

**GÜNÜMÜZ TÜRK HUKUKU VE MECELLEDE VEKÂLET
SÖZLEŞMESİNDE VEKİLİN BORÇLARI***

Dr. Öğr. Üyesi Süheyla ZORLU
Arş. Gör. Dr. Süleyman Emre ZORLU*****

**LIABILITIES OF ATTORNEY IN MANDATE AGREEMENT
ACCORDING TO TODAY'S TURKISH LAW AND MAJALLA
(OTTOMAN CODE OF CIVIL LAW)**

ÖZ

İslam ve Osmanlı hukuku açısından vekâlet sözleşmesi ayrıntılı ve sistematik olarak Mecellede düzenleme alanı bulmuştur. Vekâlet sözleşmesi Mecelle'nin 11. Kitabı, "Kitab'ül-Vekale" 1449-1530 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Vekâlet, tasarruf yetkisine sahip olan bir kişinin temsili kabil herhangi bir işi yapması için başka bir kimseyi yetkilendirmek üzere anlaşmasıdır.

* Makalenin Kabul Edildiği Tarih: 29.07.2019

** Necmettin Erbakan Üniversitesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Doktor Öğretim Üyesi
E-mail Adresi: szorlu@konya.edu.tr

ORCID ID: 0000-0001-6962-387X

*** Selçuk Üniversitesi Türk Hukuk Tarihi Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

E-mail Adresi: s.emrezorlu@hotmail.com

ORCID ID: 0000-0001-2345-6789

Vekâlet sözleşmesi icap ve kabul ile kurulur. Vekâlet verene müvekkil, vekâlet alana vekil, vekâletsiz iş görene ise fuzuli denir.

Günümüz Türk hukukunda vekâlet sözleşmesi bir şemsiye ya da torba işgörme sözleşmesi (Sammelbecken) olduğundan, hükümleri isimsiz sözleşmelere uygulanmaktadır. Avukatlık sözleşmesi, tedavi sözleşmesi, özel güvenlik sözleşmesi bunlardan bazılarıdır. İslam ve Osmanlı hukukunun, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerinin ortaya konulması, karşılaştırmalı hukuk açısından son derece önemlidir.

ANAHTAR KELİMELEER: Mecelle, Vekâlet Sözleşmesi, İslam Hukuku, Osmanlı Hukuku.

ABSTRACT

In terms of Islamic and Ottoman law, mandate agreement regulated systematically and extensively in the Majalla(Ottoman Code of Civil Law). Mandate Agreement takes place between 1449-1530th Articles of "Kitab'ül-Vekale" which is the 11th Book of Majalla. The power of attorney is an agreement by a person with discretion to authorize another person to perform any work that is representative. The Mandate agreement is established with the offer and acceptance. Anyone who transfers power of attorney is called client, anyone who represents client is called proxy, and anyone who acts without authority (negotiorum gestio) is called the "Fuzuli".

In today's Turkish law, since the mandate agreement is an umbrella or a bag business agreement (Sammelbecken), mandate agreement's provisions are applied to anonymous contracts. Attorney agreement, treatment contract, private security contract are some of them. Revelation of power of attorney provisions of Islamic and Ottoman law is very important in terms of comparative law.

KEY WORDS: Majalla, Mandate Agreement, Islamic Law, Ottoman Law.

GİRİŞ

Mecelle, 1868-1876 tarihleri arasında Tanzimat döneminde, Ahmet Cevdet Paşa başkanlığındaki bir komisyon tarafından, İslam hukuku hükümleri çerçevesinde hazırlanmıştır. Cumhuriyetin ilanından sonra, Kıta Avrupası Hukuku çerçevesinde 4 Ekim 1926 Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun uygulanmasını göstermek üzere 29 Mayıs 1926 tarih ve

864 sayılı “Kanunu Medeninın Sureti Meriyet Ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun” un 43’üncü maddesiyle Mecelle yürürlükten kaldırılmıştır. 2001 yılında ise 4722 sayılı “Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun”¹ un 23. maddesi ile, Mecelleyi yürürlükten kaldıran “Kanunu Medeninın Sureti Meriyet Ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun” yürürlükten kaldırılmıştır.

Son dönemlerde özel hukuka dair uyuşmazlıkların çözümü için Arabuluculuk ve Tahkim kurumlarına sıkça başvurulmaktadır. Türk pozitif hukukunda ise arabuluculuk ve tahkimde taraflar uyuşmazlığa uygulanacak hukuku seçme hakkına sahiptirler. Taraflar İslam hukukunu seçebilecekleri gibi, İslam hukukunun Osmanlı uygulamasının en güzel örneklerinden birisi olan Mecelle-i Ahkam-ı Adliye’yi de tercih edebilirler². Çalışmamızın bu anlamda arabuluculara ve tahkim hakemlerine de faydalı olmasını ümit etmekteyiz.

I- Vekâlet Sözleşmesinin Tanımı

Vekâlet sözleşmesi en genel anlamıyla iş görme borcu doğuran bir sözleşmedir. Türk Borçlar Kanunu’nun 502’nci maddesinde “*Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemi yapmayı üstlendiği sözleşmedir*” şeklinde tanımlanmaktadır. İslam hukukunda ise vekâlet sözleşmesi için zaman içerisinde çeşitli tanımlamalar yapılmış ve Mecelledeki tanım da bu tanımlamalardan etkilenmiştir. Serahsi vekâlet sözleşmesini “vekile tasarruf yetkisi verilmesi veya malın tasarrufta bulunabilmesi maksadıyla vekile teslim edilmesi” olarak tanımlamıştır. Serahsi bu tanımı ile vekâlet sözleşmesinin kapsamını dar yorumlamıştır. Semerkandi ve Kasani’ye göre ise vekâlet sözleşmesi, “sözleşme konusu üzerinde korumaya ve tasarrufa ilişkin yetki ve sorumluluğun vekile teslim edilmesidir”. Ancak Kasani’nin vekâlet tanımının kapsamı malı da kapsamaktadır. Baberti ise vekâlet sözleşmesini “kişinin beli bir tasarrufta bulunmak üzere bir kimseyi kendi yerine ikame etmesi” olarak tanımlamıştır. Hanefiler Baberti’nin tanımını benimsemişlerdir. Vekâlet sözleşmesine ilişkin Mecellede yer alan tanım da Baberti’nin tanımı esas alınarak

¹ 3.12.2001 T. 4722 Sayılı Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un 23’üncü maddesi: “29.5.1926 tarihli ve 864 sayılı Kanunu Medeninın Sureti Meriyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.”, (Bkz., <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4722.html>)

² ÜLKER, İbrahim, Tahkim ve Arabuluculukta Uyuşmazlıkların Mecelle hükümlerine Göre Çözülmesi Mümkün mü?, 2. Uluslararası Sosyal Bilimler Kongresi 23-25 Mart 2018 Kudüs Bildiriler, Ankara, 2018, s.464-465.

düzenlenmiştir³. “Vekâlet, bir kimse işini başkasına tefviz etmek ve ol işde onu kendi yerine ikame eylemektir.” (MAA, 1449/1).

