine vekâletname de özel yetki gerektirir. Vekil genel yetkiyle vekil edenin taşınmazın kiraya verebilirse de bu kira sözleşmesinin tapu siciline şerh verilmesi Borçlar Kanununun 388. maddesinin 3. fıkrası anlamında taşınmaza bir yük getirdiğinden, onu takyit ettiğinden özel yetki aranmalıdır. Keza vekilin satış vaadinde bulunabilmesi için özel yetkiye ihtiyacı bulunmaktadır. Hatta vekil eden adına tescil isteyebilmesi Tapu Sicil Tüzüğü ve Noterlik Kanununun değinilen maddeleri uyarınca özel yetkisinin bulunmasına bağlıdır.

#### **e.Hakimi Reddetmek**

Vekilin, hakimi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 29 ve devamı maddelerine göre reddedebilmesi de bu yönde özel yetki gerektirmektedir. Hakimin çekilmesini istemek için yetki aranmaz zira Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 28. maddesine göre hakim, memnuniyet hallerinde bizzat çekilmek zorundadır.

#### **f. Aharı Tekvil Etmek**

Vekilin aldığı işi bizzat yapması asıldır. Başkasını tevkil için Avukatlık Kanununun 171. maddesinin 2. fıkrası hükmüne göre özel yetkisi olması şarttır.

#### **g.Anayasa Mahkemesinde Dava Açmak**

44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulmasına Dair kanunun 31. maddesi vekilin Anayasa Mahkemesinde dava açabilmesini özel yetkisinin bulunması şartına bağlamıştır.

#### **h.Hakim Hakkında Tazminat Davası Açmak**

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 573. maddesine göre vekilin hakimler hakkında tazminat davası açmak için vekâletnamesinde özel yetkisinin bulunması gerekmektedir<sup>42</sup>.

---

42 4.2.1959 t. 14-6 SAYILI İBK.

#### **ı.Yargılamanın Yenilenmesini İstemek**

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü bir kanun yoludur. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 62. maddesi gereğince davaya vekâlet hükmün icrasına kadar olan safhayı kapsamaktadır. Yargılamanın yenilenmesi ise bu kapsam içine girmediğinden vekâletnamede özel yetki bulunması zorunlu kılınmaktadır. Esasen yargılama isteğinin reddi halinde, vekil eden para cezasına mahkûm edileceğinden vekilin özel yetkisinin bu nedenle de bulunmasında zorunluluk vardır.

#### **i.Davayı İslah Etmek**

İslah için özel yetki gerekip gerekmediği hususunda görüşler çelişkilidir. Bir görüşe göre ıslah için özel yetkiye gerek yoktur. Başka bir görüş ise davanın tamamen ıslahı halinde özel yetki aramaktadır. Gerçekten dava tamamen ıslah edilince tebliğ tarihinden üç gün içinde yeni bir dava açılmadığı takdirde dava iptal edilmekte, iptal tarihinden itibaren üç ay içinde yeni bir dava açılmazsa davacı davadan feragat etmiş sayılmaktadır. Davanın tam olarak ıslah edilmemesi halinde özel yetkiye gerek yoktur.

#### **j.Şahsa Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar İçin Dava Açmak**

Ayrılık, boşanma, nesep, isim tahsisi, evlat edinmeye izin gibi şahsa sıkı surette bağlı haklara ilişkin davalar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 63. maddesinde sayılanlardan daha ağır sonuçlar doğurabileceğinden vekilin özel yetkisi bulunmalıdır.

#### **k.Konkordato İstemek veya Kabul Etmek**

Konkordato alacaklı ile borçlu arasında bir sulhu gerektirdiğinden konkordato teklifi ve bu teklifin kabulü için vekilin ya genel sulh yetkisini ya da konkordato yetkisini içeren özel vekâletnamenin bulunması gerekmektedir.

### **C.Vekâletin Kapsamının Aşılmasının Hüküm ve Sonuçları**

Vekâletin kapsamı aşılmış ve kapsam dışına çıkmışsa vekilin yaptığı maddi eylem veya sözleşme hakkında ne gibi hüküm uygulanacağı, aşama derecesine, yapılan veya eylemin

niteliğinin belirlenmesini gerekli kılmaktadır.

Vekâlet sınırlarının aşılması fazla önem taşııyorsa, vekil vekâlet sınırları içinde kalmakla birlikte bazı önemsiz (tali) konularda vekâletin kapsamı dışına çıkmışsa anılan kısım hakkındaki hukuki işlem yine vekil edeni bağlar. Bu gibi halde Borçlar Kanununun 360. maddesinin 2. fıkrası hükmü kıyasen uygulanıp istisna sözleşmesinde olduğu gibi vekilin ücret ve masraflara ilişkin talebinde bir indirim yapılması yoluna gidilmelidir<sup>43</sup>.

Vekâlet sınırlarının aşılması önemli ölçülere varmış ve iş görmenin sözleşme ile ilgisi yoksa vekil artık vekâletsiz iş gören durumuna düşer. Vekil yaptığı hukuki işlemlerde üçüncü kişilere karşı yetkisiz temsilci durumunda olduğundan vekil edene icazet vermediği sürece bu işlemlerden sorumlu tutulamaz. Verildiği takdirde icazet sözleşmesinin yapıldığı andan itibaren hüküm ve sonuç doğurur. Birinci halde vekil hiç ücret isteyemez. İkinci halde ise olayın icazetin özelliğine göre vekalet hükümlerinin veya vekaletsiz iş görme hükümlerine göre masraf ve ücret isteyebilir.

Ayrıca iş sahibinin sözleşme ve talimatla belirtildiği iradesine aykırı hareket etmişse Borçlar Kanununun 411. maddesinin 3. fıkrası uyarınca meydana gelen tüm zararlardan sorumlu olur.

## **V. VEKÂLETİN VE VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN BENZERLERİNDEN FARKI**

Hizmet ve istisna akitlerinde de muayyen bir işin başkası menfaatine yapılması mevzu bahis olduğundan bu bakımdan vekâlete yaklaşılar da aralarında fark vardır:

1 Hizmet akdi mücerret mekanik bir işin yapılması için mesai, emek sarf etmeyi icap ettirir. Hâlbuki vekâlet aynı zamanda müvekkil namı hesabına hukuki bir muamele de yapılmasını gerektirir. Bu ilk farkın iyi anlaşılması için bir örnek verilebilir: Bir şahıs bakkaldan bazı şeyler alıp, orada bulunan bir şahısa ücretle eve götürmesi için verse, bu şahısla yaptığı anlaşma hizmet akdidir. Fakat aynı şahıs bir şahsa bakkaldan kendi namı hesabına bazı şeyler alıp getirmesini teklif etse, bu şahısta kabul etse, aralarındaki anlaşma vekâlet akdi olur. Zira birinci

---

43 TANDOĞAN sh.193. , YAVUZ sh.181.



halde, alınan şeyleri eve getiren kimse yalnız mekanik hizmet görmekte, satın alan namı hesabına satım akdi yapmaya da mecburdur. Keza, bir şahıs birinin evine gelmiş olan kömürü kömürlüğe taşımak için ev sahibi ile akit yapsa bu akit hizmet akdidir; fakat bir şahsın diğerini kendisine kömür veya odun almak ve kömürlüğe yerleştirmek için angaje etse, anlaşma hizmet akdinden ziyade vekâlet akdidir.

2 Hizmet akdi ücretlidir; vekâlet de ise ücret için şart lazımdır. Nihayet, hizmet akdinde zamanın önemi olup, neticenin önemi yoktur: işçi çalıştığı, emek verdiği zaman mutlaka ücrete müstahak olur. Hatta mukavele müddetinde iş yapmaya amade bulunmuş iken işveren tarafından hiç iş verilmemiş ve işçinin de emeği geçmemiş olsa bile ücret lazımdır. İşte Hizmet Akdinde zamanın önemi olmasından bu hususların anlaşılması gereklidir. Bu iş yapılmış olmadıkça ücretli ise, vekâlet ücretine müstahak olmaz. Ancak müvekkil vekili her zaman ve sebep zikrine lüzum olmaksızın azledilebilir. Bu halde vekil o zamana kadar yaptığı çalışmaların tekabül ettiği masrafı ve hatta ücreti alabilir. Bu hakikat, vekâlette neticenin önemi olduğu hakikatinin istisnası sayılmaz. Zira iş bitmeden vekâletten ayrılan vekil değildir; işin vekil tarafından yapılmamasına vesile olan müvekkilin iradesidir.

3 Vekâlet akdi ile istisna akdi arasındaki fark; istisna akdinde eser bitmedikçe ücrete müstahak olunamaz. Vekâlet akdinde ise, vekil mücbir sebeple vekâleti yapamayacak hale gelse o zamana kadar görmüş olduğu işlerin ücretini alabilir. Bundan başka, vekâlet akdinde mevzu maddi bir şey'in imali ile ilgili değildir. Hukuki muamele veya tasarruf yapmakla görevlidir. Binnetice, dışçının dış yapması veya tedavi etmesi mahiyeti itibariyle vekâlet akdi addedilemez.

4 Vekâletle nakliyecilik, komisyonculuk ve tellallık arasında da bazı farklar vardır. Ancak bunları vekâletin bir çeşidi olarak nazara alanlar da vardır. Böyle olmakla beraber her birinin vekâletle olan farklarına bu akitler anlatılırken temas zaruridir.

## **A.Vekâletin Öteki İşgörme Sözleşmelerinden Farkı**

### **1. İş ( hizmet ) sözleşmelerinden farkları**

- 1 İş sözleşmesinde ücret, sözleşmenin ana öğelerindendir. Bu nedenle iş sözleşmelerinde mutlaka ücret ödenmesi gerekir. Buna karşılık vekâletin ücretli olması zorunluluğu yoktur. Ancak sözleşmede ücret verileceği kararlaştırılmışsa, ücret ödenir.

- 2 Vekâlette süre ögesi yoktur, yalnızca vekilin bir işi görmesi, bir sonuca yönelmesi ve bunun için yoğun emek harcaması söz konusudur. Buna karşılık iş sözleşmelerinde, işçinin belirli ya da belirsiz süreli çalışması söz konusudur<sup>44</sup>.
- 3 İş sözleşmesinde işçi işverene bağlı olarak iş gördüğü halde, vekâlette vekil bağımsız olarak iş görür<sup>45</sup>.

## 2. Eser sözleşmesinden farkları <sup>46</sup>

- 1 Vekâlette ücret ödenmesi zorunlu olmadığı halde, eser sözleşmesinde ısmarlayan, müteahhide ücret ödemekle yükümlüdür.
- 2 Eser sözleşmesinde müteahhit bir sonuç ( eser ) yaratmak zorunda olduğu halde, vekalette vekilin ille de bir sonuç yaratması zorunluluğu yoktur; fakat işin niteliği gereği bir sonuç da yaratabilir.
- 3 Vekâlette her zaman için sözleşmeden dönme olanağı bulunduğu halde, eser sözleşmesinde bu, sıkı bazı koşullara bağlanmıştır.
- 4 Eser sözleşmesinde müteahhit işi başkasına gördürebildiği halde, vekalette vekil işi bizzat görmek zorundadır.
- 5 İşin görülmesi dolayısıyla doğan giderler vekâlette, vekâlet verene ait olduğu halde, eser sözleşmesinde müteahhide aittir.

---

44 TANDOĞAN, II, 376; BİLGE, 287.

45 TANDOĞAN, II, 376–377; SUNGURTEKİN, 32 VD.

46 TANDOĞAN, II, 377–378

### 3.Yayın sözleşmesinden farkları

Yayın sözleşmesinde, çoğaltma ve yaymadan doğacak hasar yayınlayana ait olduğu halde, vekâlette, işin görülmesinden doğan sonuçlar vekâlet verene aittir<sup>47</sup>.

### 4.Vekaletin özel çeşitlerinden farkları

#### a. Taşıma sözleşmesinden farkları

Taşıma sözleşmesinde, sonucun önem taşımaya –taşımaya varma yerine ulaşması – karşılık, vekâlette sonuç önemli değildir.

#### b. Tellallık sözleşmesinden farkları

- 1 Tellallıkta, tellala ücret ödenmesi gerektiği halde, vekâlette bu zorunlu değildir.
- 2 Tellal iş sahibi adına sözleşme yapmayı, yalnızca sözleşmenin yapılması için aracılık ettiği halde, vekil duruma göre vekâlet veren adına sözleşme de yapabilir.

#### c. İtibar mektubu ve itibar emrinden farkları

- 3 İtibar emri ve itibar mektubunun yazılı biçime bağlı olarak yapılması gerektiği halde, vekâletin yazılı olarak yapılması
- 4 İtibar emri ve itibar mektubunda belirli bir işin görülmesi söz konusu olduğu halde, vekâlet daha geniş kapsamlıdır ve bir işin yönetimi de vekâletin kapsamına girebilir.

#### d. Komisyondan Farkları

- 1 Komisyon ücretli olduğu halde, vekâlette ücret ödenmesi gerekmez.

---

47 TANDOĞAN, II, 378

- 2 Komisyoncu kendi adına ve müvekkil hesabına hukuki işlemler yaptığı halde, vekil kural olarak müvekkil adına ve hesabına hukuki işlemler yapar.

## **VI.VEKÂLETSİZ İŞ GÖRME**

### **A. İş Sahibinin Menfaatine Olmak Üzere Vekâletsiz İş Görme**

Modern hukuk sistemlerinin hemen hepsi, İngiliz ve Amerikan hukuku hariç, iş sahibinin menfaatine olmak üzere vekâletsiz iş görme müessesesini bir bütün olarak tanzim eden umumî mahiyette hükümler ihtiva etmektedir. Muhtelif memleketlerde bu mevzuda kabul edilmiş olan hal tarzları, esas itibarıyla, son yüz elli yılın tedvin hareketleri neticesinde vücuda gelen eserlerden orijinal vasıfları ve diğer kanunlara örnek teşkil etmeleri bakımından en mühim dördüne, Fransız, Avusturya, Alman Medenî ve İsviçre Borçlar Kanunlarına müstenididir. Modern hukuk sistemlerinde bu sahada mevcut hal tarzlarının ana hatları bakımından birbirlerine benzemesi tabiidir. İş sahibinin menfaatine olmak üzere vekâletsiz iş görmenin hukukî mahiyeti, borçlar hukuku sisteminde işgal etmesi lâzım gelen mevki ve unsurları hakkında muhtelif memleketlerde çeşitli nazariyelerin müdafaa edildiği görülmektedir. Ancak, bu nazariyelerin her biri muayyen bir memleket hukukuna has olmayıp başka başka memleketlerde aynı görüş tarzını temsil eden hukukçular mevcuttur.

Diğer taraftan, her kanunun ihtiva ettiği hükümler kaleme alınmaları esnasında hâkim olan muayyen bir nazariyeyi aksettirmekle beraber, kanunlarının metni ve tertip tarzı farklı olan memleketlerde dahi, mahkeme içtihatların ve doktrinin aynı istikamette inkişaf ettiği müşahede olunmaktadır. Bu itibarla burada, iş sahibinin menfaatine vekâleti olmadan onun işini görmenin hukukî mahiyeti, borçlar hukuku sistemindeki mevki ve unsurlar hakkında muhtelif devletler hukukunda hâkim olduğu az çok izafî surette tespit edilen görüşleri sıralamaktan içtinap edilecektir. Sayılan hususları ileride bilhassa Türk İsviçre hukuku bakımından incelerken diğer memleketler hukukçuları tarafından ileri sürülmüş nazariyelere de temas edilmesi, mukayese metodu olarak maksada daha elverişli görünmektedir. İş görenin bordan hakkında modern hukuk sistemlerinde kabul edilmiş olan esaslar da, birbirlerine çok yakındır. Bu hususta, umumiyetle, vekilin borçları hakkındaki kaidelerin, vekâleti olmadan başkasının işini görmenin mahiyetine uygunlukları nispetinde, kıyasen tatbiki gerektiği beyan olunmaktadır. İş görene iş sahibinin hakiki veya tahmin olunan maksadına ve menfaatine uygun olarak hareket etme borcu

yüklenmektedir.

İş sahibinin muhtemel maksadı ve menfaati objektif olarak, fakat her vakianın hususiyetleri de nazara alınarak tespit edilmektedir. İş görenin iş sahibine işini gördüğünü veya göreceğini bildirme, işin hitamında hesap verme ve işten elde ettiği menfaatleri devretme borçları, hemen her hukuk nizamında kanun veya mahkeme içtihatları ve doktrin tarafından tanınmıştır. İş gören, bazı şartlar altında veya umumiyetle, başladığı işe devamla mükellef tutulmaktadır. İş görenin birbirine bağlı işlerin bir kısmını yapmaktan sarfınazar edemeyeceği de, Roma hukukundan intikal eden ve hemen her yerde tatbik olunan bir kaidedir. İş görenin haklarının ve mesuliyetinin şümulü, her hukuk nizamında cari kıymet hükümlerine sıkı surette bağlıdır.

Bir kimse, vekâleti olmadan başkasının işini onun malûmatı tahtında görmeye başlayıp iş sahibi muhalefet etmezse, işin yapılması bir icap ve iş sahibinin sükûtu da zimmî bir kabul addedilmekte ve bu suretle bir vekâlet akdi doğmaktadır. İş sahibinin işin görüldüğünden haberdar olması ve ona muhalefet etmesi mümkün olmadığı takdirde, iş gören ancak istisnaen masraflarının ödenmesini isteyebilmektedir. İş sahibi ile iş gören arasında mefruz bir akdin mevcudiyeti kabul edilen bu istisnaî hallerin başlıcaları gemi kurtarma, temyiz kudretinden mahrum olanları himaye için veya kusuru olmadan kocasından ayrı yaşayan bir kadının infakını temin etmek üzere bir üçüncü şahıs tarafından masraf yapılmasıdır.

## **B. Vekâleti Olmadan Başkasının İşini Kendi Menfaatine Görme**

Modern hukuk sistemlerinin çoğunda, iş sahibinin menfaatine vekâletsiz iş görmeye müteallik kaideler büyük bir benzerlik arz ettiği halde, kendi menfaatine başkasının işini görme hususundaki hal tarzları birbirlerinden esaslı surette farklıdır. Bu farklılık, vekâleti olmadan başkasının işini görmenin sübjektif bir unsur istilzam edip etmediği ve böyle bir unsur zarurî ise, bunun muhtevasının ne olması gerektiği hakkında Roma hukukundan beri devam eden münakaşalardan ileri gelmektedir. Vekâleti olmadan başkasının işini kendi menfaatine görmeye mütedair muhtelif sistemleri şu gruplarda toplamak mümkündür:

**1.** Fransız ve Avusturya hukukunda ve bunlardan iştikak eden mevzuatın ekserisinde hâkim olan telâkkiye nazaran, başkasının işini onun menfaatine görme iradesi, vekâletsiz iş görme mefhumunun zarurî bir unsurudur; sırf kendi menfaatine başkasının işine müdahale, bu mefhum

dışında kalır. Başkasının işini kendi menfaatine gören kimseye karşı, şartlar tahakkuk ettiği takdirde, haksız fiil veya haksız iktisap davalarının açılması yahut bir şeyi iade ile mükellef zilyedin mesuliyeti hakkındaki hükümlerin tatbik edilmesi ile iktifa olunmalıdır.

2. Alman Medenî Kanunu'nun 687. paragrafının birinci fıkrası mucibince, bir kimse başkasının işini kendisininmiş zannıyla gördüğü takdirde, vekâletsiz iş görme hakkındaki hükümler tatbik edilmez. Doktrine ve mahkeme içtihatlarına nazaran, iş sahibi iş görene karşı, haksız iktisaptan ve eğer iş gören işi kendisinin zannetmekte kusurlu ise, haksız fiilden mütevellit davaları ikame edebilir. Bir kimsenin başkasına ait olduğunu bildiği bir işi sırf kendi menfaatine görmesi halini tanzim etmektedir. Bu hükme binaen, iş sahibi iş görene karşı, vekâletsiz iş görmeden doğan bütün salâhiyetleri haiz olduğu halde, iş görenin hakları iş sahibinin haksız iktisabıyla mahduttur.

3. Türk - İsviçre Borçlar Kanunu ile Çin Medenî Kanununun kabul ettikleri hal tarzı ise şudur: Bir kimse, ister hüsnüniyetle ister suiniyetle, başkasının işini sırf kendi menfaatine gördüğü takdirde, iş sahibi işten hâsıl olan faydalan temellük hakkını haizdir; iş gören de masraflarının tazminini isteyebilmekle beraber, onun bu hakkının şümülü iş sahibinin temellük ettiği faydalarla mukayyedir. Müşahede bulunduğu üzere bu, vekâletsiz iş görmenin sahasını en geniş tutan sistemdir.

4. İngiliz ve Amerikan hukukunda, umumiyetle bir vekâletsiz iş görme mefhumu tanınmadığından, bu mefhumun bir nevi olarak kendi menfaatine başkasının işini görmeden de bahsedilemez. Buna mukabil, bu hukukta fikrî haklar ve haksız rekabet sahasında, başkasının işlerini istismar suretiyle elde edilen, kârın iadesini talep hususunda iş sahibine geniş ölçüde dava hakkı bahsedilmektedir. Başkasının hukukî sahasına tecavüz eden kimse, iş sahibinin bir nevi mutemedi farz olunmakta ve iş sahibi kârın iadesi davasını açmakla, yapılan işe icazet vermiş sayılmaktadır.

