

TACİR YARDIMCILARI

*Prof. Dr. Ömer TEOMAN**

1. Tacir Yardımcılarının Varoluş Nedenleri

Bir ticarî işletmeyi kendi adına ve hesabına işlettiği için tacir sıfatını kazanan bir kimse (TK 14/I), faaliyetini sürdürebilmek için, olayların büyük bir çoğunluğunda, üçüncü kişilerin yardım ve hizmetlerine gereksinim duyar.

Gerçekten, esnaf sınırını güçlkle aşan (TK 17) "küçük tacir"ler bir yana bırakılacak olursa, gerek gerçek kişilere ait bireysel gerek sahipleri ortaklık tüzel kişileri olan ticarî işletmelerin bünyesinde değişik yetki ve görevlerle donatılmış, kimileri işletmede sürekli bir biçimde hazır bulunan ve tacirden yapacakları iş konusunda emir ve talimat alan, kimileri de katkısını dışarıdan, yani bizzat sahibi bulunduğu bir işletmeyi çalıştırmak sureti ile, bağımsız bir biçimde sağlayan, farklı konumdaki yardımcıların yer aldığı gözlemlenebilir. Bunun gibi bir ticarî işletmeyi örneğin bir küçük ya da kısıtlının adına ve hesabına işleten ve TK 15 uyarınca bizzat tacir sayılmayan veli ya da vasi gibi kişiler de, söz konusu faaliyetleri sırasında üçüncü kişilerin hizmetlerinden yararlanabilirler. Nihayet ister gerçek ister tüzel kişi olsun, tacirin faaliyetini kendi merkezi dışına taşıyıp genişletmek arzusunun duyduğu her durumda ya bir şube kurup, kendisi aynı zamanda hem merkezde hem de şubede bulunamayacağı için, şubenin başına kendisini temsil ile yetkili üçüncü bir kişiyi görevlendirmek zorunluluğu ile karşılaşacağı ya da eğer şube kurmak istemiyor ve/ya işlerinin yoğunluğu henüz bunu gerekli kılmıyorsa, bu kez uğraşısı ve bunun sonucu olan ürünlerini söz konusu yer veya bölgede müşterilere kendisine yardımcı olacak üçüncü kişiler aracılığı ile sunmak durumunda kalacağı ortadadır.

Bu söylediklerimizi şu somut örnekle canlandırabiliriz: İstanbul Levent'te ticarî işletme boyutunda bir kebabçı işleten tacir (A), anılan lokantasında her gün mezbahaya giderek kendisine uygun etleri satın almakta yardım eden bir kişiye, etleri mutfakta işleyerek kebab haline dönüştürmekte katkıda bulunan bir ya da birkaç görevliye, ekmekleri ve lahmacunları fırında taze olarak yapacak bazı yardımcılarına, etleri ocak başında pişirecek birden fazla kişiye, mutfakta maydanoz, roka ve soğanları ayıklayıp,

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

hazırlayacak müstahdemlere, müşterilerin rezervasyonlarını yapıp, onları masalarına yerleştirmekle görevli bulunan şef garsona, müşterilerin siparişlerini alıp, bunları mutfağa ve ocakbaşına ileten, hazır olan siparişlerin masalara servisini sağlayan garsonlara ve bunlara yardım eden komilere, nakit ya da kredi kartı ile ödenen hesapları alan muhasebe yetkililerine, kışın vestiyere bakan ve bazen değişik markalı sigaraları da hazır bulundurup, isteyenlere satan kişilere, her akşam lokantayı süpürüp, silen temizlikçilere ve müşterilerin otomobillerinin caddeye park edilmesine yardım eden birden fazla şöföre gereksinim duyacağı açıktır.

