T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ORGANİZASYON SORUMLULUĞU
(TBK m. 66/III)

Doktora Tezi

MUSTAFA ÜNLÜTEPE

İstanbul, 2015

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ORGANİZASYON SORUMLULUĞU
(TBK m. 66/III)

Doktora Tezi

MUSTAFA ÜNLÜTEPE

Danışman: Prof. Dr. BURAK ÖZEN

İstanbul, 2015

MARMARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı DOKTORA öğrencisi MUSTAFA ÜNLÜTEPE'nın ORGANİZASYON SORUMLULUĞU (TBK m.66/III) adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 05.10.2015 tarih ve 2015-37/23 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / oy ~~çokluğu~~ ile Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 22.../...12...../.2015...

Öğretim Üyesi Adı Soyadı		**İmzası**
1. Tez Danışmanı	Prof. Dr. BURAK ÖZEN	
2. Jüri Üyesi	Prof. Dr. SERAP HELVACI	
3. Jüri Üyesi	Prof. Dr. ŞABAN KAYIHAN	
4. Jüri Üyesi	Prof. Dr. GÖKHAN ANTALYA	
5. Jüri Üyesi	Prof. Dr. MUSTAFA ALPER GÜMÜŞ	

GENEL BİLGİLER

Adı ve Soyadı	:	Mustafa Ünlütepe
Tezin Adı	:	Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III)
Anabilim/Bilim Dalı	:	Hukuk/Özel Hukuk
Tez Danışmanı	:	Prof. Dr. Burak Özen
Tez Türü ve Tarihi	:	Doktora - 2015
Anahtar Kelimeler	:	Haksız fiil, adam çalıştıranın sorumluluğu, kusursuz sorumluluk, olağan sebep sorumluluğu, üreticinin sorumluluğu, ürün sorumluluğu, tehlike sorumluluğu, işletme sorumluluğu, sorumluluk, organizasyon, çalışma düzeni, organizasyon eksikliği, özen yükümlülüğü, işleten.

ÖZET

TBK m. 66 hükmü, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğu olmak üzere, iki farklı ve bağlantılı sorumluluk düzenlemesini kapsamına alır. Sosyo - teknik bir organizasyon yapısı üzerine kurulu TBK m. 66/III hükmü, TBK m. 66/I-II uyarınca, eBK m. 55 anlamındaki adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı ve bağımsız nitelikte bir kusursuz sorumluluk hali olmak üzere organizasyon sorumluluğunu (işletme sorumluluğu) öngörür. Organizasyon sorumluluğunun tipiklik unsurunu, işletme organizasyonundaki objektif eksiklik oluşturur ve söz konusu sorumluluk, işletmesel alandaki genel sorumluluk düzenlemesi niteliğindedir. VE-OR Art. 49a hükmü, TBK m. 66/III yanında; amaç ve işlev bakımından aynı nitelikteki OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 hükümlerinin temel kaynağını oluşturur. Bu nedenle TBK m. 66/III hükmü, söz konusu düzenlemelerle birlikte değerlendirilir. Varlığı karine olarak kabul edilen objektif özen yükümlülüğünün ihlali esasına dayalı, kurtuluş kanıtı getirilmesi mümkün bir olağan sebep sorumluluğu teşkil eden ve sorumluluk hukukunun zararın önlenmesine yönelik öncelikli amacına da hizmet eden organizasyon sorumluluğu, hizmet ve ürün hatalarının sebep olduğu zararlara ilişkin olarak uygulanma imkânına sahip tek ve genel sorumluluk düzenlemesidir. Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olması aranır. Zarara mutlaka çalışanın sebep olması zorunlu değildir. Sorumluluğun süjesini, kendi menfaat ve hesabına, yarar ve zararı kendisine ait olmak üzere işletme faaliyetini yürüten kişi (işleten) oluşturur. Zararın doğumuna kaynaklık eden olgu, işletme faaliyetidir. Organizasyona özene ilişkin (özel kurtuluş kanıtı) ve organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin (genel kurtuluş kanıtı) olarak işletenin kurtuluş kanıtı getirememiş olması, organizasyon sorumluluğunun olumsuz şartını teşkil eder.

GENERAL INFORMATION

Name and Surname	:	Mustafa Ünlütepe
Name of Thesis	:	Organisation Liability (TCO Art. 66/III)
Department/Discipline	:	Law/Private Law
Thesis Advisor	:	Prof. Dr. Burak Özen
Kind of Thesis and Date	:	Dissertation - 2015
Key Words	:	Tort, vicarious liability, strict liability, common strict liability, producer's (manufacturer's) liability, product liability, absolute liability, enterprise liability, liability, organisation, work order, defect of organisation, duty of care, entrepreneur.

SUMMARY

TCO Art. 66 includes two different and connected liability regulations as vicarious liability and organisation liability. TCO Art.66/III, based on a socio-technic organisation structure, foresees organisation liability (enterprise liability) which is apart from and independent from vicarious liability in TCO Art 66/I - II, in accordance with former CO Art. 55. Objective defect of organisation in enterprise liability constitutes typicality element of organisation liability and this liability is general liability regulation in enterprise area. VE-OR Art. 49a constitutes basic sources of OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202, öE § 1304 and TCO Art. 66/III which has the same aim and function with three of them. And therefore TCO Art. 66/III is evaluated with these three regulations. Organisation liability, which serves the prior the aim of liability law to prevent the damage and is constitutive for common strict liability, a possible discharge from liability, and is based on the principal of objective duty of care, assumed as circumstancial evidence, is the unique and general liability regulation, which is practicable for defective service and product. There should be an enterprise having subordinate employment relationship to come out organisation liability. Damage mustn't be caused by employee. The entrepreneur makes up the subject of liability for his/her self interest providing that damage and benefit pertain to himself or herself. The fact causing damage is operation of enterprise. It constitutes negative condition of organisation liability that entreprenuer hasn't submitted the discharge of liability concerning causal connection between damage and infringement of spesific discharge of liability and duty of care in organisation.

İÇİNDEKİLER

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER

§ I. ROMA ve İSLAM HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU 8

A. ROMA HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU 8

B. İSLAM HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU 10

§ II. YASAL DAYANAK 11

A. OR VE eBK 55 HÜKÜMLERİ İLE ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞUNUN GELİŞİMİ 11

1. OR ve eBK 55 Hükümlerine Genel Bakış 11

2. Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Gelişimi 14

a. Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Gelişiminin Dayanak Noktaları..... 14

b. Yargı Kararları 15

(1). İsviçre Federal Mahkemesi Kararları..... 15

(a). Genel Olarak..... 15

(b). Fritöz Olayı Kararı 17

(c). Menfez Çerçevesi Olayı Kararı 18

(d). Dişçi Koltuğu Olayı Kararı 20

(e). Tırmanma Kemeri Olayı Kararı..... 21

(f). Fortlift Olayı Kararı 21

(2). Yargıtay Kararları..... 22

(a). Genel Olarak..... 22

(b). Beton Direk Olayı Kararı..... 22

(c). Demiryolu Olayı Kararı..... 23

(d). Akaryakıt İstasyonu Olayı Kararı..... 24

c. Adam Çalıştıranın Organizasyona Özen Yükümlülüğüne İlişkin Görüşler..... 25

(1). Genel Olarak 25

(2). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün Çalışanın Talimatlandırılması ve Denetlenmesi Yükümlülüğünün Kapsamında Olduğu Görüşü..... 25

(3). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün de Yerine Getirilmesi Gerektiği Görüşü 26

B. TBK'NİN 66. MADDESİ HÜKMÜNÜN TANZİM TARZI VE TBK m. 66/III HÜKMÜNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER 28

1. TBK m. 66 Hükmünün Tanzim Tarzı 28

a. Genel Olarak 28

b. TBK m. 66 Hükmü ve Gerekçesi 29

c. TBK m. 66 Hükmünün eBK m. 55 Hükmüyle Farklılıkları 30

2. TBK m. 66/III Hükmüne İlişkin Görüşler 32

a. Yeni Bir Özen Yükümlülüğü Getirildiği Görüşü 32

b. Organizasyon Sorumluluğu Görüşü 35

§ III. ÇALIŞMANIN AMACI VE SORUNUN BELİRLENMESİ 37

§ IV. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK BAKIMINDAN ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU 40