## **VII.VEKALET SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI**

Vekâlet davasına ilişkin olarak; her durumda zararın tamamının tazmininin gerekip gerekmediğinden ve aynı şekilde, belli bir kölenin satın alınması için vekalet veren kimsenin, kölenin hırsız olduğundan habersiz olması halinde, zararı yüklenmeye zorlanmaması için, bunun daha önce tartışılan durumdan daha fazla korunmasının gerekip gerekmediğinden şüphe ettiğini

ve eğer bu hususu açıkça üstlenmemişse, vekalet verenin onu çok uygun bir sebeple görevlendirmesinin, vekilin zarara katlanması anlamına gelmediğini söyler. Sonucun vedia meselesinde daha açık görüldüğünü söyleyerek devam eder; zira hiç kimsenin kölesi yüzünden, kölenin kendi değerinden fazla zarar görmemesinin kabul edilmesi hakkaniyete uygun görüldüğü halde, kendisinin değil, diğerinin isteğiyle sözleşme yapmış olan bir kimsenin zarara uğramaması gerektiği dahah haklı bulunmalıdır ve daha önceki sözleşmelerdeki, alım satım, kira ve rehindeki gibi, sessiz kalan birindeki kastın cezalandırılmasının gerektiği söylenmelidir, böylece sözleşme yapılmasını isteyenlerin kusuru bizzat kendilerine daha fazla zarar vermelidir, zira, böyle bir köleyi kendisine alması için vekalet verdiğiinden dolayı, kesinlikle vekalet veren kusurluydu ve ona benzer şekilde vedia veren ne tür bir köleyi vedia verdiği hakkında uyarma konusunda özenli olmamıştır.

## **A.Vekilin Borçları, Hakları ve Sorumluluğu**

Vekil, işi icra ederken gerekli özeni göstermek zorundadır. Özen borcunun yerine getirilmediğini kanıtlamak müvekkile düşer. Vekilin diğer borçları da; işini vekalet verene bağlılıkla yapmak, vekalet verenin emir ve talimatına uygun biçimde bir iş görmek, kendisine verilen işi görürken birtakım mallar ve belirli miktar para almışsa bunları vekalet verene iade etmek ve ona hesap vermektir. Bu borçlara uymama halinde, vekil tazminat ödemekle yükümlü olur. Vekil, eğer sözleşmede başkasını vekil olarak atamaya yetkili kılınmış ya da bu hususta bir gelenek mevcutsa yahut işi başkasına yaptırmak zorunda kalmışsa, işi bizzat yapma yükümlülüğünden kurtulur.

### **1.Borçları**

- 1 Vekil her şeyden önce işi yaparken gerekli özeni göstermek zorundadır. Vekilin özen göstermesi, vekâlet verenin yararına sonuç doğuracak biçimde iş görüp, zararına sonuç doğuracak davranışlardan kaçınması demektir<sup>48</sup>. Yapılan iş zor ya da müvekkil için büyük önem taşıyorsa, gösterilecek özen de o oranda fazla olmalıdır. Vekilin, müvekkil tarafından bilinen ya da bilinmesi gereken bilgi derecesi, yetenekleri ve diğer özellikleri özen borcunun derecesini belirlemede önemlidir. Örneğin; bir avukatın mahkeme

---

48 YAVUZ; 593–594; TANDOĞAN, II, 407.

kararlarını gerektiğince izlememesi sonunda vekâlet verenin davasını kaybetmesi durumunda özen gösterme ödevini yerine getirmediği için sorumlu olacağını İsviçre Federal Mahkemesi ve Yargıtay kabul etmiştir<sup>49</sup>.

Müvekkil özen borcunun yerine getirilmemesi yüzünden istenilen sonucun gerçekleşmediğini kanıtlarsa, vekil bu borcu yerine getirmemede bir kusuru bulunmadığını kanıtlayarak sorumluluktan kurtulabilir<sup>50</sup>. Özellikle mesleki faaliyeti gerektiren ücretli vekalet sözleşmelerinde bu hüküm önem taşır. Vekil kendisinin ve yardımcılarının her türlü kusurundan sorumludur<sup>51</sup>.

2 Vekil işi, vekâlet verene bağlılıkla yapmalıdır. Buna bağlı olarak, yaptığı iş dolayısıyla öğrenmiş bulunduğu, vekâlet verene ait sırları da saklamakla yükümlüdür<sup>52</sup>. Sır saklama borcu, iş bittikten sonra da devam eder. Bu yükümlülüğe aykırı davranılırsa, maddi ve manevi zararların tazmini gerekir. Ancak, müvekkil, sırrının açıklanması hususunda açık bir talimat vermişse; vekâletin yerine getirilmesi ya da verilen haklı çıkarları sırrın açıklanmasını haklı kılıyorsa; çeşitli kanunlardaki bazı hükümler vekilin müvekkiline ait sırları bilgi isteyen yetkili mercilere açıklamasını, hatta bazen kendiliğinden bildirmesini zorunlu kılıyorsa artık, vekil, sırrın açıklanmasından sorumlu tutulamaz<sup>53</sup>.

3 Vekil, vekâlet verenin idaresine ve özellikle onun talimatına uygun biçimde işi görmekle yükümlüdür. Müvekkilin, vekâlet sözleşmesinin kurulmasından sonra vekile, kendisinden yapılması istenilen işin nasıl görüleceğini belirten tek taraflı, varması gerekli, yenilik doğurucu beyana talimat denir. Hukuka ya da ahlaka aykırı olan veya irade bozukluğu yüzünden geçerli olmayan talimatlara vekil uymak zorunda olmadığı gibi, amaca elverişli olmayan talimatı da yerine getirmekten kaçınabilir<sup>54</sup>.

---

49 4.HD.7.1980, E.194, K.4545 BGE 70 II 221; 4.HD., 22.1.1974, E.3098, K.865; TANDOĞAN, II, 412.

50 TANDOĞAN, II, 432; YAVUZ, BORÇLAR, 595.

51 TANDOĞAN, II, 433 VD.; YAVUZ, BORÇLAR, 596.

52 TANDOĞAN, II, 407 VD. VE 450 VD.; YAVUZ, BORÇLAR, 603 VD.; 1. HD., 2.10.1995, E.11443, K. 12592

53 TANDOĞAN, II, 454–455.

54 TANDOĞAN, II, 437; YAVUZ, BORÇLAR, 589 VD.



Vekâlet sözleşmesinde iki tarafın iradesiyle kararlaştırılmış hususları, müvekkil tek taraflı iradesiyle (talimatla) değiştiremez. Aynı şekilde, vekil de bu anlaşmanın şartlarına uymaktan kaçınmaz. Hiç talimat verilmeden, sadece vekâlet sözleşmesi hükümleri uygulanarak da iş görülebilir<sup>55</sup>. Vekil, doğacak zararı üstüne almak koşuluyla talimata uygun hareket etmeyebilir. Eğer durumun koşulları, vekâlet verenden talimat alınmasını olanaksızlaştırmışsa o zaman vekil, verilen talimattan ayrılarak işi görebilir. Eğer talimat alma olanağı bulunsaydı, vekâlet verenin talimattan ayrılmaya izin vereceğini kabul etmeyi haklı kılacak koşullar var olmalıdır. Hukuken ya da ahlaken uygun görülmeyen bir sonuç için talimat verilmişse, bu, vekâletin geçersizliğini gerektirir, böyle bir talimata uyan vekil, masraflarını isteyemediği gibi, bu talimatı yerine getirmesi için vekile verilen avanslar da geri alınamaz<sup>56</sup>.

4 Vekil, kendisine verilen işi bizzat yapmakla yükümlüdür. Ancak üç halde işi bizzat yapma yükümlülüğünden kurtulur. Buna göre vekil, sözleşmede başkasını vekil olarak atamaya yetkili kılınmışsa ya da işi başkasına yaptırma zorunda kalmışsa yaptırma –hastalık durumu gibi- yahut da başkasını vekil olarak atayabileceği konusunda bir gelenek varsa, artık işi bizzat yapmak zorunda değildir.

5 Vekil, kendisine verilen işi görürken bir takım mallar ve belirli miktar para almışsa, aldığı bu değerleri ve paraları gecikmeden vekâlet verene teslim etme ve ona hesap vermekle yükümlüdür (BK. 392 / I). Eğer vekil bu yükümlülüğe uymazsa üstünde, tuttuğu para için vekâlet verene faiz ödemek zorunda kalır (BK. 392 / II )<sup>57</sup>.

Vekil işi görürken elde ettiği hakları ve özellikle alacakları da vekâlet verene geçirmekle yükümlüdür(BK.393). Vekil kendi adına müvekkilin hesabına üçüncü kişilere karşı alacaklar kazandığında; bu alacaklar, müvekkilin, kendisi tarafından vekile karşı çeşitli borçlarını ifa edince; müvekkilin mülkiyetine geçer( BK.393/I ). Vekilin iflas etmesi halinde, müvekkil, aynı hakkı vekilin masasına karşı ileri sürebilir( BK.393/II ). Aynı şekilde, müvekkil, vekilin iflasında, onun tarafından kendi adına fakat müvekkilin hesabına kazanılan menkul eşya üzerinde – masanın vekile ait olabilecek hapis hakkını kullanması dışında istihkak iddiasında bulunabilir( BK. 393/III ).

---

55 TANDOĞAN, II, 438

56 TANDOĞAN, II, 449

57 TANDOĞAN, II, 510 vd. ; 13. HD., 29.4.1992

## 2.Hakları

Vekilin hakları bir bakıma vekâlet verenin borçlarını karşılamaktadır.

## 3.Vekilin Sorumluluğu

Vekil işi görürken yukarıda belirtilen borçlarına gerektiğinde uymazsa, kendisi vekâlet verene karşı sorumlu olur. Özellikle, özen ve bağlılık borcuna uymaması halinde, işçinin işverene karşı sorumlu olduğu gibi sorumlu olmaktan başka<sup>58</sup> bu borç ve diğer borçlara uyulmaması halinde, vekilin tazminat ödemesine ya da ücret kararlaştırılmışsa, ücretin azaltılmasına<sup>59</sup> gerekirse, suç niteliğindeki eylemleri nedeniyle cezalandırılmasına da karar verilebilir<sup>60</sup> Bundan başka bu davranışlar, vekilin vekâlet veren tarafından azledilmesine de neden olabilir ( BK. 396). Birlikte hareket etmesi gereken vekillerden biri, yalnız başına müvekkili borç altına sokan bir işlem yapmışsa, iç ilişkide vekâletsiz iş görme, dış ilişkide ise yetkisiz temsil hükümleri uygulanır ve müvekkil icazet vermedikçe, bu işlem yüzünden bir borç altına girmez<sup>61</sup>

## 4. Avukatlık Sözleşmesinde özen Hükümünün İhlali

Avukat, müvekkili ile arasındaki adi vekalet sözleşmesi niteliğindeki avukatlık sözleşmesi çerçevesinde<sup>62</sup> gerek danışmanlık gerekse asli faaliyetleri bakımından özenli olarak iş görmek zorundadır. Bu kapsamda avukat, faaliyetlerinin genel kabul gören ve uygulanan kurallara göre yönlendirir. Avukat, müvekkile karşı kapsamlı olarak bilgi vermeli ve elinden gelen özeni gösterip, müvekkile zarar verecek her türlü şeyden kaçınmalıdır<sup>63</sup> Avukat, müvekkil ile aralarındaki özel güven ilişkisi çerçevesinde aralarındaki borç ilişkisinin durumuna ve var olan durumun makul bir değerlendirilmesine göre, emredilebilir görülen her türlü tedbiri asli edimine yönelik faaliyeti sırasında almakla yükümlüdür. Avukat, müvekkilini 'objektif olarak' doğru bir şekilde bilgilendirmeli ve temsil etmelidir.

---

58YAVUZ, BORÇLAR, 594; TANDOĞAN, II, 409 vd.

59 YAVUZ,BORÇLAR, 595; TANDOĞAN, II, 409.

604.HD., 23.11.1970, E. 2497, K. 8629; TANDOĞAN, II, 409.

61TANDOĞAN, II, 574.

62 GÜMÜŞ, MUSTAFA ALPER, TÜRK-ISVIÇRE HUKUKUNDA VEKİLİN ÖZEN BORCU, BETA BASIM, 2001, İSTANBUL s.228

63 GÜMÜŞ,(M.A), s.229

Avukatlık sözleşmesindeki yan yüküm (sadaikat yükümü) niteliğindeki aydınlatma yükümü haricinde, avukatın danışmanlık faaliyeti niteliğindeki faaliyetleri kapsamında hukuki bir konuda bilgi vermeyi veya rapor düzenlenmeyi asli bir edim yükümü olarak yükümlendiği hallerde: müvekkiline, en yüksek derecede özenli bir avukatın yürürlükteki kanunlara ve yayımlanmış yüksek mahkeme kararlarına ilişkin olarak sahip olması gereken bilgi derecesinin altında sahip olduğu bilgisi vermesi, mevcut sözleşmenin özensiz bir ihlalinin oluşturur. Aynı şekilde avukat adli nitelikteki ve özellikle de dava yürütümüne ilişkin faaliyetinde en yüksek derecede özeni sarf etmekle yükümlüdür.

Yine avukat, müvekkil için gerekli ise, ücretsiz hukuki yardımdan (adli müzaheret) yararlanması hususunda müvekkilinin dikkatini çekmek ve vekâletin yürütümü sırasında önemli kararların alınması gerektiği noktada, müvekkilinin de fikrini almak zorundadır<sup>64</sup>. Bu çerçevede avukatın yargılama prosedürü sırasında, avukatın özensizliği sebebiyle verilen bir kesin süreyi veya temyiz süresini kaçırmaması, salt sözleşmeye aykırılık unsurunun gerçekleşmesi için yeterlidir. Ancak vekilin salt mahkemece verilen hükmü temyiz etmemesi sebebiyle sözleşmenin ihlal edilip edilmediğini belirlerken, avukatın, verilen karar ve kanun yollarına ilişkin prosedürün muhtemel sonuçlarına ilişkin olarak müvekkili doğru ve kapsamlı olarak bilgilendirip bilgilendirmediği: cari kanun yolları sürelerine dikkati çekerek müvekkilinin, kararla bağlı olmak veya davaya devam etmek isteyip istemediği hususunda uygun bir kanıya ulaştırıp ulaştırmadığı göz önüne alınmalıdır. Bu kapsamda önemine binaen, taahhütlü olarak yazılı bir bildirim dahi zorunludur. Hal ve şartlardan müvekkilin mahkeme kararının temyizinin isteyeceği sonucunun açık olarak çıkarılması hali istisna olmak üzere, avukatın söz konusu bildirim ve aydınlatma yükümü çerçevesinde müvekkilin davanın geleceğine ilişkin iradesine muttali olmaksızın veya müvekkilin davanın temyiz edilmesi yönündeki iradesine rağmen temyiz süresinin geçirilmesi, sözleşme ihlali oluşturur.

Bu çerçevede Türk hukukunda teknik hukuk terimleriyle kaleme alınmamış olan Avukatlık Kanunu m.34, BK m.390'II hükmünü teyit eden bir hükmü içermektedir. Av. K m.34'e göre, 'Avukatlar, yüklendikleri görevleri, bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene yakışır bir şekilde hareket etmekle yükümlüdürler'<sup>65</sup>

---

64 GÜMÜŞ, (M.A), s.230

65 GÜMÜŞ, (M.A), s.231

Görüldüğü üzere, madde salt özen yükümünü değil, aynı zamanda yan yükümler ve koruma yükümlerini de kapsayan, dolayısıyla avukatın tüm yükümlülükleri için bir kaynak hüküm oluşturacak şekilde 'genel bir asli hüküm (Kardinalvorschrift)'olarak belirlir. Buna göre, Av. K m.34 hükmü, vekilin özen yükümü (ve sadakat yükümü) yanında avukatın diğer yan yükümlerini de içerisine alacak şekilde, BK m.390/II' den daha geniş kapsamlı bir hükümdür. Bu çerçevede özen yükümün ihlaline bağlı asli edim yükümünün kötü ifası, sözleşme ihlalini düzenleyen hükümler olarak Av. K m.34 ve BK m.390/ II'nin ihlalini oluşturur. Yargıtay'a göre de, 'Avukatlık Yasasının 34, 134, BK. nun 321 ve 389/1–2. maddelerinin birlikte incelenmesin de anlaşılacağı veçhile avukat, meslek düzen ve geleneklerine uymayan tutumlardan kaçınmakla, görevinin gerektirdiği dürüstlüğe uymayan davranışlarda bulunmakla ödevlendirilmiştir. Hatta Avukatlık Yasasının az önce anılan maddelerinde yer alan 'doğruluk, görevin gerektirdiği dürüstlüğe uygun şekilde hareket' borcu, oldukça geniş anlamlı ve yorumu gerektiren bir borçtur. Hatta vekilin bu borca aykırı davranması halinde eğer müvekkil bir zarara uğramış ise, vekil bunu ödemekle yükümlüdür.

Türk hukuk uygulamasına baktığımızda, Yargıtay'ın avukatın sorumluluğuna ve dolayısıyla avukatlık sözleşmesini ihlal ettiğine karar verdiği, objektif özen yükümü ihlali hallerine şu örnekler verilebilir: avukatın zamanaşımı süresi dolduktan sonra dava açması; avukatın cevap süresi geçtikten sonra zamanaşımı itirazında bulunması, avukatın zamanaşımı savunmasında bulunmaması; avukatın müvekkilin aksi yönde talimatı bulunmamasına rağmen, müvekkili aleyhine olan kararı temyiz etmemesi, temyiz süresini kaçırmaması veya temyiz süresi geçtikten sonra temyiz yoluna başvurması, avukatın açmış olduğu davada fazlasıyla ilişkin haklarını saklı tutmaması, avukatın trafik kazası sebebiyle açtığı tazminat davasında tedavi giderlerini isteyip, yoksun kalınan karı istememesi; avukatın dava dilekçesinde faiz istememesi, avukatın, davasının yürütümünü yükümlendiği müvekkilinin ölümünden sonra, davayı müracaata bırakılmasını sağlamak yerine davanın reddedilmesi yönünde talepte bulunması; avukatın süresinde açılan bir davayı müracaata bırakarak zaman aşımına uğratması; avukatın iş kazası sonunda meydana gelen maddi zararın Sosyal Sigortalar Kurumunca yapılan ödemelerle karşılanıp karşılanamayacağını araştırmadan maddi tazminat davası açması; avukatın müvekkilce icra takibine konulmak üzere verilen senetleri kaybetmesi; avukatın yüklenmiş olduğu dava dosyasını takip etmemesi.

Buna karşılık, avukatın aynı yerde bulunan 28 adet taşınmaz için, tek bir dava açmak yerine, ayrı ayrı 28 adet dava açması, özen yükümünün ihlaline bağlı bir asli edim yükümü ihlali

oluşturmaz, bilakis, müvekkile karşı her türlü zarar verici davranıştan kaçınmayı bir sadakat yükümü olarak yüklenen avukatın, yan yükümü niteliğindeki bu sadakat borcunun ihlalini oluşturur<sup>66</sup> Bunun dışında Yargıtay'ın haklı olarak belirttiği üzere davanın salt yargı organının uygulama ve içtihat hatası sebebiyle kaybedilmesi halinde, bir özensiz iş görme hali mevcut değildir. Yine, "avukatın üzerine aldığı... bir işte dava açmamış olması mesleki vazifesini yerine getirmediği anlamına gelmez. Çünkü avukat kazanılmayacak bir davayı açmamakla mükellef olan ve amme hizmeti gören bir meslek mütesibidir". TANDOĞAN'ın vurguladığı gibi, "avukat takdir ve yoruma bağlı sorunlardaki savunulabilir hukuki görüş tarzından, davanın yürütülmesindeki taktik ve psikolojik yanılgılarından, ayrıca dosyayı iyi bilmemek veya dosyadaki hususları göz önüne almamak gibi bir kusuru olmadıkça sorumlu tutulmamalıdır". İsviçre hukuk uygulaması bakımından yapılacak kazuistik bir sayımda da aşağıdaki hallerde Federal Mahkeme, asli edim yükümünün özensiz ihlaline bağlı olarak, avukatın sorumluluğu ve dolayısıyla sözleşme ihlalini kabul etmiştir: Avukatın kantonal adli tatil sırasında, temyize ilişkin cevaplarını Federal Mahkeme'ye sunmak için gerekli olan süreyi kaçırmaması; bacağına kırılması sebebiyle üç aydan çok yerinden çok yerinden kalkamayan avukatın Federal Mahkeme'deki temyiz süresini kaçırmaması; avukatın karıştırmamasından dolayı, itiraz sebeplerini yanlış merciye sunması; yurt dışına çıkıştaki gecikme sebebiyle bir alacak davasında duruşmayı kaçırmaması; avukatın sene sonundaki iş yoğunluğu ve dalgınlığı sebebiyle; temyiz prosedürüne göre teminat yatırmak için gerekli olan süreyi kaçırmaması; adli yardım için seçilen avukatın babalık davası açma süresini kaçırmaması; avukatın babalık davasında antropolojik-genetik rapor istememesi, verilen kararı yurt dışındaki müvekkiline bildirmemesi ve verilen kararı temyiz etmemesi; avukatın müvekkilinin icazetini almadan, sunulan sulh talebini keyfi olarak kabul etmesi; avukatın dava açmakla yükümlü olduğu trafik kazasından doğan tazminat alacağını zamanaşımına uğratması; avukatın yapı alacağı ipotek tesisi bakımından yanlış parsel bildirimini.