Hiç kuşkusuz, sınırlayıcı olmamak üzere ve sadece örnek olarak anılan bu kişilerin büyük bir bölümü tacir (A)'nın sürekli olarak işletmesinin bünyesinde yer alan, başka bir söyleyiş ile, ona bir hizmet sözleşmesi ile bağlı olan ve yine kendisinden emir ve talimat alan kişilerdir. Ne var ki, örneğin mezbahadan et alımında yardımcı olan kişi bakımından bu tür bir bağlılığın varlığı zorunlu olmayıp, sözü edilen kişi görevini pekâla yarım zamanlı olarak, başka bir söyleyiş ile (A)'ya bir hizmet sözleşmesi ile bağlı bulunmaksızın da yerine getirebilir. Öte yandan verdiğimiz örnekte anılan kişilerden bir bölümünün, diyelim mutfakta soğan ayıklayan ya da bulaşıkları yıkayan görevlilerin, sadece işletmenin iç bünyesinde yer aldığı, farklı bir anlatımla, bunların müşteriler ile hiçbir temas ve ilişkilerinin bulunmadığı, buna karşılık şef garson, garson, vestiyer ve oto park görevlileri gibi diğer bazılarının ise kebab yemeye gelen müşterilerle az ya da çok belirli bir temaslarının bulunduğu muhakkaktır. Görüldüğü gibi, ilk grupta yer alanların tacir (A)'yı kesinlikle temsil etmeleri söz konusu olmadığı halde, şef garson başta olmak üzere ikinci grupta yer alanların bazı görevlerini (A)'yı temsilen yerine getirdikleri söylenebilir.

Şimdi bir aşama daha ileri giderek tacir (A)'nın işletmesinde sattığı kebabların ününün giderek artmaya başladığını ve İstanbul'un Kadıköy yakasında oturanların (A)'ya bu kez de Bostancı'da yeni bir lokanta açmak konusunda ısrar ettiklerini varsayalım. Hiç kuşkusuz, Levent'teki dükkânının başında bizzat duran ve onun tüm faaliyeti ile kişisel olarak ilgilenen (A) yukarıda örnek olarak saydığımız benzer kişilere Bostancı'daki şubesinde de aynen görev vermek zorunda olduğu gibi, burada kendisini geniş bir biçimde temsil etmeye yetkili bir yardımcıya da gereksinim duyacaktır.

Bunun gibi fabrikası İstanbul'da bulunan ve kumaş üretimi ile uğraşan (Ş) anonim ortaklığı, her yıl Adana'daki pamuk üreticileri ile bağlantı kurarak onlardan kaliteli pamukları satın alan bir kişiyi, üretilen kumaşları diyelim Ankara ya da İzmir'de sürekli olarak pazarlayan bir başka aracıyı, nihayet bazen de kumaşları ayda sadece bir kez müşterilerin bulunduğu yere kendi kamyonu ile götüren yardımcıları görevlendirebilir.

Yukarıda verdiğimiz her iki örnekten ortaya çıkan sonuç şudur: Tacir ti-

carî işletmesini işletirken, tüm faaliyeti tek başına yürütemeyeceği için, üçüncü kişilerin de hizmetlerinden yararlanır. Bu üçüncü kişilerden bazıları sürekli biçimde tacirin işletmesinin içinde hazır bulunur ve görevlerini tacirden aldıkları emir ve talimat doğrultusunda yerine getirirken, diğer bazıları işletmenin içinde yer almaz, tacire bir hizmet sözleşmesi ile bağlı bulunmaz ve faaliyetlerini bizzat kendilerinin sahibi buldukları ticarî işletme aracılığı ile ifa ederler. Bir başka açıdan yardımcıların bazıları anılan görevlerini sürekli bir biçimde yerine getirirken, diğerlerinin görevi somut bir işin tamamlanması ile birlikte sona erer. Nihayet tacire yardımcı olan kişilerden bazıları kapsamı az ya da çok, onu temsil ederlerken, diğerlerinin taciri temsil yetkisi bulunmaz.

Aşağıda açıklamalarda sağlayacağı kolaylık göz önüne alınarak, tacir yardımcıları değişik açılardan sınıflandırılacaktır.

2. Tacir Yardımcılarının Sınıflandırılması

2.1. Düzenledikleri Yer Açısından

Hukukumuzda tacir yardımcılarının bir bölümü BK'da, diğer bir bölümü de TK'da düzenlenmiş, bazı tacir yardımcıları ise anılan her iki yasa dışında kalan başkaca yasalarda hükme bağlanmıştır.