A. GENEL OLARAK 40

B. İSVİÇRE TASARI HÜKÜMLERİ 42

1. Sorumluluk Hukukunun Revizyonu ve Birleştirilmesine İlişkin Federal Kanun Ön Tasarısı (VE-OR) 42

a. VE-OR Art. 49a Hükmünün Çıkış Noktası: JÄGGI'nin Organizasyon Sorumluluğu Düşüncesi 42

b. VE-OR Hükümlerinin Hazırlanma Süreci ve VE-OR Art. 49 ve 49a Hükümleri 44

(1). VE-OR Hükümlerinin Hazırlanma Süreci 44

(2). VE-OR Art. 49 ve 49a Hükümleri 46

c. VE-OR Art. 49 ve 49a Hükümlerine Genel Bakış 47

d. VE-OR Art. 49a Hükmüyle Düzenlenen Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Eleştiriler 48

(1). JAUN'un Eleştirileri 48

(2). WAESPI'nin Eleştirileri 51

(3). HONSELL'in Eleştirileri 53

2. OR Genel Bölüm 2020 Tasarısı (OR 2020) 54

a. OR 2020 Tasarısı'nın Hazırlanma Süreci 54

b. OR 2020 Tasarısı'nın Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Hükümleri ve Tanzim Tarzına Genel Bakış 55

(1). OR 2020 Tasarısı'nın Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Hükümleri 55

(2). OR 2020 Tasarısı'nın Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerinin Tanzim Tarzına Genel Bakış 55

3. TBK m. 66 Hükmünün VE-OR ve OR 2020 Hükümleri ile Genel Olarak Karşılaştırılması 57

C. AVRUPA SORUMLULUK HUKUKUNUN ESASLARI (PETL) VE BAŞKASINA VERİLEN ZARARLARDAN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK (PEL Liab. Dam.) DÜZENLEMESİ 59

1. AVRUPA SORUMLULUK HUKUKUNUN ESASLARI (PETL) 59

a. PETL'nin Hazırlanma Süreci ve İşletme Sorumluluğu ile Yardımcı Kişilerden Sorumluluk Hakkındaki Hükümleri 59

(1). PETL'nin Hazırlanma Süreci 59

(2). PETL'nin İşletme Sorumluluğu ile Yardımcı Kişilerden Sorumluluk Hakkındaki Hükümleri 60

b. PETL Uyarınca Yardımcı Kişilerden Sorumluluğun ve İşletme Sorumluluğunun Yapısı 61

(1). Yardımcı Kişilerden Sorumluluğun Yapısı (PETL Art. 6: 102) 61

(2). İşletme Sorumluluğunun Yapısı (PETL Art. 4: 202) 62

(a). İşletme Sorumluluğunun İspat Yükü Tersine Çevrilmiş Kusur Sorumluluğu Niteliği Taşıması 62

(b). Yardımcı Kişi ya da Teknik Ekipman Kullanılmasına Alternatifli Şekilde Dayanılabilmesi 63

(c). İşletme Sorumluluğunun Üreticinin Sorumluluğu ile İlişkisi 65

(d). PETL'nin İşletme Sorumluluğuna İlişkin Düzenlemesi Hakkında Eleştiriler 66

(3). Yardımcı Kişilerden Sorumluluk ve İşletme Sorumluluğu Arasındaki Farklılıklar 67

c. PETL ile VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III Hükümleri Arasındaki Farklılıklar 69

(1). PETL ile VE-OR Art. 49a Arasındaki Farklılıklar 69

(2). PETL ile TBK m. 66/III Arasındaki Farklılıklar 69

2. BAŞKASINA VERİLEN ZARARLARDAN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK (PEL Liab. Dam.) DÜZENLEMESİ 71

D. AVUSTURYA, ALMAN VE FRANSIZ HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU 73

1. Avusturya Hukukunda 73

a. Genel Olarak 73

b. ABGB § 1315 Uyarınca İşsahibinin Sorumluluğu 74

c. Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı (öE) 76

(1). öE'nin Sorumluluğa İlişkin Hükümleri 76

(2). öE Uyarınca İşletenin Sorumluluğu ve Yardımcı Kişilerden Sorumluluk 77

(a). İşletenin Sorumluluğu (öE § 1304) 77

(b). Yardımcı Kişilerden Sorumluluk (öE § 1306) 80

2. Alman Hukukunda 82

a. İşsahibinin Sorumluluğu (BGB § 831) 82

(1). Genel Olarak 82

(2). İşsahibinin Sorumluluğunun Şartları 83

(3). İşsahibinin Sorumluluktan Kurtulması 87

b. Organizasyon Sorumluluğu (BGB § 823) 89

(1). Genel Olarak 89

(2). Organizasyon Yükümlülüğünün Genel Davranış Yükümlülükleri ile İlişkisi 91

(a). Genel Davranış Yükümlülüklerinin Yapısı 91

(b). Organizasyon Yükümlülüğünün Genel Davranış Yükümlülükleri İçerisinde Yer Alması 92

(c). Genel Davranış Yükümlülüklerinin Bir Başkasına Devri ile Organizasyon Yükümlülüğünün Ortaya Çıkması 94

(3). BGB § 831 Kapsamındaki Organizasyon Yükümlülükleri 96

(4). BGB § 823 Uyarınca Organizasyon Sorumluluğu 97

(a). Organizasyon Yükümlülüğünün İhlali 97

(b). Kusurun Belirlenmesi 100

(c). İspat Yükü 100

3. Fransız Hukukunda 101

İKİNCİ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN YAPISI

§ V. ORGANİZASYON VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU KAVRAMLARI İLE ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DAYANDIĞI ESAS 105

A. ORGANİZASYON VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU KAVRAMLARI 105

1. Organizasyon Kavramı 105

a. Organizasyon Kavramını Kökeni ve Çeşitli Anlamları 105

(1). Organizasyon Kavramının Kökeni 105

(2). Organizasyon Kavramının Çeşitli Anlamları 106

(a). Kurum Olarak Anlamı 106

(b). Enstrüman (Araç) Olarak Anlamı 107

(c). Fonksiyon (Düzenleme Faaliyeti) Olarak Anlamı 109

b. Sosyo - Teknik Sistem Olarak Organizasyon 111

(1). İşletme Bilimi Bakımından Organizasyon 111

(2). İşletme Bilimi Bakımından Organizasyon ile Organizasyon Sorumluluğu İlişkisi 112

(3). Organizasyon Teorilerine Genel Bakış 115

(4). Sistem Teorisi ve Sosyo - Teknik Sistem Yaklaşımı..... 118

(a). Sistem Teorisi..... 118

(b). Sosyo - Teknik Sistem Yaklaşımı..... 121

c. TBK m. 66/III Bakımından Organizasyonun Anlamı..... 123

2. Sorumluluk ve Organizasyon Sorumluluğu Kavramları..... 126

a. Sorumluluk Kavramına Genel Bakış..... 126

b. Organizasyon Sorumluluğu Kavramı..... 130

B. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DAYANDIĞI ESAS..... 135

1. Genel Olarak..... 135

2. Organizasyon Sorumluluğunun Hukuki Niteliği..... 137

a. Kusur Sorumluluğu İlkesinin Zayıflamış Olması..... 137

b. Organizasyon Sorumluluğunun Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler..... 142

(1). Genel Olarak..... 142

(2). İspat Yükü Tersine Çevrilmiş Kusur Sorumluluğu Görüşü..... 144

(3). Olağan Sebep Sorumluluğu Görüşü..... 147

c. Organizasyon Sorumluluğunun Olağan Sebep Sorumluluğu Olması..... 150

d. Organizasyon Sorumluluğunun Kurulmasında Çalışanın Kusurunun Aranmaması..... 152

3. Organizasyon Sorumluluğunun Dayandığı Esas..... 154

§ VI. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ÖZELLİKLERİ VE BENZER KURUMLARDAN AYRILMASI..... 157

A. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ÖZELLİKLERİ..... 157

1. Organizasyon Sorumluluğunun Ortaya Çıkış Sebepleri..... 157

a. Genel Olarak..... 157

b. İşletme Yapılarının Zarar Riskini Arttırması..... 158

c. Menfaat - Risk Dengesi ve Risk İlişkisi..... 161

d. İspat Sorunu - İşletme Bünyesindeki Zarar Kaynağının Belirlenmesinin Zorluğu..... 162

e. İşletenin Zarar Riskine Karşı Tedbir Alma Olanağının Varlığı..... 163

2. İşletme Organizasyonun Gerekliliği ve Organizasyon Sorumluluğunun Haksız Fiil Sorumluluğunun Amacına Göre İşlevi..... 165

a. İşletme Organizasyonunun Gerekliliği..... 165

b. Organizasyon Sorumluluğunun Haksız Fiil Sorumluluğunun Amacına Göre İşlevi..... 168