Ancak her halükarda, avukatın özensiz iş görmesinin aynı zamanda bir meslek yükümü ihlali oluşturması halinde, vekilin meslek hukuku( Berufsrecht) çerçevesindeki, meslek içi yaptırımları içeren (örn. disiplin cezası) mesleki sorumluluğu saklıdır. Diğer bir deyişle, "avukatın özen yükümlülüğünün ihlali, hukuki sorumluluğunu gerektirdiği gibi, meslek hukukuna özgü yaptırımlarında devreye girmesine sebep olabilir. Yani Av. K m.34'e aykırılık söz konusu olur ve disiplin cezası verilmesini gerektir(Av. K m.134)". Bunun yanında İsviçre Hukukunda Kanton

---

66 GÜMÜŞ (M.A), s.23

hukukları (Standrecht) çerçevesindeki avukatın hak ve yükümlülüklerine ilişkin hükümler de avukatlar için bağlayıcılık arz eder<sup>67</sup>

## **B.Müvekkilin ( vekâlet verenin ) Hak ve Borçları**

Müvekkil, ücret ödeme, vekilin işin görülmesi dolayısıyla yaptığı giderleri ve ödemiş olduğu avansları faiziyle birlikte ona verme, vekili işin icrasından dolayı üstlendiği borçtan kurtarma ve işin görülmesi dolayısıyla uğradığı zararları ödeme borcu altındadır.

Bir kimseyi birlikte vekil olarak tayin eden müvekkiller, vekile karşı müteselsilen sorumludurlar. Aynı şekilde, bir iş için birden çok vekilin atanması halinde de, işin icrasını gerçekleştiren vekiller müvekkile karşı müteselsilen sorumlu olurlar.

### **1.Borçları**

- 1 Ücret ödeme borcu vekâlet verene düşen borçlardan biridir. Ancak bunun için sözleşmede ücret ödeneceği kararlaştırılmış olmalı ya da gelenek gereği vekile ücret ödenmesi gerekmektedir ( BK. 386/III ). Ücret peşin verilebileceği gibi kısım kısım olarak da ifa edilebilir<sup>68</sup>
- 2 Vekâlet verenin ikinci bir borcu da, vekilin işin görülmesi dolayısıyla yapmış olduğu giderleri ve ödemiş olduğu avansları faizleriyle birlikte ona vermesidir ( BK. 394/I ). Masraf ve avansların ödenmesi, geçerli bir vekâlet sözleşmesinin bulunması halinde mümkündür. Ancak bu gider ve avansların ödenmesi için, yasa, bu gider ve avansların vekâletin gereğine uygun ( usulü idaresinde ) yapılmış olmasını aramaktadır ( BK. 394/I ). Eğer vekil usulsüz bir harcama yapmışsa – örneğin rüşvet verme ya da karaborsa fiyat ödeme gibi – o zaman vekâlet verenin bu fazla giderleri ödeme yükümlülüğü yoktur<sup>69</sup>Birden fazla işin görülmesine ilişkin vekâlet sözleşmesinde vekil ancak gereği gibi görülen işe ilişkin masrafları talep edebilir<sup>70</sup>.

---

67 GÜMÜŞ, (M.A),s.233 VE DEVAMI

68 TANDOĞAN, II; 576;şerh, 723

69 TANDOĞAN, II;584-585 vd.; YAVUZ, BORÇLAR, 613

70 TANDOĞAN, II, 587 vd.; YAVUZ, BORÇLAR, 614

- 3 Vekâlet verenin bir başka borcu da, vekili, işin görülmesi dolayısıyla üstlendiği borçtan kurtarmaktır ( BK. 394/I ). Örneğin, vekil işi görürken bir bono imzalayarak ya da kefil olarak veya bir başka yolla borç altına girmişse, vekâlet verenin bu borcu kendisine ödemesi gerekir. Ancak bunun için de, vekilin bu borca girmesi vekâletin gereğine ( usulüne ) uygun olmalıdır<sup>71</sup>.
- 4 Vekâlet veren, vekilin işin görülmesi dolayısıyla uğradığı zararları da ödemek zorundadır ( BK.394/II ). Ancak yasaya göre, vekâlet verenin bu zararları ödemek zorunda olabilmesi için, kendisinin bu zararların oluşmasında bir kusurunun bulunmadığını kanıtlayamaması gerekir. Ne var ki İsviçre Federal Mahkemesi bir ayırım yaparak, ücretsiz bir vekâlet söz konusuysa, vekâlet verenin kusursuz olduğunu kanıtlaya bile bu zararı ödemek zorunda olduğunu belirtmiştir.
- 5 Vekilin, birden fazla müvekkil için gördüğü işin konusu aynı ise veya müvekkillerin ortak bir menfaati söz konusu ise ve müvekkillerde işi birlikte gördürmek iradesi veya kanuni zorunluluğu bulunuyorsa, birden fazla müvekkil vekile karşı müteselsilen sorumlu olur ( BK. 395/I ).

## 2.Hakları

Vekâlet verenin hakları, vekilin borçlarının karşılığını oluşturmaktadır. Bu konuda vekilin borçlarına yollama yapmak yeterli görülmektedir.

## VIII. VEKİLİN DÜRÜSTLÜK KURALINDAN DOĞAN SORUMLULUĞU

### A. Genel Olarak

Dürüstlük kuralı uyarınca güvenin korunması, BK m.41/I hükmüne göre hukuka aykırılığın yanında, bir talep temeli olarak özellikle uygulamada dikkate alınmaktadır. MK m.2'de ifadesini bulan dürüstlük kuralı, herkese belirli bir biçimde davranış mükellefiyeti yüklemektedir.

---

71 TANDOĞAN, II, 587 vd. ; YAVUZ, BORÇLAR, 614.

Buna aykırı davranış, zarar görenin MK m.2 hükmüne dayalı olarak zararını tazmin ettirmesine imkan verir<sup>72</sup>.

Vekilin dürüstlük kuralına dayanan sorumluluğu, doktrinde ve uygulamada çok zaman “güven sorumluluğu ile karıştırılmaktadır”. Her iki sorumlulukta da, malvarlığı zararlarının hukuka aykırılığı konusunda BK m.41’in şartları içerisinde yer alan, normun koruma amacı teorisinden hareket edilmektedir. Hâlbuki güven sorumluluğunda, normun koruma amacı ilkesi uygulama alanı bulmamalıdır<sup>73</sup>.

Güven sorumluluğunu haksız fiil sorumluluğundan ayıran temel unsur, “özel bağlılık ilişkisi” dir. Güven sorumluluğunun söz konusu olduğu hallerde sorumluluğu kuran olgu dürüstlük kuralına aykırılık iken, haksız fiilde sorumluluğu kuran olgu genel bir davranış normunun ihlalidir. Buradan hareketle; hukuk dogmatigi bakımından güven sorumluluğunun MK m.1/II hükmü uyarınca hâkimin yarattığı bir hukuk ve haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin genişletilerek uygulandığı bir hal olduğunu söylemek mümkündür<sup>74</sup>. Dolayısıyla İsviçre Federal Mahkemesi’nin de isabetli olarak karar verdiği gibi<sup>75</sup>, güven zararlarının tazmini için zamanaşımı süresi BK m.60’a göre takdir edilmelidir.

İsviçre Federal Mahkemesinin oldukça yeni tarihli bir kararında, bir avukatlık bürosu çatısı altında faaliyet gösteren avukatın vermiş olduğu yanlış bilgi sonucunda, büroda faaliyet gösteren diğer üyelerin sorumluluğu konusuna temas edilmiş; bu büroda istihdam edilen herkesin kamuoyuna karşı yekpare bir işletme görüntüsü verdiği, yazışmalarda kullanılan antetli kağıtların büronun bir bütün olduğu yolundaki haklı bir güven oluşturduğu gerekçelerine yer verilerek, bürodaki avukatların tamamının sorumluluğuna gidilmiştir<sup>76</sup>.

Alman doktrini tarafından geliştirilen ve ilk defa İsviçre Federal Mahkemesi’nin 1994 yılında verdiği bir karar ile İsviçre-Türk hukukuna giren bu sorumluluk türü, esas itibariyle ne akdi, ne de haksız fiil sorumluluğudur. Bu sorumluluk; yaratılan hukuki görünüşten bu

---

72 BAŞPINA, VEYSEL, VEKİLİN ÖZEN BORCUNDAN DOĞAN SORUMLULUĞU, YETKİN YAYINLARI, 2004, ANKARA, II. BASIM, s.224

73 BAŞPINAR, s.224

74 BAŞPINAR S.224

75 BAŞPINAR, s.224

76 BAŞPINAR, s.225



görünüŖü yaratanın sorumlu tutulması gerektiği esasına dayanan ve kaynağını MK m.2’de bulan bir sorumluluk türüdür. Buna göre, taraflar arasında sözleşme ilişkisi bulunmasa dahi belirli yoğunluğa ulaŖmış bir güven ilişkisi, hukuken nazara alınabilecek “özel bir hukuki bağlılık (=rechtliche Sonderverbindung) ” doğmuş ise, bu ilişki taraflara diğer tarafın mal varlığına ve şahsi varlıklarına saygı gösterme, karŖı tarafın bütünlük menfaatinin koruma mükellefiyeti yüklemektedir. Bu mükellefiyetin ihlali ise, güven zararı(=Vertrauensschaden) denilen bir zarar türüne vücut verir.

Yargıtay da bir kararında, üstlendiği görev sırasında doğruluk (kanaatimizce”dürüstlük” olmalıdır) kuralına uymadığı takdirde vekilin sorumlu olacağı belirtilmiştir. Karara göre, Mahkeme, satması için vekalet verilen ve gerçek değerı 313.000 TL. olan gayrimenkulü, 80.000 TL’ye satan vekili, dürüstlük kurallarına uymadığını belirterek sorumlu tutmuştur<sup>77</sup>. Yüksek Mahkeme başka bir kararında da, vekâlet yetkisini kasden müvekkilinin zararına kullanan vekilin sözleşmesinin her zaman feshedilebileceğini, müvekkilin bu yetkinin TMK m.2’de yer alan doğruluk-dürüstlük ilkesinin tabii bir neticesi olduğunu belirlemiştir.

## **B. Vekilin Sözleşme Öncesi Kusurlu Davranışından Sorumluluğu**

Henüz sözleşme kurulmadan, tarafların sosyal temasa geçtiği andan itibaren, kapsamı koruma yükümlerinden ibaret olan bir borç ilişkisi, doğmakta ve bu güven ilişkisi, taraflara, birbirine zarar vermekten kaçınmaları mükellefiyetini yüklemektedir.

Vekâlet sözleşmesi gibi, güven esasına dayalı hizmet edimi ihtiva eden sözleşmelerde, taraflar arasında meydana gelen özel bağlantının bir neticesi olarak, özellikle vekilin müvekkiline karŖı yerine getirmekle mükellef olduğu, onun(müvekkilin) bütünlük menfaatinin korunmasını sağlamaya matuf davranış mükellefiyetleri bulunmaktadır. Bu mükellefiyet, aynı zamanda sözleşmeden doğan edim menfaatinin teminine yardımcı olma gibi bir niteliğe sahiptir. Bununla birlikte, söz konusu mükellefiyetin ihlal edilmesi halinde, müvekkilin, bağımsız olarak bunların ifasını talep etmesi mümkün değildir. Gerçekten de, müvekkil, böyle bir ihlal halinde, ancak, edimin ifa edilmemesinden doğan zararların tazminini talep edebilir. Bu tür mükellefiyetler doktrinde, “davranış yükümleri” veya “yan yükümler” olarak nitelendirilmektedir. Söz konusu

---

77 BAŞPINAR, s.225

mükellefiyetler, TKM m.2'de yer alan genel nitelikteki **“dürüstlük emrinin (Loyalitätsgebot)”** somut bir yansımasıdır. Bunlar, bilgi verme-aydınlatma yükümleri, sağlama yükümleri ve işbirliği yapma yükümleri gibi, bütünlük menfaatinin korunmasına yönelik yükümler şeklinde ortaya çıkabilir. İşte sözleşmenin kurulması öncesinde doğan adı geçen yükümlülüklerin ihlal edilmesi halinde, bunun müeyyidesi olarak **“culpa in contrahendo sorumluluğu”** kavramı karşımıza çıkmaktadır. Bununla, taraflar arasında sözleşme ilişkisine girmekle meydana gelen özel bağlantının bir neticesi olarak, tarafları dürüst ve güvenilir davranmaya zorlayan, sözleşme öncesi yükümlülüklerin kusurlu olarak ihlal edilmesi halinde, borçlunun sorumlu tutulması amaçlanmaktadır<sup>78</sup>

Culpa in contrahendo kavramı, Jhering tarafından keşfedildiği günden bu yana önemli sayılabilecek bir değişim geçirmiş ve özellikle varlığını da borçlu olarak sorumluluk hukukunun yetersizliklerini kapatan ve bu yönüyle sosyal boyutu da olan bir kurum oluşmuştur. Söz konusu kurumun hukuki niteliği konusunda özetle, haksız fiil sorumluluğu mu, yoksa sözleşme sorumluluğu mu olduğu yolunda çeşitli tartışmalar olmakla birlikte; özellikle kaynak İsviçre hukukunda Swissair kararıyla birlikte culpa in contrahendo sorumluluğu, doktrinde “kendine özgü niteliği olan bir sorumluluk” olarak kabul edilmiş ve bu bağlamda uyandırılan ve akamete uğratılan güvenden doğan sorumluluk olarak nitelendirilebileceğimiz “güven sorumluluğu” kavramı benimsenmiştir. Federal Mahkeme ise, BK m.41'in geniş yorumlanması yoluyla güven sorumluluğu hallerinin de haksız fiil kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olduğu kabul edilmiştir. Yüksek Mahkemeye göre, sözleşmeye dayanan sorumluluk ve sözleşme dışı sorumluluk yanında, üçüncü bir sorumluluk kategorisi kabul etmeye gerek bulunmamaktadır.

Vekilin özen borcunu yerine getirmemesi culpa in contrahendo ve güven sorumluluğundaki yüküm ihlali şartının yerine getirilmemesi anlamını taşır. Bu bağlamda sözleşme öncesindeki özel bağlantı safhasında yaratılan güven çerçevesinde doğan yapma borcu ihtiva eden davranış yükümlerinin ifasında gerekli özenin gösterilmemesi culpa in contrahendo sorumluluğuna sebebiyet verecek, hem bir yüküm ihlali, hem de bir kusur niteliğini taşıyacaktır. Sözleşme öncesi kusurlu davranıştan sorumluluk, ileride bir sözleşmenin kurulması gereğini şart koşmamaktadır. Taraflar arasında sosyal bir temasın bulunması ve zarar görenin sözleşme trafiğine(=vertragsanbahnung) girmeleri gerekir. Buna karşılık, sırf yağmurdan karşı

---

78 BAŞPINAR, s.227

tarafa güven duygusunun yükselmesi gerekli ve yeterlidir. Başka bir deyişle, tarafların korunmak amacıyla vekilin işyeri önünde bulunmak, sözleşme trafiğine girmek sayılmaz<sup>79</sup>

Dürüstlük kuralı uyarınca, vekile mesela bir avukata sözleşme görüşmeleri devam ederken, sürenin kaçırılacağı yolunda bir ihbar yükümlüğünün doğduğu kabul edilmektedir<sup>80</sup>. Bu yükümlülüğün ihlali, yerine göre vekili, iş sahibine karşı doğan zarardan sorumlu kılmayı gerektirebilir.

Culpa in contrahendo halinde, tazmin edilecek zarar ilke olarak olumsuz zararlar; yani, sözleşme görüşmelerine hiç girilmeseydi, uğranılmayacak olan zarardır. Bununla birlikte, doktrinde, durumun özellikleri haklı gösterdiği takdirde, müspet zararın dahi tazmin edilmesine hükmedilebileceği yolunda görüşlerde kanaatimizce haklılık payı vardır.

Vekil, culpa in contrahendo sorumluluğunda, kural olarak her türlü kusurundan sorumludur. Bu tür sorumluluk hakkında hâkim görüş, sözleşme hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanmasını kabul etmektedir. Bu sebeple vekil, söz konusu zararın doğumunda kendisine hiçbir kusurun isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe sorumlu tutulur. Yine sözleşmeye dayanan sorumluluk ilkelerinin kıyas yoluyla uygulanması neticesinde, zarar görenin zararı tazmin talebi, BK m.125 uyarınca on yılda zamanaşımına uğrar. Yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk hakkında da BK m.100 hükmü uygulanır ve vekile sorumluluktan kurtuluş beyyinesi getirme imkânı tanınmaz.

### **C. Vekilin Sözleşme Olmaksızın Verdiği Yanlış Bilgiden Sorumluluğu**

Dürüstlük kuralı gereğince vekilin sorumlu tutulduğu önemli bir diğer hal ise, vekil ile karşı taraf arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi mevcut olmaksızın, bu kişinin vekilden tavsiye istemesi, bilgi öğrenmeyi talep etmesi, vekilin de karşı tarafı yanlış bilgilendirmesi, hatalı tavsiyelerde bulunmasıdır. Bu gibi hallerde, yani sözleşme ilişkisi kurulmadan bilgi isteme ve yanlış bilgi vermede genellikle telefonla görüşmelerde ve kısa süreli ve herhangi bir ücret ödemeksizin avukatlık ofislerinde yüz yüze görüşmelerde rastlanır. Tanıdık bir hekimi gören

---

79 BAŞPINAR, s.228

80 BAŞPINAR, s.228

kişinin o an şikayetlerini sıralayıp, ne yapması gerektiğini ondan sorduğu haller de, ülkemizde nadir değildir. Hemen belirtmek gerekir ki, hekim ve avukat, kendisinden istenilen bilgi karşı tarafa sunup sunmamakta serbesttir.

Herhangi bir bilginin verilmemesi halinde ne avukatın ve ne de hekimin bir sorumluluğu doğar. Zira bu tip iş görme sözleşmelerinde, mahalli örf ve adetler icabı, vekil, ücrete hak kazanacaktır.

Bir ücret ödeneceğinin açıkça veya zımnen anlaşılmadığı hallerde sözleşme, gizli uyuşmazlık (=Dissens) sebebiyle kurulmaz veya BK m.243 hükmü kıyas yoluyla uygulanmak suretiyle, ivazsız olarak bilgi veren vekilin sorumluluğu daha az şiddetle takdir olunur. Hatta İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, bir avukatın kendisine mali yarar sağlamayan ve doğrudan doğruya bir avukatlık sözleşmesinin kurulması amacına yönelmeyen bilgi isteme olaylarında doğru bilgi verilmemesinden dolayı culpa in contrahendo sorumluluğuna dahi mahal olmayacağına karar vermiştir.

Kanaatimizce, arada sözleşme bulunmasa veya herhangi bir malvarlığı menfaatinin karşılığı olmasa dahi, kendisine göre, uzman kişi olarak nitelediği kişiye gidip ona danışan, öğüt isteyen kişinin, karşı tarafa duyduğu güvenin korunması gerekir. Bunun için, kendisinden bilgi talep edilen kimse, karşı tarafa ya hiç bilgi vermemelidir veya bilgi vermiş ise, bunun yanlışlığından dolayı, temelini MK m.2'de bulan güven sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulmalıdır<sup>81</sup>

## **IX. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ**

### **A.Genel Olarak**

Vekalet sözleşmesi taraflara karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerdendir. Bu itibarlatüm karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde olduğu gibi imkansızlık, gaiplik, tüzel kişiliğin sona ermesi, ifa, kararlaştırılan sürenin sona ermesi, tarafların anlaşmaları gibi genel nedenlerle de vekalet sözleşmesi sona erebilir.

---

81 BAŞPINAR, s.229

Ancak vekalet sözleşmelerinde karşılıklı güvenin özellikle vekilin kişiliğinin buna bağlı olarak sadakat ve özenin, vekil edenin irade ve talimatına uyulma mecburiyetinin çok önemli olması nedeniyle istifa, azil, ölüm, ehliyetsizlik, iflas gibi özel sona erme nedenleri kabul edilmiştir. İşte vekalet sözleşmesini sona erdiren bu özel nedenler, sözleşmeyi sona erdiren genel nedenleri çoğu zaman kapsamakta ve onları ikinci planda bırakmaktadır.

## **B.Azil ve İstifa**

BK'nın 396. maddesinin 1. fıkrası "vekâletten azil ve ondan istifa her zaman caizdir" şeklinde buyurucu hüküm getirmiştir. O halde azil ve istifa için mutlaka haklı bir nedene gerek yoktur. Haklı neden istenilecek ücret tazminat, alacak yönünden önem taşımaktadır.