Gerçekten, Türk hukukunda BK'da düzenlenen tacir yardımcıları ticarî mümessil (BK 449-452), ticarî vekiller (BK 453) ve gezici tüccar yardımcısı diye de adlandırılabilir olan seyyar tüccar memuru (BK 454)dur.

Buna karşılık acenta sadece TK'da (TK 116-134) ve özel konumdaki taşıma işleri komisyoncusu (TK 808-815) bir yana bırakılırsa, komisyoncu yalnızca BK'da (BK 416-430) hükme bağlanmıştır.

Nihayet tellâl ise hem BK'da (BK 404-409) hem de TK'da (TK 100-115) düzenlenmiştir.

Hemen belirtelim, bazen tek başına bazen de birlikte olmak üzere karşımıza çıkan bu *çifte düzenlemenin* gerekçesi, İsviçre'de BK'dan ayrı bağımsız bir TK'nun bulunmaması ve 1926 yılında İsvBK iktibas edilirken orada BK içinde yer alan ticarî mümessillik, ticarî vekillik ve gezici tüccar memurluğu ile ilgili hükümlerin dilimize çevrilmek sureti ile aynen Türk sistemine aktarılmasıdır. Aşağıda ayrıntıları ile açıklanacağı üzere, örneğin ticarî mümessilin hem ticarî işletmelere hem de esnaf işletmelerine tayin edilebileceği, başka bir söyleyiş ile, ticarî mümessilin yalnızca tacire değil ve fakat aynı zamanda esnafa da yardım edebilmesi nedeni ile kurumun BK'da düzenlenmesine karşı çıkılmayabilir. Bu söylenenler gerek ticarî işletmeler gerek esnaf işletmeleri ve giderek tacir ya da esnaf dahi olması gerekmeyen kişiler arasında aracılık yapabilen komisyoncu açısından da aynen geçerlidir.

Buna karşılık, hükümlerin birbirine çok benzediği dikkate alınacak olursa, yasakoyucunun tellâllik kurumunu hem (ticarî olmayan anlamında âdi işler tellâllığı olarak) “tellâllik” adı altında BK’da hem de “ticaret işleri tellâllığı” başlığı altında ayrıca TK’da düzenlemesinin herhangi bir yarar ve anlamının bulunmadığı ortadadır.

Aşağıdaki açıklamalarımızın ilke olarak *tacir yardımcılarını* hedef alacağı, bu nedenle de (âdi işler) tellâllığı ile ticarî nitelik taşımayan komisyonculuğun incelenmeyeceği vurgulanmalıdır.

Nihayet yasakoyucunun TK’nu yürürlüğe koymadan önce ticarî mümessil, ticarî vekil ve gezici tüccar memuru ile komisyonculuğa ilişkin hükümleri BK’dan çıkararak TK’na dahil etmemesinin altında, anılan kurumların sadece ticarî işletmeler değil, esnaf işletmeleri arasında, hatta bu iki sıfatı dahi taşıması zorunlu bulunmayan kişiler arasında faaliyet gösterebilmelerinin yanı sıra BK’daki madde numaralarını bozmama düşüncesinin de yattığı eklenebilir.

2.2. Tacire Bağlı Olup Olmadıkları Açısından

Bilimsel öğretilerde tacir yardımcıları hakkında yapılan en yaygın sınıflandırma, bunların bağlı olup olmadıkları açısından yapılandırılır. Bu anlamda ticarî mümessil, ticarî vekiller ve gezici tüccar yardımcısının *bağlı*, tellâl ve komisyoncunun *bağlı olmayan* ya da *bağımsız* tacir yardımcılarını olarak nitelendirildiklerini, acentenin ise, bunun gerek bağlı gerek bağımsız tacir yardımcılara ilişkin özellikleri bünyesinde birlikte toplaması nedeni ile, ortada bir konumda olduğundan söz edildiğini eklemek isteriz.

Bu noktada üzerinde durulup, aydınlığa kavuşturulması gereken husus, bir yardımcının hangi ölçütlere göre “bağlı” ya da “bağlı olmadığı”ndan söz edilebileceği, yani onun ne zaman bağımsız bir konumda bulunduğu sonucuna varılabileceğidir.

