

iibf

İKTİSADİ VE İDARİ BİLİMLER FAKÜLTESİ DERGİSİ 2. SAYI

EKİM 2006

ESKİŞEHİR OSMANGAZI UNIVERSITY
JOURNAL OF ECONOMICS AND
ADMINISTRATIVE SCIENCES

Sahibi

Fakülte Adına
Prof. Dr. Fazıl Tekin (Dekan)

Editörler

Prof. Dr. Fazıl Tekin (Maliye)
Doç. Dr. Ömer Torlak (İşletme)
Doç. Dr. A. Mesud Küçükkalay (İktisat)

Yayın Kurulu Yayın Alt Kurulu

| | |
|--------------------------------|--------------------------------|
| Prof. Dr. Fazıl Tekin (Başkan) | Arş. Gör. Dr. Emrah Ferhatoğlu |
| Prof. Dr. Ömer Adil Atasoy | Arş. Gör. Dr. Murat Taşdemir |
| Prof. Dr. Münevver Yılanca | Arş. Gör. Erkan Erdemir |
| Doç. Dr. Ömer Torlak | Arş. Gör. Etem Hakan Ergeç |
| Doç. Dr. A. Mesud Küçükkalay | Arş. Gör. Umud Koç |
| Doç. Dr. Özcan Dağdemir | Arş. Gör. Abdullah Yalama |

Danışma Kurulu

| | |
|--|---|
| Prof. Dr. Beyhan Ataç (Anadolu Üniversitesi) | Prof. Dr. İzzettin Önder (İstanbul Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Ömer Faruk Batirel (Marmara Üniversitesi) | Prof. Dr. Ömür Özmen (Dokuz Eylül Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Ömer Çaha (Fatih Üniversitesi) | Prof. Dr. Şevket Pamuk (Boğaziçi Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Ferruh Çömlekçi (Anadolu Üniversitesi) | Prof. Dr. İlker Parasız (Uludağ Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Güliz Ger (Bilkent Üniversitesi) | Prof. Dr. Necla Pur (Marmara Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Erdener Kaynak (Pennsylvania State Üniversitesi) | Prof. Dr. Cevat Sarıkamış (İstanbul Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Tamer Koçel (İstanbul Kültür Üniversitesi) | Prof. Dr. Rona Turanlı (Marmara Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Yavuz Odabaşı (Anadolu Üniversitesi) | Prof. Dr. İşaya Üşür (Gazi Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Ersin Onulduran (Ankara Üniversitesi) | Prof. Dr. Erinc Yeldan (Bilkent Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Akar Öcal (Anadolu Üniversitesi) | Prof. Dr. Engin Yıldırım (Sakarya Üniversitesi) |

Bu Sayının Hakem Kurulu

| | |
|---|--|
| Prof. Dr. Coşkun Can Aktan (Dokuz Eylül Üniversitesi) | Prof. Dr. Erdiç Tutar (Niğde Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Ö. Adil Atasoy (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi) | Prof. Dr. Güzin Üçişik (Marmara Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Ömer Çaha (Fatih Üniversitesi) | Prof. Dr. Engin Yıldırım (Sakarya Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Nihat Edizdoğan (Uludağ Üniversitesi) | Prof. Dr. Ekrem Yıldız (Kırıkkale Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Erol Eren (Beykent Üniversitesi) | Doç. Dr. Remzi Altunışık (Sakarya Üniversitesi) |
| Prof. Dr. İsmail Kaya (İstanbul Üniversitesi) | Doç. Dr. Hamza Ateş (Kocaeli Üniversitesi) |
| Prof. Dr. A. Selami Sargut (Başkent Üniversitesi) | Doç. Dr. Mehmet Barca (Sakarya Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Mehmet Şahin (Anadolu Üniversitesi) | Doç. Dr. Recai Coşkun (Sakarya Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Mehmet Şişman (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi) | Doç. Dr. Mesud Küçükkalay (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi) |
| Prof. Dr. Fazıl Tekin (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi) | Doç. Dr. Veysel Kula (Afyon Kocatepe Üniversitesi) |
| | Doç. Dr. Deniz Taşçı (Anadolu Üniversitesi) |

Dergi Sekreteryası

Yrd. Doç. Dr. Emrah Ferhatoğlu
Arş. Gör. Erkan Erdemir
ESOGU, İİBF, Meşelik Kampüsü 26480 ESKİŞEHİR
Tel: 0 222 2292523-2393750/1114 -1174
Faks: 0 222 2292527
E-posta: iibfdergi@ogu.edu.tr

Kapak ve Sayfa Tasarımı

Öğr. Gör. Cemalettin Yıldız

Dizgi

Arş. Gör. Erkan Erdemir

Basım Yeri

Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Basımevi

Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İİBF Dergisi yılda iki kez yayınlanan hakemli bir dergidir. Dergide yer alan yazılar kaynak gösterilmeksizin kısmen ya da tamamen iktibas edilemez. Dergide yer alan yazıların sorumluluğu yazarlarına aittir. Derginin elektronik versiyonuna <http://iibf.ogu.edu.tr/dergi> adresinden ulaşılabilir.

Kambiyo Senetlerinde Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçları

Serdar ACAR
Arş. Gör., İstanbul Üniversitesi
Hukuk Fakültesi
avserdaracar@hotmail.com

I. Giriş

Ticaret Kanunumuzun kıymetli evraki düzenleyen üçüncü kitabında, TTK.590 dışında, temsil ile ilgili özel bir hüküm yoktur.¹ Dolayısıyla, Borçlar Kanununun temsile ilişkin hükümleri kıymetli evrakta da uygulama alanı bulur (TTK.1). "Selahiyeti olmaksızın imza" kenar başlıklı TTK.590 ise, bazı hususlarda kıymetli evraka özel farklı kurallar getirmektedir. Bu madde, aslında poliçeyle ilgili olmakla birlikte, bonoya (TTK.690) ve çeke de (TTK.730/b.3) uygulanır.² Çalışmamızda, öncelikle genel hükümler ve TTK.590 arasındaki farklılıklara değinerek, genel hükümlerin kambiyo senetlerine hangi ölçüde uygulanacağını irdedeceğiz. Ardından, temsil yetkisindeki sakatlıklar ve bunların sonuçlarını, temsil yetkisinin bulunmaması ve temsil yetkisinin aşılması şeklinde iki ayrı başlık altında inceleyeceğiz. Son olarak da konuyla ilgili bazı ispat sorunları üzerinde duracağız.

2. Temsil Konusunda Genel Düzenleme ve Yetkisiz Temsil

2.1. Genel Açıklamalar

Temsil, bir kimsenin -sahip olduğu yetkiye dayanarak- hüküm ve sonuçları başka bir şahsın hukuk alanında sonuç doğurmak üzere o şahsın ad ve hesabına hukuki işlem yapmasıdır.³ Ticari hayatın genişlemesi, uluslararası ilişkilerin artması, işlerin çokluğu, uzmanlığın önem kazanması, hastalık, yaşlılık ve medeni hakları kullanma ehliyetinden yoksunluk gibi maddi ve hukuki sebepler bir kimsenin kendi başına hukuki işlem yapmasına imkan vermeyebileceği nedeniyle temsil kurumu kabul edilmiştir.⁴ Temsil ile ilgili hükümler BK.32-40 arasında sözleşmeden doğan borçlar kısmının sonunda düzenlenmiştir. Bu hükümler, MK.5 gereğince uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacaktır.⁵ Dolayısıyla sahip olduğu temsil yetkisi ile bir poliçe keşide ederek veya bir bono düzenleyerek kambiyo taahhüdünde bulunan bir kişi hakkında öncelikle genel borç ilişkilerinden ayrı ticari iş ve ilişkilere özgü ticari hükümler uygulanacak yoksa borçlar kanunun genel hükümleri olarak temsile ilişkin hükümler ticari hükümler ve ticari örf ve adetten sonra uygulama alanı bulacaktır (TTK.1).