Tarafların her birinin, dilediği zaman tek taraflı olarak vekalet sözleşmesini sona erdirebilmesi karşısında; bu sözleşme açısından ibranın veya ikalenin dikkate alınabilecek bir ihtimal olmadığı fikri ileri sürülmektedir. Bu düşünceye göre, tarafların sahip olduğu bu hakkın varlığı, anlaşma suretiyle sözleşmenin sona erdirilmesini gereksiz kılmaktadır. Gerçekten, vekalet sözleşmesinin taraflarının, diledikleri zaman bu sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirme imkanları bulunmaktadır. Ancak, bu hakkın uygun olmayan zamanda kullanılması, ilgili tarafın, bu yüzden meydana gelen zararı karşılama yükümlülüğüne sebebiyet verir. Bu yüzden, tarafların söz konusu hakka sahip olmaları, azil veya istifanın uygun olmayan zamanda gerçekleştiğine ilişkin tartışmaların ortaya çıkabilecek olması ve bunu engellemek için tarafların iş görme borcunun ibrası veya vekalet sözleşmesinin ikalesi hususunda anlaşma ihtiyacını ortadan kaldırmaz. Vekalet sözleşme-sinden doğan bütün borçların sona erdirilmesi şeklinde anlaşma ile sözleşmenin sona erdirilmesi düşünüldüğünde, konunun tamamen teorik bir anlaşma sahip olmadığı daha açık bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Bu durum karşısında, ibra veya ikalenin gereksiz olduğu veya anlam taşımadığı yolundaki düşüncenin isabeti tartışılabilir görünmektedir<sup>82</sup>.

Gerek istifa gerek azil iradesi karşı tarafa ulaşıncaya ileriye doğru sonuç doğurur. Her ikisi de yenilik doğurucu haklardandır<sup>83</sup>. Bunun yanında öğretide ve uygulamada azil ve istifanın karşı

---

82 SARI,SUAT,s.57 VE DEVAMI

83 SEROZAN SÖZLEŞMEDEN DÖNME sh.137, TANDOĞAN sh. 620.

tarafça öğrenildikten sonra hüküm ve sonuç doğuracağı kabul edilmektedir. Nitekim Borçlar Kanununun 398. maddesinde “ vekilin vekaletinin nihayet bulunduğu ittıla peyda etmeden evvel yaptığı işlerden müvekkil veya mirasçılarını vekalet baki imiş gibi mesuldür” hükmü yer almıştır.

Azil ve istifa kural olarak bir geçerlilik şekline bağlı değildir. Sarih olabileceği gibi örtülü (zımni) olarak da gerçekleştirilebilir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 68. maddesindeki tebliğ şartı hasım bakımından bir geçerlilik şartıdır. Avukatlık Kanununun 41. maddesindeki tebliğ koşulu ise daha ziyade sorumluluk yönünden önem taşımaktadır. Borçlar Kanununun bu buyurucu nitelikteki hükmüne göre azil ve istifa hakkından önceden sözleşme ile vazgeçilemez. Bu kural vekalet sözleşmesinin özelliğinden kaynaklanır. Buna bağlı olarak peşin ödenmiş ücretin geri alınamayacağı veya bir cezai şartın ödeneceği gibi azil ve istifayı kısıtlayan sözleşmelerde geçersizdir.

Azil ve istifaya kadar taraflar birbirlerinden o ana kadar doğan alacaklarını, yapılan masrafları ve meydana gelen zararları isteyebilirler.

Uygun olmayan zamandaki azil ve istifa nedeniyle karşı tarafın uğradığı zarar ile vekalet sözleşmesinin iflas nedeniyle uğranılan zararı ayrı tutmak gerekir. Uygun olmayan zamanda azil ve istifa nedeniyle uğranılacak zararın karşılanacağı yönünde yapılacak sözleşme kanunun amacı doğrultusunda bir sözleşme olduğundan geçerlidir. Ne var ki uygun olmayan zamanda yapılan azil ve istifa nedeniyle doğacak zararın çok üstünde bir tazminatı öngören sözleşme azil ve istifa hakkını kısıtlayacağından geçersiz sayılmalı ve hatta layıkına verilmelidir.

Azil haksız ve istifa haklı nedene dayansa dahi vekil kural olarak ücretin tamamını isteyemez. Vekilin haksız azil ve haklı istifa nedeniyle ancak istifa ve azil anına kadar gördüğü iş oranında ücret isteyebileceği gerek doktrinde gerekse uygulamada baskın bir görüş olarak kabul edilmektedir. Ülkemizde ise Avukatlık Kanununun 174. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında haklı istifa haksız azil nedeyle tam ücret isteme hakkı kabul edilmiştir.

Borçlar Kanununun 396. maddesinde münasip olmayan zamandaki istifa ve azilden söz edilmiştir. Ne var ki azil için uygun olmayan zamanda yapılmıştır demek pek anlam taşımamaktadır. O halde azil için haklı olup olmadığı tabirini kullanmak daha uygundur. Objektif ölçüler içinde bir azil nedeni yoksa o azil haksız azil niteliğini taşır,” uygun olmayan zaman” tabiri azilden ziyade istifa yönünden daha uygun düşmektedir. Vekil edenin yararına hareket etmekle

yükümlü olan vekilin gördüğü işe zarar verecek, şekilde ve vekil edenin veya başka bir vekilin yapmasına imkân olmayan zamanda istifa etmesi uygun olmayan zamanda istifa olarak kabul edilir. Bu istifaya haksız istifa da denilebilir.

Avukatın pek çok oturuma iştirak etmemesi, davayı nedensiz başvuruya bırakılması, vekil edene hesap vermemesi, aldığı paraları vekil edene iade etmemesi, avukatın verilen süreleri kaçırmak hak kaybına neden olması, doktorun zamanında ameliyat yapmaması veya ameliyatı yarıda bırakması gibi nedenler haklı azile misal gösterilebilir.

Azil ve istifanın haksızlığı sözleşme dışında meydana gelen maddi olaylara bağlı olduğundan her türlü delillerle ve yeminle ispat edilebilir.

Haksız azil ve istifa nedeniyle kural olarak manevi tazminat istenemez. Ancak vekil azledilirken veya istifa ederken karşı tarafın kişilik haklarına bir tecavüz yapılırsa Borçlar Kanununun 49. maddesi uyarınca manevi tazminat istenebilir.

Haksız azil ve istifa istenilecek tazminat sözleşmesinin ihlalden doğan bir tazminat niteliği taşır. Haksız azil ve istifa nedeniyle karşı tarafın menfi zararına tazminini isteyebileceği kabul edilmektedir<sup>84</sup>.

## **1. Azil ve istifanın Hukuki İşlemlerindeki Hüküm ve Sonuçları**

Azil ve istifanın özellikle, vekil ile sözleşme yapan üçüncü kişilerce bilinip bilinmemesi büyük önem taşır. Bununla birlikte kural olarak vekilin vekaletin son bulunduğunu öğrenmesine kadar yaptığı tüm işler vekil edeni bağlar.

Ancak vekil eden adına sözleşme vekil azledildiğini bilmesede dahi sözleşme yaptığı kişi azli biliyorsa veya bilmesi gerekiyorsa vekil eden sözleşme ile bağlı tutulamaz. Bu durumda vekilin azledilmesini öğrenmesine kadar vekalet görevi devam edeceğinden ücretini o ana kadar yaptığı masrafları vekil edenden isteme hakkı vardır.

---

84 TANDOĞAN sh. 640.

Vekalet sözleşmesi üçüncü kişiye bildirilmiş veya ticaret siciline tescil ve ilan edilmişse azledildiğini vekilin bilmesine rağmen vekille sözleşme yapan kişi bilmiyor veya bilmesine imkan yoksa yapılan sözleşme ile vekil eden sorumludur. Bu takdirde vekil eden vekil ile arasındaki iç ilişkiye dayanarak uğradığı zarar nedeniyle Borçlar Kanununun 389, 390 veya 411. maddeleri uyarınca vekilden tazminat isteyebilir. Ayrıca vekilin yaptığı masraflar ve ücreti ile sorumlu olmaz.

Temsil yetkisi ticaret siciline tescil ve ilan edilmemiş veya üçüncü kişiye bildirilmemiş ise vekil azli bilmesine karşın vekille sözleşme yapan kişi azli bilmiyor veya bilmesine imkan yoksa yani iyi niyetli ise sözleşme vekil edeni bağlamaz. Bu baskın görüşün gerekçesi vekaletin tescil ve ilan edilmemiş olması vekilin azli bilmesidir. Vekil ile sözleşme yapan kişinin bilmemesi sözleşmenin vekil edeni bağlayacağı sonucunu doğurmaz. Bu durumda iyi niyetli üçüncü kişi vekilden Borçlar Kanununun 39. maddesi gereğince tazminat isteyebileceği gibi Borçlar Kanununun 36. maddesi uyarınca vekalet belgesini almakta ihmal gösteren vekil edeni de uğradığı zarar yönünden dava edebilecektir.

Maddi fiillere ilişkin vekalet ile dolaylı temsili gerektiren hukuki işlemlere ait vekalette vekil edenin, üçüncü kişilerle doğrudan bir ilişkisi bulunmadığından azilden üçüncü kişinin haberdar olunmasının sonuca etkisi yoktur. Zira maddi fiillere ilişkin vekaletle çok zaman karşı taraf bulunmaz. Dolaylı temsilde ise yapılan işlemler kendi adına ve vekil eden hesabına yapıldığından, hakkın sahibi geçici bir süre de olsa vekile ait bulunduğundan yapılan sözleşme vekil ile üçüncü kişi arasında hüküm ve sonuç doğurmakta üçüncü kişiye ilgilendirmemektedir.

## **2. Alt Vekalette ve ikame Vekalette Azil ve istifa**

İkame vekalet, ikame vekil ilk vekilin yerini aldığından ve ikame vekil ile vekil eden arasında doğrudan ilişki kurulduğundan ilk vekilin azli ikame vekili etkilemez. Keza alt vekalette alt vekil azil yönünden ilk vekilden bağımsızdır. İlk vekilin azli alt ve ikame vekile etkili olmaz. Onların ayrıca azli gerekir. Ayrıca ilk vekilin istifa sonunda alt ve ikame vekile etkisi yoktur.

## **3. Birden çok Vekilin veya Vekil Edenin Bulunması Halinde Azil ve istifa**

Birden çok vekile yalnız başlarına hareket etmek yetkisiyle vekalet verilmişse bunlardan birinin azli ötekilerin hukuki durumunu etkilemez. Fakat birlikte hareket koşuluyla vekalet



verilmişse bunlardan birinin azli mümkün değildir. Biri azledilmişse hepsi azledilmiş olur. O halde birlikte iş yapmakla görevli vekillerden biri azledilmek isteniyorsa kalanları ile yeni bir vekalet sözleşmesi yapılmalıdır.

Birden çok vekil müstakilen çalışma ve hareket etme yetkisiyle vekil tayin edilmişlerse bunlardan birinin istifası mümkündür. Ötekileri vekalet görevlerine devam ederler. Ancak hepsi birlikte vekalet görevini yapmaları şart koşulmuşsa birinin istifası ile birlikte hareket etmek imkanı kalmayacağından hepsi yönünden vekalet sözleşmesinin sona erdiğinin kabulü gerekir.

Birden fazla vekil eden her biri yalnız başına hareket etmek kastıyla bir veya birden fazla vekile vekalet vermişlerse bunlardan birinin azli onunla vekalet ilişkisini sona erdirir. Vekil edenler adi ortaklık veya miras ortaklığı teşkil ediyorlarsa vekili hepsi birlikte yahut yetkili temsilcileri veya yönetici aracılığı ile vekil azletmeleri gerekir<sup>85</sup>.

## **C.Ölüm, Ehliyetsizlik, iflas**

### **1. Ölüm Nedeniyle Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi**

Vekaleti sona erdiren nedenlerden birisi de taraflardan (vekil varsa vekil edenden) birisinin ölümüdür. Ölüm de öteki sona erdirme nedenleri gibi vekalet sözleşmesinin niteliğinden ifa borcunun ve bunu talep hakkını sıkı sıkıya şahsa bağlı olmasından kaynaklanmaktadır. Bu itibarla taraflardan birinin ölümü ile işin görülmesine ilişkin borç ve haklar mirasçılara intikal etmez. Burada Medeni Kanunun 539. maddesinde hükme bağlanan külli halefiyet kuralı uygulanmaz. Ancak ölüm anına kadar doğmuş olan hak ve alacakların mirasçılara geçmesi mümkündür.

Borçlar Kanununun 397. maddesinde söz edilmekle birlikte taraflardan birinin gıblığıne karar verilmesi, taraflardan biri tüzel kişi ise tüzel kişiliğın sona ermesi de ölüme benzer hukuki sonuç doğururlar. Borçlar Kanununun 35. maddesinde temsil yetkisinin gıblikle sona ereceğı hükme bağlanmıştır. Keza şirket, dernek veya vakıf gibi tüzel kişilerin tüzel kişilikleri son bulunca

---

85 TANDOĞAN sh. 645.

vekalet ilişkisi de sona erer. Tüzel kişi tasfiyeye tabi tutulmuşsa tasfiye amacı ile sınırlı olmak üzere tüzel kişilik tasfiye edilinceye kadar vekalet ilişkisinin devam ettiğinin kabul edilmesinde zorunluluk vardır.

Borçlar Kanununun 397. maddesinin 1. fıkrasında vekaletin ölümle son bulacağı kuralının iki istisnası yer almıştır. Bunlardan biri vekil eden ile vekilin yaptıkları sözleşmede ölümden sonra da vekalet ilişkisinin devam etmesini kararlaştırmaları diğeri ise işin mahiyetinin vekaletin devamını gerektirmesidir.

**a. Vekaletin sözleşme gereği devam etmesi**

Borçlar Kanununun 397. maddesinin 1. fıkrası tarafların vekalet ilişkisinin ölümden sonra da devam edeceğini kararlaştırabileceklerini hükme bağlamıştır. Bunun yanında tarafların ve işin özelliklerinin de bu anlaşmanın gerçekleşmesine elverişli olması gerekir. Örneğin böyle bir sözleşme olsa dahi avukatın veya doktorun ölmesi halinde anlaşmanın uygulama olanağı kalmayacaktır. Ölümden sonra vekaletin devam edeceği yönünde anlaşmalar daha çok vekil edenin ölüm hali için yapılmaktadır.

**b. Vekaletin işin mahiyeti gereği devam etmesi**

İşin niteliği açıkça vekaletin devamını gerektiriyorsa o iş görülüp tamamlanıncaya kadar vekalet devam eder. Örneğin bir taşınması haricen veya satış vaadi senedi ile satıp parasını alan sadece tapuda işlem yapmak için vekil tayin eden kimsenin ölümü ile vekalet tapuda yapılacak ferağ işlemin tamamlanmasına kadar devam eder. Keza üçüncü kişinin yararına vekilin yapacağı bir işte çoğu zaman vekil edenin ölümünden sonra da devam edecek bir vekalet niteliği taşır.

**c. Geçici olarak iş görmeye devam yükümlülüğü**

Borçlar Kanununun 398. maddesinin 2. fıkrasına göre “vekaletin nihayet bulması müvekkilin menfaatlerini tehlikeye koyuyorsa müvekkil veya mirasçısı veya mümessili bizzat işlerini görebilecek hale gelinceye kadar vekil, veya mirasçısı, veya mümessili vekaleti ifaya devam ile mükelleftir”. Bu hükme göre belirtilen koşulların varlığı halinde ölümden sonra da vekalet sınırlı bir süre için devam etmektedir. Vekaletin son bulması görülecek işi yarım

bırakıyor, vekil edenin mirasçılarının hakları tehlikeye düşüyorsa vekil ise makul süre devam etmelidir. Elbette ki görülecek işin mahiyeti vekaletin devam etmesine müsait olmalıdır. Hasta öldüğü takdirde doktorun vekalet ilişkisine devam etmesine bir neden kalmaz. Keza görülecek iş belirli bir ehliyet meslek ve ruhsat gerektiriyorsa, örneğin doktor, mimar, avukat gibi vekilin ölümü ile mirasçılar vekalet ilişkisine devam edemezler.

İş görmeye geçici devam borcunun yerine getirilmemesi doğan zararın tazminini gerektirir. Vekalet görevine geçici bir süre devam eden vekilinde bu süre zarfında yaptığı masrafların ödenmesini, altına girdiği borçtan kurtarılmasını uğradığı zararın tazminini isteme hakkı bulunmaktadır.

#### **d. Vekalet akdinin ölümle son bulmasının hükmü ve sonuçları**

Ölüm hukuki sonuçlarını karşı tarafın ölümüne ittila (öğrenme) tarihinden itibaren meydana getirir. Bu itibarla vekil vekil edenin ölümünü öğreninceye kadar vekalet sözleşmesi devam eder, vekilin yaptığı işlemler vekil edeni bağlar. Ölümüne öğrenme tarihi arasında vekil elde ettiği hakları vekil edenin varislerine devretmek mecburiyetindedir. Yine bu tarihler arasında yaptığı masrafları, uğradığı zararları vekil edenin varislerinden isteme hakkı vardır. Bütün bu sorumluluklar sözleşmeden kaynaklanır.

Vekil ile sözleşme yapan müvekkili yerine geçen mirasçılar vekilden önce ölümü biliyor veya bilmesi gerekiyorsa vekil eden sözleşme ile bağlı olmaz. Bununla birlikte vekalet veren vekiline karşı vekalet sözleşmesinden doğan borçlarından dolayı sorumlu olur.

Temsil yetkisi vermesi kişiye kaldırılmış veya ticaret siciline tescil ve ilan edilmiş ise ve üçüncü kişi ölümü bilmiyor veya bilmesine imkan yoksa buna karşı vekil vekil edenin ölümünü bilmiyorsa vekalet sözleşmesi geçerlidir. Ancak vekil eden mirasçılarının vekile karşı hiçbir sorumlulukları yoktur. Vekil eden vekil ile arasındaki iş ilişkisine dayanarak uğradığı zararları Borçlar Kanununun 389, 411 ve 900 maddeleri uyarınca tazminat isteyebilir.

Temsil yetkisi ticaret siciline tescil ve ilan edilmemiş veya üçüncü kişiye bildirilmemişse vekilin bilmesine karşın vekille sözleşme yapan kişi vekil edenin ölümünü bilmiyorsa veya bilmesine imkan yoksa sözleşme vekil edeni bağlamaz. Bu durumda sonuncu kişi Borçlar Kanununun 39. maddesi gereğince vekilden 36. maddesi gereğince vekil edenin mirasçılarında

tazminat isteyebilir.

Ölüm de azil ve istifa gibi ileriye dönük hüküm ve sonuç doğurur.

## **2. Ehliyetsizlik Nedeniyle Vekâletin Sona Ermesi**

Vekalet sözleşmesini sona erdiren nedenlerden birisi de ehliyetsizliktir. Borçlar Kanununun 397. maddesinin 1. fıkrasında taraflardan birinin ehliyetsizliğinin vekalet sözleşmesini sona erdireceği açıkça belirtilmiştir. Ancak öteki sona erme nedenlerinde olduğu sözleşme ve işin mahiyeti gerektirdiği takdirde vekalet ehliyetsizlikten sonra da devam edebilir. Bunun yanında vekil edenin menfaatleri gerektiriyorsa onun ehliyetsiz duruma düşmesine rağmen geçici olarak kanuni temsilci ise el koyuncaya kadar vekilin görevine devam etmesi gerekir.

Ehliyetsizliğin tam ve sınırlı ehliyetsizlik olması arasında önemli bir fark yoktur. Ancak vekil edenin sınırlı ehliyetsiz olması durumunda kanuni temsilcinin muvafakat ile vekâletince kesintisiz devamı mümkün olabilir<sup>86</sup>

Vekilin ehliyetsiz duruma düşmesi halinde de vekalet sözleşmesi son bulur. Bu durumda vekil eden veya üçüncü kişinin vekilin ehliyetsizliğini bilmemesinin önemi yoktur. Yapılan işlemler yanları bağlamaz.

## **3. İflas Nedeniyle Vekaletin Sona Ermesi**

Borçlar Kanununun 397. maddesinde iflasta vekalet sözleşmesini sona erdiren sebepler arasında sayılmıştır. Ancak iflasın kendisine özgü kuralları bulunmaktadır. Bir kere maddi eylemlere ilişkin vekalette gerek vekilin gerekse vekil edenin iflası vekalet sözleşmesini sona erdiremez. Çünkü iflas müflisin ehliyetini değil malları üzerindeki tasarruf hakkını ortadan kaldırır. Diğer bir deyişle iflas maddi eylemlerden ziyade tarafların mali durumları ile ilgili bir olaydır. Buna rağmen taraflardan birinin iflası aradaki güven unsuru zedeleyeceğinden istifa veya affa neden olur. İflas istifa azlin hakkı bir nedeni sayılır.

---

86 TANDOĞAN sh. 666.

Hukuki işlemlere ilişkin vekalette gerek vekilin gerekse vekil edenin iflası vekalet sözleşmesini sona erdirir. Hatta taraflar iflas halinde vekalet sözleşmesinin devamını dahi kararlaştırmazlar. Buna kanun hükümleri engeldir. Müflisin malvarlığı üzerindeki tasarruf hakkı son bulur onun yerini iflas idaresi alır<sup>87</sup>. Ancak vekil edenin iflası halinde bazı kişisel hakları yönünden ücretsiz olarak vekalet ilişkisinin devam edeceğinin kabulü gerekir. Örneğin boşanma davasına vekilin ücretsiz olarak devam etmesine iflas masasını ilgilendiren bir yön yoktur.