Hemen belirtelim, ortaya koyduğumuz bu sorunun çözümünde bir yardımcının tacire yıllardan beri hizmet etmekte bulunması ya da sadece onunla çalışıyor olması gibi özellikler dikkate alınmaz. Nitekim, aşağıda görüleceği üzere, bir ticaret işleri tellâli yıllardan beri hep ve sadece aynı tacirler arasındaki işlemlere aracılık etse dahi, o anılan bu her iki taraftan hiçbirisine bağlı sayılamayacağı, yani hep bağımsız konumda kalacağı gibi, bir komisyoncunun da her zaman ve sadece bir tacirin satın alacağı taşınır niteliğindeki mallarda, diyelim pamuk alımında aracılık etmesi, ona bağlı ya da tâbi bir sıfat tanınmasına yeterli değildir.

Bir tacir yardımcısının tacire bağlı ya da tâbi olup olmadığı değerlendirilirken göz önüne alınacak başlıca husus, sözü edilen yardımcının tacirin işletmesinin bünyesinde yer alıp almadığı, tacire bir hizmet sözleşmesi ile bağlı bulunup bulunmadığı, yani onun işçisi ya da müstahdemi olup olma-

dığı, nihayet ve hepsinden önemlisi faaliyetini tacirin emir ve talimatı altında yürütüp yürütmediğidir.

Soruna bu açıdan yaklaşıldığında, yukarıdaki lokanta örneğinde et alımını yapan, mutfakta etleri hazırlayan, ocak başında kebapları pişiren, müşterileri karşılayan ve onlara hizmet eden tüm kişilerin tacir (A)'nın işçisi ve/ya müstahdemi oldukları ve bunların tacirin belirlediği kuralların dışında görev yapmalarının kesinlikle olanaklı bulunmadığı sonucuna ulaşılması kaçınılmazdır. Buna karşılık İstanbul'da kumaş fabrikasına sahip olan (Ş) anonim ortaklığının hesabına Adana'da pamuk satın alan kişi ya da orada (Ş)'nin kumaşlarını sürekli olarak pazarlayan bir diğer aracı gibi yardımcıların, hiç kuşkusuz, (Ş)'nin çizdiği sınırlar içinde kalmak koşulu ile, kendi bağımsız ticarî işletmeleri çerçevesinde, kişisel faaliyetlerinin koşullarının belirleyebilecekleri ve bunların örneğin hangi saatler arasında çalışacakları konusunda kesinlikle tacirden herhangi bir talimat almaksızın faaliyet gösterebilecekleri açıktır. Bu sonucularda, tacirin öngördüğü sonuç önem taşıdığı için, bunun nasıl ve hangi zamanda gerçekleştirildiği değil, bizzatî sonucun gerçekleşip gerçekleşmediği önem taşır. Bağlı olmayan ya da bağımsız tacir yardımcıları tacire bir hizmet sözleşmesi ile bağlı bulunmadıkları gibi, diyelim kendi çalıştırdıkları kişilere ödeyecekleri ücreti de serbestçe saptayabilirler. Buna karşılık tacir ile ona bağlı olmayan yardımcıları, yani bağımsız tacir yardımcıları arasındaki ilişkide, örneğin bir malın satım ya da alım fiyatı yönünden tacirin belirlemelerinin esas alınacağı ya da anılan türden yardımcılarına ödenecek ücretin birlikte kararlaştırılacağına kuşku yoktur.

2.3. Taciri Temsil Edip Etmedikleri Bakımından

Tacir yardımcılarından bazılarının taciri az ya da çok temsil etmelerine karşın, diğer bir bölümünün taciri kesinlikle temsil etmeleri söz konusu değildir.