Bir kimsenin başkasının ad ve hesabına hareket ederek hukuki işlem yapabilmesi için kendisine izin verilmiş olması yani temsil yetkisinin bulunması gerekir.⁶ Temsil yetkisi olmaksızın başkası ad ve hesabına işlem yapılması halinde yetkisiz temsil söz konusu olur. Yetkisiz temsil, temsil olunanın

temsilciye hiçbir yetki vermemesinden kaynaklanabileceği gibi temsilcinin verilen temsil yetkisinin sınırlarını aşması veya temsil yetkisi sona ermiş ya da geri alınmış olmasına rağmen bu sıfatı devam ediyormuş gibi işlem yapmasından da kaynaklanabilir.⁷ Temsil yetkisinin verilmesinin geçersiz olduğu (ömeğin yetki veren şahsın ehliyetsiz olması) durumda da yine yetkisiz temsil söz konusudur.⁸ Borçlar Kanununa göre, yetkisiz bir kimsenin bir başkası adına hukuki işlem yapması halinde, temsil olunan da bu işleme icazet vermediğinde, yapılan işlem geçersizdir (BK.38). Dolayısıyla, üçüncü kişinin ne yetkisiz temsilciyi ne de temsil olunanı söz konusu hukuki işlemle bağlı tutması mümkün değildir. Aynı şekilde, temsilci de üçüncü kişiyi hukuki işlemle bağlı tutamaz. Temsil olunan ise, icazet vermek suretiyle işleme geçerlilik kazandırabilir ise de,⁹ bunu yapmadıkça o da üçüncü kişiyi söz konusu işlemle bağlı tutamaz. Yani, buradaki geçersizlik; hem temsil olunanın hem yetkisiz temsilcinin hem de üçüncü kişinin talep hakkı üzerinde etkilidir. Bu nedenle, yetkisiz temsilcinin, üçüncü kişinin işlemin geçersizliği sebebiyle gördüğü zararın tazmin etmesi gerekir (BK.39).

2.2. TTK.590 Düzenlemesinin Genel Hükümlere Nazaran Özel Bir Hüküm Niteliği Taşması

TTK.590 ise, Borçlar Kanununun yetkisiz temsil ile ilgili hükümlerine önemli bir istisna getirmiştir.¹⁰ Gerçekten, madde: "Temsile selahiyeti olmadığı halde, bir şahsın temsilcisi sıfatıyla bir poliçeye imzasını koyan kimse, o poliçeden dolayı bizzat mesul olur..." demektedir. Yani, Ticaret Kanunumuz genel hükümlerde olduğu gibi işlemi geçersiz saymamış, yetkisiz temsilciyi bundan şahsen sorumlu tutmuştur. Bir başka deyişle, burada yapılan işlem geçerlidir; fakat bundan temsil olunan değil yetkisiz temsilci sorumludur. Bu, kanundan doğan bir sorumluluktur.

Bu farklılığın sebebi, kambiyo senetlerinin tedavül fonksiyonunu ve dolayısıyla hamili korumaktır. Gerçi, TTK.590 olmasaydı bile, imzaların istiklali ilkesi (TTK.589) gereğince diğer imza sahiplerinin sorumlulukları bu sakatlıktan etkilenmeyecek; buna karşılık yetkisizlik (BK.38) senedin hükümsüzlüğüne ilişkin (mutlak) bir defa olarak temsil olunan tarafından herkese karşı ileri sürülebilecekti. Yani, bu halde de temsil olunan kambiyo ilişkisinin dışına çıkmış olacaktır. İşte, TTK.590 bu esası teyid etmekle birlikte, kambiyo ilişkisi dışına çıkmış olan temsil olunanın yerine yetkisiz temsilciyi koymakta ve onu şahsen sorumlu tutmaktadır. Öğretide, her iki hükmün aynı amaca yönelik ve uyum içinde olduğu, TTK.589'un senedin tedavül fonksiyonunun ortadan kalkmasına engel olurken, TTK.590'un ise bu tedavül fonksiyonunu daha da güçlendirdiği belirtilmektedir.¹¹

Maddeden anlaşılacağı üzere, burada bahsedilen temsil, doğrudan temsil, yani başkası adına hareket etmektir. Esasen, dolaylı temsil; temsilcinin kendi adına (ama başkası hesabına) hareket etmesi demek olduğundan, bu yazıdaki açıklamalarımıza tabi değildir.¹² Zira, bu halde zaten temsilciye müracaat edileceğinden, bunun kendi yetkisizliğini ileri sürmesi gibi mantıksız ve pratik bir sonucu olmayan bir ihtimal düşünülemez. Öte yandan, maddede kanuni temsil ve iradi temsil ayrımı yapılmamış olduğundan, açıklamalarımız bunların her ikisi için de geçerlidir.¹³

Maddenin ifadesiyle ilgili değinilen bir başka husus da, Kanun Koyucunun "poliçe keşide eden" gibi dar bir ifade yerine "poliçeye imzasını koyan" ibaresini kullanmış olmasıdır. Gerçekten, poliçedeki tek

imza keşidecinin imzası değildir. Muhatap, avalist ve ciranta gibi başka kimseler de poliçenin ön veya arka yüzüne imza koyabilirler. Bu kambiyo taahhütlerinin hepsinde temsil mümkün olduğundan, madde de bu hallerin tümü için geçerlidir.¹⁴

3. Temsil Yetkisinin Bulunmaması ve Sonuçları

Temsil yetkisinin bulunmaması, iki şekilde görülebilir: Birincisi, temsilcinin kambiyo taahhüdünde bulunma konusunda yetkisiz olmasıdır. İkincisi ise, kambiyo taahhüdünde bulunma konusunda yetkili olan temsilcinin, yetkili olmadığı bir husus için kambiyo taahhüdünde bulunmasıdır. Yani, yetkisizlik kişiye ilişkin olabileceği gibi, yapılan işlemin konusuna ilişkin de olabilir.

3.1. Kişi Yönünden Yetkisizlik

Bu durum, başkası adına kambiyo taahhüdünde bulunan kimsenin yetkili kişi olmamasını ifade eder. Bunu, kanuni temsilde kanun, iradi temsilde ise kanuna ilave olarak temsil olunanın iradesi belirler. Yetkisizlik, bazen temsil yetkisinin hiç verilmemiş veya hiç var olmamış olmasından kaynaklanır.¹⁵ Bazen de, verilmiş olan temsil yetkisinin sona emesinin sonucu olarak ortaya çıkar. Gerçekten, temsil yetkisi tek taraflı bir beyanla verildiğinden, aynı şekilde ve her zaman geri alınabilir. Öte yandan, temsilcinin yetkisi kendiliğinden yahut temsilcinin iradesi ile sona emesi de söz konusu olabilir. Bütün bu hallerde, temsilcinin temsil yetkisinin bulunduğu süre zarfında bulunduğu kambiyo taahhütleri temsil olunanı bağlar. Temsil yetkisinin sonradan sona emesi, evvelce girilmiş olan kambiyo taahhütlerinin geçerliliğini etkilemez.¹⁶ Tabiatıyla, temsil yetkisi sona erdikten sonra, temsilci, temsil olunan adına kambiyo ilişkisine giremez.

Kişi yönünden yetkisizliğin, temsilcinin türüne göre iki görünüş şekli vardır. Bazı temsilciler, başkası adına kambiyo taahhüdünde bulunmakta kural olarak yetkisizdirler; bunu yapabilmeleri için özel olarak yetkilendirilmeleri gerekir. Buna karşılık, diğer bazı temsilciler ise kural olarak yetkilidirler. Fakat bu sonucuların yetkileri de sınırsız değildir; bunların da yetkisiz olduğu bazı haller vardır.

3.1.1. Kural Olarak Yetkisiz Olanlar

Başkası adına kambiyo taahhüdünde bulunabilmek için özel olarak yetkilendirilmesi gereken kişileri; vekil, ticari vekil, gemi müdürü ve kaptan şeklinde sayabiliriz. Bunlar, temsil ettikleri kişi adına kambiyo taahhüdünde bulunmakta kural olarak yetkisizdirler. Bunlara verilen yetkinin de sınırlarının çizilmesi gerektiği ve temsilcinin ancak bu çizilen sınır dahilinde kambiyo taahhüdünde bulunabileceği kabul edilmektedir.¹⁷

BK.388/3'e göre; "vekil, hususi bir selahiyeti olmadıkça kambiyo taahhüdünde bulunamaz".¹⁸ Vekilin bu konuda yetkisizliği kural olduğundan, maddedeki özel yetki de dar yorumlanır. Dolayısıyla, vekile ne için yetki verilmişse, yetkisi onunla sınırlıdır.¹⁹ Bu yetkinin verilmesi her ne kadar bir şekle bağlı değilse de, ispat açısından yetkinin yazılı olmasında fayda vardır.²⁰ Aynı kural, ticari vekil için de geçerlidir. BK.453/2, ticari vekilin kambiyo taahhüdünde bulunabilmesini açıkça yetkilendirilmiş olması şartına bağlamıştır.²¹