## **X.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN HÜKÜMLERİ**

Borçlar Kanununun 398. maddesi “vekilin vekaletinin nihayet bulunduğunu ittila peyda etmeden evvel yaptığı işlerden müvekkil veya mirasçıları vekalet baki imiş gibi sorumludur” hükmünü getirmiştir. Kural olarak vekalet sözleşmesi sona erdikten sonra artık vekil bazı ayrıcalıklar dışında vekil eden adına hiçbir eylem veya işlem yapamaz. Yaparsa yaptığı hukuki işlem vekil edeni bağlamaz. Vekilin vekalet sona erdiren sebebi öğrenmesinin, doğacak hukuki sonuç bakımından önemi büyüktür. Vekalet sözleşmesini sona erdiren sebep vekilin öğrenme tarihinden itibaren hukuki sonuçlarını doğurur. Ayrıca vekil ile sözleşme yapan kişinin bu hususu bilip bilmemesinde yapılan sözleşmenin vekil edeni bağlayıp bağlamayacağına doğrudan etkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte üçüncü kişinin iyi niyeti hususunda Borçlar Kanununun 398. maddesinde bir açıklık yoksa da aynı Kanunun temsile ilişkin 37. maddesinin 2. fıkrasında “üçüncü şahısların selahiyetin nihayet bulunduğuna vakıf oldukları suretler müstesnadır” şeklinde açıklama getirilmiştir. O halde vekilin ve vekille sözleşme yapan kişinin vekaletin son bulunduğunu bilip bilmediklerine göre doğacak sonuçları 4 şekilde gruptandırmak mümkündür.

### **A.Vekalet Sözleşmesinin Sona Erdiğini Vekilin ve üçüncü Kişinin Bilmemesi**

Vekil ve üçüncü kişi vekaletin son bulunduğunu bilmiyorlar veya bilmelerine imkan yoksa vekalet devam ediyormuşçasına yapılan işlem hukuki sonuç doğurur, vekil edeni bağlar. Vekil iç ilişkide vekaletin son bulunduğunu öğreninceye kadar vekalet görevinden dolayı vekil edenden veya mirasçılarına olan borçlarından sorumlu olur. Bu durumda üçüncü kişiyi etkileyecek bir husus söz konusu olamaz.

---

87 TANDOĞAN sh. 669

## **B.Vekalet Sözleşmesinin Sona Erdiğini Vekilin Bilmemesi, Üçüncü Kişinin Bilmesi**

Vekil vekalet sözleşmesinin son bulunduğunu bilmemekle beraber üçüncü kişi bunu öğrenmiş buna rağmen vekil ile sözleşme yapmışsa kötü niyetli üçüncü kişi ile yapılan bu sözleşme dış ilişki yönünden vekil edeni bağlamaz. Ancak iç ilişkide vekil vekaletin son bulunduğunu öğrenene kadar vekil edenden Borçlar Kanununun 394. maddesine göre tüm haklarını isteyebilir.

## **C.Vekalet Sözleşmesinin Üçüncü Kişiyeye Bildirilmiş, Tescil ve ilan Edilmiş Olması**

Vekalet ilişkisinin varlığı üçünü kişiyeye bildirilmiş yahut ticaret siciline kayıt ve ilan olunmuş vekaletin son bulunduğu aynı yolla bildirilip ilan olunmamışsa, vekaletin son bulunduğunu bilmeyen ve bilmesine imkan olmayan üçüncü kişi ile vekaletin son bulunduğunu bilen vekilin yaptığı sözleşme duyuruda ihmal gösteren vekil edeni bağlar. İç ilişki yönünden vekil vekaletin son bulunduğunu bildiği halde hukuki muamele yaptığından vekil eden vekalet ücreti ile sorumlu tutulamaz. Ayrıca vekilden Borçlar Kanununun 389, 390 ve 411. maddelerine göre uğradığı zararın tazminini isteyebilir.

## **D.Vekalet Sözleşmesinin Üçüncü Kişiyeye Bildirilmemiş, Tescil ve ilan Edilmemiş Olması**

Vekilin temsil yetkisi üçüncü kişiyeye bildirilmemiş ticaret siciline tescil ve ilan edilmemiş ise üçüncü kişi vekaletin son bulunduğunu bilmese ve iyi niyetli olsa dahi vekaletin sona erdiğini bilen vekille yaptığı sözleşmenin geçerliliğini iyi niyetine dayanarak ileri süremez. Ancak yetkisiz temsilci olarak hareket eden vekilden Borçlar Kanununun 39. maddesi uyarınca tazminat isteyebilir. Ancak vekil eden vekile karşı ücret ve masraf ödemekle yükümlü sayılmaz.

Bu durumda vekil eden vekâletnamesini geri almadığından ve üçüncü kişi de bu vekâletnameye güvenerek iyi niyetle sözleşme yaptığından Borçlar Kanununun 36. maddesi uyarınca üçüncü kişinin menfi zararını karşılamakla yükümlüdür<sup>88</sup>

---

88 TANDOĞAN sh. 643.

Bu görüşün aksini savunanlar da olmuştur. Bunlara göre vekâlet bir vekâletname ile belgelendirilmiş ve bu belge ile üçüncü kişilere bildirilmiştir. Vekâletname ibrazı ile ayrıca vekâletin bildirilmesi arasında hiçbir fark yoktur. O halde yapılan sözleşme vekil edeni bağlar.

Uygulamada vekilin taşınmaz satması halinde tapu siciline vekaletin son bulunduğu bildirilmişse üçüncü kişinin tapu sicilindeki bu dosyayı inceleyip bunu öğrenmesi gerekeceği kabul edilerek vekil edeni yapılan sözleşme ile bağlı sayılmayacağı, aksi halde sözleşme hükümleri ile yükümlü olacağı kabul edilmektedir.

## **XI.VEKÂLETİN KÖTÜYE KULLANILMASI**

Vekâlet sözleşmesi, vekilin, müvekkilinin menfaati ve iradesi doğrultusunda bir iş görme borcunu üstlenmesi ve bu bakımından nisbi bir bağımsızlığının<sup>89</sup> bulunması nedeniyle, belirgin bir biçimde tarafları arasındaki güven unsuruna dayanan bir hukuki ilişki teşkil eder<sup>90</sup>. Borçlar Kanunu müvekkilin vekile duyduğu güven doğrultusunda menfaatlerini korumak amacıyla, vekilin “müvekkile karşı vekâleti hüsnü suretle ifa ile mükellef” olduğu hükmünü getirmiştir (m.390 § 2).

Öğretide bu kural yorumlanırken İsviçre Borçlar Kanunu’nun vekili üstlendiği işi “sadakatli ve özenli” bir biçimde görmekle yükümlü kılan m.398 § 2 hükmünden yararlanıldığı görülmektedir<sup>91</sup>. Böylelikle vekilin vekâlet görevini yerine getirirken sadakatli davranma ve özen gösterme borcu bulunduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle Yargıtay kararlarında BK. m.390 § 2’ye bağlı olarak vekilin, “vekil edenin yararına ve iradesine uygun hareket etme, onu zararlandırıcı davranışlardan kaçınma yükümlülüğü altında” olduğu vurgulanır<sup>92</sup>.

---

89 TANDOĞAN (H.), BORÇLAR HUKUKU - ÖZEL BORÇ İLİŞKİLERİ, C.II, 3.BASI., BANKA VE TİCARET HUKUKU ARAŞTIRMA ENSTİTÜSÜ, ANKARA, 1987, S. 356 VE 375

90 YARGITAY HGK., E.1993/1-460 K.1993/699 T.3.11.1993: “BORÇLAR KANUNU’NUN TEMSİL VE VEKÂLET BAĞITINI DÜZENLEYEN HÜKÜMLERİNE GÖRE, VEKÂLET SÖZLEŞMESİ BÜYÜK ÖLÇÜDE TARAFLARIN KARŞILIKLI GÜVENİNE DAYANIR.”; TANDOĞAN (H.), OP.CİT., S. 406-407.

91 YAVUZ (C.), OP. CİT., S.414; TANDOĞAN (H.), OP.CİT., S. 407.

92 YARGITAY HGK., E.1993/1-460 K.1993/699 T.3.11.1993; 1.HD., E.2001/14055 K.2002/976 T.29.1.2002; 1.HD., E.2002/3644 K.2002/4274 T.4.4.2002; 1.HD., E.2002/3822 K.2002/4558 T.10.4.2002; 1.HD., E.2002/5661 K.2002/7913 T.25.6.2002; 1.HD., E.2004/13632 K.2004/14106

Vekilin BK. m.390 § 2 hükmünden kaynaklanan “sadakat ve özen” borçlarının kapsamı ve birbirileri ile olan ilişkisi konusunda öğretide çeşitli görüşler ortaya atıldığı görülmektedir. Bir görüşe göre özen yükümü, kendisine nazaran daha genel nitelikte bulunan sadakat yükümünün somut bir görünümü niteliğindedir ve vekilin üstlendiği iş veya hizmeti müvekkilin menfaatine olacak bir biçimde gerçekleştirmesini gerekli kılar. Bir diğer yaklaşıma göre ise sadakat ve özen yükümleri ayrı yükümler teşkil ederler. Buna göre sadakat borcu vekâletin konusunu oluşturan “asli edimin ifası dolayısıyla” müvekkilin menfaatlerinin korunmasını amaçlarken, “özen yükümü doğrudan asli edim yükümüne yönelik, her şeyi yapma ve asli edim yükümünün gerçekleşmesini engelleyecek şeylerden kaçınmayı ifade eder<sup>93</sup>.”

Öğretide ayrıca özen yükümünün vekilin ifa ile yükümlü tutulabileceği süre boyunca mevcut bulunmasına rağmen, sadakat yükümlülüğünün ve ondan kaynaklanan sır saklama yükümlülüğünün vekâlet sözleşmesinin sona ermesinden sonra da devam edeceği belirtilmektedir<sup>94</sup>. Öte yandan vekilin vekâleti gereği gibi ifa etmeyerek müvekkilin menfaatlerine aykırı bir sonucun doğumuna sebebiyet verdiği hallerde, vekilin kastı söz konusu sonucun oluşumuna yönelmediyse, vekil özen yükümünü ihlal etmiş olmakla beraber, sadakat yükümünün ihlalinden bahsedilemeyecektir.

Vekilin sadakat ve özen yükümlülüklerine rağmen, müvekkilini zarara uğratma kastıyla hareket ederek vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan yetkilerini kendisinin veya üçüncü bir kişinin yararına ya da salt müvekkilin zararına olacak şekilde kullanarak müvekkilini zarara uğratması mümkündür. Böyle bir durumda müvekkilin uğradığı zararın tazmin edilmesi bir yana, vekilin üçüncü kişilerle gerçekleştirdiği işlemlerin müvekkil açısından bağlayıcı olup olmayacağı sorunu ile karşılaşılır. Yargıtay, bu türden vakalarda zarara uğrayan müvekkile Türk Özel Hukuku ilkeleriyle bağdaşan kapsamlı bir koruma sağlanması ihtiyacı karşısında “vekâletin kötüye kullanılması” teorisini geliştirmiştir. Uygulamada vekâletin kötüye kullanılması durumlarının, özellikle vekilin satmakla yükümlü olduğu bir gayrimenkulü rayiç değerine nazaran çok düşük bir bedelle satarak devrettiği vakalarda yoğunlaştığı görülmektedir.

---

93 YAVUZ (C.), OP. CİT., S.422

94 YAVUZ (C.), OP. CİT., S.422.



Vekâletin kötüye kullanılması teorisinin anlaşılması için öncelikle bu kavramın tanımlanması gereklidir. Konuya ilişkin bütüncül bir analizin gerçekleştirilmesi için ayrıca farklı ihtimaller bakımından vekâletin kötüye kullanılmasına bağlanan hukuki sonuçlar ortaya konulmalıdır.

## **A. Vekâletin Kötüye Kullanılması Kavramı**

Vekâletin kötüye kullanılmasının genel bir tanımına ulaşılması amacıyla öncelikle kavramın unsurları saptanabilir. Bununla beraber vekilin özen borcuna aykırı surette hareket ettiği her durum vekâletin kötüye kullanılması olarak nitelenemez. Bu bakımdan vekâletin kötüye kullanılmasının diğer özen borcu ihlallerine nazaran özgün niteliğinin ortaya konması gerekir.

Vekâlet sözleşmesi büyük ölçüde tarafların karşılıklı güvenine dayanır. Vekilin borçlarının çoğu bu güven unsurundan, onun vekil edenin yararına ve iradesine uygun hareket etme yükümlülüğünden doğar. Aynı zaman vekil görevini yaparken sadakat ve özen gösterme zorundadır. Vekilin sadakat ve özen borcu da vekil edene karşı, önde gelen borçlarındandır.

Bu borcun mevcudiyetini, nitelik ve kapsamını, Borçlar Kanununun temsile ilişkin 32 ve devamı maddeleri ile vekâlet sözleşmesine dair 386 ve devamı maddelerinden çıkarmak mümkünse de esas kaynağını aynı kanunun 390. maddesinin 2. fıkrasında “vekil vekil edene karşı vekâleti hüsnüniyetle ifa ile mükelleftir.” şeklindeki açık hükmünde bulur.

Bu borcun bir gereği olarak vekil, vekil edenin daima yararına ve çıkarına hareket etme, vekil edeni zararlandırıcı, onun iradesine aykırı eylem ve işlemlerden kaçınma, yükümlülüğü altındadır. Sözleşmede vekâletin nasıl yerine getirileceği yönünde bir açıklık bulunmasa dahi vekilin görevini yaparken vekil edenin yararını ve çıkarını daima gözetmesi, kendi veya üçüncü bir kişinin çıkarından üstün tutması gerekir. Hatta vekalet sözleşmesinde vekil çok geniş yetkilerle donatılsa, örneği vekil edene ait bir malı dilediği bedelle dilediği kimseye satış yapabileceği hususunda verilmese, satacağı kimse vekil eden tarafından belirtilse dahi vekilin vekil edenin zararına satış yapma, onu zararlandırma hakkını vermez. Bu husus dürüstlük kuralının ve vekilin sadakat borcunun bir gereğidir.

## 1. Vekâletin Kötüye Kullanılmasının Unsurları

Vekil, vekâlet görevini dürüstlük kurallarına, vekil edenin irade ve amacına uygun olarak, sadakat ve özenle yapma yükümlülüğü altındadır.

Vekilin sadakat ve özellikle, özen borcunu yerine getirmemesi mutlaka vekalet görevinin kötüye kullanılması sonucunu doğurmaz. Vekilin vekâlet sözleşmesinde belirtilen yetkilerin dışına çıkması, vekil edenin talimatına uygun hareket etmemesi, vekalet görevini iyi bir biçimde yerine getirmemesi, elbette sorumluluğunu doğuracaktır. Bu sorumluluk vekil edenin vekile karşı olan güveninin, vekilin vekil edenin yararına, irade ve talimatına uygun hareket etme zorunluluğunun, sadakat ve özen borcunun dürüstlük kuralının doğal bir sonucudur. Ne var ki vekilin, vekil edenin iradesine uygun hareket etmediği, özen borcunu tam olarak yerine getirmediği, vekil edenin zarar gördüğü, her olay vekâlet görevinin kötüye kullanıldığı anlamına gelmez. Sadakat borcunun gereği gibi yerine getirilmediği bazı olaylar dahi, vekâlet görevinin kullanılması şeklinde nitelendirilemez. Bu itibarla vekil temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalmak suretiyle vekâlet görevini kötüye kullanabileceği gibi, her temsil ve talimat dışına çıkma halinde vekâlet görevinin kötüye kullanılması olarak kabul edilemez. Vekâlet görevinin kötüye kullanılmasından söz edebilmesi için, zararlandırma kastının bulunması, vekil edenin zararlandırma kastıyla hareket eden vekilin eylem veya işlemlerinden zarar görmesi gerekir.

Vekâlet görevini kötüye kullanan vekilin iradesi, doğrudan doğruya müvekkilinin menfaatlerinin aleyhine olduğunu bildiği bir durumu gerçekleştirmeye yönelir. Bu nedenle vekâletin kötüye kullanılmasından söz edebilmek için, vekilin özen borcunu müvekkilini zarara uğratma kastıyla ihlal etmesi gerektiği belirtilir. Bu koşulun bir uzantısı olarak ayrıca müvekkil, vekilin bu tutumu neticesinde bir zarar görmüş olmalıdır.

### a. Vekilin özen borcunu zarara uğratma kastıyla ihlal etmesi

Vekilin vekâlet görevini kötüye kullanması her şeyden önce BK.390'dan kaynaklanan özen ve sadakat yükümlülüklerinin bir ihlali niteliğindedir. Vekâlet sözleşmesinin özenli biçimde ifasından makul ölçüde beklenebilecek yararın elde edilmesini engelleyecek şekilde davranan vekilin, vekâlet görevini "hüsnü suretle ifa" ettiğinden bahsedilemeyecektir.

Vekâletin kötüye kullanılmasında, vekil sahip olduğu temsil yetkisini müvekkilin "irade

beyanına ve çıkarına (menfaatine) aykırı biçimde” kullanılmaktadır<sup>95</sup>. Oysaki “vekâleten temsil yetkisi kural olarak vekâlet verenin yararına kullanılmalıdır<sup>96</sup>. Bununla beraber özen borcunun gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle müvekkilin zarara uğradığı her durum vekâletin kötüye kullanılması olarak nitelenemez<sup>97</sup>.

Örneğin vekilin, satmakla görevli olduğu bir gayrimenkulü, rayiç bedelini araştırmadan bu alandaki tecrübesizliği ve bilgisizliği nedeniyle düşük bir fiyat karşılığında devretmesi halinde bir özen borcu ihlali bulunmakla beraber vekâletin kötüye kullanılmasından söz edilemeyecektir. Zira bu durumda vekil özen borcu bakımından ihmalkâr davranmış ve ilgili taşınmazı düşük bir bedelle devrederek müvekkilini zarara uğratmıştır. Davranışı şeklen vekâletnamenin kapsamına uygun olmakla beraber vekil, kendisinden makul ölçüde beklenebilecek özeni göstermemiştir.

Vekâlet görevinin kötüye kullanılmasındaki en önemli unsur kasıttır. Vekilin kasten vekil edenin yararına ve çıkarına aykırı hareket etmesi gerekir. Vekil bilmeden, gerekli özeni göstermeden vekil edenin zararına sebebiyet veren bir işlem yapmışsa, burada vekâlet görevinin kötüye kullanılması değil, vekâlet görevinin gereği gibi yerine getirilmemesi söz konusu olur.

Vekâlet görevinin kötüye kullanılmasında, vekil eden zararlandırılırken, vekil çok zaman kendisine veya başka bir kimseye çıkarda sağlar. Yani vekil genellikle vekil edenin zararı pahasına kendisine veya bir başkasına yarar sağlamak amacıyla hareket eder. Ancak vekâlet görevinin kötüye kullanılmasında asıl unsur kasıt iken vekilin mutlaka kendisine veya başka birine çıkar sağlaması gerekmez. Vekil, kendi veya üçüncü kişinin çıkarı için kasten vekil edenin zararına hareket edebileceği gibi, vekâlet görevini kötüye kullanırken, kendisini veya üçüncü kişiyi faydalanmayı düşünmeyerek sırf vekil edeni zararlandırmak amacıyla da bir eylem veya işlem yapabilir. Örneğin bir doktorun kasten hastasına yanlış tedavi uygulaması veya bir avukatın sırf vekil edeni zararlandırma amacıyla sırrını açıklaması gibi hallerde vekil bir yararı olmadığı halde yine de vekâlet görevini kötüye kullanmış olur. Ancak bu varsayımda vekil zarara uğratma kastıyla hareket etmemiştir. Oysaki vekâletin kötüye kullanılmasının söz konusu olabilmesi için vekilin vekâlet görevini yerine getirirken, müvekkilini zarara uğratacağını bildiği bir

---

95 HGK., E.1973/524, K.1974/103, T.13.2.1974.

96 1.HD., E.1990/14086, K.1990/14697, T.14.12.1990.

97 ÖZKAYA, ERASLAN VEKÂLET SÖZLEŞMESİ VE KÖTÜYE KULLANILMASI, SEÇKİN YAYINEVİ, 1997, ANKARA, S. 759–760.

tutumu kasten benimsemesi, bir başka deyişle vekilin iradesinin davranışı nedeniyle doğacak olumsuz sonuçlara yönelmesi gereklidir. Bu unsur kötüye kullanma kavramının bizatihi tanımından kaynaklanmaktadır.

Vekâlet görevini kötüye kullanan vekil bu tutumuyla çoğu zaman kendisine veya bir başkasına bir yarar sağlar. Esasen vekilin bu şekilde maddi bir yarar sağlama amacı gütmesi, vekâletin kötüye kullanılması bakımından çoğu halde bir saik teşkil eder. Bununla beraber vekâletin kötüye kullanılması için her halükarda müvekkile yabancı bulunan bir menfaatin, diğer bir ifadeyle vekâlet sözleşmesinin kapsamı dışında kalan bir yararın, vekile veya “üçüncü bir şahsa” sağlanması şart değildir. Vekil sadece müvekkilini zarara uğratmak düşüncesiyle de özen borcunu kasten ihlal edebilir<sup>98</sup>. Örneğin müvekkilini zararlandırma kastıyla, bilerek yanlış bir mütalaa veren avukatın bu şekilde hareket etmekte özel bir yararı bulunmadığı takdirde, vekâlet görevinin salt zarar vermek amacıyla kötüye kullanılmış olduğu söylenebilecektir. Bu bağlamda zararlandırma kastı vekâletin kötüye kullanılmasının “manevi unsuru” olarak belirleyici bir nitelik taşır.