Türk Borçlar Kanunu’nun 502’inci maddesine göre niteliklerine uygun düştüğü ölçüde Borçlar Kanunu’nda düzenlenmemiş işgörme sözleşmelerine vekâlete ilişkin hükümleri uygulanır. Osmanlı hukukunda ve mecellede ise atipik iş görme edimli sözleşmelere İcare (Kira) sözleşmesi hükümleri uygulanmıştır. Mecelle’nin iş sözleşmesi ile ilgili hükümlerinin kira (icâre) kitabı içerisinde düzenlenmesi eleştirilmiştir. Bazı hukukçular iş sözleşmesinin düzenlendiği “icare” kitabının alt başlığı olan “icâre-i âdemi” başlığını insan kirası şeklinde çevirmişlerdir. Bu itibarla Mecelle’nin kölelik ruhunu ve geleneğini devam ettirdiği şeklinde talihsiz ifadelerde bulunmuşlardır⁴. Oysa İslam ve Osmanlı hukukunda ve Mecelle’de sözleşme serbestisi ilkesi benimsenmiştir. Günümüz hukukundaki gibi çokça emredici hükümler mevcut değildir. Bu anlamda bırakılan bilinçli boşluklarla tarafların sözleşme içeriğini diledikleri şekilde belirlemelerinin önü açılmıştır denebilir⁵.

Türk Borçlar hukukunda vekâlet sözleşmesinin “şemsiye” veya “torba” işgörme sözleşmesi niteliğinde olduğu söylenebilir⁶. Türk Borçlar Kanunu’nda

³ MERGİNÂNÎ, Şeyhülislam Burhanüddin Ebu’l-Hasan Ali b. Ebu Bekir: el-Hidâye Tercemesi, (Çeviren: Ahmed Meylani), İstanbul, 2013, C.3, s.243; SERAHSİ, Şemsu’l-eimme Ebu Sehl Ebu Bekir Muhammed b. Ahmed, El-Mebcut, (Editör: Mustafa Cevat Akşit), İstanbul, 2008, C.19, s.1; BİLMEN, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fikhiyye Kamusu, İstanbul, C.5, s.337; DÖNDÜREN, Hamdi, Delilleriyle Ticaret ve İktisat İlmihali, İstanbul, 1993, s.546; KÖSE, Murtaza, İslam Hukukunda Temsil Kavramı ve Vekalet-Temsil İlişkisi, Ekev Akademi Dergisi, Erzurum, 2008, s.229; ÖRSTEN ESİRGİN, Seda, Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Çerçevesinde Vekalet Sözleşmesi, Ankara Barosu Dergisi, Ankara, 2013, S.1, s.172; AVCI, Mustafa, Türk Hukuk Tarihi, (Editörler: Mehmet Aykanat/İbrahim Ülker/Süleyman Emre Zorlu/Melikşah Aydın) Konya, 2017, s.505; Vekalet sözleşmesi, Roma hukukunda, müvekkil (Mandator) ile vekil (Mandatarıus) arasında, vekilin, müvekkil yahut üçüncü bir kişinin yararına, bir işi yapmayı veya hizmet götürmeyi ücretsiz olarak üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmaktadır. Bkz., RADO, Türkan, Roma Hukuku Dersleri, İstanbul, 1992, s. 15; SAVAŞ, Abdurrahman, Roma ve Türk Hukukunda Vekalet Sözleşmesi, SÜHFD, C. 8, S. 1-2, s. 584.

⁴ BAŞGİL, Ali Fuat, Türk İşçi Hukukuna Giriş, Ankara, 1936, s. 5.

⁵ SAYMEN, Ferit, H., Türk İş Hukuku, İstanbul, 1954, s.49; AYKANAT, Mehmet, Mecellede İş Sözleşmesi, Akademik Bakış Dergisi, S. 47, 2015, s. 54.

⁶ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2014, s. 698; AKKURT, Sinan Sami/ERDOĞAN, Kemal/TOKAT, Hüseyin, Borçlar Hukuku, Ankara, 2018, s. 460.

vekâlet sözleşmesi ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Nitekim Türk Borçlar Kanunu'nun 9'uncu bölümü vekâlet ilişkilerine ayrılmıştır. Söz konusu bölüm vekâlet ilişkilerini üç ayırmda ele almaktadır. Birinci ayırmda "Vekâlet sözleşmesi", ikinci ayırmda "Kredi mektubu ve kredi emri", üçüncü ayırmda ise "Simsarlık sözleşmesi" yer almaktadır.

İslam ve Osmanlı hukuku açısından da vekâlet akdi ayrıntılı ve sistematik olarak Mecellede düzenleme alanı bulmuştur. Vekâlet sözleşmesi Mecelle'nin 11. Kitabı, "Kitab'ül-Vekale" 1449-1530 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bir giriş ve üç bölümü vardır. Birinci bölümde vekâletin unsurları ve taksimi, ikinci bölümde vekâletin şartları, üçüncü bölümde ise vekâletin hükümleri düzenlenmiştir⁷.

Mecellenin vekâlet kitabı sadece vekâlet ile ilgili hükümleri barındırmaktadır. Risalet ve emir kavramları da bu bölümde düzenlenmiştir. Risalet bir kişinin sözünü başka bir kişiye iletmeyi⁸, emir ise verilen emir doğrultusunda bazen habercilik ya da aracılığı bazense vekâleti ifade eder⁹.

II-Vekâlet Sözleşmesinin Kurulması

Türk pozitif hukukunda vekâlet sözleşmesinin kurulması herhangi bir şekle tabi tutulmamıştır, öneri ve kabul ile kurulur. Taraflar karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla vekâlet sözleşmesini kurarlar. İrade beyanı açık olabileceği gibi örtülü de olabilir. Türk Borçlar Kanunu'nun 503'üncü maddesinde örtülü kabul ile ilgili özel bir düzenleme getirilmiştir. Kendisine bir işin görülmesi önerilen kişinin bu işi görme konusunda resmi sıfatı varsa veya mesleğinin doğal gereği ise ya da söz konusu veya benzeri işleri kabul edeceğini ilan etmişse, öneri kendisi tarafından hemen reddedilmezse, vekâlet sözleş-

⁷ ÖRSTEN ESİRGİN, s.172.

⁸ MAA, Md. 1454, "Risalet, vekâlet kabilinden değildir. Mesela bir kimseye sarraf akçe ikraz edecek olup da o dahi akçeyi getirmek üzere hizmetkârını gönderse hizmetkâr ol kimesnenin resulüdür. Yoksa istikraza vekil değildir."

⁹ MAA, Md. 1455, "Emir bazen vekâlet ve bazan risalet kabilinden olur. Mesela, bir kimsenin emri ile hizmetkârı bir tacirden mal iştira eyledikde ol kimsenin şiraya vekili olur. Amma ol kimse bir tacir ile pazarlık edip de malı alıp getirmek üzere hizmetkarını gönderse efendisini resulü demek olup yoksa vekili olmaz."

mesi kurulmuş sayılır. Söz konusu hükümde geçen “hemen” kavramı lafzi yoruma tabi değildir, makul süre olarak yorumlanmaktadır¹⁰. Vekâlet sözleşmesinin konusu sadece hukuki işlemler ve hukuki işlem benzeri fiiller değildir, maddi fiiller de vekâlet sözleşmesinin konusu olabilir¹¹.