TTK.955'e göre, gemi müdürünün donatma iştiraki adına kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için, bu konuda ayrıca ve özel olarak yetkilendirilmesi gerekir (TTK.955/4). Kaptanın da bağlama limanı dışında oldukça geniş bir temsil yetkisi bulunmakla birlikte, donatan adına kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için açıkça yetkilendirilmiş olması gerekir (TTK.989). Aksi halde, kaptan sıfatını kullanarak yapmış olsa bile (TTK.948/1.1), bulunduğu kambiyo taahhüdü donatanı bağlamaz.²²

3.1.2. Kural Olarak Yetkili Olanlar

Bazı temsilciler ise, temsil olunan adına kambiyo taahhüdünde bulunmakta kural olarak yetkilidirler. Bunlar özel olarak yetkilendirilmese bile, yaptıkları işlem temsil olunanı bağlar; bundan doğan haklar ve borçlar temsil olunana ait olur. Öte yandan, bu temsilcilerin yetkileri de temsil olunan tarafından kısıtlanabilir. Buna ilave olarak, bazı durumlarda temsilcinin yetkisi kanundan yahut halin icabından doğan sebeplerle sınırlıdır. Ancak, bu gruptaki temsilcilerin kambiyo taahhüdünde bulunmakta yetkili oldukları kural, yetkisiz oldukları haller ise istisnadır.

Ticari mümessil, BK.450/1'e göre, temsil olunan adına kambiyo taahhüdünde bulunabilir. Bunun için ayrıca yetkilendirilmesine gerek yoktur.²³ Bu durum, ticari mümessilin, tacirin "alter ego"sü (bir diğer kendisi)²⁴ olmasından kaynaklanır ve bundan doğan hak ve borçlar temsil olunana ait olur. Temsil yetkisinin üçüncü kişiler bakımından geçerli olarak biçimde sınırlanması ise, yalnızca birlikte temsil (BK.451/2) ve şubeye hasır (BK.454/2) hallerinde keyfiyetin tescil ve ilan edilmesi şartıyla mümkün olabilir.²⁵

Adi ortaklıkta, kendisine idare (ve dolayısıyla temsil) görevi verilmiş olan ortak (BK.525), şayet böyle özel bir düzenleme yapılmamışsa bütün ortaklar (BK.533) adi ortaklık adına kambiyo taahhüdünde bulunabilir. Bu kambiyo taahhüdünden dolayı bütün ortaklar müteselsilen sorumlu olur (BK.534).²⁶

Ticaret ortaklıklarında ise, ortaklığın temsili iki şekilde olur. Organ sıfatıyla temsilde, ortaklığı temsil yetkisi idare organına aittir. Yani, temsil yetkisi, kolektif ve limited ortaklıkta bütün ortaklara (TTK.160, 175, 540/1), komandit ortaklıkta komandite ortaklara (TTK.257), anonim ortaklıkta ise yönetim kuruluna (TTK.317, 322/3) aittir.²⁷ Bununla birlikte, bu ortaklıkların her birinde, temsil yetkisinin belirtmiş olduğumuz bu kişilerden sadece birine veya birkaçına verilmesi de mümkündür. İşte, bütün bu ihtimallerde, ortaklık adına kambiyo taahhüdünde bulunma yetkisi ortaklığı temsile yetkili olan kişiye aittir.²⁸ Temsil yetkisi ile ilgili belirttiğimiz bu sınırlamalar tescil de edilmiş olacağından, herkese karşı ileri sürülebilir. Ticaret ortaklıklarının organ sıfatı dışındaki temsilde ise, diğer temsilcilere ilişkin yapmış olduğumuz açıklamalar ve kanunun bu konudaki özel hükümleri geçerlidir.

3.2. Konu Yönünden Yetkisizlik

Bu ihtimalde, başkası adına kambiyo taahhüdünde bulunan kişinin yetkili olup olmadığı noktasında bir kuşku yoktur. Temsilci, kambiyo taahhüdünde bulunmakta yetkilidir. Buna karşılık, uğruna kambiyo taahhüdüne girdiği işlem, yetki sınırları dışında kalmaktadır. Bir başka deyişle, temsilcinin

yetkisizliği kambiyo taahhüdünde bulunmakta değil, yaptığı temel işlemin konusundadır.

Ticari mümessilin temsil yetkisinin oldukça geniş olduğunu söylemiştik. Fakat bu yetki sınırsız değildir. Ticari mümessilin temsil yetkisi işletme konusu²⁹ ile sınırlıdır (BK.450). Dolayısıyla, ticari mümessilin işletme konusu dışında kalan hukuki işlemleri temsil olunanı bağlamaz (BK.38). Böyle bir işlem uğruna girişilen kambiyo taahhüdü de temsil olunanı bağlamaz; buna karşılık, ticari mümessil bu kambiyo taahhüdünden şahsen sorumlu olur (TTK.590).³⁰ Örneğin, ticari mümessilin şahsına aldığı otomobil için başkası adına kambiyo taahhüdünde bulunmasında durum böyledir. Bu halde, temsil olunan yetkisizliği senedin hükümsüzlüğüne ilişkin bir defa olarak herkese karşı ileri sürebilecek; yetkisiz temsilci ise senetten şahsen sorumlu olacaktır.

Ortaklıklarda ise, durum biraz daha değişik bir görünüm kazanır. Gerçekten, ticaret ortaklıklarını tüzel kişiliği haiz olduklarından (TTK.137), iradeleri organları vasıtasıyla izhar olunur (MK.50). Yani, organların işlemleri, aslında ortaklığa ait iradenin görünümünden ibarettir. Bu sebeple, organlar ancak ortaklığın sahip olduğu ve kullanabileceği hakları kullanmakla yetkilidirler; daha fazlasını kullanamazlar. Ortaklıkların hak ehliyetleri ise, ana sözleşmelerinde yazılı işletme konusu ile sınırlıdır (TTK.137). Gerçekten, Ticaret Kanununun 176, 256, 321, 481 ve 542. maddeleri, bu esaslı bütün ortaklıklar açısından aynı teyid eder. Dolayısıyla, organların temsil yetkisinin ortaklık konusu ile sınırlı olduğunu söyleyebiliriz. Bu yetkinin dışına çıkılması halinde ise, durum yetkisiz temsilden ziyade ehliyetsizliğe benzer. Bir başka deyişle, burada temsilcinin yetkisizliğinden değil, temsil olunanın ehliyetinden kaynaklanan bir sakatlık bulunduğundan, bunun icazet (BK.38) ile düzeltilebilmesi de mümkün olmaz. Ancak, ortaklıklar açısından işletme konusunun bu kez geniş yorumlanması gerekir.³¹ Çünkü kambiyo senetlerinde temsilcinin yetkisini incelemek alacaklının üzerine yüklenmiş ise de, kimseden temsil olunan ortaklığın ana sözleşme hükümlerini detaylarıyla incelemesi beklenemez. Zira bu halde, diğer imza sahiplerinin sorumluluğu devam etmekle birlikte (TTK.589), girişilen kambiyo taahhüdünden ortaklığın sorumlu tutmak mümkün olmayacağı gibi (TTK.582), TTK.590 yoluyla organın şahsi sorumluluğuna da gidilemeyecektir.³² Çünkü TTK.590'daki (kanundan doğan) sorumluluk temsilcinin yetkisizliğine bağlanan bir sonuçtur; örneğimiz ise temsilcinin yetkisizliği ile ilgili değil, bizzatı temsil olunanın ehliyetsizliği (TTK.137,582) ile ilgilidir.

4. Temsil Yetkisinin Aşılması ve Sonuçları

TTK.590. maddenin ikinci cümlesi; "Selahiyetini aşan temsilci için dahi hüküm böyledir" şeklindedir. Yani, yetkisini aşan temsilci de tıpkı yetkisiz temsilci gibi senetten şahsen sorumlu tutmaktadır. Burada ilk durumdan farklı olarak, temsilcinin temsil yetkisi bulunmaktadır; fakat temsil yetkisi belli bir meblağla sınırlanan temsilci bu sınırın aşan bir kambiyo taahhüdünde bulunmaktadır. Dolayısıyla, akla şu soru gelmektedir: Acaba temsilcinin şahsi sorumluluğu hangi meblağ üzerindedir? Gerçekten, madde üç şekilde anlaşılabilir:

- i) Temsilci yetkisini aştığı miktarla sınırlı olarak sorumludur;
- ii) Temsilci senedin tamamından sorumludur;
- iii) Temsilci yetkisini aştığı oranda şahsen, yetkisi içinde kalan miktar için de temsil olunanla birlikte sorumludur.