Vekâlet sözleşmesinin gerek hukuki işlemlere gerekse maddi tasarruflara ilişkin olarak kurulabilmesi itibariyle<sup>99</sup>, kötüye kullanma maddi eylemler bakımından da gerçekleştirilebilir<sup>100</sup>. Örneğin vekilin vekâlet görevini yerine getirmek için kullanmaya yetkili olduğu araç ve gereçleri müvekkilini zararlandırma kastıyla özensiz bir biçimde kullanması durumunda vekaletin kötüye kullanıldığı ileri sürülebilecektir.

## **b. Müvekkilin veya lehine vekalet verilenin zarar görmesi**

Vekilin yaptığı eylem sonucu vekil edenin zarar görmesi gerekir. Vekil edenin zararı gibi maddi ya da manevi olabilir. Vekil edenin hiçbir zararı doğmamışsa görevin kötüye kullanılmasından söz edilemez. Vekâlet bir başkası yararına işlem yapmak üzere verilmiş, vekil kasten o kişiyi zarara uğratmış ise yine vekâlet görevi kötüye kullanılmış olur. Her zararın vekil edeni sözleşmeden dönme ve zarar ziyanını isteme hakkı verip vermeyeceği üzerinde durmak

---

98 ÖZKAYA (E.), OP. CİT., S. 760

99 YAVUZ (C.), BORÇLAR HUKUKU DERSLERİ (ÖZEL HÜKÜMLER), 4.BASI, BETA, 2006, İSTANBUL, S.393.

100 ÖZKAYA (E.), OP. CİT., S. 760.

gerekir. Yapılan sözleşmenin tüm şartları vekil edenin yararına iken bazı koşullarının kasten vekil eden zararına hazırlanması halinde, vekil eden, sadece bu koşulla kendini bağlı saymadığını bildirecek veya zararını isteyecek yerde, tüm sözleşmenin iptali için dava açabilecek, bazı tali konular sebebiyle sözleşmenin tamamının geçersizliğini ileri sürebilecek midir?

**c. Vekilin vekâlet görevini kötüye kullanması ve bunu karşı tarafın bilmesi veya vekille işbirliği içerisinde bulunması**

Vekilin vekâlet görevini kötüye kullanması ve bunu karşı tarafın bilmesi veya vekille işbirliği içerisinde bulunması vekil edene o sözleşme ile kendini bağlı saymama yönünde mutlak bir hak ve yetki sağlamayacağına kabulü gerekir. Yapılan sözleşme büyük oranda vekil edenin iradesine ve çıkarına uygun olup da bazı önemsiz bölümleri yönünden vekil edenin zararına ise sözleşmeden dönülemezdir. Aksinin kabulü Medeni Kanunun 2. maddesinde hükme bağlanan hakkın suiistimalini teşkil eder. Buna mukabil sözleşmeye bağlı kalması vekil edeni zor durumda bırakmakta, ona tahammül sınırını aşan miktarda zarar vermekte ise objektif ölçüler içerisinde ondan sözleşmeye devam etmesi istenmeyecek bir durum varsa, artık vekil edene sözleşmeyi feshetmek hakkı tanınmalıdır. Bir yandan haksızlığa ve kötü niyete prim vermezken, öte yandan hakkın kötüye kullanılmasını önleyecek bir denge gözetilmelidir. Örneğin taşınmazın satış yetkisini verdiği vekili tarafından çok düşük bedelle satılması halinde vekil eden o sözleşme ile bağlı tutulamaz. Bu durumda vekil veya vekil ile sözleşme yapan kişi aradaki fiyat farkını ödemeyi kabul etse dahi vekâlet görevinin kötüye kullanılmasına ilişkin tüm koşullar gerçekleştiğinden, vekil eden, bu öneriyi kabul etmeye zorlanamaz. Buna karşın satılan taşınmazın gerçek bedeli ile satış bedeli arasında az bir fark varsa vekalet görevinin kötüye kullanılması değil, özen borcunun gereği gibi yerine getirilmemesi söz konusu olabileceğinden vekil edenin zararının sözleşmeyi bozmak şeklinde karşılanması yerine, vekilden tazmin yoluna gitmek suretiyle giderilmesi düşünülmelidir.

Vekile çok geniş yetkiler verilmiş, örneğin bağış yetkisi tanımış ve vekil bu yetki çerçevesinde hareket ederek satış yapmışsa yine vekâlet görevini kötüye kullanılmış olabilir mi? Bu suale olumlu cevap verilmesi açıklanan kurallara uygun düşecektir. Zira vekilin vekâlet ve temsil yetkisinin genel sınırları içerisinde kalmak suretiyle dahi vekalet görevini kötüye kullanması mümkündür. Vekilin bağış yetkisinin, vekâletin kullanma sınırlarını genişleteceğini vekâlet görevini kötüye kullanma sınırlarını daraltacağı kuşkusuzdur. Ancak bağış yetkisi alan

vekil yine de vekâlet görevini kötüye kullanabilir. Örneğin bağışlanması gereken malı satan ve parasını kendi yararına kullanan vekil, vekil edenin amacına aykırı hareket etmiş ve onu manen yaralamış olabilir. Yine vekil, vekil edenin istediği şekilde ve istediği kimseye bağış yapmamak suretiyle örneğin vekil edenin düşmanına bağış yaparak vekâleti kötüye kullanabilir. Hemen belirtmek gerekir ki bağış yetkisi olan vekilin, vekâlet görevini kötüye kullandığı iddiasının, yani vekil edenin maddi, manevi kasten zarara uğratıldığının açık bir şekilde ispatı gerekir.

O halde vekâlet yetkisini kötüye kullanılmış sayılabilmesi ve vekil edenin sözleşme ile bağlı olmaması için;

*a. Bir vekalet ve temsil yetkisinin bulunması*

*b. Vekilin, vekil edeni zararlandırma kastını taşıması*

*c. Vekil edenin vekilin eylem ve işlemi nedeniyle objektif ölçüler içerisinde önemli sayılacak zararın bulunması gerekir.*

Vekâletin kötüye kullanılmasının diğer unsuru, vekilin gerçekleştirdiği eylem veya işlem nedeniyle vekilin zarara uğramasıdır<sup>101</sup>. Vekilin zararı maddi veya manevi nitelikte olabilir ve bu bağlamda vekilin eylemi her iki türde zararı birlikte de sonuçlayabilir. Vekilin, vekil edenin iktisadi menfaatlerine aykırı biçimde bir hasmı lehine kazandırıcı bir işlemde bulunması durumunda, vekil eden bakımından maddi bir zararın yanında manevi bir zarar da mevcut olabilecektir.

Vekilin tutumuyla müvekkiline verdiği zararın kayda değer bir boyuta ulaşması gereklidir. İlke olarak müvekkil bakımından büyük bir önem arz etmeyen veya vekâletin ifasından makul surette beklenebilecek yararı ölçüsüz bir biçimde zedelemeyen eksikliklerin vekâletin kötüye kullanılmasının varlığı için yeterli olmayacağı kabul edilebilecektir. Yargıtay, taşınmaz üzerindeki payları dilediği bedelle satma yetkisine sahip olan vekilin yaptığı bir satışta vekâletin kötüye kullanıldığı iddiasını, satım bedeli ile bilirkişi raporlarında ilgili paylara biçilen değer arasında "aşırı bir oransızlık" bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir<sup>102</sup>. Ancak tevkil yoluyla görevlendirilen ikinci vekilin, kat karşılığı inşaat yapılmasına ilişkin sözlü bir ön anlaşmanın koşullarına aykırı surette ve müvekkilin zararına olacak bir biçimde arsa devrine gitmesinde vekâletin kötüye kullanıldığı kabul edilebilecektir<sup>103</sup>.

101 YARGITAY 1.HD., E.2003/3747, K.2003/4928, T.25.4.2003.

102 1.HD. E.1997/10590, K.1997/13253, T.28.10.199

103 HGK.1992/1-241,K.1992/322,T.13.5.1992

Müvekkilin uğradığı zararın boyutları, vekilin zarar verme kastıyla hareket ettiğinin ispatı bakımından da önem arz eder<sup>104</sup>. Vekilin güncel ekonomik koşulları göz ardı ederek müvekkiline ait bir malı rayiç değerinin çok altında bir bedelle satması, vekâletin kötüye kullanıldığı yolunda güçlü bir emare teşkil edecektir<sup>105</sup>. Ancak önemli bir zararın varlığı tek başına vekâletin kötüye kullanıldığı anlamına gelmeyecektir. Çünkü vekilin zararlandırma kastıyla hareket etmemekle beraber, özen borcunu ihmalkâr bir tutumla ihlal ederek de müvekkilini önemli bir zarara uğratması mümkündür. Kötüye kullanmanın tespitinde vekilin uğradığı zararın yanında, zarar verme kastının kanıtlanması bakımından çekişme konusu hukuki işlem veya eylemi çevreleyen olgular da dikkate alınabilecektir.

## 2. Vekâleti Kötüye Kullanmanın Diğer özen Borcu ihlallerinden Ayrılması

Vekâletin kötüye kullanılması, “borcun gereği gibi ifa edilmemiş olması” (borcun kötü ifa edilmiş olması) kavramının kapsamına girmektedir. Zira vekâletin kötüye kullanılması durumunda vekil, vekâletin ifası adına bir maddi eylem veya işlem gerçekleştirmekte, ancak bunlar vekilden beklenen özenli bir ifa niteliğinde bulunmamaktadırlar. Bu nedenle özen borcuna aykırı bir tutum olan vekâletin kötüye kullanılmasında, vekilin iş görmenin zamanında ifa edilmemesi nedeniyle temerrüde düşmesi söz konusu olmaz<sup>106</sup>.

Vekâletin kötüye kullanılmasında vekilin özen borcunu ihlal etmesi söz konusu olmakla beraber vekâletin kötüye kullanılması, özen borcu ihlalinin özel bir görünümüdür. Bu bağlamda öğretide “vekilin vekil edenin iradesine uygun hareket etmediği, özen borcunu tam olarak yerine getirmedeği, vekil edenin zarar gördüğü her olayın” vekâletin kötüye kullanılması olarak nitelenemeyeceği belirtilmektedir<sup>107</sup>. Vekâletin kötüye kullanılması kavramının vekilin diğer özen borcu ihlallerine nazaran özgünlüğünün belirlenmesi sağlıklı ve tutarlı bir teori oluşturmak kadar pratik bir önem de arz eder. Zira özen yükümü ihlali halinde, vekilin sebebiyet verdiği zararı tazmin etme yükümlülüğü doğmakla beraber, sadakat ve özen yükümlerinin ağır bir ihlali

---

104 YARGITAY 13.HD., E.1984/2958, K.1984/3537, T.8.5.1984; 1.HD. E.2001/9702, K.2001/10641, T.15.10.2001.

105HGK.E.1993/1-591,K.1993/821,T.15.12.1993

106 GÜMÜŞ (M.A.), TÜRK-İSVİÇRE HUKUKU'NDA VEKİLİN ÖZEN BORCU,1.BASKI, BETA, 2001

107 ÖZKAYA (E.), OP. CİT., S. 759-760; GÜMÜŞ (M.A.), OP.CİT., S.284.

niteliğinde bulunan vekâletin kötüye kullanılmasında, vekilin gerçekleştirdiği işlemlerin belirli şartlar altında iptali de mümkün olabilmektedir.

Vekâletin kötüye kullanılmasında belirleyici unsur, yukarıda da belirtildiği üzere, vekilin zararlandırma kastıyla hareket etmesidir. Dolayısıyla vekil her şeyden önce vekâlet sözleşmesini kasten ihlal etmektedir. Bu nedenle kötüye kullanma kavramı, vekilin ihmalkâr, dikkatsiz veya tedbirsiz davranarak özen borcunu ihlal etmesi neticesinde müvekkilini zarara uğrattığı durumlardan ayrılır. Vekâletin kötüye kullanılmasında, vekilin kastı belirgin bir biçimde müvekkilinin zararına olan sonuçlara yönelmekte, vekil bu sonuçları öngörmektedir. Bu nedenle vekilin iradi olarak benimsediği, fakat müvekkili bakımından neden olabileceği zararı hesaba katmadığı bir tutum vekâletin kötüye kullanılmasını oluşturmaz.

Örneğin vekilin yönetimi kendisine bırakılan bir taşınmazı özensiz davranarak gözetim altında tutmaması sonucunda bu taşınmazın bir zarara uğraması halinde vekâletin kötüye kullanılması söz konusu olmaz. Bununla beraber bir hekimin yan etkileri bakımından daha az zararlı alternatif bir tedavi yerine, hastasını gereksiz zorluklara maruz bırakan bir tedavi rejimini bilerek uygulaması halinde vekâletin kötüye kullanıldığı ileri sürülebilir. Bu bakımından vekâletin kötüye kullanılması için vekilin “açık bir zarar verme kastı” ile hareket etmesi gerekir.

Vekâletin kötüye kullanılmasının özgün niteliğini belirleyen bir diğer unsur, vekilin benimsediği tutumla şeklen vekâlet sözleşmesinin sınırları çerçevesinde hareket etmesidir. Taşınmaz satımı konusunda yetkili kılınan vekilin, müvekkiline ait taşınmazı zararlandırma kastıyla rayiç değerinin çok altında bir bedelle satması varsayımında vekil özen borcunu ihlal etmekle beraber şeklen vekâletin kapsamını aşmamaktadır<sup>108</sup>. Bu surette davranan vekil - genellikle- dürüstlük kuralına aykırı tutumunu bir bakıma “kamufle” etmeye çalışmakta ve kendisine yönelebilecek tazminat taleplerini vekalet sözleşmesinin sınırları çerçevesinde hareket ettiği iddiasıyla bertaraf etmeyi amaçlamaktadır.

Vekâletin kötüye kullanıldığı durumların büyük çoğunluğunda vekil işlemde bulunduğu kişiyle, Yargıtay’ın deyimiyle, “el ve işbirliği” halinde hareket eder.

---

108 YAVUZ , BORÇLAR HUKUKU ÖZEL HÜKÜMLER, 5.BASKI, BETA, 1997, İSTANBUL, S. 588 VD.



Bu ihtimalde vekilin, müvekkilinin aleyhine olarak hukuki bir ilişki kurduğu kişi vekâlet görevinin kötüye kullanıldığı bilincindedir. Bu durumda bulunan kişi esasen hakkını kötüye kullanan durumdadır<sup>109</sup>. Bu noktada işlemde bulunan kişinin, vekilin müvekkilini zararlandırma kastıyla hareket ettiğini bilmesinin veya bilebilecek durumda olmasının vekâletin kötüye kullanımının oluşumu için gerekli bir şart olup olmadığı sorgulanabilir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1973 yılında verdiği bir kararda, “temsilin yapıldığı üçüncü kişinin Medeni Yasa madde 3 anlamında iyi inançlı olmaması(nın)”, vekâletin kötüye kullanılmasının koşullarından biri olduğunu kabul etmiştir. Yüksek Mahkeme söz konusu kararında üçüncü kişinin “duruma göre, temsilcinin görevlerine aykırı biçimde davrandığını bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde iyi inanç ( ileri ) süremeyeceğinden korumadan yararlanamayacağını ” belirtmiştir<sup>110</sup>.

Yargıtay’ın bu kararında MK.m.3 ’te öngörülen iyi niyet prensibine dayanmasının isabeti bir yana, kanaatimizce işlemde bulunan kişinin, vekilin temsil yetkisini kötüye kullandığını bilmesi veya bilebilecek durumda olması vekâletin kötüye kullanılması yönünden bir unsur niteliği taşımamaktadır. Nitekim Yargıtay daha sonra verdiği kararlarında, “temsil yetkisini kasten vekâlet verenin zararına ya da iş ve elbirliği yaptığı saptanan başka birinin yararına kullan(an)” vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını; “yetkisini kötüye kullandığını bilerek vekil ile sözleşme yapan(ın) da hakkını kötüye kullanan kişi durumuna” düştüğünü belirtmiştir<sup>111</sup>.

Öte yandan öğretide ifade edildiği üzere, “vekâlet görevinin kötüye kullanılmasında asıl unsur kast ise (de) vekilin mutlaka kendisine veya başka birine çıkar sağlaması gerekmez<sup>112</sup>. Bu nedenle vekilin işlemde bulunduğu kişinin durumu, vekâletin kötüye kullanımının oluşumu açısından etkili olmamak gerekir. Üçüncü kişinin, vekilin zararlandırma kastıyla hareket edip etmediğini bilmesi veya bilebilecek durumda olması, kötüye kullanmanın hukuki sonuçları bakımından önemlidir.

---

109 YARGITAY, 1. HD. E.1994/15716, K.1995/1666, T.10.2.1995.

110 YARGITAY, HGK. E.1973/524, K.1974/103, T.13.2.1974.

111 YARGITAY, 1. HD. E.1990/14086 K.1990/14697, T.14.12.1990.

112 ÖZKAYA, OP. CİT. S. 760.

### 3. Vekil ile Sözleşme Yapan Kişinin Durumu

Vekâlet görevinin kötüye kullanılması için her zaman üçüncü bir kişinin bulunması zorunlu değildir. Özellikle maddi eylemlere ilişkin vekâlette genellikle üçüncü kişi bulunmadığı halde vekâlet görevi kötüye kullanılabilir. Bu durumda vekil üçüncü bir kişiyle hukuki bir ilişkiye girmeden ve bir sözleşme yapmadan kasten vekil edenin zararına hareket edebilmektedir. Bu takdirde vekâlet görevinin kötüye kullanılması nedeniyle ancak vekilin sorumluluğu söz konusu olabilir.

Uygulamada daha çok vekilin, vekil eden adına ve hesabına başka bir kimse ile yaptığı hukuki işlem veya sözleşme ile vekâlet görevini kötüye kullanma olayına rastlanmaktadır. Bu gibi olaylarda vekilin hukuki işlem veya sözleşme yaptığı kişinin durumu, yapılan işlem veya sözleşmenin geçerliliği yönünden büyük önem taşımaktadır.

**a. Vekil ile sözleşme yapan kişinin vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını bilmemesi ve bilecek durumda olmaması**

Karşı taraf vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını bilmiyor ve bilmesine olanak yoksa yapılan işlem veya sözleşme geçersiz sayılamaz. Vekil edeni yapılan sözleşme bağlar. Bu durumda sorumluluk vekil ile vekil eden arasındaki iç ilişkiden dolayı tamamen vekile aittir. Vekil edene, uğradığı tüm zararlarını vekâlet sözleşmesine ve haksız fiil hükümlerine göre vekilden isteyebilir. Vekil edenin vekâletin kötüye kullanılması nedeniyle iyi niyetli üçüncü kişiden isteyebileceği bir tazminat yoktur.

Vekil eden vekilini iyi seçmemenin sonucuna katlanmalıdır.

**b. Vekil ile sözleşme yapan kişinin görevinin kötüye kullanıldığını bilecek durumda olması**

Vekil ile sözleşme yapan kişinin kötü niyetli olası yani vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını bilmesi halinde vekil edenin sözleşmenin geçersizliğini isteyip istemeyeceği gerek doktrinde gerekse uygulamada tam açıklık kazanmış değildir. Pek çok içtihatlar ve bilimsel

görüşlerde vekil edenin vekilin vekâlet görevini kötüye kullanarak yaptığı kişinin el ve işbirliği içerisinde bulunmasından söz edilmekte onun iyi niyetli veya kötü niyetli olup olmadığı üzerinde durulmamaktadır. Son görüşlere göre vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını bilmesine rağmen onunla sözleşme yapan kişi, vekil ile düşünce birliğine girmektedir. Kötü niyet hiçbir hukuk sisteminde korunamaz. Bu itibarla kötü niyetli kişinin yaptığı sözleşme ile vekil eden bağlı sayılamaz. Vekil eden vekâlet görevini kötüye kullanan vekil ile sözleşme yapan kötü niyetli kişiye karşı her zaman dava açarak sözleşmenin feshini isteyebilirler.

Gerçekten vekilin; vekâlet görevini kötüye kullandığını bilen veya bilecek durumda olan, buna rağmen vekille sözleşme kişiye karşı vekil edenin sözleşme ile bağlı sayılmaması Medeni Kanunun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralının doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir. Hatta söz konusu madde buyurucu nitelik taşıdığından iyi niyetin hâkim tarafından kendiliğinden (re'sen) göz önünde tutulması zorunludur. Aksi düşünce kabul edildiği takdirde kötü niyet teşvik edilmiş, en azından kötü niyete göz yumulmuş olur. Oysa hukuk düzeninde kötü niyet hiçbir zaman korunmamış daima mahkûm edilmiştir.

### c. Vekil ile sözleşme yapan kişinin el ve işbirliği içinde olması

Uygulamada genellikle vekilin sözleşme yaptığı kişi ile el ve iş birliği içerisinde hareket etmek suretiyle vekâlet görevini kötüye kullanıldığı görülmektedir. Vekil bu işbirliği sonucu kendisine veya sözleşmenin karşı tarafına vekil edenin zararına çıkar sağlamaktadır. Esasen uygulamada vekil ile sözleşme yapan kişinin el ve işbirliğine girmeksizin, salt vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını bilerek sözleşme yapması haline çok az rastlanılmaktadır. Vekil ile karşı tarafın iş ve elbirliği içerisinde sözleşme yapmaları halinde vekil edenin yapılan sözleşme ile bağlı sayılamayacağı kuşkusuz olduğu gibi, uğradığı zararını her ikisinden müteselsilen isteme hakkı da bulunmaktadır.