Vekâlet veren birden çok kişi olabilir. Bu durumda Türk Borçlar Kanunu'nun 511'inci maddesine göre bir kişiye birlikte vekâlet verenler vekile karşı müteselsil sorumlu olacaklardır.

Mecelle'ye göre de vekâlet sözleşmesi öneri ve kabul ile kurulur. Vekâlet sözleşmesinin kurulması için gereken öneride vekâlet kelimesinin kullanılması şart değildir. Rızayı veya izni ifade edecek veya anlaşılmasını sağlayacak ifadeler icap için yeterlidir¹². Örneğin “şu arabamı satmak üzere sana iznim vardır” veya “evimi satmana razıyım” gibi ifadeler rıza veya izin için yeterlidir.

Vekâletsiz iş gören kimseye “fuzûli” adı verilir. Fuzulinin vekâletsiz olarak kendi adına iş yaptığını gören müvekkilin susması icazet verdiği manasına gelmez, ancak açıkça onaylarsa vekâlet sözleşmesi yerine geçer¹³. Mecellede de bu yönde hüküm vardır. “İzin ve icazet tevkildir”, (MAA, md. 1452). Fuzulinin işlemleri için müvekkilin sonradan izin vermesi, işlemleri baştan itibaren izinli hale getirir. Örneğin vekaletsiz iş gören (Fuzuli) müvekkilin malını izni olmaksızın satarsa, müvekkil satış işlemini öğrendikten sonra izin verir ya da onaylarsa, baştan itibaren satış işlemine onay vermiş gibi olur. (MAA, md. 1453).

¹⁰ EREN, Özel, s. 705.

¹¹ EREN, Özel, s. 702.

¹² “Tevkilin rüknü icab ve kabuldür. Şöyle ki, müvekkil şu hususa seni vekil etdim deyip de vekil dahi kabul etdim dese, yahut kabulü müş'ir başka bir söz söylese, vekalet mün'akid olur. Kezalik vekil bir şey söylemeyip de ol hususun icrasına teşebbüs eylese delaleten vekaleti kabul etmiş olmakla tasarrufu sahih olur. ...” (MAA, Md. 1451); AVCI, Türk Hukuk Tarihi, s.506; AKMAN, Ahmet, İslam ve Türk Borçlar Hukukunda İbra, EÜHFD, Kayseri, 2018, C. 13, S. 2, s. 55; Hanefilere göre icapta bulunan kişi kabul beyanına kadar bulunduğu icabı geri alma hakkına sahiptir. Ayrıca icap ve kabule ilişkin irade beyanlarının aynı mecliste ortaya konulması gerekir., bkz. AYDIN, M. Akif, Türk Hukuk Tarihi, İstanbul, 2017, s. 383.

¹³ “Sâkite bir söz isnâd olunmaz.” MAA, Md. 67; ŞİMŞİRGİL, Ahmet/ EKİNCİ, Ekrem Buğra, Ahmed Cevdet Paşa ve Mecelle, İstanbul, 2008, s.137; ÇEKER, Orhan, İslam Hukukunda Akidler, Konya, 2014, s.99-100.

III-Vekâlet Sözleşmesinde Vekilin Borçları

A-Genel Açıklama

Vekâlet sözleşmesi bir işin görülmesini konu edinen bir sözleşmedir. Ancak vekâlet sözleşmesinde genel olarak belli bir sonucun sağlanması yükümlülüğü değil, mesleki bilgi ve tecrübenin kullanılmasıyla özen gösterilerek edimin ifa edilmesi yükümlülüğü söz konusudur. Yani vekâlet sözleşmesiyle elde edilmesi amaçlanan sonucun sağlanamaması riski vardır ve bu riski vekâlet veren taraf taşır¹⁴. Vekâlet sözleşmesinde vekilin sonucun sağlanmasına ilişkin bir borcunun bulunmaması, vekilin tamamen serbest olduğu, her hangi bir yükümlülük altına girmediği anlamına gelmez. Vekilin vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan pek çok yükümlülüğü vardır.

Mecellede ise vekâlet verenin öncelikle vekâlet konusu işte tasarruf yetkisinin olması gerekmektedir. Vekâlet verenin (müvekkil) vekâlet konusu işte tasarruf yetkisi yok ise bu yetkiyi bir başkasına veremez. Diğer bir ifadeyle kişi tasarruf yetkisinin olduğu her iş için vekâlet sözleşmesi yapabilir. Örneğin kendisine ait olmayan bir malı satması için bir kimse başkasına vekâlet verirse vekâletsiz iş gören (fuzuli) konumunda olacaktır. Aynı şekilde hastanın kendi bedeni üzerinde sınırsız tasarruf yetkisi olmadığından, İslam ve Osmanlı hukukunda hekim ile hasta arasındaki hukuki ilişkiye vekâlet sözleşmesi hükümleri uygulanmamıştır¹⁵.

Tam ehliyetlilerde vekâlet verme hak ve yetkisi açısından kısıtlama mevcut değildir. Ayırt etme gücü bulunmayan küçükler ile akıl hastaları vekâlet veremezler. Bunlar adına kanuni temsilcilerinin vekâlet vermeleri gerekir¹⁶.

“Müvekkilin, müvekkelün bih olan işi yapmağa muktedir olması şartdır. Binaen aleyh sabi-i gayr-ı mümeyyiz ile mecnunun tevkili sahih olmaz.” (MAA, md. 1457).

¹⁴ UÇAR, Tayfun/UÇAR, Şenay, Özel Güvenlik Metodolojisi: Güvenlik Mesleği Mensupları, Yöneticiler ve Mimarlar İçin, İstanbul, 2005, s. 16; DÖNMEZ, Kazım Yücel, İş Hukukunda Tazminatlar, Ankara 2008, s. 13.

¹⁵ MERGİNÂNÎ, C.3, s.245; ŞEREFÜDDİN, Ahmet Hüseyin, el-Ahkamü’ş-Şeriyeye li’l-A’mali’t-Tıbbiyye, el-Meclisü’l-Vatani, Kuveyt, 1983, s.42; EKŞİ, Ahmet, İslam Tıp Hukuku, İstanbul, 2011, s. 51.

¹⁶ MERGİNÂNÎ, C.3, s.245; ALİ HAYDAR, Hoca Emin Efendizâde, Dürerü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm, (Çeviren: Raşid Gündoğdu/Osman Erdem), İstanbul, 2014, C.3, s.482; APAYDIN, Yunus, İslam Hukuk Usulü, Kayseri, 2016, s. 176; ÖRSTEN ESİRGİN, s.175.

Vekâlet alan kimse açısından ise vekilin ayırt etme gücüne sahip olması (sınırlı ehliyetsiz) yeterlidir, balığ olması veya belli bir yaşa ulaşması şart değildir. Vekil hangi sözleşmeyi yaptığını ve bu sözleşmenin hangi sonuçları doğuracağını öngörmelidir. Kısıtlılar da vekil olabilir, vekil tayin edildikleri işlerde yaptıkları sözleşmeler müvekkileri adına hüküm ve sonuç doğurur¹⁷.