Görüldüğü üzere, ifade kısa olmakla birlikte birbirinden çok farklı yorumlara götürmektedir. Hemen belirtelim ki, yetkisini aşan temsilci, giriştiği kambiyo taahhüdünün en azından bir kısmı için yetkilidir. Bunun gibi, yetkisini aştığı meblağ için şahsen sorumlu olduğu ve bu kısımdan temsil olunanın sorumlu olmadığı da açıktır. Yukarıdaki görüşlerin hangisi benimsenirse benimsensin, bu değişmez. Farklılık ise, temsilcinin yetkili olduğu kısımdadır. Acaba, bu kısım bakımından yetkiye dayanan temsil hükümleri mi uygulanacaktır, yoksa temsilci yetkisini aştığı kısım gibi bu kısımdan da şahsen mi sorumlu olacaktır?

4.2. Öğretideki Görüşler

4.2.1. Temsilcinin Senedin Tamamından Sorumlu Olduğu Görüşü

Bu görüş, en çok taraftar toplayan görüştür. Buna göre, şayet temsilci yetkisini aşmışsa, tıpkı yetkisiz temsilci gibi, artık senedin tamamından şahsen sorumlu olmalıdır. Senedin tamamını ödedikten sonra yetkisi içinde kalan meblağı temsil olunandan isteyebilir, bu ayrı bir konudur. Ancak, alacaklı temsil yetkisi içinde kalan meblağ için temsil olunana başvuramaz. Dolayısıyla, temsil olunan kambiyo ilişkisinin tamamen dışına çıkmaktadır.

Poroy/Tekinalp³³ ve Kinacıoğlu, bu görüşü, kanunun her iki durumu da aynı sonuca bağlayan lafzını gerekçe göstererek savunmaktadırlar. Kinacıoğlu ayrıca, bu yorumun hamile borçluyu takipte kolaylık sağlayacağını belirtmektedir.³⁴ Doğanay, uygulamada çıkabilecek zorlukların önüne geçebilmek bakımından bu görüşü makul bulmaktadır. Yazara göre; "rücu hakkının istimalinde doğması kat'i bulunan müşkülâtı bertaraf etmek başka türlü mümkün olamaz."³⁵ Tekil de, yukarıdaki üç ihtimalin akla gelebileceğini belirtmekle birlikte, en doğru çözüm tarzının temsilcinin senedin tamamından şahsen sorumlu olması gerektiği fikrindedir.³⁶ Pulaşlı,³⁷ Karayalçın,³⁸ Öztan³⁹ ve Bozer/Göle⁴⁰ ise, bazı genel bilgiler vermekle yetinip, hem yetkisiz temsilcinin hem de yetkisini aşan temsilcinin senetten şahsen sorumlu olduğunu belirtmektedirler. Dolayısıyla, bir ayrım yapmayıp her iki grup temsilci için de aynı sonucu kabul eden bu yazarlara bu başlık altında yer vermeyi doğru buluyoruz.⁴¹

4.2.2. Temsilcinin Yetkisini Aştığı Meblağla, Temsil Olunanın da Yetki Verdiği Meblağla Sorumlu Olduğu Görüşü

Bu görüşe göre, temsilci, yetkisi içinde kalan meblağdan sorumlu değildir. Madem ki, bu kısımla ilgili olarak kambiyo taahhüdüne girmeye yetkisi vardır, o halde bundan sorumlu olması gereken temsilci değil, temsil olunandır. Yetkisini aştığı meblağ için ise, (diğer görüşlerde olduğu gibi) burada da temsilci şahsen sorumludur.

Bu görüş de, Tekinalp,⁴² İmregün,⁴³ Helvacı⁴⁴ ve Oktay⁴⁵ tarafından savunmakta, ancak yazarlar herhangi bir gerekçe belirtmemektedirler. Ancı ise, aynı görüşü; yetkinin aşılmasındaki yetkisizlik olgusunun sadece yetkinin aşıldığı meblağ için söz konusu olduğu; TTK.590 cümle 2'nin istisnai bir hüküm olduğu dikkate alınarak yorumlanması gerektiği, hükmün temsil olunanın sorumluluğunu bertaraf etmediği; aksine, hükmün konuluş amacının hamili korumak olduğu göz önüne alındığında, temsil olunanı kambiyo ilişkisinin dışına çıkarmanın bu amaçla bağdaşmayacağı şeklindeki

gerekçelerle savunmaktadır.⁴⁶

Bu görüşü biz de şu sebeplerle isabetli buluyoruz: Birincisi, madde yorumlanırken, konuluş amacının hamili korumak olduğuna dikkat edilmelidir. Gerçekten, TTK.590'ın BK.38'deki esastan ayrılmasının sebebi, hamili daha iyi koruyabilmektir. Hamili korumak bakımından önemli olan husus ise, hamile karşı kimin sorumlu olduğudur. Bu noktada, birinci görüş yerine ikinci görüşü benimsememizin üç nedeni vardır. İlk olarak, temsil olunanı kambiyo ilişkisi dışına çıkarıp yetkisiz temsilciyi senedin tamamından sorumlu tutmak, hamili genel hükümlere göre daha fazla korumak şöyle dursun, hamile oradaki himayeyi bile sağlamaz. Zira, Borçlar Kanununun bu hale bağladığı sonuç kısmi butlandır.⁴⁷ Dolayısıyla, hamili korumak düşüncesiyle hareket eden kanun koyucunun, yetkinin aşılması halinde temsil olunanı kambiyo ilişkisinin dışına çıkarmayı murat ettiği düşünülemez. İkinci olarak, birinci görüşün pratik sonucu, temsil olunanı kambiyo taahhüdünün yetki verdiği kısmı için de hamile karşı sorumluluktan kurtarmaktır. Bu da görüşün hamilden çok temsil olunanın menfaatine hizmet ettiğini gösterir. Son olarak, birinci görüş temsilcinin durumunu da gereksiz yere kötüleştirir. Zira, yetkinin aşılması halinde, temsilcinin girdiği kambiyo taahhüdünün bir kısmında yetkili bir kısmında yetkisiz olduğu açıktır. Temsilcinin yetkili olduğu kısım için de sanki yetkisizmiş gibi kabul edilmesi, temsilcinin zararına olduğu gibi, belirttiğimiz üzere hamilin yarana da değildir. İkincisi, maddenin bu kez lafzına dikkat edildiğinde de, temsilcinin yetkisini aşması halinde temsil olunanın yetki verdiği kısım bakımından sorumluluktan kurtulacağını kesin olarak kanıtlayan bir ifade yoktur. Zira, TTK.590'ın ikinci cümlesi; "selahiyetini aşan temsilci için dahi hüküm böyledir" şeklindedir. Peki, acaba ilk cümledeki hüküm nasıldır? Yukarıda belirttiğimiz gibi, maddenin ilk cümlesinde temsilci zaten tamamen yetkisiz olduğundan, temsil olunanı kambiyo ilişkisinin içine çekmenin de manası yoktur. Esasen, temsil olunan böyle bir kambiyo taahhüdünden zaten sorumlu olmadığından (BK.38), vurgu buraya değil, temsilcinin sorumluluğu üzerine yapılmıştır. İşte, temsilcinin buradaki sorumluluğu genel hükümlere getirilmiş bir istisna olduğundan, dar yorumlanır. Dolayısıyla, yetkinin aşılması halinde hüküm yetkinin aşıldığı kısım için aynı olup, temsilcinin yetkili olduğu kısma teşmil edilemez. Üçüncüsü ve sonuncusu, "rücu hakkının istimalindeki müşkülata bertaraf etmek" düşüncesi de pek yerinde değildir. Zira, kanun, kısmi kabul (TTK.608), kısmi aval (TTK.612/1) ve kısmi ödemeyi (TTK.621) açıkça kabul etmiştir. Demek ki, ikinci görüş çerçevesinde rücu hakkının kullanılmasında, kanun koyucunun gözünde bir müşkül yoktur; dolayısıyla bunun bertaraf edilmesine ihtiyaç da yoktur.