## B. Vekâletin Kötüye Kullanılmasının Sonuçları

Vekâletin kötüye kullanılması, müvekkilin uğradığı zararın tazmin edilmesi haricinde, temsil yetkisi içeren vekaletlerde vekilin temsil yetkisine dayanarak gerçekleştirdiği işlemlerin iptalinin talep edilip edilemeyeceği sorunu ortaya çıkarır. Yargıtay'ın belirli şartlar altında, vekâletin kötüye kullanılması suretiyle gerçekleştirilen işlemlerin iptaline olanak tanınması, iptal yaptırımının hukuki dayanağının açıklığa kavuşturulmasını gerekli kılar.

Vekâlet görevi kötüye kullanılmış ve vekille sözleşme yapan kişi vekil ile el ve işbirliği içerisinde ise veya en azından vekâlet görevinin kötüye kullanılmadığını biliyorsa yahut bilmesi gerekiyorsa vekil eden, sözleşmenin feshini, bu sözleşmeye göre tapuda intikal yaptırılmışsa tapunun iptalini her zaman isteyebilir. Vekâlet görevinin kötüye kullanılması nedeniyle açılan iptal ve tescil davaları hiçbir süreye bağlı değildir. Vekâlet görevini kötüye kullanan vekil veya karşı taraf vekil edenin istemediği takdirde zararını karşılamak suretiyle sözleşmeyi ayakta tutamazlar. Vekil eden dilerse sözleşmenin feshini isteme yerine vekilden uğradığı zararın tazmini isteyebilir. Sözleşmenin feshi davası ile vekile yöneltilecek tazminat davasının kademeli olarak veya ayrı ayrı davalar şeklinde açılmasını engelleyecek bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Ancak her iki dava ayrı ayrı açılmışsa sözleşmenin feshi davasının vekil aleyhine açılan tazminat davası yönünden ön mesele yapıp sonucunun beklenilmesi gerekmektedir. Vekil eden, vekil aleyhine tazminat davası açarak zararının karşılanması yönünde karar almış ve verilen karar kesinleşmişse tercih hakkını bu yöne kullanan vekilin artık bundan sonra sözleşmenin feshi davası açamaması, açılmış bir dava varsa bunun reddedilmesi gerekir.

Vekil eden vekilin yaptığı sözleşmeye bizzat katılmış veya sözleşmeden haberdar olduğu halde örtülü (zımnen) muvafakat etmiş, örneğin vekilden malın bedelini almış yahut ona icazet vermiş ise artık vekâlet görevinin kötüye kullanıldığı iddiasını ileri sürmesine olanak yoktur.

Kural olarak vekâlet görevinin kötüye kullanılması nedeniyle açılacak sözleşmenin feshi davasının vekil ile sözleşme yapan kişiye yöneltilmesi, bu sözleşme zımnen taşınmaz devredilmişse tapu maliki aleyhine açılması gerekmektedir. Ne var ki bu tür davaların aynı zamanda vekile de yöneltilmesini engelleyen bir kanun hükmü yoktur. Bilakis olayın içinde olan vekile karşıda açılmasında davanın daha iyi aydınlatılması, ilerde açılacak rücu davalarına sebebiyet verilmemesi yönünden fayda vardır. Vekil eden tarafından açılan tazminat davasında ise vekilin hasım gösterilmesi zorunludur.

Vekilin vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan yetkilerini müvekkilini zarara uğratma amacıyla kullanarak müvekkilinin zararına olan sonuçlara sebebiyet verdiği durumlarda vekâletin kötüye kullanılması söz konusu olacaktır. Vekilin vekâlet görevini kötüye kullanmak suretiyle başka bir kişi ile bir sözleşme yapması ve söz konusu kişinin de bu durumu bilmesi veya bilebilecek durumda olması halinde, müvekkil yapılan işlem ile bağlı tutulamayacak ve işlemin

iptalini talep edebilecektir. Çünkü bu durumda MK.m.2’de öngörülen dürüstlük kuralına aykırı olarak, vekil vekâlet yetkisini, vekil ile işlemde bulunan kişi ise hakkını kötüye kullanmaktadır. Oysaki “bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.” Bu nedenle vekâletin kötüye kullanılması yoluyla gerçekleştirilen işlemlerin iptal edilmesi, MK.m.2’de isabetli bir hukuki dayanak bulur. Bu durumda yapılan işlemin iptalini talep eden müvekkil, ayrıca varsa uğradığı zararın tazmin edilmesini talep edebilecektir.

Bu bağlamda, Yargıtay kararlarında iptal yaptırımının uygulanabilmesi için gerekli bir şart olarak kabul edilen, “işlemde bulunulan üçüncü kişinin vekâletin kötüye kullanıldığını bilmesi veya bilebilecek durumda olması” koşulu, MK.3 anlamında iyi niyet ilkesi ile sadece içerik bakımından örtüşür. İyi niyet ilkesi koruyucu etkisini yalnızca “kanunun iyi niyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda” gösterebilir. Bu nedenle vekâletin kötüye kullanılması hallerinde, işlemde bulunulan kişi bakımından ilgili şart sağlandığı takdirde uygulanabilen iptal yaptırımının dayanağını MK.m.3’te bulduğunu ileri sürmek isabetli olmayacaktır. Vekilin akdettiği sözleşmenin tarafı olan kişinin kötüye kullanma durumunu bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması halinde ise, vekil yapılan sözleşmenin iptalini talep edemeyecektir. Bu takdirde kötüye kullanma, Yargıtay’ın ifadesiyle, vekâlet sözleşmesinin tarafları arasındaki bir konu olarak kalacak ve müvekkil uğradığı zararın tazmin edilmesini vekilden isteyebilecektir.

Yargıtay kararlarıyla gelişen vekâletin kötüye kullanılması teorisi, MK.m.2’nin öngördüğü dürüstlük kuralının boyutlarını çarpıcı bir biçimde ortaya koymaktadır. Yüksek Mahkeme’nin bu kavram etrafında oluşturduğu içtihat bütünlüğü, kanun hükümleriyle açıkça düzenlenmeyen sorunların çözümünde dürüstlük kuralının oynayabileceği etkin işlevi göstermek bakımından önemli bir örnek teşkil etmektedir.

## **1. Vekil Tarafından Yapılan İşlemlerin Geçerliliği Sorunu**

Vekilin vekâlet görevini kötüye kullanmak suretiyle yaptığı işlemlerin geçerliliği bakımından işlemde bulunulan “üçüncü kişinin” durumu belirleyici olmaktadır. Konunun Yargıtay içtihatları doğrultusunda, üçüncü kişinin kötüye kullanmayı bilmesi veya bilebilecek durumda olması ile bu durumu bilmemesi ve bilebilecek konumda olmaması ihtimallerine göre incelenmesi gereklidir.

**a. Vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını üçüncü kişinin bilmesi veya bilebilecek durumda olması hali;**

Üçüncü kişinin bilmesi veya bilebilecek durumda olması halinde Yargıtay, vekilin temsil yetkisini kötüye kullanarak “üçüncü bir kişiyle” müvekkilinin çıkarına aykırı bir sözleşme akdettiği ve “üçüncü kişinin” de bu durumu bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde, söz konusu sözleşmenin vekil açısından bağlayıcı olmayacağı sonucuna varmaktadır<sup>113</sup>.

Vekâleten temsil yetkisinin vekâlet verenin yararına kullanılması, ahlaki ve mantıksal bir gereklilik olduğu kadar, vekilin BK. m.390’dan kaynaklanan özen ve sadakat borçları nedeniyle yasal bir zorunluluktur. Bu noktadan hareketle, Yargıtay kararları istikrarlı bir biçimde, vekil “vekâletnameye dayalı temsil yetkisini kasten vekâlet verenin zararına ya da iş ve elbirliği yaptığı saptanan başka birinin yararına kullandığı takdirde, yapılan işlem(in) temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalmış olsa bile, vekâlet vereni (temsil olunanı) bağlama(yacağı)” kabul etmektedir<sup>114</sup>. Bu nedenle vekilin müvekkili adına bir taşınmazı vekâlet görevini kötüye kullanarak düşük bedelle devrettiği ve devralanın da bu durumu bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde, müvekkil prensip olarak devralana karşı bir dava açarak, tescilin iptali ile devredilen taşınmazın kendi adına yeniden tescilini talep edebilecektir<sup>115</sup>.

Vekilin zararlandırma kastıyla müvekkilinin menfaatleri aleyhine bulunan bir hukuki işlemi gerçekleştirirken şeklen vekâlet sözleşmesi dâhilinde hareket etmesi (diğer bir deyişle ilke olarak yetkili olduğu bir işlemi yapması), işlemin diğer tarafı olan kişinin bu durumu bilmesi halinde işlemin bağlayıcılığı bakımından farklı bir sonuç doğurmayacaktır. Yargıtay HGK, bir taşınmazı “dilediği bedelle, dilediği kimseye” satmak konusunda yetkili kılınmasının vekile, “dürüstlük kurallarını, sadakat ve özen borcunu göz ardı etmek suretiyle günün ekonomik koşullarını nazara almaksızın makul sayılacak ölçüler dışına çıkarak satış yapma hakkını bahşetmeyeceğini” ifade etmiştir<sup>116</sup>.

---

113 YARGITAY, HGK., E.1973/524, K.1974/103, T.13.2.1974.

114 YARGITAY, 1. HD., E.1990/14086, K.1990/14697, T.14.12.1990; YARGITAY HGK., E.1993/1-658, K.1993/832, T.15.12.1993; YARGITAY HGK., E.1994/1-387, K.1995/55, T.8.2.1994.

115 YARGITAY HGK., 1992/1-241, K.1992/322, T.13.5.1992.

116 YARGITAY HGK., E.1993/1-460, K.1993/699, T.3.11.1993; AYNİ YÖNDE: YARGITAY 1.HD. E.2004/13632 K.2004/14106, T.20.12.2004.

**b. Vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını üçüncü kişinin bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması hali;**

Üçüncü kişinin bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması halinde vekilin yaptığı sözleşmenin tarafı olan kişinin, vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması halinde, söz konusu sözleşme müvekkil açısından bağlayıcı olacaktır. Yargıtay'ın ifadesiyle bu durumda vekâletin kötüye kullanılması, “vekil ile vekâlet veren arasında bir iç sorun olarak kalır. Vekil ile sözleşme yapan kişinin kazandığı haklara etkili olmaz. Yapılan sözleşmenin iptali istenemez”<sup>117</sup>.

Vekâlet görevinin kötüye kullanılması nedeniyle bir zarara uğrayan müvekkil, uğradığı tüm zararın tazmin edilmesini “vekâlet sözleşmesine ve haksız fiil hükümlerine göre vekilden isteyebilir.” İşlemden bulunan üçüncü kişinin bu durumu bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması karşısında vekil edenin bu kişiden tazminat talebinde bulunması mümkün olmayacaktır<sup>118</sup>. BK. m.390 § 1 uyarınca “vekilin mesuliyeti, umumi surette işçinin mesuliyetine ait hükümlere tabidir.” İşçinin özen borcunu düzenleyen BK. m. 321 ise, ilk fıkrasında işçinin “taahhüt ettiği şeyi ihtimam ile ifaya mecbur” olduğunu belirtirken, ikinci fıkrasında işçinin gerekli özeni göstermemesinden dolayı iş sahibini uğrattığı zarardan sorumluluğunu düzenlemektedir. Buna göre vekil “kasıt veya ihmal ve dikkatsizlik ile” müvekkilini uğrattığı zarardan sorumlu olacaktır.

Öte yandan BK. m.321 § 2, işçinin özen borcunun kapsamını belirlenmesine yönelik olarak “sübjektif ve objektif kıstaslar” öngörmüştür<sup>119</sup>. Ancak kanaatimizce vekâletin kötüye kullanılmasının söz konusu olduğu durumlarda vekilin özen borcunun kapsamına ilişkin bir değerlendirme yapılmasının prensip olarak söz konusu olmaması gerekir. Çünkü tanımı gereği vekâletin kötüye kullanılmasında, vekilin kastı açıkça müvekkilini zarara uğratmaya yönelmektedir. Vekilin özen borcunu bu surette ihlal ettiği bir durumda vekilin kastı özel bir nitelik taşımakta ve bu nedenle vekâletin kötüye kullanılması diğer özen borcu ihlallerinden ayrılmaktadır<sup>120</sup>. Bu nedenle, vekilin bilerek ve isteyerek benimsediği bir tutum neticesinde

---

117 YARGITAY HGK., E.1993/1-460, K.1993/699, T.3.11.1993; YARGITAY 1.HD., E.2004/13632, K.2004/14106, T.20.12.2004.

118 ÖZKAYA, OP. CİT., S. 763.

119 YAVUZ, OP.CİT., S.415; BK.M.321 § 2

120 GÜMÜŞ (M.A.), OP. CİT., S.286

müvekkilinin uğrayacağını öngördüğü zarardan dolayı sorumluluğunun belirlenmesinde özen borcunun kapsamına ilişkin bir değerlendirme yer bulmaması gerekir. Ancak vekâletin kötüye kullanılması niteliğinde buldukları açıkça ispatlanmayan özen borcu ihlallerinin ele alındığı vakalarda, tabiatıyla vekilin özen borcunun kapsamına ilişkin bir değerlendirme yapılacaktır<sup>121</sup>.

Vekâlet görevini kötüye kullanan vekil gerçekleştirdiği sözleşme nedeniyle aldıklarını BK. m.392 gereğince müvekkiline vermekle yükümlüdür. Bu durumda vekil ayrıca müvekkilinin zararını BK. m.390 uyarınca tazmin etmeye yönelik olarak, aldığı değerler ile özenli bir ifa neticesinde elde edilmesi beklenebilecek olan değer arasındaki farkı da tazmin etmekle yükümlü olacaktır<sup>122</sup>.

Öte yandan müvekkil, vekâletin kötüye kullanılması neticesinde uğradığı zararın tazmin edilmesini BK. 'nun haksız fillere ilişkin hükümleri doğrultusunda da vekilden talep edebilecektir.

## 2. İptal Yaptırımının Hukuki Dayanağı Sorunu

Yargıtay'ın vekâlet görevini kötüye kullanan vekilin gerçekleştirdiği işlemlerin iptaline imkân tanınması, bu yaptırımın hukuki dayanağının ortaya konması gereğini beraberinde getirmektedir. Bu alanda zengin ve istikrar kazanmış bir içtihadın varlığına rağmen, vekâletin kötüye kullanılması teorisinin hukuki açıdan isabetli ve tutarlı bir temele oturtulması için Yargıtay'ın yaklaşımının içerdiği birtakım sorunlar açıklığa kavuşturulmalıdır.

Yargıtay'ın vekâlet görevinin kötüye kullanılması kavramı çerçevesinde geliştirdiği çözümlere karşı bazı eleştiriler yöneltilmiştir. Bu eleştirilere göre vekâletin kötüye kullanılması suretiyle bir taşınmazın rayiç değerinin açıkça altında bir bedelle devredildiği ve Yargıtay'ın ifadesiyle vekil ile sözleşme yapan kişinin MK.m.3 anlamında iyi niyetli olmadığı, yani vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği hallerde, müvekkilin yapılan sözleşme ile bağlı sayılmaması mümkün değildir. "Çünkü MK.m.3'ün çerçevesinde iyi niyetin koruyucu fonksiyonu, sadece, 'kanunun açıkça iyi niyetin korunmasını öngördüğü hallerde

---

121 YAVUZ (C.), OP.CİT., S.415.

122 YARGITAY HGK. E.2005/13-774, K.2006/14, T.25.1.2006; YARGITAY 13.HD., E.1989/13646, K.1989/6437, T.8.11.1989; YARGITAY 13.HD., E.1980/5538, K.1980/6178, T.24.11.1980.



mümkündür. MK.m.3'ün uygulama alanı yorum veya kıyas yoluyla genişletilemez." Konuya ilişkin sağlıklı bir analiz yapılabilmesi için, vekâlet görevini kötüye kullanan vekilin gerçekleştirdiği işlemlerinin iptali bakımından Yargıtay'ın benimsediği hukuki dayanak belirginleştirilmelidir.

Yargıtay'ın vekâletin kötüye kullanılması sorununu ele aldığı birçok kararında MK.m.3 anlamında "iyi niyet" prensibine dayandığı görülmektedir. Buna göre vekilin işlemde bulunduğu kişinin MK.m.3 bakımından iyi niyetli olması, yani vekâletin kötüye kullanıldığını bilmemesi ve kendisinden beklenen özeni göstermesine rağmen bilmesine olanak bulunmaması halinde vekilin yaptığı sözleşme geçerli sayılacak, aksi takdirde ise müvekkil bu sözleşme ile bağlı tutulamayacaktır<sup>123</sup>. Ancak Yargıtay'ın bu yaklaşımı MK.m.3 hükmünün kapsamı bakımından önemli sorunlar doğurmaktadır. Çünkü MK.m.3 anlamında iyi niyet ancak "kanunun iyi niyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda" işlevsellik kazanabilir.

Bu bağlamda aynı hakların kazanılmasında iyi niyete sonuç bağlandığı bazı durumlar örnek gösterilebilirler. Bir taşınır malın "emin sıfatıyla zilyedi" olan kimseden bir aynı hakkı iyi niyetle iktisap eden kişinin iktisabı, zilyedin tasarruf yetkisinin bulunmamasına rağmen korunur. (MK.m.988) Hakeza "tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur." (MK.m.1023) Her iki durumda da üçüncü kişinin edinimi, devreden ilgili mal üzerinde tasarruf yetkisi bulunmadığını bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması nedeniyle geçerli sayılmaktadır. Söz konusu durumlardan ilkinde, üçüncü kişi ilgili taşınırı devreden kimsenin malik ya da tasarruf yetkisini haiz bir kişi olduğunu zannetmektedir. İkinci durumda ise üçüncü kişi ilgili taşınmazın yolsuz olarak tescil edildiğini veya tapudaki tescilin hak sahipliğinde sonradan gerçekleşen değişiklikleri yansıtmadığını bilmemektedir.

Oysaki Yargıtay kararlarına yansıyan vekâletin kötüye kullanılması hallerinde bu durumlardan hiçbirisi söz konusu olmamaktadır. Bu hallerde vekil, müvekkiline ait bir mal üzerinde müvekkilini zarara uğratmak kastıyla tasarrufta bulunmaktadır. Ancak bu noktada tasarrufa konu mal üzerinde müvekkilin hak sahipliği ya da vekilin şeklen ilgili tasarruf işlemine yetkili olup

---

123 HGK., E.1973/524, K.1974/103, T.13.2.1974; HGK., E.1978/1-582, K.1979/1371, T.16.11.1979; HGK., E.1993/1-460, K.1993/699, T.3.11.1993; 1.HD., E.1997/13932, K.1997/15049, T.24.11.1997; 1.HD., E.2002/2830, K.2002/3659, T.21.3.2002; 1.HD., E.2001/14055, K.2002/976, T.29.1.2002; 1.HD., E.2002/3644, K.2002/4274, T.4.4.2002; 1.HD., E.2002/5661, K.2002/7913, T.25.6.2002.

olmaması bakımından bir tartışma bulunmamaktadır. Dolayısıyla vekâletin kötüye kullanılması sebebine istinaden, vekilin gerçekleştirdiği işlemlerin iptalinin talep edildiği bu türden durumlar kural olarak MK.m.3'ün uygulama alanının dışında kalırlar.

Vekâletin kötüye kullanılmasına bağlanan iptal yaptırımı MK.m.2'de ifadesini bulan "dürüstlük kuralı" çerçevesinde geçerli bir hukuki dayanak bulur. Esasen Yargıtay, vekâletin kötüye kullanılmasına ilişkin yaklaşımını temelde dürüstlük kuralı üzerinde kurmaktadır. Yargıtay'ın ifadesiyle "vekil vekâletnameye dayalı temsil yetkisini kasten vekâlet verenin zararına, kendisinin ya da el ve işbirliği yaptığı saptanan başka birinin yararına kullandığı takdirde, [...] vekil vekâlet görevini kötüye kullanmakta, yetkisini kötüye kullandığını bilerek vekil ile sözleşme yapan da hakkını kötüye kullanan kişi durumuna düşmektedir." Bu bakımdan vekâleten temsil yetkisini kötüye kullanan vekil dürüstlük kuralına aykırı davranmaktadır. Bu doğrultuda vekilin "bir taşınmazı dilediğine, dilediği bedelle intikali(ni) sağlama hususunda yetkili kılınmış olması da, dürüstlük kurallarını ve günün ekonomik koşullarını göz ardı ederek düşük bedelle satışı gerçekleştirme hakkını kendisine vermez<sup>124</sup>.

Şu halde işlemde bulunulan kişinin, vekâletin kötüye kullanılması bakımından vekille işbirliği içerisinde bulunması veya vekâlet görevinin kötüye kullanıldığını bilmesi veya bilebilecek durumda olması halinde "vekil edenin sözleşme ile bağlı sayılmaması, Medeni Kanunun 2.maddesinde yazılı dürüstlük kuralının doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir<sup>125</sup>. Böyle bir durumda vekilin gerçekleştirdiği işlemlerin iptal edilmesi MK. m.2'nin ruhuna uygun bir çözümdür. Bu bakımdan Yargıtay vekâletin kötüye kullanılması teorisi çerçevesinde, MK.m.2 hükmünün öngördüğü dürüstlük kuralına tüm kapsamını kazandıran bir uygulama geliştirmiştir. Öte yandan emredici nitelik taşıması itibariyle MK.m.2 hükmünün hâkim tarafından re'sen dikkate alınması gereklidir<sup>126</sup>.