3. Organizasyon Sorumluluğunun Adam Çalıştıranın Sorumluluğundan Bağımsız Nitelik Taşıması..... 172

4. Organizasyon Sorumluluğunda İşletenin Başkasının Fiilinden ya da Kendi Fiilinden Ötürü Sorumlu Tutulup Tutulmadığının Belirlenmesi..... 181

a. Doktrinde İleri Sürülen Görüşler 181

(1). Başkasının/Çalışanın Fiilinden Sorumluluk Görüşü 181

(2). Kendi Fiilinden Sorumluluk Görüşü..... 183

b. İşletenin Kendi Fiilinden Ötürü Sorumlu Olması..... 184

(1). Organizasyon Sorumluluğu Bakımından Zarara Kaynaklık Eden Olgular 184

(2). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün İhlali ile Zarar Arasında Nedensellik Bağının Şart Koşulması..... 185

(3). İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirmemesinin Hukuka Aykırılık Teşkil Etmesi 186

B. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN BENZER KURUMLARDAN AYRILMASI..... 191

1. Genel Olarak..... 191

2. Organizasyon Sorumluluğunun Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğundan (TBK m. 116) Ayrılması 192

3. Organizasyon Sorumluluğunun Adam Çalıştıranın Sorumluluğundan (TBK m. 66/I - II) Ayrılması 194

a. Adam Çalıştıranın Sorumluluğuna Genel Bakış 194

(1). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Yapısı ve Uygulama Alanı 194

(a). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Yapısı 194

(b). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Uygulama Alanı 195

(2). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunda Özen Yükümlülüğünün Kapsamı ve Adam Çalıştıranın Kurtuluş Kanıtı Getirmesi 198

(a). Genel Olarak 198

(b). eBK m. 55/I Hükmü Bakımından 199

(c). TBK m. 66/I - II Hükmü Bakımından 201

b. Organizasyon Sorumluluğu ile Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi ve Sorumlulukların Yarışıp Yarışamayacağı 203

(1). Organizasyon Sorumluluğu ile Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi 203

(2). Organizasyon Sorumluluğu ile Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Yarışıp Yarışamayacağı 208

4. Organizasyon Sorumluluğunun Tehlike Sorumluluğundan (TBK m. 71) Ayrılması 209

a. Genel Olarak 209

b. Tehlike Sorumluluğunun Şartlarına Genel Bakış 212

(1). İşletme Faaliyetinin Zarara Sebep Olması 212

(2). İşletmenin Önemli Ölçüde Tehlike Arz Eder Nitelikte Olması 214

c. Hukuka Uygun İşletme Faaliyetinin Zarara Sebep Olması ... 215

d. Organizasyon Sorumluluğu ile Tehlike Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi Farklılıkların Belirlenmesi ve Sorumlulukların Yarışıp Yarışamayacağı 218

(1). Organizasyon Sorumluluğu ile Tehlike Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi..... 218

(2). Organizasyon Sorumluluğu ile Tehlike Sorumluluğunun Yarışıp Yarışamayacağı 222

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ŞARTLARI

§ VII. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN OLUMLU ŞARTLARI 228

A. BİR İŞLETMENİN VE İŞLETMEDE BAĞIMLI ÇALIŞTIRMA İLİŞKİSİNİN VAR OLMASI - ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN UYGULAMA ALANININ VE SÜJESİNİN BELİRLENMESİ 228

1. Bir İşletmenin Var Olması 229

a. Terim Sorunu 229

b. İşletmenin Tanımı ve Unsurları 231

(1). İşletmenin Tanımı 231

(2). İşletmenin Unsurları 233

(a). Gelir Sağlama Amacı 234

(b). Süreklilik 235

(c). Bağımsızlık 237

c. Organizasyon Sorumluluğunun İşletmeye Bağlanması ve İşletmenin Kapsamı 237

(1). Organizasyon Sorumluluğunun İşletmeye Bağlanması... 237

(2). İşletmenin Kapsamı 240

d. İşletmenin Benzer Kavramlardan Ayrılması 245

(1). Ticari İşletmeden Ayrılması 245

(2). Teşebbüsten Ayrılması 248

(3). İşyerinden Ayrılması 251

2. İşletmede Bağımlı Çalıştırma İlişkisinin Var Olması 252

a. Genel Olarak 252

b. Görüşler ve Değerlendirme 253

c. Bağımlı Çalıştırma İlişkisi 259

(1). Çalışan Kavramı ve Çalışanın Organdan Ayrılması 260

(a). Çalışan Kavramı 260

(b). Çalışanın Organdan Ayrılması 261

(2). Bağımlılık İlişkisi Kavramı ve Bağımlılık İlişkisinin Özellikleri 265

(a). Bağımlılık İlişkisi Kavramı 265

(b). Bağımlılık İlişkisinin Özellikleri 268

(i). Bağımlılık İlişkisinin Fiili Niteliği ve Hizmet Sözleşmesini Şart Koşmaması 268

(ii). Bağımlılık İlişkisinin Doğrudan veya Dolaylı Olabileceği 272

(iii). Bağımlı Çalıştırma İlişkisinin Vekalet ve Eser Sözleşmelerinde Ortaya Çıkması 272

3. Organizasyon Sorumluluğunun Süjesinin Belirlenmesi 280

a. Genel Olarak 280

b. İşletenin Sorumluluğun Süjesini Oluşturması 281

c. İşletenin Belirlenmesi 294

(1). Ara Hiyerarşik Kademeler Bakımından 294

(2). Özel Hukuk Tüzel Kişileri Bakımından 295

(3). Şubeler Bakımından 301

(4). Kamu Tüzel Kişileri Bakımından 302

(5). Adi Ortaklıklar Bakımından 308

(6). Etkinlikler Bakımından 310

(7). Ödünç Çalıştırma İlişkisi Bakımından 312

B. ZARARIN İŞLETME FAALİYETİNDEN KAYNAKLANMASI 314

1. İşletme Faaliyetinin Var Olması 314

a. Zarar Kaynağı Olarak İşletme Faaliyeti 314

b. İşletme Faaliyeti Kapsamında Zarara Kaynaklık Eden Olgular 317

(1). Zarara Mutlaka Çalışanın Sebep Olmasının Gerekmemesi 317

(2). İşletme Unsurları ve Çıktıları 320

(a). İşletme Unsurları - Çalışanlar ve Maddi Unsurlar 320

(b). İşletme Çıktıları - Ürün ve Hizmet 326

(i). Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından Organizasyon Yükümlülüğünün İhlaline Dayalı Olarak Üreticinin Sorumluluğu 326

(aa). İsviçre Hukuku Bakımından 326

(α). OR Art. 55'e Göre 326

(β). VE-OR Art. 49a ile OR 2020 Art. 59'a Göre 328

(bb). PETL ve öE Bakımından 329

(α). PETL Art. 4: 202'ye Göre 329

(β). öE § 1304'e Göre 330

(cc). Alman Hukuku Bakımından 330

(ii). TBK m. 66/III Hükmünün Hizmet ve Ürün Hatalarının Sebep Olduğu Zararların Tazmininde Dayanak Norm Teşkil Etmesi 336

(aa). Genel Olarak 336

(bb). eTKHK Dönemi Uygulaması ve İleri Sürülen Görüşler 338

(cc). Organizasyon Sorumluluğuna Dayalı Olarak Hizmet ve Ürün Hatalarının Sebep Olduğu Zararların Tazmin Edilmesi 344

2. Zararın Var Olması 351

a. Zarar Kavramı 351

b. Tazminat Talebinin Tabi Olduğu Zamanaşımı 358

3. Zarar ile İşletme Faaliyeti Arasında Uygun Nedensellik Bağının Var Olması 364

4. Zarar ile İşletme Faaliyeti Arasında Yer ve Zaman İlişkisinin Var Olması 365

a. Genel Olarak 365

b. Fonksiyonel Bağ Kavramı 366

c. Yer ve Zaman İlişkisi 369

d. Fonksiyonel Bağ Bakımından Tartışma Konusu Edilen Bazı Durumların Yer ve Zaman İlişkisi Bakımından Değerlendirilmesi 371