4.2.3. Temsilcinin Yetkisini Aştığı Meblağla Şahsen, Temsil Olunanın da Yetki Verdiği Meblağla Temsilciyle Birlikte Müteselsilen Sorumlu Olduğu Görüşü

Öğretide Aslanlı tarafından savunulmuş olan bu görüşe göre, yetkisini aşan temsilci borcun tamamından sorumludur. Çünkü, sorumluluğun bölünmesi hamilin rücu hakkını zorlaştırır. Yazara göre, kambiyo senedinin ikiye bölünerek teslimi mümkün olmadığından, kanun da doğrudan doğruya temsilciyi sorumlu tutmuştur. Ancak, temsil yetkisi içinde kalan miktar bakımından temsil olunanın temsilciyle birlikte müteselsilen sorumlu olması hakkaniyete uygundur.⁴⁸

4.3. Uygulama

Yargıtay'ın temsilcinin yetkisizliği ile ilgili bol miktarda karar bulunmasına karşılık, yetkinin aşılmasıyla ilgili olarak aynı zenginlikten bahsetmek mümkün değildir. Yüksek Mahkeme, yalnızca eski tarihli bir kararında TTK.590 hükmünü tekrarlamak suretiyle, birinci görüş doğrultusunda karar vermiştir.⁴⁹

5. Bazı İspat Sorunları

5.1. Temsil Olunanın Temsil Yetkisinin Bulunmadığını İleri Sürmesi

Yetkisizlik, senedin hükümsüzlüğüne ilişkin (mutlak) bir defa olduğundan, yani yetkisizlikten kaynaklanan risk senet alacaklısı üzerinde bulunduğundan, senedi teslim alanın temsilcinin yetkili olup olmadığını incelemesi gerekir. Ancak, bu defa temsil olunan tarafından ileri sürüldüğünde, acaba ispat yükü kimin üzerindedir? Bu konuda yukarıda 3.1'de yaptığımız ayrımdan yararlanmak gerekir. Şayet, temsilci kambyo taahhüdünde bulunma konusunda kural olarak yetkisiz olanlardan ise, temsilcinin yetkili olduğunu senet alacaklısının ispat etmesi gerekir. Zira, yetkisizliğin ispatı olumsuz bir hususun ispatı anlamı taşıdığından, bu kimselerin yetkisiz oldukları konusundaki kanuni karine yeterli bir delil olarak kabul edilmelidir. Ayrıca, senet alacaklısı temsilcinin yetkisini incelemekle yükümlü olduğu gibi, bunu ispatlaması olumlu bir hususun ispatı anlamına geldiğinden daha kolaydır.⁵⁰ Buna karşılık, temsilci kural olarak yetkili olanlardan ise, ilk ispat yükü temsil olunan üzerindedir. Zira, bu halde aksi yönde bir kanuni karine bulunduğu gibi, bu karinenin bertaraf edilmesinde temsil olunanın menfaati vardır.⁵¹ Ayrıca, ispat yükünün senet alacaklısı üzerinde olduğu bütün hallerde, (varsa) temsil olunanın oluşturduğu hukuki görünüş de oldukça önemlidir.⁵² Zira, temsil olunanın yetkisizlik karşısında susması, bazı durumlarda icazet olarak değerlendirilebilir.⁵³

Var olan yetkinin sona emesinde ise, önemli olan temsilcinin kambyo taahhüdünde bulunduğu andır. Temsilci bu anda yetkili olmak kaydıyla, senedin vade tarihi gelmeden temsil yetkisi sona ermiş olsa, bu durum temsil olunanın sorumluluğunu etkilemez. Dolayısıyla, ispat edilmesi gereken, temsilcinin taahhütte bulunduğu anda yetkili olduğu veya olmadığıdır.⁵⁴ İleri tarihli çekler için de kural aynı olmakla birlikte, bazı güçlükler yaşanabilir. Zira, çek üzerindeki keşide tarihinin gerçek tarih olmadığı ve dolayısıyla gerçek keşide tarihinde temsilcinin aslında yetkili olduğunun ancak yasal delillerle ispatlanabileceği kabul edilmektedir.⁵⁵ Bu ispatın yapıldığı ihtimalde ise, bu kez ibraz süresinin geçirilip geçirilmediği hususu bizce en azından sorgulanabilir.

5.2. Temsil Olunanın Temsil Yetkisinin Aşıldığını İleri Sürmesi

Bu ihtimal için de, kural olarak yetkisiz olan temsilciler hakkında yukarıda yaptığımız açıklama prensipte geçerlidir. Kural olarak yetkili olan temsilciler için ise durum farklıdır. Zira, bunların temsil yetkilerini üçüncü kişiler açısından geçerli olacak biçimde belirli bir meblağla sınırlandırabilmenin ortak bir yolu yoktur. Örneğin, bu hususu ticaret siciline tescil ettirmek mümkün olmadığından, her nasılsa tescil ettirilmiş olsa bile temsil olunan sicil müspet fonksiyonundan yararlanamayacaktır. Bu yüzden, temsil olunanın ispat etmesi gereken şey, temsil yetkisinin aşıldığını senet alacaklısının bildiğidir.

Bunun, yani müspet vukufun ispatı ise, temsil yetkisinin aşıldığı defini mutlak defi olmaktan çıkararak nispi defi haline getirir. Biz, bu nispi definin, kişisel/şahsi defi (TTK.599) değil, kişisel olmayan nispi defi (TTK.598/2) olduğunu düşünüyoruz.⁵⁶

5.3. Temsilcinin Temsil Yetkisindeki Sakatlığı Alacaklının Bildiğini İleri Sürmesi

Bu ihtimal, alacaklının TTK.590 gereğince (ve çoğunlukla önce temsil olunana başvurup, burada temsilcinin yetkisiz olduğu anlaşıldıktan sonra) temsilcinin şahsi sorumluluğuna gitmek istemesinde söz konusu olur. Bu ihtimalde, temsilci ancak alacaklının temsil yetkisindeki sakatlığı bildiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. Zira, bu halde TTK.590'a göre temsilcinin şahsi sorumluluğuna gidilmesinin hakkın kötüye kullanılması olduğu kabul edilmektedir.⁵⁷

6. Sonuç

Borçlar Kanunu'nun temsile ilişkin hükümleri, (uygun düştüğü ölçüde) kambiyo senetlerinde temsile de uygulanır. Bununla birlikte, TTK.590, genel hükümlere bir istisna getirmiş ve yetkisizlik halinde de kambiyo taahhüdünün geçerli olduğunu, ancak bundan yetkisiz temsilcinin şahsen sorumlu olduğunu hükme bağlamıştır. Bu durum, temsil olunan için senedin hükümsüzlüğüne ilişkin (mutlak) bir defi olduğundan, herkese karşı ileri sürülebilir. Ancak, bu sakatlık senetteki diğer imzalara etki etmez (TTK.589). Yetkinin aşılması hali için maddenin nasıl yorumlanacağı öğretide tartışmalıdır. Doktrinde büyük çoğunluk temsilcinin tıpkı yetkisiz temsilci gibi senedin tamamından şahsen sorumlu olmasını savunmaktadır.⁵⁸ Biz temsilcinin buradaki sorumluluğunun genel hükümlere getirilmiş bir istisna olduğundan dar yorumlanmasını ve temsilcinin sadece yetkisini aştığı kısım için şahsen sorumlu tutulmasının doğru olacağını düşünüyoruz. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi TTK.590'ın BK.38'deki esastan ayrılmasının sebebinin hamili daha iyi koruyabilmek olduğunu ve temsilciyi senedin tamamından sorumlu tutmanın hamilin değil temsil olunanın menfaatlerine hizmet edeceğini kabul ediyoruz. Ayrıca temsilcinin yetkili olduğu kısım için yetkisizmiş gibi kabul edilmesi temsilcinin de zaranna olacaktır. 6762 Sayılı Ticaret Kanunumuza İsviçre Borçlar Kanunundan tercüme yoluyla alınan, asıl kaynağı ise Cenevre Yeknesak Kuralları olan 590. madde, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı (m.678) ile de aynen muhafaza edilmiştir.

Sonnolar

¹ 590. madde, 6762 Sayılı Ticaret Kanunumuza İsviçre Borçlar Kanunundan tercüme edilmek suretiyle girmiştir. Ancak, maddenin asıl kaynağı, Cenevre Yeknesak Kuralları'dır (Halid Kemal Elbir, Gerekçeli - Notlu - Türk Ticaret Kanunu İle Tatbikat Kanunu, İstanbul: Hak Kitabevi, 1956, s.71 vd.). 09.11.2005 tarihli üst yazı ile birlikte TBMM'ye sevk edilen Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda da mevcut düzenleme aynen korunmuştur. Tasarı'da 678. maddeye tekbül eden hükmün gerekçesinde "6762 Sayılı Kanunun 590. maddesinden, dili güncelleştirilerek alınan bu maddenin kaynağı Cenevre Birleşik Anlaşması'nın 8. maddesidir" denilmektedir (Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Madde Gerekçeleri, m.678).