Müvekkilin vekâlet görevini kötüye kullanan vekil tarafından yapılan sözleşme ile bağlı sayılması için gerekli bir şart olan sözleşmenin diğer tarafının vekâletin kötüye kullanıldığını bilmemesi ve bilebilecek durumda olmaması koşulu, MK.m.3 anlamında iyi niyet kavramı ile

---

124 YARGITAY HGK. E.1993/1-591, K.1993/821, T.15.12.1993

125 YARGITAY 1.HD. E.2005/6561 K.2005/6917, T.8.6.2005; YARGITAY HGK. E.1993/1-658, K.1993/832, T.15.12.1993

126 YARGITAY 1.HD. E.2005/6561 K.2005/6917, T.8.6.2005.

içeriği itibariyle örtüşmekte ancak teknik anlamda özdeşleşmemektedir. Söz konusu örtüşme, vekilin görevini kötüye kullandığını bilen veya bu konuda gerekli özeni göstermeyen kimsenin dürüstlük kuralına uygun davrandığının kabulünün mümkün olmamasından kaynaklanmaktadır.

Bu bağlamda MK.m.3'ün öngördüğü iyi niyet kuralı, MK.m.2'nin vazettiği dürüstlük kuralının bir uzantısı veya türevi olarak değerlendirilebilir. Zira MK.m.3 anlamında iyi niyetli olan, yani "bir hakkın kazanılması veya bir hukuki sonucun doğması yönünden bir engeli, bir olayı, bir durumu bilmeyen ve durumun gereklerine göre bilebilecek durumda olmayan" bir kişinin işlemde bulunurken dürüstlük kuralına uygun davrandığı söylenebilecektir. Ancak bu durum dahi vekâletin kötüye kullanılmasına bağlanabilecek sonuçlar bakımından MK.m.3'e dayanılmasını isabetli kılmaz. Çünkü belirtildiği üzere MK.m.3 anlamında iyi niyetli olma ancak kanunların açıkça öngördüğü durumlarda ve kapsamda sonuç doğurabilir.

## **XII.TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI**

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması konusunu açıklamaya başlamadan önce, kısaca vekâlet görevinin kötüye kullanılmasının da gözden geçirilmesi gerekir. Vekâlet görevinin kötüye kullanılması ile temsil yetkisinin kötüye kullanılmasının buldukları ortak noktalar bulunmasına rağmen, bunlar farklı hükümlere tabidirler. Zira vekâlet temsilden farklıdır. Vekâlet iç ilişkiye, temsil dış ilişkiye yöneliktir, vekâlet hukuki bir yükümlülük kurar, temsil yetkisi bir hak verir; vekâlet illi bir işlemdir sebebe bağlıdır, temsil yetkisi hukuki sebepten bağımsızdır; vekâlet eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir, temsil yetkisi tek taraflı bir işlemle verilir<sup>127</sup>.

Vekil, vekâlet görevini kurallarına uygun bir biçimde, vekâlet ettiği kişinin iradesine, onun belirlediği amaca uygun olarak, sadakat ve özenle yapılmalıdır<sup>128</sup>. Bu vekilin en temel yükümlülüğüdür. Ancak, vekilin sadakat ve özen yükümüne aykırı hareket etmesi, her zaman onun vekâlet görevini kötüye kullandığı anlamına gelmeyebilir<sup>129</sup>.

---

127 YAVUZ, S.562, ZEVLİLİLER, S.359

128 ÖZKAYA S. 677

129 ÖZKAYA S. 677

Yani vekil, *temsil yetkisinin sınırları dâhilinde kalmak suretiyle, vekâlet görevini kötüye kullanabileceği gibi, her temsil ve talimat dışına çıkma halinde vekâlet görevinin kötüye kullanıldığı sonucuna varamayız*<sup>130</sup>.

Vekâlet görevinin kötüye kullanılması söz edilebilmesi için birtakım koşulların varlığı gerekir. Bunlar:

1 Zarar verme kastının bulunması: Eğer vekil, bilmeden gerekli özeni göstermemiş ve vekil edenin zararına sebebiyet veren bir işlem yapmışsa, artık bu durumda vekâlet görevinin kötüye kullanılması değil, vekâlet görevinin gereği gibi yerine getirilmemesinden bahsetmemiz gerekecektir<sup>131</sup> Bu zarar verme kastı maddi haklara yönelik de olabilir, kişisel haklara zarar verilmesi gibi manevi haklara ilişkin de olabilir.

2 Vekil edenin zarar verme kastıyla hareket eden vekilin bu eylem ve işlemleri sonucunda bir zarara uğramış olması: “Vekâlet bir başkası yararına işlem yapılmak üzere verilmiş vekil kasten o kişiyi zarar uğratmış ise yine vekâlet görevi kötüye kullanılmış olur<sup>132</sup>. “Vekâlet görevi kötüye kullanılmış ve vekille sözleşme yapan kişi vekil ile el ve işbirliği içerisinde ise veya en azından vekâlet görevinin kötüye kullanılmadığını biliyorsa yahut bilmesi gerekiyorsa, vekil eden sözleşmenin feshini, bu sözleşmeye göre tapuda intikal yaptırılmışsa, tapunun iptalini her zaman isteyebilir<sup>133</sup>

Vekâlet görevinin kötüye kullanılmasında 3. kişinin iyi niyetli olması durumu ile ilgili olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun vermiş olduğu bu kararda şöyle deniyor: “Vekil ile sözleşme yapan 3. kişi Medeni Kanun 3. maddesi anlamında iyi niyetli ise vekili ile yaptığı sözleşme geçerlidir ve vekil edeni bağlar. Vekil vekâlet görevini kötüye kullansa dahi bu husus vekil ile vekâlet eden arasında bir iç sorun olarak kalır<sup>134</sup>.

Temsil yetkisinin kötüye kullanılmasına gelince, temsilcinin, sahip olduğu temsil yetkisini,

---

130 ÖZKAYA S. 678

131 ÖZKAYA S. 678

132 ÖZKAYA S. 678

133 ÖZKAYA S. 681

134 ÖZKAYA S. 682

temsil olunanın irade beyanına ve menfaatine aykırı şekilde kullanılması durumunda, temsil yetkisinin kötüye kullanılması gündeme gelir.

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması durumunu tespit etmemiz için, birtakım koşulların varlığı gerekir. Bu koşullardan birincisi, temsilcinin temsil yetkisini haiz olmasıdır. Yani, eğer temsilciye geçerli bir temsil yetkisi verilmemişse, temsil yetkisinin kötüye kullanılmasından da söz edemeyiz.

İkinci koşulumuz, dış temsil yetkisinin temsilci tarafından temsil olunanın irade beyanına ve menfaatine aykırı şekilde kullanılmasıdır. Temsilcinin, sadece kendi yararını gözeterek hukuki işlem yapması durumu buna örnek gösterilebilir.

Üçüncü koşulumuz, temsilin yapıldığı üçüncü kişilerin MK. M.3 anlamında iyi niyetli olmamasıdır. Üçüncü kişi, temsilcinin görevlerine aykırı şekilde hareket ettiğini bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda iyi niyet iddia edemeyeceğinden korunma hakkından da yararlanamayacaktır.

Sonuç olarak eğer yukarıda açıkladığımız üç koşul bir arada bulunuyorsa “temsil yetkisi kötüye kullanılıyor” sonucuna varmamız gerekecektir. Yargıtay bu konu ile ilgili vermiş olduğu bir kararında bu durumu şöyle ifade ediyor:“ Mümessil temsil yetkisini, temsil edilenin çıkarlarına aykırı bir şekilde kullanırsa, MK. Md. 2 anlamında hakkın kötüye kullanılması söz konusudur. Diğer taraf, mümessilin temsil yetkisini kötüye kullandığını biliyorsa veya bilmesi gerekiyorsa ( MK.Md. 3), sözleşme temsil edileni bağlamaz. Özellikle, temsil edilen yönünden zararlı sonuçlar doğuran bir sözleşmeyi yapmak için mümessil ile diğer tarafın hileli bir anlaşma yapmış olmaları halinde durum böyledir”.

Temsil yetkisinin soyutluğu, temsil yetkisi ile vekâlet sözleşmesi arasındaki ilişki yönünden de belirleyici olmaktadır. Bu şekilde bir soyutluğun kabulü, temsil yetkisinin ve vekalet sözleşmesinin birbirinden kural olarak ayrılması zorunluluğunu beraberinde getirmektedir. Dolayısıyla, bu iki hukuki kavramdan biri, diğeri olmaksızın da var olabilir. Her şeyden önce taraflar arasında henüz bir vekâlet sözleşmesi kurulmamış olmakla birlikte, temsil yetkisi verilmiş olabilir. Temsil yetkisinin kullanılmasından doğan iç ilişkiyi vekâleten başka bir sözleşme oluşturabilir. Vekâlet sözleşmesi olmakla birlikte, bir temsil yetkisi verilmemiş olabilir. Söz gelimi,

dolaylı temsil yoluyla iş görmenin gerçekleştirilmesinde olduğu gibi<sup>135</sup>.

Temsil yetkisi verilmesine veya vekâlet sözleşmesi kurulmasına ilişkin hukuki işlemlerden biri geçersiz olduğu halde diğeri geçerli olabilir. Bu konuda verilen tipik misali, sınırlı ehliyetsiz konumda olan ayırt etme gücüne sahip küçüğe temsil yetkisi verilmesi ve onunla vekalet sözleşmesi yapılması oluşturmaktadır. Ayırt etme gücüne sahip küçük, kanuni temsilcisinin izin veya icazeti olmaksızın tek başına vekalet sözleşmesi yapamaz. Kanuni temsilcisinin, ayırt etme gücüne sahip küçüğün tek başına yapmış olduğu vekalet sözleşmesine rıza göstermemesi halinde vekalet sözleşmesi hükümsüz olacaktır. Hâlbuki ayırt etme gücüne sahip küçüğe temsil yetkisi verilmesi, onu borç altına sokan bir hukuki işlem olmadığından geçerliliğini koruyacaktır (MK m. 16/I). Bununla beraber, geçersizliğe yola açan nedenin her iki işlemde de mevcut bulunması mümkündür. Bu durumda her iki hukuki işlem de geçersiz olacaktır, fakat bu iki hukuki işlemin birbiri ile bağlantılı olduğu anlamına gelmez. Söz gelimi, ayırt etme gücünden yoksun bir kimsenin temsil yetkisi vermesi ve aynı zamanda vekâlet sözleşmesi yapması halinde, her iki hukuki işlem geçersiz olacaktır. Bunun nedeni, her iki işlemin de kendi yönünden geçerlilik şartlarını taşımamasıdır<sup>136</sup>.

Vekâlet sözleşmesi ile temsil yetkisi verilmesinin birbirinden bağımsız varlıklarının ortaya çıkmasında, birinin sözleşme, diğerrinin tek taraflı hukuki işlem olmasından kaynaklanan farklı hukuki niteliklerinin önemli bir rolü bulunmaktadır.

Temsil yetkisinin soyutluğu ve bunun temsil yetkisinin vekalet sözleşmesi ile bir arada bulunduğu durumlardaki rolü, bunlardan birinin sona ermesinin diğeri üzerindeki etkisi açısından da önem taşımaktadır. Kabul edilen soyutluk görüşünün doğal sonucu olarak, kural olarak vekâlet sözleşmesinin veya temsil yetkisinin sona ermesi, kendiliğinden diğerrinin de sona ermesini gerektirmez. Bunlardan birinin sona ermiş olmasına rağmen diğeri devam ediyor olabilir. Söz gelimi, sözleşmede öngörülen sürenin dolması veya arzu edilen sonuca ulaşması nedeniyle vekâlet sözleşmesi sona ermiş olsa dahi, temsil olunan ileride gerçekleştirilmesi düşünülen işler nedeniyle temsil yetkinin devam etmesini öngörebilir. Genel kural bu olmakla beraber, temsil yetkisi ile vekâlet sözleşmesi arasındaki yakın ilişki, bunlardan birinin sona

---

135 SARI, SUAT, s. 206

136 SARI, SUAT, s. 207

ermesinin, kaçınılmaz olarak diğeri üzerinde de bazı etkiler meydana getirmesi sonucunu doğurmaktadır.

Temsil yetkisi ile vekalet yetkisi arasındaki yakın ilişki, her iki kavrama ilişkin düzenlemenin benzer içerikte olmasıyla kanunda yansıma bulmuştur. Nitekim temsil yetkisinin ve vekalet sözleşmesinin sona erme sebepleri kanunda hemen hemen aynı şekilde düzenlenmiş bulunmaktadır. Gerçekten, BK m.34 ve 35’de temsil yetkisinin sona ermesi sebepleri temsilcinin azli, temsilcinin veya temsil olunanın ölmesi, iflas etmesi ve fiil ehliyetini kaybetmesi olarak düzenlenmiştir. Bu olgular vekalet sözleşmesinin de sona erme sebepleridir (BK m.396 ve 397). Vekaletin bir sözleşme olması nedeniyle, temsilden farklı olarak, ayrıca vekilin istifa yoluyla vekaleti sona erdirebileceği belirtilmiş bulunmaktadır<sup>137</sup>.

Temsil yetkisinin verilmesi tek taraflı bir hukuki işlem olması, temsilcinin kabulüne bağlı olmaması ve temsilcinin verilen yetkiyi kullanmak gibi bir yükümlülüğünün bulunmaması nedeniyle, temsil yetkisinin sona ermesi açısından böyle bir sona erme sebebinin düzenlenmesine ihtiyaç bulunmamaktadır. Nitekim kanunda da temsilcinin istifası şeklinde bir sona erme sebebi düzenlenmemiştir.

Buna göre, temsil olunan iradesiyle temsil yetkisinin sona erdirmek istediğinde, aynı imkana vekalet sözleşmesi açısından da sahip olacaktır. İrade dışında temsil yetkisi sona erdiğinde, buna yol açan olgu kural olarak vekalet sözleşmesinin de sona ermesine yol açmış olacaktır. Bu durumda, temsil yetkisinin soyutluğunun, sona erme açısından daha çok teorik bir öneminin olduğunu, uygulamada bu soyutluğun etkisini büyük ölçüde yitirdiğini söylemek mümkündür. Bununla beraber kanunda, temsil yetkisinin veya vekaletin sona erdiği durumlarda diğerinin de sona ereceğine ilişkin bir yüküm bulunmamaktadır.

Kanun koyucu, soyut temsil yetkisi verilmesi işlemi ile taraflar arasında bu temsil yetkisinin verilmesine dayanak oluşturabilen vekalet sözleşmesi arasında sıkı bir bağ yaratacak bir hüküm öngörmekten kaçınmış bulunmaktadır<sup>138</sup>.

---

137 SARI, SUAT, s. 208

138 SARI, SUAT, s. 209

### **XIII. VEKALET SÖZLEŞMESİNE DAYALI TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI**

Türk hukuk uygulamasında vekilin özen yükümü ihlallerinin en yoğun şekilde görüldüğü, buna karşılık İsviçre hukuk uygulamasında pek rastlanılmayan hallerin başında vekilin, satımı ve mülkiyetin naklini yüklediği bir gayrimenkulü, rayiç bedelinin çok altında bir bedele üçüncü kişiye satıp mülkiyetini naklettiği haller oluşturur. Uygulama da vekilin, müvekkile ait muciri kiralamaya yönelik faaliyet görmeyi yüklediği vekaletlerde, kiralananı, çok düşük bir kira bedeliyle kiraladığı hallerde de çok sık rastlanılmaktadır.

Bu noktada vekilin bir gayrimenkulü, vekâlet sözleşmesiyle birlikte verilen temsil yetkisine dayalı olarak rayiç bedelin altında sattığı her halin bir özen yükümü ihlali oluşturup oluşturmayacağı sorunuyla karşılaşılacağı gibi; söz konusu olaylarda vekilin çok büyük ölçüde gayrimenkulü satıp, mülkiyetini naklettiği üçüncü kişi ile anlaşarak (el ve iş birliği içerisinde) açık bir müvekkiline zarar verme kastıyla hareket etmesi, gayrimenkulünü cüzi bir meblağ karşılığında kaybeden müvekkilin korunması ihtiyacını da beraberinde getirmiştir. Zira söz konusu düşük satış bedelli satışlarda müvekkil, vekilden aralarındaki adi vekâlet sözleşmesinin özensiz ifasına dayalı olarak uğradığı zararı talep edebilmesine, aynı şekilde, gayrimenkul adına tescil edilen üçüncü kişiye karşı da BK m.41'e göre, haksız fiil hükümlerine dayalı bir talep hakkına sahip olmasına rağmen, artık söz konusu gayrimenkulünün mülkiyetini yeniden elde edebilmesi mümkün olmayacaktır. Buna karşılık, uygulamada Yargıtay, belirli şartlar altında, vekilin vekalet görevini MK m.2 hükmüne aykırılık oluşturacak şekilde kötüye kullanmasına dayanarak, müvekkilin, vekilin üçüncü kişi ile akdettiği gayrimenkul satım sözleşmesini feshini ve bu sözleşmeye dayalı olarak tapuda üçüncü kişi adına yapılan tescilin iptalini dava edebileceği sonucuna varmaktadır<sup>139</sup>.

---

139 GÜMÜŞ, MUSTAFA ALPER, s.278 VE DEVAMI



## **XIV. SONUÇ**

“Vekâlet öyle bir akittir ki vekile müvekkilin menfaatlerine ve iradesine uygun bir sonuca yönelen bir iş görmeyi bir zaman kaydına tabi olmaksızın ve nispeten bağımsız olarak yapma borcunu sonucun elde edilememesi rizikosuna ona ait olmamak üzere yükler. “

Vekâlet sözleşmesinin bu tanımında, vekilin iş görmesinin müvekkilin menfaatine ve iradesine uygun bir sonuca yönelik olması, sonucun elde edilememesi rizikonun müvekkile ait olması, vekilin iş görme borcu bakımından bir zaman kaydına tabi olmaması ve nispeten bağımsız olması gibi önemli özellikleri arz eder.

Bu borcun bir gereği olarak vekil, vekâlet görevini dürüstlük kurallarına, vekil edenin irade ve amacına uygun olarak, sadakat ve özenle yapma yükümlülüğü altındadır. Vekile sadakat ve özellikle özen borcunu yerine getirmemesi mutlaka vekâlet görevini kötüye kullanıldığı anlamına gelmez.

Sadakat borcunun gereği gibi yerine getirilmediği bazı olaylar dahi vekalet görevinin kötüye kullanılması şeklinde nitelendirilemez. Bu itibarla vekil temsil yetkisinin sınırları içerisinde kalmak suretiyle vekâlet görevini kötüye kullanabileceği gibi her temsil ve talimat dışına çıkma halinde vekâlet görevinin kötüye kullanılması olarak kabul edilemez.

Böylece vekâlet görevinin kötüye kullanılmasından söz edilebilmesi için zararlandırma kastının bulunması vekil edenin zararlandırma kastıyla hareket eden vekilin eylem veya işlemlerinden zarar görmesi gerekir.

## KAYNAKLAR

- Acar Faruk Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta Basım  
Haziran 2007, İstanbul
- Ardıç Oğuzhan Borçlar Hukuku, Agon Bilgi Akademisi, Sözkese  
Matbaacılık, Seçkin Yayıncılık, 2007, Ankara
- Arpacı Abdülkadir Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, 1992, İstanbul
- Başpınar, Veysel Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Yetkin  
Yayınları, 2004, Ankara, II. Basım
- Berki Şakir Borçlar Hukuku ( Özel Hükümler ), Ankara Üniversitesi  
Hukuk Yayınları, Ankara Üniversitesi Basım Evi, 1972,  
Ankara
- Eren Fikret Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Basım, Ekim 2003,  
İstanbul
- Ersol Emel Borçlar Hukuku, Agon Bilgi Akademisi, Sözkese  
Matbaacılık, Seçkin Yayıncılık, 2007, Ankara
- Gümüş, Mustafa Alper Türk-İsviçre Hukukunda Vekilin Özen Borcu, Beta  
Basım, 2001, İstanbul
- Güven Diler Tamer İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Vekâlet  
verenin sorumluluğu Cilt: LV, Sayı: 4, 1997
- Hatemi Hüseyin Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, 1992, İstanbul
- Oğuzman M.Kemal Borçlar Hukuku Genel Hükümler,  
Öz M.Turgut Filiz Kitabevi, 2005, İstanbul

- Özen Burak Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta Basım  
Haziran 2007, İstanbul
- Özkaya Eraslan Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Seçkin  
Yayıncılık, Haziran 2005, ANKARA
- Sari, Suat Vekalet Sozlesmesinin Tek Tarafli Olarak Sona Erdirilmesi  
Besir Kitapevi, 2004, İstanbul
- Tandoğan Haluk Vekaletsiz İş Görme, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları,  
Fakülte Matbaası, 1957, İstanbul
- Tandoğan Haluk Özel Borç İlişkileri Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma  
Enstitüsü, 1987, Ankara
- Tekinay Selahattin Sulhi,  
Akman Sermet  
Burcuoğlu Haluk  
Altop Atilla Borçlar Hukuku Genel Hükümler,  
Filiz Kitabevi, 1993, İstanbul
- Serozan Rona Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, 1992, İstanbul
- Yavuz Cevdet Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta Basım  
Haziran 2007, İstanbul
- Zevkliler Aydın Özel Borç İlişkileri, Seçkin Yayıncılık, Sözkese  
Matbaacılık, 2004, Ankara