(1). Çalışanın Yetkisini Aşması 372

(2). Çalışanın Kasıtlı Fiiliyle Zarara Sebep Olması 373

(3). Çalışma Arasında Zarar Verilmesi 377

5. Zararın İşletmedeki Organizasyon Eksikliğine Dayanması - İşletenin Organizasyon Yükümlülüğünü İhlal Etmesi 378

6. Zararın İşletme Faaliyetinden Kaynaklanmasına İlişkin İspat Yükü 380

§ VIII. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN OLUMSUZ ŞARTI - İŞLETENİN KURTULUŞ KANITI GETİREMEMİŞ OLMASI 390

A. GENEL OLARAK 390

B. ORGANİZASYONA ÖZENE İLİŞKİN KURTULUŞ KANITI (ÖZEL KURTULUŞ KANITI) 394

1. İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirmediği Karinesi (Özen Karinesi) 394

a. İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirdiğini İspat Etmesi 394

b. İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirdiğini İspat Etmesinin Kusursuzluğun İspatından Ayrılması 399

c. Örneklendirilmesi 404

2. Organizasyona Özen Yükümlülüğü 406

a. Organizasyona Özen Yükümlülüğü ve Organizasyon Eksikliği Kavramları 406

(1). Organizasyona Özen Yükümlülüğü Kavramı 406

(2). Organizasyon Eksikliği Kavramı 409

b. Organizasyona Özen Yükümlülüğünün Genel Davranış Yükümlülükleri ile İlişkisi 412

c. Organizasyondan Bağımsız ve Organizasyonu Belirleyen Hükümler ile Sözleşme Öncesi ve Sözleşmesel Organizasyon Yükümlülükleri 415

(1). Organizasyondan Bağımsız ve Organizasyonu Belirleyen Hükümler 415

(2). Sözleşme Öncesi ve Sözleşmesel Organizasyon Yükümlülükleri 420

(a). Genel Olarak 420

(b). İşverenin İşçiyi Koruma ve Gözetme Borcu ile Özellikle İşle İlgili Sağlık ve Güvenlik Organizasyonunu Kurma Yükümlülüğü 422

d. Organizasyona Özenin Ölçüsü ve Değerlendirilmesinde Esas Alınacak Zaman 430

(1). Organizasyona Özenin Ölçüsü 430

(a). Genel Olarak 430

(b). Organizasyona Özenin Objektif Olarak Belirlenmesi 432

(c). Somut Olaya ve Uzman Kişiye Göre Belirlenmesi 433

(2). Organizasyona Özenin Değerlendirilmesine Esas Alınacak Zaman 438

e. Çeşitli Hiyerarşik Kademelerde Bulunan Kişiler Aracılığıyla Özen Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesi 440

f. Kalite Yönetim Sistemi Belgelerinin ve İşletme Faaliyetinin Mevzuat Hükümlerine Uygun ya da Aykırı Olmasının Organizasyona Özenin İspatı Bakımından Etkisi 442

(1). Kalite Yönetim Sistemi Belgelerinin Organizasyona Özenin İspatı Bakımından Etkisi 442

(2). İşletme Faaliyetinin Mevzuat Hükümlerine Uygun ya da Aykırı Olmasının Organizasyona Özenin İspatı Bakımından Etkisi 448

g. Organizasyona Özen Yükümlülüğünün Kapsamı..... 449

(1). Genel Olarak 449

(2). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün TBK m. 66/II Hükmünde Belirlenen Özen Yükümlülüğünden Ayrılması .. 453

(3). Kurumsal ve İşletmesel Organizasyon Yükümlülükleri..... 455

(a). Genel Olarak..... 455

(b). Kurumsal Organizasyon Yükümlülükleri 459

(c). İşletmesel Organizasyon Yükümlülükleri..... 461

(i). Organizasyona Özenin İşle İlgili Sağlık ve Güvenliğin Sağlanması Bakımından Kapsamı (İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu) 461

(ii). Organizasyona Özenin İşletmesel Süreç Bakımından Kapsamı (İşlerin Organizasyonu) 466

(iii). Organizasyona Özenin Çalışanlar Bakımından Kapsamı (Çalışanların Organizasyonu) 473

(aa). Zarar Tehlikesinin Önlenmesinde Yeterli Çalışandan Faydalanılması..... 474

(bb). İşbölümüne Dayalı ve Hiyerarşik Yapının Kurulması 476

(cc). Çalışanın Seçimi, Talimatlandırılması ile Gözetim ve Denetimine İlişkin Organizasyonun Kurulması 478

(α). Genel Olarak 478

(β). Çalışanın Seçiminde Özen (cura in eligendo) 480

(γ). Çalışana Talimat Vermede Özen (cura in instruendo) 485

(δ). Çalışanı Gözetim ve Denetimde Özen (cura in custodio) 488

(iv). Organizasyona Özenin İşletmenin Maddi Unsurları Bakımından Kapsamı (Eşyaların Organizasyonu) 492

C. ORGANİZASYONA ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İHLALİ İLE ZARAR ARASINDAKİ NEDENSELLİK BAĞINA İLİŞKİN KURTULUŞ KANITI (GENEL KURTULUŞ KANITI) 498

1. eBK m. 55 Uyarınca Nedensellik Bağına İlişkin İbare ve Buna İlişkin İleri Sürülen Görüşler 499

2. TBK m. 66/III Hükmünde Nedensellik Bağına İlişkin İbareye Yer Verilmemiş Olması ve Sonuçları 500

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ZARAR GÖREN İLE SORUMLULAR ARASINDAKİ DIŞ İLİŞKİ VE İŞLETEN İLE ÇALIŞAN ARASINDAKİ İÇ İLİŞKİ

§ IX. ZARAR GÖREN VE SORUMLULAR ARASINDAKİ DIŞ İLİŞKİ 510

A. GENEL OLARAK 510

B. İŞLETEN VE ÇALIŞANIN MÜTESELSİL SORUMLULUĞU.... 513

1. eBK Uyarınca Eksik Teselsüle Dayalı Sorumluluk ve Sonuçları 513

a. Eksik Teselsüle Dayalı Sorumluluk 513

b. Eksik Teselsüle Dayalı Sorumluluğun Sonuçları 514

2. VE-OR ve OR 2020 Düzenlemeleri 518

3. İşleten ve Çalışanın Müteselsil Sorumluluğunun Sonuçları ve İndirim Sebeplerinin İleri Sürülmesi Sorunu..... 519