Ayrıca vekil kılınacak kişinin bilinebilir olması gerekir, örneğin sözleşme yapılacak 3. kişiye, vekâlet veren, vekil edeceği şahsı kişisel özelliklerle veya olaylarla tanımlaması hukuki sonuç doğurmaz. Örneğin sana şu sözü söyleyene ya da parmağını üç kez sıkana bana olan borcunu ver dese 3. kişide borcunu yerine getirirse 3. kişi borçtan kurtulmaz¹⁸.

Vekil gayrimüslim ve kadın olabilir. Diğer bir deyişle vekilin müslüman, hür ve erkek olması gerekmez¹⁹. Vekil için aranan kıstas ayırt etme gücüne sahip yani mümeyyiz olmasıdır. Mümeyyiz küçüğe izinli olmasa, yani mezun olmasa bile bunlara vekâlet verilebilir. Ancak sözleşmeden doğan haklar vekâlet verene ait olacaktır²⁰.

B- İşgörme Borcu

Vekil, vekâlet sözleşmesinin yapılmasıyla, belirli bir işi görmeyi; belirli bir işlemi yapmayı borçlanır. Bu sırada vekâlet verenin haklı menfaati ve sözleşme hükümleri göz önünde bulundurulmalıdır. Nitekim TBK. m. 504'e göre vekâletin kapsamı, sözleşmede açıkça gösterilmemişse, görülecek işin niteliğine göre belirlenir.

Mecelle'ye göre vekil, vekâlet sözleşmesiyle bir sonuçlandırma borcu altına girmemektedir; gerekli özeni göstermekle borcundan kurtulur²¹. Ayrıca vekilin vekâlet konusu üzerinde sözleşme hükümlerine göre tasarruf hakkı bu-

¹⁷ BİLMEN, C.6, s.317; KÖSE, s.231-233.

¹⁸ "Vekilin akıl ve mümeyyiz olması şarttır. Balığ olması şart değildir. Binaen aleyh sabi-i mümeyyiz mezun olmasa bile vekil olabilir. Fakat hukuk-ı akd ona aid olmayıp müvekkile aid olur.", (MAA, Md. 1458); Ali Haydar Efendi, C.3, s.483.

¹⁹ BİLMEN, C.6, s.319.

²⁰ KÖSE, s.231-233; ÖRSTEN ESİRGİN, s.175; AYBAKAN, Vekâlet, s.1-2.

²¹ AYBAKAN, Bilal, İslam Hukukunda Vekâlet Sözleşmesi, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1990, s. 49-50.

lunmaktadır. Dolayısıyla vekâlet sözleşmesinde bu husus açıkça düzenlenmemiştir. Vekilin görev ve sorumluluklarını sözleşmede yer alan hükümler belirler²².

C- Vekâlet Veren Talimatına Uyma Borcu

Vekil, iş görme borcunu ifa ederken vekâlet verenin talimatıyla bağlıdır (TBK; m. 505/1). Kural olarak vekâlet sözleşmesinin bir tarafı olan vekil diğer tarafı olan müvekkile karşı bağımsızdır. Vekâlet sözleşmesinin konusu özel uzmanlığı gerektiriyorsa bu bağımsızlığın muhtevası daha geniştir. Ancak bu bağımsızlık sözleşmeye konulacak hükümlerle veya müvekkilin sonradan vereceği talimatlarla sınırlandırılabilir. Vekil müvekkilin talimatlarına aykırı hareket etmemekle yükümlü tutulmuştur (TBK, 505). Ancak vekâlet verenin talimatları hukuka uygun olmalıdır. Vekil hukuka aykırı talimatlara uymamakla mükelleftir ve bundan doğan zararlarda sorumluluğu bulunmamaktadır. Vekil vekâlet verenin talimatlarıyla sınırlı olarak yer, zaman ve maddi anlamda bağımsız şekilde işi görebilir²³.

Mecelle'ye göre de vekâlet sözleşmesinde kendisine vekâlet verilen taraf vekâlet veren tarafa karşı iş görme borcu altına girer. Yapmama edimi vekâlet sözleşmesinin konusu olamaz. Haksız fiil niteliğinde olan fiiller de vekâlet sözleşmesine konu olamaz²⁴.

Kişi kendisinin yapamayacağı şeyler için başkasına vekâlet veremez. Bir başka deyişle kişi sadece kendisinin bizzat meşru şekilde yapabileceği şeyler için vekâlet verebilir. Vekâlet sözleşmesi müslümanlar için haram kabul edilen şeyler üzerinde yapılamaz. Örneğin domuz eti veya şarap satışı vekâlet sözleşmesinin konusu olamaz. İmameyn bu görüşte olmasına rağmen Ebu Hanife'ye

²² KÖSE, s.227-230; ÖRSTEN ESİRGİN, s.177.

²³ GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. 2, 3. Bası, İstanbul 2014, s. 126; AKKURT /ERDOĞAN/TOKAT, s. 464.

²⁴ ÇEKER, s.99-100; "Velayet altında bulunan kişinin lehine/zararına olan işlem tesisine veli yetkili değildir. Dolayısıyla veli, mali bakımdan tamamen aleyhte olan hibe/bağış gibi tasarruflarda bulunamadığı gibi, zarar ihtimalinin yüksek olduğu satım, kira gibi akitlerde de bulunamaz. Buna rağmen gerçekleşen hukuki işlemlerin sonuçlarından, veli şahsen sorumludur." (bkz., YAMAN, Ahmet/ÇALIŞ, Halit, İslam Hukukuna Giriş, İstanbul, 2014, s.249).

göre mütekavvim olmayan bir mal üzerinde de müslüman bir kişi zımmî'ye vekâlet verebilir²⁵.

Vekâlete konu iş koç alımı ise ve vekil koyun almışsa alınan koyun vekilin olur, müvekkili bağlamaz²⁶. Müvekkil bana filan araziyi al diye vekâlet verse ve o araziye bina yapılırsa vekil araziyi alamaz²⁷. Müvekkil bana süt al diye vekâlet verse, vekil de o beldede mutat üzere satılan süttten alsa müvekkil sözleşmeyle bağlıdır²⁸.

D-Sadakat Ve Özen Borcu

Vekil vekâlet verenin menfaat ve iradesine uygun olarak hareket etmekle mükellef tutulmuştur²⁹. Vekâlet sözleşmesinde özen yükümlülüğü ve derecesi Türk Borçlar Kanunu'nun 506. maddesinde düzenleme alanı bulmuştur. Buna göre: *"Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür."* denmektedir. Vekilin göstermesi gereken özenin derecesi objektif olarak en yüksek seviyededir. Bu sebeple vekilin sorumluluğu son derece ağırdır ve bu sebeple sorumluluğu kusurun derecesine göre belirlenir. Kusur hafifi ise ücretten belirli bir oranda indirim yapılır ve zarar bu şekilde tazmin edilir. Türk Borçlar Kanunu'nun 112. maddesine göre borçlu, alacaklının uğramış olduğu zararı kusursuz olduğunu ispat ederek tazmin etmekten kurtulabilir. İhmal suretiyle veya kasten bir fiil sonucu ortaya çıkabilecek kusur, "objektif" ve "sübjektif" unsurlardan meydana gelir. Kusurun sübjektif unsurunu borçlunun ayırt etme gücüne ilişkin kısım, objektif unsurunu ise borçlu tarafından gösterilmesi gereken özen ifade eder. Sözleşmeden doğan borçlarda objektif kusur teorisi geçerlidir. Buna göre öncelikle borcun nitelik, kapsam ve içeriğine bakılacak ikinci olarak ise sosyal ve mesleki çevredeki makul ve dürüst orta düzey objektif bir borçlu tipinin göstereceği özen kıstas alınarak kusurun olup olmadığı veya de-

²⁵ MERGİNÂNÎ, C. 3, s.243; BİLMEN, C.6, s.319; ÇEKER, s.57; AVCI, Türk Hukuk Tarihi, s. 506.