² Madde, aslında oldukça geniş bir uygulama alanına sahiptir. Zira, Kanun, emre yazılı havaleleri poliçe (TTK.738), emre yazılı ödeme vadelerini ise bono (TTK.742) hükümlerine tabi tuttuğundan, TTK.590 kambiyo senetlerine benzer senetlere de uygulanır. Ciroso kabil diğer senetler için ise, TTK.590'a açık bir atıf yoktur (TTK.743). Dolayısıyla, maddenin ciroso kabil

diğer senetler için de uygulanıp uygulanmayacağı TTK.743'de yapılan atfın nasıl yorumlandığına bağlıdır. Ancak, buna imkan veren geniş bir yorumun amacı aşan bir zorlama olacağı kabul edilmektedir. Bkz. Ünal Tekinalp, "Kambiyö Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar", Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu, 14-16 Haziran 1976, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976, s.36.

³ Fikret Eren, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul: Beta, 2003, s. 383; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993, s. 167.

⁴ Turhan Esener, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyile Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Selahiyete Müstenit Temsil, Ankara: AÜHF Yayını, 1961, s. 1 vd.; Eren, s. 383; Safa Reisoğlu, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 9. Bası, İstanbul: Beta, 1993, s. 111.

⁵ MK.5'te yer alan "uygun düştüğü ölçüde" ifadesi ile temsilin söz konusu olamayacağı hallerde bu hükümlerin uygulanmasının mümkün olamayacağı anlatılmak istenmiştir. Gerçekten de aile ve miras hukukunda temsile her zaman izin verilmemiştir. Örneğin, evlenmede, nişanlanmada, evlat edinmede, vasiyet ve miras mukavelesinde temsil kurumundan yararlanılamayacağı gibi haksız fiillerde ve hukuka ahlaka aykırı işlemlerin yapılmasında da temsil kabul edilmez. Bkz. Eren, s. 384; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 169; Reisoğlu, s. 112.

⁶ Başkası ad ve hesabına hareket doğrudan doğruya temsilin unsurlarıdır ki bu halde temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemde doğan hak ve borçlar doğrudan doğruya temsil olunana aittir. BK.32-39'da doğrudan doğruya temsil düzenlenmiştir. Temsilcinin hukuki işlemi kendi adına fakat temsil olunan hesabına yapması halinde ise dolaylı temsil söz konusudur. Gerçek olmayan temsil olarak da adlandırılan dolaylı temsile örnek olarak BK.416 vd. düzenlenen Komisyon ile TTK.808-815'de düzenlenen Taşıma İşleri Komisyonculuğu verilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Cevdet Yavuz, Türk, İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul: İÜHF Yayını, 1983.

⁷ Eren, s. 410; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 199.

⁸ Reisoğlu, s. 121.

⁹ Maddeye göre, üçüncü kişinin temsil olunandan işleme icazet verip vermeyeceğini münasip bir süre içerisinde bildirmesini isteme hakkı vardır. Şayet, bu süre içerisinde olumlu-olumsuz hiçbir cevap verilmez veya icazet verilmediği belirtilirse işlem geçersiz olur. Bu süre zarfında ise, işlemin geçerliliğinin askıda olduğu, yani üçüncü kişinin söz konusu işlemle bağlı olduğu kabul edilmektedir. Bkz. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000, s.181; Andreas von Tuhr, Borçlar Hukuku I-II, (Çev. Cevat Edege), Ankara: Olgaç Matbaası, 1983, s.400.

¹⁰ Ticaret Kanununda bu genel hükme getirilmiş başka istisnalara da rastlamak mümkündür. Örneğin, TTK.122 bunlardan biridir. Geniş bilgi için bkz. Hüseyin Ülgen, Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005, s.120 vd.

¹¹ Fatih Ancı, "Kambiyö Taahhüdünde Yetkinin Aşılması", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağani'ndan Ayrı Bası, İstanbul: Beta, 1999, s.12; Mehmet Helvacı, Kambiyö Senetlerinde Def'iler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1985, s.45; Hayri Domaniç, Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi, C.4, İstanbul 1990, s.115-116; Reha Poroy ve Ünal Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul: Beta, 1995, s.138; Tekinalp, s.43.

¹² Cerrahoğlu, temsilcinin sıfatını bildirmediği takdirde BK.32/2 gereğince akdın alacak ve borçlarının kendisine ait olduğunu, dolayısıyla yapılan işlem bir kambiyö taahhüdü olduğunda temsilcinin bundan bizzat sorumlu olduğunu belirtmektedir.

(Fadlullah Cerrahoğlu, Bonoda Mutlak Defiler, İstanbul 1974, s.40).

¹³ Tekinalp, s.37 (Stranz, Wechselrecht, Kommentar, Art.8, N.2'den naklen).

¹⁴ Tekinalp, s.37.

¹⁵ Yarg. 12. HD. 2.2.1987, E.1987/6009, K.1988/1082: "TTK.174'te açıklandığı gibi, kolektif şirket ticaret siciline tescil ile hükmi şahsiyet kazanır. Ticaret sicil memurluğunun yazısından şirketin tescil edilmediği anlaşılmıştır. Şirket mevcut olmadığına göre, senedi tanzim eden şahıslar senetten şahsen sorumludurlar." (Gönen Eriş, Gerekçeli-Adliye Komisyonu Raporu-Madde Açıklamalı En Son İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Cilt:2, Ankara: Seçkin Yayınları, 1988, s.184).

¹⁶ Yarg. 12. HD. 19.10.1989, E.1989/7885, K.1990/5479: "Çeklerin keşide tarihinde müdür olan kimsenin, sonradan müdürükten ayrılması, bu çeklerin geçerliliğini etkilemez ve şirket sorumlu alınır." (Gönen Eriş, Açıklamalı İçtihatlı Uygulamalı Çek Hukuku, Ankara: Seçkin Yayınları, 1993, s.19).

¹⁷ "Bütün senetleri imzalamaya yetkilidir" şeklinde genel bir yetkinin kambyo taahhüdünde bulunabilmek için yeterli olmadığı kabul edilmektedir. Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara: 2.Bası, 1997, s.407; Hasan Pulaşlı, Kıymetli Evrak Hukuku Dersleri, Adana: Mimoza, 2004, s.30. Yarg. 19. HD. 14.5.1998, E.2756, K.3436: "Vekaletnamede yer alan senet imzalamaya ilişkin yetki niteliği itibarıyla kambyo senedi imzalamayı kapsamaz" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.70).

¹⁸ Yarg. 11. HD. 24.12.1987, 1987/1702-13604: "BK.388/3'te açıklandığı gibi, hususi bir selahiyeti haiz olmadıkça vekil, kambyo taahhüdünde bulunamaz. Bu halde alacaklı TTK.590'a göre senet mümzisini takip edebilir." (Eriş, TTK Şerhi, s.187)

¹⁹ Yarg. 11. HD. 7.4.1987, 1987/946-2008: "Vekaletname ile çek keşide etmek ile sınırlı bir yetki verilmişse, vekil, poliçe ve bono tanzimine yetkili değildir. Bu bağlamda, yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemin temsil olunanı bağlaması onun icazet vermesine bağlıdır (BK.38)." (Eriş, TTK Şerhi, s.186); Bunun aksi de söz konusu olabilir. Yarg. 11. HD. 11.11.1991, 1991/6731-5907: "Sadece bono düzenleme yetkisi olan vekil çek düzenleyemez" (Eriş, Çek Hukuku 1993, s.24).

²⁰ Yarg. 12. HD. 21.4.1986, E.1986/10465 K.1987/4612: "... Diğer iki borçlu adına imza koyduğu belirtilen borçlunun bu konuda BK.388'e uygun şekilde aldığı bir yetkinin yazılı şekilde ispatı gerekir. Aksi halde, yani özel yetki yoksa kendisi şahsen sorumlu olup, diğer ikisinin sorumluluğuna gidilemez." (Eriş, TTK Şerhi, s.182).

²¹ Yarg. 11. HD. 10.1.1975, 1975/3421-6122: "Ticari vekil açıkça yetkilendirilmedikçe kambyo taahhüdünde bulunamaz." (Eriş, TTK Şerhi, s.179).