a. İşleten ve Çalışanın Müteselsil Sorumluluğunun Sonuçları... 519

b. İndirim Sebeplerinin İleri Sürülmesi Sorunu..... 522

C. İŞLETENİN ÖDEMEKLE YÜKÜMLÜ TUTULACAĞI TAZMİNAT TUTARININ BELİRLENMESİNDE İŞLETEN VE ÇALIŞANIN KUSURUNUN ROLÜ 525

§ X. İŞLETEN İLE ÇALIŞAN ARASINDAKİ İÇ İLİŞKİ 531

A. GENEL OLARAK 531

B. RÜCU VE HALEFİYET KAVRAMLARI 532

1. Rücu Kavramı 532

2. Halefiyet Kavramı 533

C. İŞLETENİN ÇALIŞANA RÜCU HAKKI 534

1. TBK m. 66/IV Hükmünün Genel Rücu Kuralı ile İlişkisi 534

2. Rücu Hakkının Şartları 538

a. İşletenin Tazminat Ödemiş Olması 538

b. Çalışanın Kusurlu Olması 539

D. RÜCU HAKKININ KAPSAMI VE TABİ OLDUĞU ZAMANAŞIMI 541

1. Rücu Hakkının Kapsamı 541

2. Rücu Hakkının Tabi Olduğu Zamanaşımı 547

SONUÇ 554

KAYNAKÇA 567

EK: ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN DÜZENLEMELER 623

A. TÜRK HUKUKU 623

1. eBK m. 55 623

2. TBK m. 66 Hükmü ve Madde Gerekçesi ile Adalet Komisyonu Raporu 623

a. TBK m. 66 623

b. TBK m. 66 Hükmünün Madde Gerekçesi 624

c. TBK m. 66 Hükmüne İlişkin Adalet Komisyonu Raporu 625

B. İSVİÇRE HUKUKU 625

1. OR Art. 55 625

2. VE-OR Art. 49 ve 49a 626

a. VE-OR Art. 49 626

b. VE-OR Art. 49a 627

3. OR 2020 Art. 58 ve 59 627

a. OR 2020 Art. 58 627

b. OR 2020 Art. 59 628

C. ALMAN HUKUKU 628

D. AVUSTURYA HUKUKU 629

1. ABGB § 1315 629

2. Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı (öE) 629

a. öE § 1304 - İşletenin Sorumluluğu 629

b. öE § 1306 - Yardımcı Kişilerden Sorumluluk 630

E. AVRUPA SORUMLULUK HUKUKUNUN ESASLARI (PETL) 632

1. PETL Art. 4: 202 - İşletme Sorumluluğu 632

2. PETL Art. 6: 102 - Yardımcı Kişilerden Sorumluluk 633

F. BAŞKASINA VERİLEN ZARARLARDAN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK (PEL Liab. Dam.) 634

KISALTMALAR

§	:	Paragraf
ABD	:	Ankara Barosu Dergisi
ABGB	:	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für Österreich
AcP	:	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
AD	:	Adalet Dergisi
aOR	:	altes Schweizerisches Obligationenrecht
Art.	:	Artikel
AŞ	:	Anonim Şirket
AÜEHFD	:	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBD	:	Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
Av. K.	:	Avukatlık Kanunu
AY	:	1982 Anayasası
b.	:	bent
BasKomm.	:	Basler Kommentar
BATİDER	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi

BGB	:	Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	:	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes
BGH	:	(deutschen) Bundesgerichtshof
BGHZ	:	Entscheidungen des (deutschen) Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BK	:	Berner Kommentar
Bkz./bkz.	:	bakınız
BTHAE	:	Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
c.	:	cümle
CC	:	Code Civil
CGK	:	Ceza Genel Kurulu
Çev.	:	çeviren
DEÜHFD	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Diss.	:	Dissertation
dn.	:	dipnot
DÜHFD	:	Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	:	Esas
E.T.	:	Erişim Tarihi

eBK	:	818 sayılı Borçlar Kanunu
eİBK	:	(eski) İsviçre Borçlar Kanunu
eTKHK	:	4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
eTMK	:	748 sayılı Türk Medeni Kanunu
eTTK	:	6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
EÜHFD	:	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GP	:	Gazette du Palais
GÜHFD	:	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GVK	:	Gelir Vergisi Kanunu
Handkomm.	:	Handkommentar
HAVE	:	Haftung und Versicherung (Zeitschrift)
HD	:	Hukuk Dairesi
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu
HMK	:	6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HPD	:	Hukuki Perspektifler Dergisi
Hrsg.	:	Herausgeber
HUMK	:	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	:	İstanbul Barosu Dergisi

İBGK	:	İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İBK	:	İsviçre Borçlar Kanunu
İSGK	:	İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İş K.	:	4857 sayılı İş Kanunu
İÜHFD	:	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜMHEY	:	İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını
İz. BD.	:	İzmir Barosu Dergisi
K.	:	Karar
Karş./karş.	:	Karşılaştırınız
KHK	:	Kanun Hükmünde Kararname
Komm.	:	Kommentar
KTK	:	Karayolları Trafik Kanunu
Kurzkomm.	:	Kurzkommentar
LHD	:	Legal Hukuk Dergisi
m.	:	madde
MHAD	:	Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MK	:	Maden Kanunu
MÜHF - HAD	:	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk

		Araştırmaları Dergisi
MÜHFD	:	Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Mük.	:	Mükerrer
NJW	:	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	:	Nummer - Numara
OFK	:	Orel Füssli Kommentar (Navigator.ch)
OR	:	Schweizerisches Obligationenrecht
OR 2020	:	Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil/Code des obligations suisse 2020
öE	:	Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts
PEL Liab. Dam.	:	Principles of European Law - Non - Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another
PETL	:	Principles of European Tort Law
PrHG	:	Bundesgesetz über die Produktehaftpflicht
ProdHaftG	:	Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte
RG	:	Resmi Gazete
RGZ	:	Entscheidungen des (deutschen) Reichsgerichts in Zivilsachen
s.	:	sayfa

SBE	:	Sosyal Bilimler Enstitüsü
SBFD	:	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
SJZ	:	Schweizerische Juristen - Zeitung (Zeitschrift)
ss.	:	sayfa Sayısı
SÜHFD	:	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	:	Tarih
TAAD	:	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	:	Türkiye Barolar Birliği
TBBD	:	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK		6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TBMM	:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TDK	:	Türk Dil Kurumu
THD	:	Terazi Hukuk Dergisi
TİSK	:	Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
TKHK	:	6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	:	4721 Türk Medeni Kanunu
TOBBK	:	Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu
TSY	:	Ticaret Sicili Yönetmeliği
TTK	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

VK	:	Vakıflar Kanunu
vb.	:	ve benzeri
vd.	:	ve devamı
VE-OR	:	Haftpflichtgesetzs - Vorentwurf eines Bundesgesetzes über Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts (HPG)
VUK	:	Vergi Usul Kanunu
Yarg.	:	Yargıtay
YD	:	Yargıtay Dergisi
YKD	:	Yargıtay Kararları Dergisi
ZEuP	:	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGB	:	Zivilgesetzbuch
ZSR	:	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

GİRİŞ

Ülkemizin içerisinde bulunduğu kanunlaşma sürecinde, 818 sayılı Borçlar Kanunu[1] da (eBK) diğer kanunlarımız gibi tekrar incelenerek, güncel ve toplumsal, sınai, ekonomik ve teknik gelişmelerin getirdiği değişen hukuki gereksinimlere cevap verebilecek özelliklere sahip olabilmesi amacıyla yeniden düzenlenmiş ve 11.1.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun[2] (TBK) kabul edilerek yasalaşması ile yürürlükten kaldırılmıştır. TBK hükümleri ile haksız fiil hukukuna ve özellikle kusursuz sorumluluğa ilişkin olarak fazla sayıda yeniliğe yer verilerek, mevcut kusursuz sorumluluk hükümlerinde değişiklik yapılmış ve eBK'de yer almayan kusursuz sorumluluk halleri kabul edilmiştir. Özellikle yürütülen işletme faaliyetlerinin sebep olduğu zararlar göz önünde bulundurularak, tayin edilen hükümler ile işletmesel alanda sorumluluğun ağırlaştırılması yoluna gidilmiştir. Bu kapsamda, önemli yeniliklerden bir tanesi de TBK m. 66/III hükmünde düzenleme altına alınan, organizasyon sorumluluğu (işletme sorumluluğu) olmuştur.

TBK'nin haksız fiiller alanındaki yeniliklerinin temel kaynağını, WIDMER/WESSNER tarafından hazırlanan ve İsviçre'de yasalaşmamış bulunan, *"Sorumluluk Hukukunun Yeniden Revizyonu ve Birleştirilmesine İlişkin Federal Kanun Ön Tasarısı"* [Haftpflichtgesetzs - Vorentwurf eines Bundesgesetzes über Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts (VE-OR)] oluşturur. TBK m. 66/III'te yer verilen organizasyon sorumluluğu düzenlemesinin esas dayanağı da VE-OR Art. 49a hükmüdür.

---

1 8.5.1926 tarihli ve 366 sayılı RG.

2 4.2.2011 tarihli ve 27836 sayılı RG.

Adam çalıştıranın sorumluluğunu, TBK m. 66/I (eBK m. 55/I) hükmü düzenleme altına alır. Söz konusu sorumluluk, adam çalıştıranın, gerçekleştirdiği faaliyetin yürütülmesine katılan çalışanının, sebep olduğu zararlar nedeniyle, üçüncü kişiye karşı tazminat ödeme yükümlülüğü altında olmasını ifade eder. Adam çalıştıran, zararın ortaya çıkmasını engellemek için çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulur.

TBK m. 66/III ile öngörülen organizasyon sorumluluğu uyarınca da işletmede adam çalıştıran (işleten), işletme faaliyetinin neden olduğu zararlardan sorumlu tutulur. İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi, çalışma düzeninin (işletme organizasyonunun) zararın doğumunu engellemeye elverişli şekilde sağlanmış olduğunu ispat etmesine bağlıdır. Hüküm, kişi ya da konu bakımından bir ayrım söz konusu olmaksızın, hizmet sunan ve mal satan bütün işletmeleri kapsamına aldığından, sahip olduğu oldukça geniş uygulama alanı ile büyük bir kitleyi ilgilendirmektedir. Organizasyon sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğu içerisinde düzenlenmiş olmakla, her iki sorumluluk, birbiriyle yakın ilişki içerisindedir ve sorumluluklar bakımından aranan bir kısım şart da birbirinin aynı niteliktedir.