²⁶ MAA, md. 1471.

²⁷ MAA, md. 1472.

²⁸ MAA, md. 1473.

²⁹ EREN, Özel, s. 698; TANDOĞAN, Halûk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul 2010, s. 355; GÜMÜŞ, s.122; YAVUZ, Cevdet/ ACAR, Faruk/ ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 10. Baskı, s. 1162 vd.; ZEVKLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Ankara 2014, s. 629.

recesi değerlendirilecektir. Borçlu kişisel yeteneksizliği, bilgisizliği, tecrübesizliği, yaşlılığı veya karakter zayıflığı vb. kıstaslar sebebiyle objektif kusur anlayışı içerisinde sorumluluktan kurtulamaz. Ancak borçlunun mesleki durumu ve kişisel kusurları alacaklı tarafından bilinmekteyse ve bunlar bilinerek sözleşme yapılmışsa, borçlu sadece bu noktaları öne sürmek suretiyle kısmen ya da tamamen sorumluluktan kurtulabilir³⁰.

Mecelle'de sadakat ve özen yükümlülüğü münhasır olarak vekâlet sözleşmesi için bir maddede düzenlenmemiştir³¹. Mecellenin 1463'üncü maddesi sadakat ve özen yükümlülüğü için vedia sözleşmesine gönderme yapmıştır.

“Bey ve şira ve ifa ve istifa-yı deyne ve kabz-ı ayna vekil olan kimsenin cihet-i vekaletten dolayı makbuzu olan mal kendi yedinde vedi'a hükmündedir. Bila-teaddi vela-taksir telef olsa zaman lazım gelmez. Cihet-i risaletden dolayı resulün yedindeki mal dahi kezalik vedi'a hükmündedir.”

Mecellenin 777'inci maddesinde ise emanet sözleşmesinde emanet verilen kişinin sadakat ve özen yükümlülüğü ele alınmıştır. İlgili madde vekâlet sözleşmesinde vekâlet alan kimsenin sadakat ve özen yükümlülüğüne kıyasen uygulanmaktaydı. Mecelleye göre vekâlet konusu şeye taksiri veya sözleşme dışı davranışı neticesi zarar veren vekil bundan sorumlu olur ve zararı tazmin eder. Ancak vekilin kusuru dışında zarara uğrarsa bunda sorumluluğu yoktur³².

“Vedi'a yed-i müstevda'da emanettir. Binaen aleyh müstevda'ın sun' ve teaddisi ve hıfzda taksiri olmaksızın telef ya zayi olsa zaman lazım gelmez. Fakat ücretle hıfz için ida olunmuşsa mümkünü't-teharrüz olan bir sebeple telef ya zayi olduğu suretde mezmun olur.

Mesela, bir kimsenin yedinde kazara³³ vedia olan saat düşüp de kırılrsa zaman lazım gelmez. Amma saati çiğnese yahut elinden bir şey düşüp de saat kırılrsa zaman lazım gelir.”

E-Hesap Verme ve Aldıklarını İade Borcu

Esasında vekilin hesap verme borcunun, sadakat ve özen borcu ile yakından alakalı olduğunu ve hatta onun uzantısı, sonucu niteliği taşıdığını ifade

³⁰ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014, s. 1064.

³¹ ÖRSTEN ESİRGİN, s.178.

³² Ali Haydar Efendi, C.2, s.285-286.

³³ Yani kast ya da taksiri olmaksızın kırılrsa, Ali Haydar Efendi, C.2, s. 286.

etmek yanlış olmaz³⁴. Kanun koyucu, TBK. m. 508 hükmü ile vekile, vekâlet verenin istemi üzerine yürüttüğü işin hesabını verme yükümlülüğü yüklemiştir. Vekâlet veren vekilden her zaman hesap sorabilir. Vekilin hesap verme borcu hukukî işlemlere ilişkin vekâlette de, maddi fiillere ilişkin vekâlette de var olan bir borçtur³⁵. Hesap verme yükümlülüğünün kapsamında iş hakkında bilgi vermenin yanı sıra, işin maliyeti, giderler yönünden hesap verme de vardır³⁶. İş hakkında bilgi verme yükümlülüğü vekâlet verenin vekili denetleyebilmesi bakımından önem arz eder. Ayrıca vekilin bilgi verme borcu bağımsız bir yan borç niteliğinde olduğundan dava konusu edilebilir³⁷.

Hesap vermenin kapsamına işin maliyeti ve giderler de dâhil olduğundan, vekil muhasebeyi sağlam bir şekilde tutmalı (örneğin hesap defteri kullanılmalı), giderleri belgelendirmeli (fiş, fatura vs. ile) ve bunları vekâlet verene teslim etmelidir³⁸.

TBK. m. 508'e göre "Vekil, ...vekâletle ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermekle yükümlüdür". Vekil, vekâlet verene tesliminde geciktiği paranın faizini de ödemekle yükümlüdür (TBK. m. 508/II). Burada vekile verme borcu yüklenmiştir ve bu bir tazminat borcu değil, ifaya yönelmiş olan sözleşmesel bir borç niteliğindedir³⁹.

Vekilin iade borcu doğrudan temsil ve dolaylı temsil açısından ayrı ayrı ele alınmalıdır⁴⁰. Vekil eğer doğrudan temsil yetkisine sahipse, işlemlerinin ne-

³⁴ ZEVKLİLER/ GÖKYAYLA, s. 639; ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 10. Baskı, Ankara, 2014, s. 408; EREN, Özel, s. 728.

³⁵ OSER, Hugo/ SCHÖNENBERGER, Wilhelm, Zürcher Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationrecht, 2.Teil (Halband), Aufl.2, Schultheß, Zürich 1936, Art. 400, N.2; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1208.

³⁶ EREN, Özel, s. 727.

³⁷ YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1207; YAVUZ, Cevdet, Türk, İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul 1983, s. 166-167; ZEVKLİLER/ GÖKYAYLA, s. 639.

³⁸ EREN, Özel, s. 728.

³⁹ YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1209.