²² Konişmento ise, kambyo senedi olmadığından konumuzun dışındadır.

²³ Yarg. 12. HD. 11.3.1987, E.1987/7638 K.1988/3378: "... Ticari mümessil, temsi ettiği müessese sahibi hesabına kambyo taahhüdünde bulunma yetkisini haizdir. Bu yetkinin kullanılabilmesi için ayrıca izne ihtiyaç yoktur. Takip konusu senedin belirtilen esaslar dairesinde düzenlenmiş olduğu, şirket kaşesi kullanıldığına göre, ayrıca mümessil sıfatının işaret edilmesine gerek olmadığına, keyfiyet zaten ilan edilmiş olduğundan ortaklığın bağlı olduğuna" (Eriş, TTK Şerhi, s.185).

²⁴ Oğuz İmregün, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1996, s.118.

²⁵ Yarg. 12. HD. 2.10.1997, E.8923, K.9968: "Birlikte temsil yetkisi olan halde, sadece bir temsilci çeki imza etmiş ise, bu çekten tüzel kişilik değil çeki imza eden kişisel olarak sorumlu olur" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.60).

²⁶ Adi ortaklığın (tüzel kişiliği olmaması sebebiyle) çek keşide edip edemeyeceği tartışmalı olmakla birlikte (Bu konuda bkz. Abuzer Kendigelen, Çek Hukuku, İstanbul: Ankan, 2006, s.45), uygulamada temsilcinin yetkisinde bir sakatlık olmaması koşuluyla, BK.534'e uygun olarak bu kambiyo taahhüdünden bütün ortakların müteselsilen sorumlu oldukları kabul edilmektedir. Örneğin, Yarg. 12. HD. 31.3.1992, E.11026, K.4096: "Adi ortaklık adına çek imzalanmış ise, imzası olmayan diğer ortaklar da bu çekten sorumlu olurlar" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.29); Yarg. 12. HD. 28.10.1994, E.12543, K.13228: "Adi ortaklıkta, kendisine idare vazifesi verilen ortak çeki imza etmiş ise, bu çek adi ortaklığı bağlar. Ortağa idare vazifesi verilmemişse, bu ortak çekten dolayı kişisel olarak sorumlu olur" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.38).

²⁷ Yarg. 12 HD., 25.12.1997, E.14165, K.14517: "Anonim ortaklıkta çift imza ile yetkilendirilmede, yasal düzenleme ve ana sözleşme ile sirkülerde bu şekilde ilan edilmiş bulunmasına göre, yetkililerden birine diğerinin yetkilerini mevcut vekaletname ile devretmesi geçerli değildir" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.385).

²⁸ Yarg. 12. HD. 3.6.1986, 1986/5936-6693: "Olayda, mercice 15.3.1982 tarihinde limited şirketi ilzam edecek kişilerin kimler olduğunun bildirilmesi ve bunların imza sirkülerinin gönderilmesini ticaret sicilinden istenmeli, celbinden sonra bu konuda gerekli inceleme yapıp bir karara ulaşılmalıdır."(Eriş, TTK Şerhi, s.182)

²⁹ Kanunda "müessese gayesi"nden bahsedilmekle birlikte, bu gaye kazanç sağlamaktır. Yetki sınırı bu kadar geniş tutulursa ticari mümessilin yapamayacağı işlem kalmaz. Bu sebeple, kanunun ifadesine rağmen, sınırlamayı "işletme konusu" olarak anlamak daha doğru olur. Nitekim, hem mehz İsviçre kanununda hem de Türk öğretisinde baskın görüş budur (İmregün, s.120).

³⁰ Zira, kambiyo taahhüdü de bir hukuki işlemdir ve diğer hukuki işlemlerden ayrı tutulmasını gerektirecek bir istisnaya kanunda yer verilmemiştir. Zaten, böyle bir ihtimalde kanunun kabul ettiği işletme konusu sınırı büyük ölçüde anlamsız hale gelecektir. Çünkü, bu ihtimal, yapılan temel işlemi BK.38 ve 450 hükümlerine göre geçersiz kabul ederken, bunun ifası anlamına gelen kambiyo taahhüdünün temsil olunana bağladığının kabul edilmesidir. Bu da BK.450'de belirtilen sınırsız kılacağı gibi, temsilcilerin bu konudaki suistimallerinin de önü alınmaz. Dolayısıyla, işletme konusu ile hiç ilgisi bulunmayan kambiyo taahhütlerinin temsil olunana bağlamadığını kabul etmek gerekir.

³¹ Nitekim, Yarg. 12. HD.nin 21.02.1978, 1471/1664 kararında, ana sözleşmede yer almaması nedeniyle şirketin bir başkasına kefil olamayacağına hükmetmiş iken, daha sonraki kararlarında işletme konusunu geniş yorumlamıştır. Örneğin, Yarg. 11. HD.nin 23.03.1982, 851/1225 kararında, her ne kadar ana sözleşmede gösterilmemiş olsa da, şirketlerin birbirlerine kefil olmak suretiyle kredi sağlanmasının ticari hayatın mutad işlemlerinden olduğu ve işletmelerin ticari faaliyetlerini kolaylaştıran işlemlerin de işletme konusu içerisinde düşünülmesinin gerektiğine hükmetmiştir. Kararlar için bkz. Erdoğan Moroğlu ve Abuzer Kendigelen, Notlu-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul: Beta, 2004, s.157 vd.

³² İşletme konusu dışında kalan hukuki işlemler için keşide edilen çeklerin ortaklığı bağlamadığı konusunda bkz. Seza Reisoğlu, Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Ankara 2003, s.34; Eriş, Çek Hukuku 2000, s.22. Eriş, bu takdirde temsilcinin TTK.590'a göre sorumlu olduğu fikrindedir. Aksi fikir için bkz. Kendigelen, s.45. Bu son yazara göre, TTK.137 kesinlikle TTK.582 anlamında sınırlayıcı bir düzenleme olarak yorumlanamaz. Bu anlamda, keşide edilen çekin faaliyet konusu kapsamı içinde olup olmadığına dair bir araştırmaya dahi yapılamaz. Çünkü, kambiyo taahhüdünün her halde şirketin faaliyet konusu içinde yer alan bir muamele olduğunun kabulü gerekir. Bu nedenle, şirketin faaliyet konusu dışındaki işlemler için düzenlenen çekler de şirket açısından bağlayıcıdır. Yazar, TTK.137'deki bu sınırlamaya Tasarıda yer verilmediğini ve böylece ticaret şirketlerinde ehliyeteye yönelik sınırlamaların tamamen kaldırılmasının amaçlandığını ilave etmektedir. Biz, bu son tespit dışında yazara katılmıyoruz. Gerçekten, Tasarının 125. maddesinde, işletme konusu hak ehliyetini sınırlayan bir sebep

olmaktan çıkarılmıştır. AET'nin 68/151 sayılı şirketlere ilişkin yönergesi doğrultusunda yapıldığı belirtilen bu değişiklik ile ticaret şirketlerinin hak ehliyetini sınırlayan ultra vires ilkesi terk edilmiştir (Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasansı, Madde Gerekeçleri, m.125 ve Genel Gerekeç, m.112). Dolayısıyla, açık bir tavır takınan Tasan çerçevesinde yazanın vardığı sonucun doğruluğu kuşkusuzdur. Buna karşılık, mevcut düzenleme esas alındığında bu sonucu haklı kılacak açık bir dayanak olmadığı gibi, bu kez aksi yönde bir açıklık vardır.

³³ Poroy ve Tekinalp, s.129.

³⁴ Naci Kinacıoğlu, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, 1999, s.126.

³⁵ İsmail Doğanay, Türk Ticaret Kanunu Şerhi C.II, 3.Bası, Ankara 1990, s.1618.

³⁶ Fahiman Tekil, Kıymetli Evrak Hukuku, İkinci Bası, İstanbul 1994, s.119.

³⁷ Pulaşlı, s.31.

³⁸ Yaşar Karayalçın, Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler, 4.Bası, Ankara 1970, s.49.

³⁹ Öztan, s.407.

⁴⁰ Ali Bozer ve Celal Göle, Bankacılar İçin Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 1992, s.65

⁴¹ Bu görüşte bkz. Ancı, s.18-19.

⁴² Tekinalp, s.44-45. Bu konuda ayrıca bkz. yukarıda 33 nolu dipnot.

⁴³ İmregün, s.51.

⁴⁴ Helvacı, s.47.

⁴⁵ Saibe Oktay, Policede Def'iler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1984, s.69.