Organizasyon sorumluluğuna (işletme sorumluluğu) ilişkin olarak, *"İsviçre Borçlar Kanunu Genel Bölüm 2020 Tasarısı"* [Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil/Code des obligations suisse 2020 (OR 2020)] ve Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı [Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts (öE)] ile Avrupa Sorumluluk Hukukunun Esasları [Principles of European Tort Law (PETL)] içerisinde de düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Bu kapsamda, OR 2020 Art. 58 ile *"Organizasyon sorumluluğu"* kenar başlığı altında, İsviçre Borçlar Kanunu (İBK) [Schweizerisches Obligationenrecht (OR)] 55. madde hükmü anlamında işsahibinin sorumluluğu ve OR 2020 Art. 59'da da ticari işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğu belirlenmiştir. Benzer şekilde, *"Kusurun ispat yükünün ters çevrilmesi"* başlığı altında yer alan PETL Art. 4: 202 hükmünde *"İşletme sorumluluğu"* ve *"Başkalarından sorumluluk"* başlığı altında bulunan PETL Art. 6: 102'de de *"Yardımcı kişilerden sorumluluk"* esasları tayin edilmiştir. öE düzenlemesinde

de işletenin sorumluluğuna (öE § 1304) ve yardımcı kişilerden sorumluluğa (öE § 1306) ilişkin hükümler öngörülmüştür.

Tez konumuzun belirlenmesinde, TBK m. 66/III hükmü ile organizasyon sorumluluğuna ilişkin yeni bir düzenleme getirilmiş olması ve sorumluluğun geniş bir uygulama alanına sahip olması öncelikle etkili olmuştur. Bu yönde, doğrudan veya dolaylı nitelikte, organizasyon sorumluluğuna[3] ve adam çalıştıranın sorumluluğuna[4] ilişkin olarak, doktrinde çeşitli çalışmaların yapılmış olduğu da görülmektedir.

Günümüzde yürütülen işletme faaliyetleri, geçmişe göre değerlendirildiğinde, pek çok yönüyle büyük farklılıklar gösterir. Nitekim teknolojik gelişmeler, sanayileşme, yeni enerji kaynaklarının kullanılması sonucunda, üretim hacmi ile üretimde faydalanılan araç ve yöntemler yanında, üretimde kullanılan makinelerin sayı ve büyüklüğü de önemli bir değişime uğramıştır. Ayrıca bu durum, faaliyetlerin gerçekleştirilmesinde çalışanlardan faydalanılması zorunluluğunu ve faaliyete katılan

---

3 **O. Gökhan ANTALYA,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, İstanbul: Beta, 2012, s. 548 vd.; **Hasan PETEK,** İlaç Üreticisinin Hukuki Sorumluluğu, Ankara: Yetkin, 2009; **Mehmet DEMİR,** Tıbbi Organizasyon Kusuru Açısından Hastanelerin Hukuksal Sorumluluğu, Ankara: Turhan, 2010; **Sabah ALTAY,** *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Adam Çalıştıranın İşletme Faaliyeti (Organizasyonu) Dolayısıyla Sorumluluğu (TBK m. 66/3)",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, ss. 171-185; **Ahmet TÜRKMEN,** *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Organizasyon Sorumluluğu",* İÜHFM, Cilt: 70, Sayı: 2, 2012, ss. 257-284.

Alman hukukunda: **Annemarie MATUSCHE - BECKMANN,** Das Organizasitonsverschulden, Tübingen: Mohr Siebeck, 2001; **Gerald SPINDLER,** Unternehmensorganisationspflichten, Zivilrechtliche und öffentlich - rechtliche Regelungskonzepte, Köln/Berlin/Bonn/München: Carl Heymanns, 2001; **Thomas BRANDES,** Die Haftung für Organisationspflichtverletzung, Frankfurt am Main/Berlin/Bern/New York/Paris/Wien: Peter Lang, 1994; **Kai WANTZEN,** Unternehmenshaftung und Enterprise Liability, Zur Idee unternehmensbezogener Schadenshaftung als Quasi - Versicherung, Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.

4 **Kemal REİSOĞLU,** İstihdam Edenlerin Mesuliyeti, Ankara: 1958; **Kemal REİSOĞLU,** *"Alman, İsviçre ve Türk Hukuka Göre İstihdam Edenlerin Mesuliyeti",* AD, Yıl: 47, Sayı: 11, Kasım 1956, ss. 1181-1206; **Şakir BERKİ,** *"İstihdam Edenlerin Mes'uliyeti",* SBFD, Cilt: 11, Sayı: 3, 1956, ss. 59-77; **İpek SAĞLAM,** *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, ss. 161-169; **Özcan ATALAY,** *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu",* ABD, Sayı: 1, 1979, ss. 13-19; **İbrahim AYDINLI,** *"İstihdam Edenin (Adam Çalıştıranın) Sorumluluğu (BK mad. 55)",* Kamu - İş, Cilt: 7, Sayı: 2, Yıl: 2003, ss. 2-27; **Sema ÇITTAN,** *"İstihdam Edenin Mes'uliyeti",* ABD, Sayı: 3, 1966, ss. 507-511; **Ziya AHMEDOV,** Türk ve Azerbaycan Hukukunda Adam Çalıştıranın Hukuki Sorumluluğu, Gazi Üniversitesi SBE, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara: 2012.

İsviçre hukukunda: **Hans MAAG,** Zivilrechtliche Haftung für schädliches Verhalten Dritter, Diss., Zürich: 1924; **Hans AUER,** Die Haftung für Hilfpersonen, Diss., Bern: 1933; **Erich GAYLER,** Die ausservertragliche Haftung für Hilfspersonen, Diss., Zürich: 1942; **Hans NATER,** Die Haftpflicht des Geschäftsherrn gemäss OR 55 angesichts der wirtschaftlich - technischen Entwicklung, Diss., Bern und Frankfurt: Herbert Lang - AG, 1971; **Martin PETRIN,** Fortentwicklung der Geschäftsherrenhaftung in der Schweiz, Diss., Zürich: 2004; **Oliver WAESPI,** Organisationshaftung Risiko und Unsorgfalt bei der Geschäftsherrenhaftung, Bern: Stämpfli, 2005.

kişilerin sayısının fazlalığı karşısında, uzmanlaşma ve işbölümü gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. Bu bakımdan, faaliyetlerin yapı ve kapsamı da daha karmaşık düzeye ulaşmıştır[5]. Aynı şekilde, meydana getirilen ürünler de çeşit ve nitelik olarak farklılaşmıştır. Her ne kadar toplumun ihtiyaç duyduğu eşya ve diğer gereksinimlerin elde edilmesi, özellikle işletmeler bünyesinde yürütülen faaliyetler ile mümkün hale gelmekte ise de yürütülen faaliyet ve üretim ilişkilerinin ulaştığı seviye, üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini de arttırmıştır. Söz konusu faaliyetler neticesinde, üçüncü kişilerin uğramış olduğu zararlardan ötürü sorumluluğun kurulması ve böylece sorumlunun belirlenmesi, mevcut yasal düzenlemeler karşısında zorlukları da beraberinde getirmiştir. Bu kapsamda, işletme faaliyetlerinin ve üretim ilişkilerinin ulaştığı belirtilen farklı ve karmaşık düzey karşısında, haksız fiil hukuku ve özellikle kusursuz sorumluluğa ilişkin düzenlenmelerin taşıdığı önem daha da belirgin hale gelmiştir. Nitekim günümüz işletmeleri, insanlar (çalışanlar) ile makine ve başkaca teçhizattan oluşan bir bütün halinde, üretim ve hizmet alanında faaliyet gösterir ve bu yapı, işletme organizasyonunu belirler[6]. Bu nedenle, işletmenin organizasyonunda mevcut bulunan eksiklikler nedeniyle ortaya çıkan zararlardan dolayı, sorumluluğun üstlenilmesi ve sorumluluğunun sınırlarının uygun bir şekilde tayin edilmesi, önemli bir sorun olarak kendini göstermiştir. Söz konusu sorunun temel kaynağını, doğrudan insan davranışı vasıtasıyla değil de teknik araç veya gerecin, makine, ürün ya da bir maddenin zarara kaynaklık etmesinde, dayanak sorumluluk hükmünün belirlenmesi oluşturmuştur[7]. Bu yönüyle, üreticinin üçüncü kişilere karşı sorumluluğu da sorunun etki alanında önemli bir yer kazanmıştır. Nitekim söz konusu sosyal ve ekonomik şartların gerekleri uyarınca, ortaya çıkan hukuki sorunların çözümüne yönelik olarak, organizasyon sorumluluğu ya da işletme sorumluluğu şeklinde ifade edilen sorumluluk kaynağı geliştirilmiştir.