⁴⁰ Genel olarak vekâlet ilişkisi içerisinde temsil ilişkisini de barındırabilir. Ancak "Temsil" ve "Vekâlet" birbirinden farklı kavramlardır. Temsil yetkisinin verilmesi tek taraflı hukuki işlem, vekâlet verilmesi ise iki taraflı bir hukuki işlem gerektirir. Bkz., AYAN, Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2016, s. 230; AKKURT /ERDOĞAN/ TOKAT, s.168-170.

ticesinde doğacak olan haklar doğrudan doğruya vekâlet veren tarafından kazanılmakta olduğundan, burada vekilin iade borcu yoktur. Vekil dolaylı temsilci ise ve hukuki işlem ya da maddi fiili neticesinde alacak, taşınır ya da taşınmaz üzerinde haklar kazanmışsa, bu hakları ilk olarak vekil kazanmış olur. Daha sonra vekil bunları kanunda öngörülen şekle uygun olarak vekâlet verene devreder⁴¹.

Mecelle’de vekilin hesap verme borcunun, Mecelle’nin genel hükümleri ile sorumluluk hukuku çerçevesinde ayrıntılı olarak ele alındığı söylenebilir.

“Şartın sübutu indinde ona muallak olan şeyin sübutu lazım olur.”⁴², MAA, 82. md.

Zira sorumluluğun bir görünümü de kişinin uyması üzerine anlaşılan kurallara riayet etmemesi sebebiyle hesap vermesidir⁴³.

“Bi-kaderi’l imkan şarta muraat olunmak lazım gelir.”⁴⁴ MAA, 83. md.

Bu hükümlerin yanında vekalet sözleşmesinin o dönem en çok kullanıldığı alım, satım⁴⁵ ve davaya vekalet⁴⁶ sözleşmelerindeki özel/belirli durumlarda vekilin sorumluluğu Mecellede ayrı ayrı ele almıştır. Bu anlamda hesap verme ya da eldekilerin iadesi anlamında genel bir hükümle yetinilmemiş, durum ve koşullar tek tek ele alınarak özel hükümlere yer verilmiştir.

Örneğin vekil alım-satım sözleşmesinde müvekkilin talimatlarına aykırı olarak ancak müvekkil için daha faydalı olacak başka cinsten bir mal almışsa, her ne kadar müvekkil kar elde etse bile yapılan sözleşme müvekkili bağlamaz. Alınan mal müvekkil adına değil vekil adına alınmış sayılır⁴⁷.

⁴¹ Bkz., EREN, Özel, s. 729; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1210; YAVUZ, s. 170;

⁴² “Allah’ın helalini haram haramını helal kılmadıkça her türlü şart serbesttir.”, bkz., (KÖSE, Saffet, İslam Hukukuna Giriş, İstanbul, 2012, s.299).

⁴³ “Sorumluluk hukukunun konusu, zarar verenin, zarar görenin uğramış olduğu zararı gidermektir.” (bkz., EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.490).

⁴⁴ Sözleşmede belirlenen şartlara kişinin gücü nispetinde riayet etmesi lazım gelir. Bkz., KÖSE, İslam Hukukuna Giriş, s.299.

⁴⁵ MAA, md. 1468-1505.

⁴⁶ MAA, md. 1516-1520.

⁴⁷ “Vekil eğer cinste muhalefet ederse yani müvekkil filan cinsden bir şey al deyip de vekil başka bir cinsten bir mal alsın her ne kadar aldığı şey daha faydalı olsa bile müvekkil hakkında nafiz olmaz. Yani vekilin aldığı mal kendi üzerinde kalıp müvekkil için alınmış olmaz.” MAA, Md. 1470.

Bir başka örnek; vekilin sattığı malın parasını müşteriden alamazsa kendi malından müvekkile vermeye zorlanamayacak oluşudur⁴⁸.

Vekil satım sözleşmesini tek taraflı olarak sona erdirebilir. Ancak bu fesih müvekkili bağlamaz, vekil müvekkile sözleşmeden dolayı elde ettiği tüm nakdi vermek zorundadır⁴⁹.

F-İşi Bizzat Görme Borcu

Edim şahsi değilse alacaklı taraf için önem arz eden borcun ifa edilmesidir. Bu durumda borcun kim tarafından yerine getirildiği önemli değildir (TBK. m. 83). Ancak borç ilişkilerinin bazılarında edimin ifası açısından borçlunun kişiliği ya da vasıfları alacaklı için önemlidir. Özellikle işgörme edimli sözleşmelerde kişisel ifa gerekebilir. Nitekim işgörme edimli sözleşmelerden olan vekâlet sözleşmesinde vekilin sözleşme konusu işi bizzat ifa etmesi Türk Borçlar Kanunu'nun 506'ncı maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Zira vekâlet ilişkisi taraflar arasında güvene dayalı bir ilişkinin varlığını gerekli kılar⁵⁰. Örneğin uzman bir doktor, psikolog, avukat, vb. ile yapılan sözleşmelerde ifa bizzat borçlu tarafından yerine getirilmelidir⁵¹. Ancak bu, vekilin üçüncü kişilerin yardımından yararlanamayacağı anlamına gelmez. Vekil aslî nitelikte olmayan işlerde bir başkasından yardım alabilir⁵². Örneğin bir avukatın yazım işinde kâtibinden, bir doktorun hemşireden, ya da bir mühendisin teknisyenden yardım alması mümkündür.

Vekil, istisnai hallerde vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan iş görme borcunu bir başka kişiye bırakabilir⁵³. Bu durumda alt vekâlet ya da ikame vekâlet söz konusu olur. İkame vekalet, vekil ile üçüncü kişi arasında yapılan;

⁴⁸ "Vekil bi'l bey sattığı malın semenini müşteriden alamadığı halde kendi malından müvekkile eda etmek üzere cebr olunamaz.", MAA, Md. 1502.

⁴⁹ "Vekil bi'l bey hod be hod bey'i ikale edebilir. Fakat bu ikale müvekkil hakkında nafiz olmayıp vekilin müvekkile semeni vermesi lazım gelir.", MAA, Md. 1505.

⁵⁰ EREN, Özel, s. 717.

⁵¹ EREN, Genel, s. 925- 926.

⁵² EREN, Özel, s. 717.

⁵³ GÜMÜŞ, C. II, s. 148. Alt vekalet hakkında detaylı bilgi için bkz., AKİPEK, İpek, **Alt Vekâlet**, Ankara 2003; PARLAK, Şafak/ BÖRÜ, Levent, **Alt Vekâlet**, TBB Dergisi, S. 96, 2011, s. 17- 48; ERLÜLE, Fulya, **Alt Vekalet**, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999, s. 259 vd..

vekilin müvekkil adına ve hesabına hareket ettiği bir hukuki işlemdir⁵⁴. Bu hukuki ilişkide vekil ile ikame vekil arasında bir vekâlet ilişkisi ortaya çıkmaz⁵⁵. Hukuki ilişkinin yalnızca müvekkil ile vekil arasında doğmasının bir sonucu olarak ikame vekilin doğrudan doğruya müvekkile yönelik talep hakkı vardır⁵⁶.