⁴⁶ Ancı, s. 20 vd.

⁴⁷ Von Tuhr bu halde vanlacak çözümü şöyle anlatır: "Temsil kudreti tecavüz olunduğu surette, akıt ya 20/II maddeye göre kısmen muteber olabilir (mesela, vekalet 20 kental bir şey satın alınmasına taalluk ettiği halde, vekilin 30 kental satın alması gibi) veya -temsil edilen kimse akde icazet vermekten imtina etmeden ewel diğer taraf haklarını vekalet (temsil) hudutları dairesinde icraa hazır olduğunu beyan ederse- akıt 397/II, 389/II maddeye kıyasen tamamen muteber bir hale gelebilir". (Von Tuhr, s.356).

⁴⁸ Halil Aslanlı, Ticari Senetler Dersleri, 3.Bası, İstanbul 1954, s.69-70.

⁴⁹ Yarg. İLD. I.11.1962, E.12715, K.331: "Bir ticari senedin temsilci marifetiyle tanzimi mümkündür. Bu şahıs hakikatten temsil selahiyetini haiz ve selahiyet hududunu aşmamış ise, senede merbut bilumum hak ve borçlar temsil ettiği şahsa racidir ... Temsil selahiyeti olmadığı halde bu sıfatla imzasını koymuş veya selahiyet hududunu aşmış olursa bizzat sorumlu olur." (Ancı, s.21).

⁵⁰ Yarg. HGK. 17.5.1989, E.1989/2-283, K.1989/366: "... İspat yükü daha kolay başarıya düşer." (Saim Üstündağ ve Yavuz

Alangoya, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 3.Bası, Alfa, İstanbul 1996).

51 "... İleri sürdüğü vakiadan lehine haklar çıkaran taraf iddia ettiği olayları ispat etmelidir". 44 nolu dipnottaki HGK Kararı.

52 Tekinalp, s.47; Karayalçın, s.48; Yarg. 12. HD. 25.6.1992, 1992/1194-8773: "Kooperatifi temsile yetkili kişilerin yetkilerinin kaldırıldığı yahut istifa ettikleri ticaret siciline tescil edilmedikçe, bu kişilerin düzenleyecekleri çekler, iyiniyetli üçüncü kişi yönünden kooperatife karşı alacak doğurur." (Eriş, Çek Hukuku 1993, s.27).

53 Yarg. 11. HD. 23.1.1987, E.1987/7961, K.1988/177: "Yetkisiz vekil olduğu iddia edilen M.Ö. tarafından diğer kişilere verilen çeklerin ödenmesine davalının ses çıkarmamış olmasına göre, davalı temsil edilen sıfatıyla sorumludur." (Eriş, TTK Şerhi, s.180); Yarg. 19. HD. 1.4.1994, E.1378, K.3233: "Yetkisiz temsilde, temsil edilenin, temsilcinin kendi adına imza atmasına ses çıkarmayarak temsil yetkisinin sonuçlarını üstlendiği durumlarda, sorumluluk söz konusu olur" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.296).

54 Yarg. HGK. 22.10.1997, E.1997/12-617, K.858: "Yönetim kurulu üyesinin istifa ettiği hususunun üçüncü kişiler yaranna veya aleyhine hüküm ifade edebilmesi için Ticaret Sicili Gazetesinde ilan edilmesi ve bu husus yapılmamış ise istifa halinin ayrıca ilgili kişiye karşı kanıtlanması gerekir" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.27); Yarg. 12. HD. 15.2.1995, E.1728, K.1947: "Vekilin azli Ticaret Siciline tescil edilmedikçe bu azil üçüncü kişileri bağlamaz ve vekilin imzaladığı çek ile vekil eden sorumlu olur" (Eriş, Çek Hukuku 2000, s.44).

55 Yarg. 11. HD. 28.1.1991, 1991/8207, K.1992/291: "Tüzel kişilik adına düzenlenen çeklerdeki tarihe göre, yetkililerin imza yetkisi saptanır. Önceden ve ileri tarihli çek düzenlendiğine ilişkin hamil tarafından ileri sürülen savunma, ancak yasal delillerle ispat edilebilir." (Eriş, Çek Hukuku 1993, s.22).

56 Nispi defiler için yapılan kişisel defi - kişisel olmayan nispi defi ayrımı için bkz. Helvacı (Hüseyin Ülgen vd., Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006), s.52.

57 Tekinalp, bu sonuca TTK.558'in kıyasen uygulanması yoluyla varmaktadır (Tekinalp, s.47). Ancak, TTK.598/2 ile de varılan yer aynıdır. Aslında, bu durum, temsil yetkisinin aşılması halinin niçin mahkemeleri meşgul etmediğinin de cevabını vermektedir. Zira, yetkisizlik bir mutlak defidir. Halbuki, karşılaştığımız son iki ihtimal, yetkisizlikten farklı ama kendi içinde özdeştir. Çünkü, ikisinde (yetkisizlikten farklı olarak) alacaklının müspet vukufu ispat edilmektedir.

58 Bkz. yukarıda 4.2.1

Kaynakça

Arıcı, Fatih, (1999), "Kambiyo Taahhüdünde Yetkinin Aşılması", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı'ndan Ayrı Bası, İstanbul: Beta.

Aslanlı, Halil, (1954), Ticari Senetler Dersleri, 3.Bası, İstanbul.

Bozer, Ali ve Celal Göle, (1992), Bankacılar İçin Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları.

Cerrahoğlu, Fadlullah, (1974), Bonoda Mutlak Defiler, İstanbul.

Doğanay, İsmail, (1990), Türk Ticaret Kanunu Şerhi C.II, 3.Bası, Ankara.

Domaniç, Hayri, (1990), Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi C.4, İstanbul.

Elbir, Halid Kemal, (1956), Gerekçeli - Notlu - Türk Ticaret Kanunu İle Tatbikat Kanunu, İstanbul: Hak Kitabevi.

Eren, Fikret, (2003), Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul: Beta.

Eriş, Gönen, (1988), Gerekçeli-Adliye Komisyonu Raporlu-Madde Açıklamalı En Son İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Cilt:2, Ankara: Seçkin Yayınları, (TTK Şerhi).

Eriş, Gönen, (1993), Açıklamalı İçtihatlı Uygulamalı Çek Hukuku, Ankara: Seçkin Yayınları (Çek Hukuku 1993); Ankara 2000 (Çek Hukuku 2000).

Esener, Turhan, (1961), Mukayeseli Hukuk ve Hususiyile Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Selahiyete Müstenit Temsil, Ankara: AÜHF Yayını.

Helvacı, Mehmet, (1985), Kambiyo Senetlerinde Def'iler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

İmregün, Oğuz, (1996), Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul: Filiz Kitabevi.

Karayalçın, Yaşar, (1970), Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler, 4.Bası, Ankara.

Kendigelen, Abuzer (2006), Çek Hukuku, İstanbul: Ankan.

Kınacıoğlu, Naci, (1999), Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara: Nobel Yayın Dağıtım.

Moroğlu, Erdoğan ve Abuzer Kendigelen, (2004), Notlu-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul: Beta.

Oğuzman, Kemal ve Turgut Öz, (2000), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: Filiz Kitabevi.

Oktay, Saibe, (1984), Policede Def'iler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Öztan, Fırat, (1997), Kıymetli Evrak Hukuku, 2.Bası, Ankara.

- Poroy, Reha ve Ünal Tekinalp, (1995), Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul: Beta.
- Pulaşlı, Hasan, (2004), Kıymetli Evrak Hukuku Dersleri, Adana: Mimoza.
- Reisoğlu, Seza, (2003), Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Ankara.
- Reisoğlu, Seza, (1993), Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 9. Bası, İstanbul: Beta.
- Tekil, Fahiman, (1994), Kıymetli Evrak Hukuku, İkinci Bası, İstanbul.
- Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, (1993), Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Tekinalp, Ünal, (1976), "Kambiyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar", Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu, 14-16 Haziran 1976, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976, s.35-48.
- Von Tuhr, Andreas, (1983), Borçlar Hukuku, Ankara: Olgaç Matbaası, (Çev. Cevat EDEGE).
- Ülgen Hüseyin, (2005), Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Ülgen, Hüseyin, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen, Arslan Kaya, (1996), Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Üstündağ, Saim ve Yavuz Alangoya, (1996), Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, İstanbul: Alfa.
- Yavuz, Cevdet, (1983), Türk, İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul: İÜHF Yayını.