İfade edilen sözleşme dışı sorumluluk hukuku sorunu çerçevesinde, İsviçre ve Alman hukukunda yapılan değerlendirmelerden de faydalanılmak suretiyle, işletenin,

---

5 **BRANDES,** s. 11; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 1.

6 **NATER,** s. 36.

7 **Manuel JAUN,** *"Zur gegenwärtigen und künftigen «ratio legis» der Geschäftsherrenhaftung",* Privatrecht im Spannungsfeld zwischen gesellschaftlichem Wandel und ethischer Verantwortung, Festschrift für Heinz Hausheer zum 65. Geburtstag Beiträge zum Familienrecht, Erbrecht, Persönlichkeitsrecht, Haftplichtrecht, Medizinalrecht und allgemeinen Privatrecht, Bern: Stämpfli, 2002, s. 582.

hangi şartlar altında ve hangi kapsamda organizasyon yükümlülüklerinin ihlalinden dolayı sorumlu tutulabileceğine ilişkin olarak hazırlanmaya gayret edilen çalışmamız, girişin ardından, dört bölüm ve sonuç kısmından oluşmaktadır.

"Genel Bilgiler" başlıklı birinci bölüm, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğuna ilişkin temel düzenleme ve bilgilerin sunulmasına ayrılmıştır. Bu kapsamda, adam çalıştıranın sorumluluğunun, Roma ve İslam hukukundaki yeri ile adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğunun yasal dayanakları; yargı kararları ve doktrindeki gelişimi üzerinde durulmuştur. Söz konusu yasal düzenlemelere ilişkin doktrinde ileri sürülen değerlendirmelere yer verilmiştir. Ayrıca İsviçre ve Avusturya hukukunda oluşturulan tasarı metinleri ve PETL içerisinde yer alan adam çalıştıranın (işsahibinin) sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğuna (işletme sorumluluğuna) ilişkin hükümlerin tanzim tarzı belirlenmiş; bunlara ilişkin eleştiri ve değerlendirmeler ile Alman ve Fransız hukukunda, adam çalıştıranın (işsahibinin) sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğuna ilişkin bilgilere yer verilmiştir. Son olarak, çalışmanın amacı ve organizasyon sorumluluğuna ilişkin sorunlar tespit edilmiştir.

"Organizasyon Sorumluluğunun Yapısı" başlıklı ikinci bölümün ilk kısmında, öncelikle, organizasyon ve organizasyon sorumluluğu kavramları ele alınmıştır. Bu kapsamda, organizasyon kavramının çeşitli anlamları ile organizasyon öğretisindeki başlıca yaklaşımlara değinilmiştir. Ayrıca organizasyon sorumluluğunun hukuki niteliği ve dayandığı esas tayin edilmiştir. İkinci kısımda ise organizasyon sorumluluğunun özellikleri ile borçlunun ifa yardımcısından dolayı sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğu ve tehlike sorumluluğundan ayrılmasına ve sorumluluklar arasındaki ilişkiye dair esaslar açıklanmaya gayret edilmiştir.

"Organizasyon Sorumluluğunun Şartları" başlıklı üçüncü bölümde, organizasyon sorumluluğunun şartları, olumlu ve olumsuz olmak üzere ikiye ayrılmak suretiyle iki kısımda incelenmeye çalışılmıştır. Haksız fiil sorumluluğun genel şartlarına ise konumuz bakımından gösterdiği önem ölçüsünde, ana hatlarıyla temas edilmiştir.

Üçüncü bölümün birinci kısmında, sorumluluğun olumlu şartları; bir işletmenin var olması, işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olması ve işletme faaliyetinin zarara sebep olması olarak belirlenmiştir. İşletme faaliyetinin zarara sebep olması bakımından, işletme faaliyeti ile zarar arasında uygun nedensellik bağı ile yer ve zaman ilişkisinin var olması, zararın işletmedeki organizasyon eksikliğine dayanması gereği üzerinde durulmuştur. İşletme faaliyeti kapsamında, faaliyetin çıktılarını oluşturan hizmet ve ürünün, zarara yol açabilecek olgulardan olması ve bu anlamda, organizasyon sorumluluğunun, hizmet ve ürün hatalarından kaynaklanan zararlara ilişkin olarak uygulanabilirliği üzerinde durulmuş ve genel çerçevesi oluşturulmaya çalışılmıştır. Ayrıca organizasyon sorumluluğunun olumlu şartlarına ilişkin ispat yüküne değinilmiştir.

Üçüncü bölümün ikinci kısmında ise organizasyon sorumluluğunun, işletenin kurtuluş kanıtı getirememiş olmasına ilişkin olumsuz şartı kapsamında, işletme organizasyonuna (çalışma düzenine) özen yükümlülüğüne (özel kurtuluş kanıtı) ve organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin kurtuluş kanıtı (genel kurtuluş kanıtı) üzerinde durularak; ispat yükünün kimin üzerinde olduğu sorunu çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır. Organizasyona özen yükümlülüğünün, temelleri ve özellikleri yanında; değerlendirilmesine esas ilkeler ile kapsamının şekillendirilmesine gayret edilmiştir. Organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamı içerisinde gördüğümüz, TBK m. 417 çerçevesinde, işverenin, işçinin kişiliğinin korunması ile işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına ilişkin yükümlülüğü ve bu anlamda, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun[8] (İSGK) 4/I - a hükmü uyarınca, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamak ve bunun için gerekli organizasyonu kurmak yükümlülüğüne temas edilerek, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun, bu alanda ortaya çıkan zararlar bakımından uygulanabilirliği değerlendirmeye konu edilmiştir.

"Zarar Gören ile Sorumlular Arasındaki Dış İlişki ve İşleten ile Çalışan Arasındaki İç İlişki" başlıklı dördüncü bölümün ilk kısmında, işleten ve çalışanın, üçüncü kişinin uğramış olduğu zarardan dolayı birlikte sorumluluğunun genel yapısı

[8] 30.6.2012 tarihli ve 28339 sayılı RG.

incelenmiştir. İkinci kısımda ise işletenin zararın doğumuna sebep olan çalışana rücu hakkı üzerinde durulmuş ve bu kapsamda, işletenin, çalışana hangi şartlarda ve ne ölçüde rücu edilebileceği ile rücu hakkının tabi olduğu zamanaşımı süresi ele alınmıştır.

İncelememizin sonuç bölümü ise organizasyon sorumluluğu kapsamında belirli bazı sorunlara ilişkin olarak ulaşılan temel sonuçlar ve önemli nitelikteki hususlar ile çözüm önerilerinin toplu bir biçimde sunulmasıyla tamamlanmıştır. Adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğuna ilişkin, değerlendirmeye konu edilen mevzuat ve tasarı hükümleri ise çalışmamızın sonunda toplu şekilde ek olarak sunulmuştur. Çalışmamızda, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin bazı şartların aynı olması nedeniyle, organizasyon sorumluluğuna yönelik açıklamalarımız bakımından, adam çalıştıranın sorumluluğu hakkındaki değerlendirmelerden faydalanılmıştır. Benzer şekilde, organizasyon sorumluluğuna ilişkin bir kısım açıklamalarımız, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından da geçerli niteliktedir.

Yukarıda ifade edilmiş olunan inceleme planı çerçevesinde, çalışma kapsamına dâhil edilmemiş bulunan konuları da ifade etmekte fayda görmekteyiz. Çalışmamızda, esas olarak, TBK m. 66/III çerçevesinde organizasyon sorumluluğu uyarınca sözleşme dışı kusura dayanmayan sorumluluk ele alınmış olmakla, sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumluluk ve TBK m. 49 uyarınca, kusurdan doğan sorumluluk inceleme dışında tutulmuştur. Ancak kusurun ayrıca bulunmasının, tazminat ve çalışana rücu edilmesi üzerindeki etkisi incelenmeye çalışılmıştır.