Vekilin vekâlet sözleşmesi sebebiyle yükümlü olduğu edimi başka birine bırakması halinde “alt vekâlet” ilişkisi de söz konusu olabilir. İkame vekilden farklı olarak alt vekâlette asıl vekil, alt vekalet sözleşmesini vekâlet veren adına değil, kendi adına ve vekâlet veren hesabına yapar⁵⁷. Türk Borçlar Kanunu’nun 506 ncı maddesine göre “...Ancak vekile yetki verildiği veya durumun zorunlu ya da teamülün mümkün kıldığı hâllerde vekil, işi başkasına yaptırabilir”. Söz konusu hüküm çerçevesinde alt vekâletin mümkün olduğu ilk durum vekâlet veren ile vekil arasında açıkça veya zımni olarak yapılmış bir yetkilendirme anlaşmasının olmasıdır. Bu itibarla vekâlet sözleşmesi anlamında alt vekilin kullanılıp kullanılmayacağı konusu, sözleşmenin karşı tarafının yetkilendirmesinin olup olmamasına göre ikili bir ayırım yapılarak ele alınmalıdır. Şayet vekâlet verenin yetkilendirmesinden hariç olarak sözleşme konusu iş başkasına gördürülmüşse, vekil onun fiilinden kendisi yapmış gibi sorumlu olur. Bu durumda ise vekil sözleşmeyi gereği gibi ifa etmemiş olur. Burada zarar ortaya çıkmışsa bu, zarar müspet zarardır, vekil bunu tazmin etmekle mükelleftir⁵⁸. Vekil teamül gereği de bir başka vekile işi gördürebilir, bu durum vekilin bir başka vekile işi gördürebileceği ikinci durumdur⁵⁹. Üçüncü olarak vekil durumun zorunlu kıldığı hallerde sözleşme konusu edimi bir başka kişiye gördürebilir. Örneğin vekil ağır hastalık sebebiyle işi göremeyecek durumda olması veya işi görmesinin imkânsız olduğu hallerde, söz konusu işi kendisiyle aynı seviyede yerine getirecek bir başka kişiye gördürebilir. Vekâlet veren her iki durumda da vekile

⁵⁴ PARLAK, Şafak/ BÖRÜ, Levent, **Alt Vekâlet**, TBB Dergisi, Y. 2011, S. 96, s. 28; EREN, Özel, s. 718; AKİPEK, s. 123; OSER/ SCHÖNENBERGER, s. 1484

⁵⁵ ERLÜLE, s. 261; AKINCI, Şahin, **Vekâlet Sözleşmesinin Sona Ermesi**, Konya 2004, s. 41; HONSELL, Heinrich/ VOGT, Nedim Peter/ WIEGAND, Wolfgang, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529, Aufl.3, Helbing-Lichtenhahn, Basel-Genf-München 2003, s. 2177-2178; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1197.

⁵⁶ AKİPEK, s. 129.

⁵⁷ EREN, Özel, s. 718.

⁵⁸ EREN, Özel, s. 720; GÜMÜŞ, C. II, s. 148; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1196; EREN, Özel, s. 718; PARLAK/ BÖRÜ, s. 18.

⁵⁹ ZEVLİLER/ GÖKYAYLA, s. 636; GÜMÜŞ, C. II, s. 148.

karşı hangi haklara sahipse vekilin kendi yerine koyduğu kişiye karşı da aynı haklara sahiptir (TBK. m. 507/III)⁶⁰.

Vekâlette vekil ile müvekkil arasında güvene dayalı ilişki önem arz eder. Uygulamada bazı durumlarda işin başkası tarafından yapılması yönünde teammül olabilir. Bu durumlarda vekâlet ilişkisine dayanan güvenin, yeteneklerinden dolayı tercih edilen vekile değil müesseseye olduğunu ifade etmek yanlış olmaz⁶¹.

Mecelleye göre bir kimse vekil olduğu hususta bir başkasını vekil tayin edemez. Ancak genel vekâletname ile takdir yetkisinin verildiği durumlarda, vekil sözleşme konusu iş için bir başkasını vekil tayin edebilir. Bu durumda asıl vekil vefat eder veya vekâlet veren asıl vekili azl eder ise alt vekil vekâletten azledilmiş olmaz. Sözleşme hükümleri vekâlet veren ile alt vekil arasında devam eder⁶².

Müvekkilin izni olmadan vekil söz konusu işi yapması için bir başkasına teslim edemez⁶³.

“Bir kimse vekil olduğu hususta başkasını tevkil edemez. Meğer ki müvekkil ona izin vermiş veyahut re’yinle amel et demiş ola. Ol halde vekil, başkasını tevkil edebilir. Ve bu vecihle vekilin tevkil ettiği kimse, müvekkilin vekili olur. Yoksa ol vekilin vekili olmaz. Hatta vekil-i evvelin azliyle, yahut vefatıyla, vekil-i sâni mün’azil olmaz.” (MAA, 1466. madde).

Vekâlet veren bir sözleşmeyle iki vekil tayin etmişse vekâlet konusu üzerinde vekillerden birisi tek başına tasarrufta bulunamaz. Ancak borcun yerine getirilmesi gibi takdir hakkına ihtiyaç duyulmayan ya da iki vekilin birlikte hareket imkânlarının bulunmadığı durumlarda vekillerden biri tek başına hareket edebilir. Ancak vekâlet veren bir kişiyi vekil tayin ettikten sonra aynı işe bir başkasını vekil tayin ederse vekillerden birisi vekâlet konusu işe vekâlet edebilir⁶⁴.

Sonuç

Günümüz Türk hukukunda atipik iş görme edimli sözleşmelere vekâlet sözleşmesi hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür. Bu anlamda günümüz

⁶⁰ AKİPEK, s. 11; PARLAK/ BÖRÜ, s. 19.

⁶¹ YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 1197; TANDOĞAN, C. II, s. 457-458.

⁶² 1880 tarihli Kadri Paşa Borçlar Hukuku Kodu md. 902’de aynı yöndedir.

⁶³ AYBAKAN, Vekâlet, s.4.

⁶⁴ MAA, md. 1465; 1880 tarihli Kadri Paşa Borçlar Hukuku Kodu: md. 903.

Türk hukukunda vekâlet sözleşmesi, genel nitelikte bir sözleşme niteliğindedir. Osmanlı hukukunda ve mecellede ise atipik iş görme edimli sözleşmelere İcare (Kira) sözleşmesi hükümleri uygulanmıştır. Bu anlamda günümüz Türk hukukunda vekâlet sözleşmesi genel nitelikte bir sözleşme olduğundan, ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş; uyuşmazlıkların çözümünde kaynak niteliğiyle içtihatlarla zenginlik katmıştır. Mecelle’de ise vekâlet sözleşmesi ile ilgili sistematik anlamda bir çok ayrıntılı düzenleme varken vekilin özen yükümlülüğünde olduğu gibi başka sözleşmelere atıf yapılarak hüküm zenginliği korunmuştur.

Türk pozitif hukukunda vekâlet sözleşmesi, vekilin müvekkilin bir işini görmeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmaktadır. İslam hukukunda ise vekâlet sözleşmesi için İslam hukukçuları zaman içerisinde çeşitli tanımlar yapmıştır. İslam hukukçularından Baberti’nin tanımı Mecellede esas alınmıştır: “Vekâlet, bir kimse işini başkasına tefviz etmek ve ol işde onu kendi yerine ikame eylemektir.” (MAA, md. 1449/1).

Türk pozitif hukukuna ve Mecelleye göre vekâlet sözleşmesinin kurulması herhangi bir şekle tabi tutulmamıştır; icap ve kabul ile kurulur. Tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanları, vekâlet sözleşmesinin kurulması için yeterlidir. İrade beyanı açık olabileceği gibi örtülü de olabilir.