Gerçekten, yine yukarıdaki lokanta örneğine dönecek olursak, tacir (A)'nın Bostancı'daki şubesinin başına getirdiği ticarî mümessilin onu çok geniş bir biçimde temsil yetkisine sahip bulunduğu, buna karşılık diyelim Levent'teki iş yerinde müşterilere hizmet sunan garsonun, ancak hesabı bizzat tahsil edebilmek koşulu ile sınırlı bir biçimde temsil edebileceği, İstanbul'daki kumaş fabrikasının yetkilileri ile Adana'daki pamuk üreticilerini sözleşme yapmak üzere karşı karşıya getiren bir aracının taraflardan hiçbirini temsil etmediği, (Ş)'nin mallarını Adana'da sürekli bir biçimde pazarlayan ve sözleşmeleri (Ş)'nin adına ve hesabına imzalayan bir diğer yardımcının ise yine anılan şirketi temsil yetkisi ile donatıldığı görülecektir.

Bir tacir yardımcısının taciri temsil yetkisi örneğin BK veya TK tarafından, yani yasa gereği varolabileceği gibi, bizzat tacirin iradesi sonucunda da doğmuş bulunabilir. Özellikle tacirin bağlanabilmesi bakımından somut bir

konuda kendisine açık ve özel bir yetki tanınmış bulunmasının zorunlu olduğu hallerde, durum budur.

Yapılan bu ayrıma göre, örneğin ticaret işleri tellâlinin ya da aracı acentanın taciri temsil yetkisinin bulunmadığı anlaşılacaktır.

2.4. Tacir ile İlişkilerinin Devamlı Olup Olmaması Açısından

Nihayet tacir ile bazı yardımcıları arasındaki ilişki sürekli (= devamlı) bir nitelik taşıdığı halde, bir diğer bölümü ile de ilişki bu nitelikte değildir.

Hemen belirtelim, tacir ile yardımcısı arasındaki hizmet ya da acentalık sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli olması ilişkinin devamlı sayılmasına engel olmadığı gibi, buradaki devamlılığın da tacir yardımcısının faaliyeti, yani onun somut aracılık işini sürekli olarak yapıp yapmadığı (= arızî olarak yapıp yapmadığı) ile de ilgili değildir. Nitekim örneğin ticaret işleri tellâllığının daimî bir faaliyet olarak icrası zorunlu olup, tellâllığın geçici ya da arızî olarak yapılması halinde BK hükümleri uygulama alanı bulur.

Buna karşılık ister âdi işler ister ticaret işleri tellâllığı söz konusu olsun tellâl taraflardan hiçbirine bağlı olmadığı için, bir tacirin sürekli olarak aynı tellâl ile çalışması durumunda dahi, bunların arasında sürekli bir ilişki doğmaz. Değişik bir söyleyiş ile, anılan varsayımda tellâl her yeni iş bakımından ayrıca ve bir kez daha tâyin edilmiş olarak kabul edilir.

Açıktır ki, bu başlık altında değinilen “ilişkinin devamlılığı” kavramından taraflar arasındaki sözleşmenin sonsuza değin ya da taraflar yaşadıkları süreli devam etmesinin zorunlu olduğu gibi bir sonuca ulaşamaz. Her süreli ilişkide olduğu gibi, bazen sözleşme belirli koşulların doğumu ile birlikte kendiliğinden son bulur, bazen de taraflar sözleşmede ya da yasada öngörülen nedenlere veya haklı sebebe dayanarak ilişkilerine son verebilirler.

2.5. Kitapta* İncelenecek Tacir Yardımcıları

Bu noktada “Ticari İşletme” başlığını taşıyan bir ders kitabında yukarıda sayılan tacir yardımcılarından hangilerinin incelenmesi gerektiği sorusu hatıra gelebilir.