Mecelleye ve günümüz Türk hukukuna göre vekâlet sözleşmesi bir işin görülmesini konu edinen bir sözleşmedir. Ancak vekâlet sözleşmesinde vekil genel olarak belli bir sonucun sağlanmasını üstlenmez. Vekilin özenli bir şekilde, mesleki bilgi ve tecrübesini kullanmasıyla edimin ifa edilmesi yükümlülüğü söz konusudur. Mecellede ayrıca vekâlet verenin öncelikle vekâlet konusu işte tasarruf yetkisinin olması aranmaktadır. Vekâlet verenin (müvekkil) vekâlet konusu işte tasarruf yetkisi yok ise bu yetkiyi bir başkasına veremez.

Mecelleye göre vekil, vekâlet sözleşmesiyle bir sonuçlandırma borcu altına girmemektedir. Mecellede sadakat ve özen yükümlülüğü münhasır olarak vekâlet sözleşmesi için bir maddede düzenlenmemiştir. Mecelle’nin 1463’üncü maddesi sadakat ve özen yükümlülüğü için vedia sözleşmesine gönderme yapmıştır. Vekâlet konusu şeye taksiri veya sözleşme dışı davranışı neticesi zarar veren vekil bundan sorumlu olacak ve zararı tazmin etmekle yükümlü olacaktır. Ancak vekilin kusuru dışında zarar oluşursa bunda sorumluluğu yoktur. Buna göre vekil gerekli özeni göstermekle borcundan kurtulacaktır. Vekil, iş görme borcunu ifa ederken vekâlet verenin talimatıyla bağlıdır. Yapmama edimi vekâlet sözleşmesinin konusu olamaz. Vekil vekâlet verenin menfaat ve iradesine uygun olarak hareket etmekle mükellef tutulmuştur.

Türk pozitif hukukunda ise vekilin göstermesi gereken özenin derecesi objektif olarak en yüksek seviye olarak öngörülmüştür. Bu sebeple vekilin sorumluluğu son derece ağırdır ve bu sebeple sorumluluğu kusurun derecesine göre belirlenir.

KAYNAKLAR

- AKINCI, Şahin, Vekâlet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Konya, 2004.
- AKİPEK, Şebnem, Alt Vekâlet, Ankara, 2003.
- AKKURT, Sinan Sami/ERDOĞAN, Kemal/TOKAT, Hüseyin, Borçlar Hukuku, Ankara, 2018.
- AKMAN, Ahmet, İslam ve Türk Borçlar Hukukunda İbra, EÜHFD, Kayseri, 2018, C. 13, S. 2.
- ALİ HAYDAR, Hoca Emin Efendizâde, Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, (Çeviren: Raşid Gündoğdu/Osman Erdem), İstanbul, 2014.
- APAYDIN, Yunus, İslam Hukuk Usulü, Kayseri, 2016.
- ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 10. Baskı, Ankara, 2014.
- AYAN, Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2016.
- AYBAKAN, Bilal, İslam Hukukunda Vekâlet Sözleşmesi, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1990.
- AYDIN, M. Akif, Türk Hukuk Tarihi, İstanbul, 2017.
- AYKANAT, Mehmet, Mecellede İş Sözleşmesi, Akademik Bakış Dergisi, S. 47, 2015, s. 54.
- AVCI, Mustafa, Türk Hukuk Tarihi, (Editörler: Mehmet Aykanat/İbrahim Ülker/Süleyman Emre Zorlu/Melikşah Aydın) Konya, 2017.
- BİLMEN, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslamiye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu, İstanbul.
- ÇEKER, Orhan, İslam Hukukunda Akidler, Konya, 2014.
- DÖNDÜREN, Hamdi, Delilleriyle Ticaret ve İktisat İlmihali, İstanbul, 1993.
- DÖNMEZ, Kazım Yücel, İş Hukukunda Tazminatlar, Ankara, 2008.
- EKŞİ, Ahmet, İslam Tıp Hukuku, İstanbul, 2011.
- EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2014.
- EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2014.
- ERLÜLE, Fulya, Alt Vekâlet, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul, 1999.
- GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. 2, İstanbul, 2014.

- HONSELL, Heinrich/ VOGT, Nedim Peter/ WIEGAND, Wolfgang, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529, Aufl.3, Helbing-Lichtenhahn, Basel-Genf-München, 2003.
- MERGİNÂNÎ, Şeyhülislam Burhanüddin Ebu'l-Hasan Ali b. Ebu Bekir: el-Hidâye Tercemesi, (Çeviren: Ahmed Meylani), İstanbul, 2013.
- PARLAK, Şafak/ BÖRÜ, Levent, Alt Vekâlet, TBB Dergisi, İstanbul, 2011, S. 96.
- SERAHSÎ, Şemsu'l-eimme Ebu Sehl Ebu Bekir Muhammed b. Ahmed, El-Meb-sut, (Editör: Mustafa Cevat Akşit), İstanbul, 2008.
- OSER, Hugo/ SCHÖNENBERGER, Wihelm, Zürcher Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationrecht, 2.Teil (Halband), Aufl.2, Schultheß, Zürich 1936, Art. 400, N.2.
- ÖRSTEN ESİRGEN, Seda, Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Çerçevesinde Vekalet Sözleşmesi, Ankara Barosu Dergisi, Ankara, 2013.
- KÖSE, Murtaza, İslam Hukukunda Temsil Kavramı ve Vekalet-Temsil İlişkisi, Ekev Akademi Dergisi, Erzurum, 2008.
- RADO, Türkan, Roma Hukuku Dersleri, İstanbul, 1992.
- SAVAŞ, Abdurrahman, Roma ve Türk Hukukunda Vekalet Sözleşmesi, SÜHFD, C. 8, S. 1-2.
- SAYMEN, Ferit, H., Türk İş Hukuku, İstanbul, 1954.
- ŞEREFÜDDİN, Ahmet Hüseyin, el-Ahkamü's-Şeriyye li'l-A'mali't-Tibbiyye, el-Meclisü'l-Vatani, Kuveyt, 1983.
- ŞİMŞİRGİL, Ahmet/ EKİNCİ, Ekrem Buğra, Ahmed Cevdet Paşa ve Mecelle, İstanbul, 2008.
- TANDOĞAN, Halûk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. 2, İstanbul, 2010.
- UÇAR, Tayfun/UÇAR, Şenay, Özel Güvenlik Metodolojisi: Güvenlik Mesleği Mensupları, Yöneticiler ve Mimarlar İçin, İstanbul, 2005.
- ÜLKER, İbrahim, Tahkim ve Arabuluculukta Uyuşmazlıkların Mecelle hükümlerine Göre Çözülmesi Mümkün mü?, 2. Uluslararası Sosyal Bilimler Kongresi 23-25 Mart 2018 Kudüs Bildiriler, Ankara, 2018.
- YAMAN, Ahmet/ÇALIŞ, Halit, İslam Hukukuna Giriş, İstanbul, 2014.
- YAVUZ, Cevdet, Türk, İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul, 1983.
- YAVUZ, Cevdet/ ACAR, Faruk/ ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, İstanbul.

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