Hemen belirtelim, ticaret hukuku sadece taciri az ya da çok temsil etmek yetkisine sahip bulunan yardımcıları ile ilgilenmek durumundadır. Açıktır ki, yukarıdaki lokanta örneğinde sadece mutfakta görev yapan ve müşterilerle kesinlikle herhangi bir temasa girmeyen ahçı, bulaşıkçı ya da kebapları hazırlayan gibi yardımcıları işletme için büyük bir önem taşırlar. Fakat vazgeçilmez nitelik taşıyan bu yardımcıları iş sahibi konumundaki tacire sadece bir hizmet sözleşmesi ile bağlı olarak görev ifa ettikleri ve onu üçüncü kişiler

* Bilimsel çalışmanın yazım aşamasında bir kitap olarak yayınlanması düşünüldüğünden, metnin tümünde “kitap” ibaresi kullanılmış ve Sn. Prof. Dr. Ömer TEOMAN’ın talimatı doğrultusunda, tashihte bu ibare aynen muhafaza edilmiştir.

karşısında hiçbir zaman bağlayıcı herhangi bir işlem yapmadıkları için, bunlar görevlerinin kapsamı itibarı ile sadece İş Hukuku'nu ilgilendirirler.

Buna karşılık, ister tacire bağlı olsun ister faaliyetini kendi bağımsız ticarî işletmesinde yürütsün, taciri üçüncü kişiler karşısında temsil eden ve/ya üçüncü kişilerle taciri, bir sözleşme imzalamak üzere, karşı karşıya getiren kişiler Ticaret Hukuku'nun inceleme alanı içinde yer alır. Anılan nedenlerle aşağıda öncelikle ticarî mümessil, ticarî vekiller, gezici tüccar memuru, acenta, tellâl ve komisyoncunun hukukî durumlarının ele alınması ile yetinilecek, buna karşılık salt öğrencilerin aydınlanmasını sağlamak ve acenta ile arasındaki farkları ortaya koyabilmek amacı ile, bir tacir yardımcısı olmamasına karşın, "tek satıcılık" kurumuna da kısaca değinilecektir.

3. Ticarî Mümessil

3.1. Tanımı

Ticarî mümessil BK 449/T'de "Ticarî mümessil, bir ticarethane veya fabrika veya ticarî şekilde işletilen diğer bir müessese sahibi tarafından işlerini idare ve müessesenin imzasını kullanarak bilveköle imza vazetmek üzere sarih veya zımnî kendisine mezuniyet verilen kimsedir" şeklinde tanımlanmıştır.

Hemen belirtelim, bu tanımın gerek dili gerek içeriği bakımından başarılı olduğunu söylemek mümkün değildir.

Gerçekten, bir kere yasakoyucu sözünü ettiğimiz hükümde kısaca "ticarî işletme" deyimine yer verebileceği halde, tıpkı TK 11/T'de olduğu gibi, ticarî işletmenin türlerini tek tek saymak yoluna gitmiştir. TK 11/T'in genel olarak ticarî işletme kavramını düzenlediği ve bunun türlerini açıklamayı hedeflediği göz önüne alınırsa, buradaki saymanın zorunlu olduğu kendiliğinden anlaşılır. Buna karşılık BK 449/T'de kanımızca artık buna gerek yoktur.

İkinci olarak hükmün lâfzından ticarî mümessilin sadece bir ticarî işletmenin sahibi tarafından atanabileceği gibi bir izlenim doğmaktadır ki, bu doğru değildir. Bir ticarî işletmeyi küçük ve/ya kısıtlı adına işleten veli, ya da vasi her ne kadar tacir sayılmaz (TK 15) ve hiç kuşkusuz işletmenin sahibi konumunda bulunmazsa da, gerekli olan durumlarda bunların da işletmeye bir ticarî mümessil atayabileceklerinden kuşku duyulamaz. Öte yandan ticarî mümessillerin sadece bireysel gerçek kişi ticarî işletmelerine değil ve fakat aynı zamanda örneğin kollektif (TK 160/II) ve anonim (TK 319/II; 342) ortaklıklar gibi ticaret ortaklıklarına da atanabilecekleri göz önüne alınacak olursa, bir kez daha fıkra da kullanılan "sahibi" ibaresinin yerinde olmadığı sonucuna varılabilir.

Üçüncü olarak kanımızca BK 449/T'de ticarî mümessilin "müessesenin imzasını kullanarak bilveköle imza vaz"edeceğinden söz edilmesi de doğru ve başarılı değildir. Nitekim, aşağıda değineceğimiz üzere, ticarî mümessil, taciri temsil ederken onun imzasını "taklit etmeyeceği" ve doğal olarak işle-