Ayrıca organizasyon sorumluluğunun, TBK m. 66 hükmü çerçevesinde değerlendirilmesine çalışıldığından, kanunlarımızda özel olarak adam çalıştıranın sorumluluğunu düzenleme altına alan hükümler ile cezai sorumluluğa ilişkin hususlar çalışma dışında tutulmuştur. Kamu tüzel kişilerinin TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon eksikliğine dayalı olarak işletme faaliyeti dolayısıyla sebep olunan zararlar bakımından sorumluluğuna ilişkin olarak sorumluluğun süjesi kapsamında genel çerçevenin oluşturulması yoluna gidilmiştir. Bunun dışında, devlet ve kamu kuruluşlarının organizasyona dayalı sorumluluğu ise ayrı bir çalışmaya konu teşkil edebilecek nitelikte geniş kapsama sahip bulunduğundan değerlendirmeye alınmamıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER

§ I. ROMA ve İSLAM HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU

Adam çalıştıranın sorumluluğunun günümüz anlamında oluşturulması, 19. yüzyıl dönemine rastlamakta olup; Roma ve İslam hukukunda, TBK m. 66/I (OR Art. 55; eBK m. 55) anlamında bir sorumluluk bulunmamaktaydı[9].

A. ROMA HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU

Roma hukukunda, esas itibarıyla, bir kimse, başkasının sebep olduğu zararlardan ötürü sorumlu tutulmazdı[10]. Dolayısıyla, genel biçimde, adam çalıştıranın sorumluluğunun Roma hukukunda bir karşılığı yoktu[11]. Bir aile evladı ya da kölenin, işledikleri haksız fiillerden dolayı, yine kendilerinin sorumluluk altına girmesi söz konusuydu. Ancak söz konusu haksız fiillerinden dolayı, aile evladı ya da kölenin, kendi malvarlıkları bulunmadığı için tazminatı ödemesi mümkün olmazdı. Bu nedenle, preatorlar tarafından tanınmış bulunan davalar (actiones ediecticiae qualitates) ile bazı hallerde, *"dominus"* (kölenin efendisi) veya *"pater familias"*ın (aile evlatları üzerinde hâkimiyet sahibi olan aile babası) sorumlu tutulması mümkün kılındı[12]. Söz konusu hallerde sorumluluk, hâkimiyet sahibi olan kişinin kendi kusuru olup olmamasından

---

9 Haksız fiile ilişkin kusur ve zarar gibi kavramların, Roma hukuku kaynaklı olduklarına ilişkin olarak bkz. **Fulya İlçin GÖNENÇ,** *"Haksız Fiil Sorumluluğu'nun Tarihsel Gelişimi"*, MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 18 vd.. Roma hukukunda kusursuz sorumluluğa ilişkin olarak bkz. **Cengiz KOÇHİSARLIOĞLU,** *"Objektif Sorumluluğun Genel Teorisi"*, DÜHFD, Sayı: 2, Yıl: 1984, s. 177 vd.. Ayrıca bkz. **Bülent TAHİROĞLU,** *"Kusursuz Sorumluluk ve Modern Hukuklara Etkisi"*, MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 162 vd.. Roma hukukunda yardımcı kişilerin fiilleri nedeniyle sözleşmeden doğan sorumluluk için bkz. **Diler TAMER GÜVEN,** Culpa in Eligendo, İstanbul: DER, 2001, s. 25 vd..

10 Bkz. **MAAG,** s. 4-5; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 8. Ayrıca bkz. **Samim GÖNENSAY,** *"Başkasının Fiilinden Mesuliyet"*, Ebül'ula Mardin'e Armağan, İstanbul: 1944, s. 135.

11 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 16; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 9.

12 Bkz. **Necip Kağan KOCAOĞLU,** *"Actio Institoria"*, ABD, Sayı: 2, 2011, s. 102; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 16; **MAAG,** s. 6-7; **Gökçe TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR,** *"Roma Hukukunda Actio de Peculio"*, DEÜHFD, Cilt: 7, Sayı: 2, 2005, s. 104, 112-113; **Bülent TAHİROĞLU,** Roma Borçlar Hukuku, İstanbul: Der, 2000, s. 255.

bağımsız olarak tayin edilmişti. Yardımcı kişinin hareketlerinden sorumlu tutulmayı, adam çalıştıranın kusuruna (*culpa in eligendo*) bağlayan sorumluluk vakıaları nadir görülürdü[13].

"Actio noxalis" adı verilen ve preatorlar tarafından tanınan davayla, köle ya da aile evladının işlemiş olduğu haksız fiil nedeniyle zarara uğramış bulunan üçüncü kişilerin, efendi ya da aile babasına karşı tazminat talebinde bulunabilmeleri olanağı tanındı. Dava sonucunda, efendi ya da aile babasının, zararı tazmin etmek veya köle ya da aile evladını zarar gören davacıya teslim etmek yükümlülüğü ortaya çıkardı. Efendi veya aile babasının kusurunun bulunup bulunmaması da dava sonucuna etkili nitelikte değildi[14].

Diğer yandan, efendi veya aile babasının, hâkimiyeti altında bulunan köle veya aile evladına, mülkiyeti kendisinde kalmaya devam etmek üzere, sermaye/mamelek (peculium; ticari işletme, atölye tarla veya bina gibi[15]) tahsis etmiş olması halinde, onların, söz konusu sermayeyi işletirken yapmış oldukları hukuki işlemlerden doğan borçlarından ötürü, alacaklıların, efendi veya aile babasına karşı, *peculium*'un değerinin azami sınırına kadar etkili olmak üzere, preatorlar tarafından tanınan ve *"actio de peculio"* adı verilen davayı açmak hakları bulunmaktaydı[16]. Ayrıca bir başkasının sebep olduğu zararlardan dolayı sorumluluk, hâkimiyet altında bulunan kişiler (köle ve aile evladı) ile sınırlı değildi; hür kimselerin sebep olduğu zararlardan[17] dolayı da sorumlu tutulmak mümkündü[18].

---

13 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 17.

14 **MAAG,** s. 6; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 9; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 16; **Ziya UMUR,** Roma Hukuku, 2. Bası, İstanbul: Beta, 1990, s. 161; **KOCAOĞLU,** s. 103; **TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR,** s. 106.

15 **TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR,** s. 110.

16 **Feliciano SERRAO,** *"Antik Roma'da Teşebbüs Problem ve Görüşler",* KARAMAN, Başak (çev.), Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2009/1, s. 178-179; **MAAG,** s. 11; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 16; **TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR,** s. 105, 115 vd.; **UMUR,** s. 160; **TAHİROĞLU,** Roma Borçlar, s. 255; **KOCAOĞLU,** s. 103.

17 Bu kapsamda, bir gemi sahibi (exercitos navis), gemisini idare ile görevlendirdiği bir kaptanın gerçekleştirdiği muameleler sonucunda ortaya çıkan borçlardan *"actio exercitoria"* adı verilen dava ile sorumlu tutulabiliyordu ve burada kaptanın, aile evladı, köle ya da hür bir kişi olması mümkündü. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 17; **MAAG,** s. 12-13; **SERRAO,** s. 183; **TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR,** s. 105; **İbrahim AĞSAKAL,** *"Finansal Kiralamaya Konu Gemiler Üzerindeki Gemi Alacaklısı Hakkı",* MÜHF - HAD, Cilt: 19, Sayı: 3, Yıl: 2013, s. 297, dn. 10; **KOCAOĞLU,** s. 103; **UMUR,** s. 160; **TAHİROĞLU,** Roma Borçlar, s. 258.

18 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 16-17.

Son olarak, *"actio institoria"* adı verilen ve hâkimiyeti altında bulunan köle veya aile evladını ya da hür bir kimseyi (institor), bir teşebbüsün işletilmesi ya da başkaca ticaretle uğraşması için atayan kişiye karşı, bu işletmeden kaynaklanan borçlardan ötürü, sınırsız olarak sorumlu tutulmasını sağlamak üzere, dava açılması imkânı mevcuttu[19]. Institor (işleten), bir ticari teşebbüsün işletilmesi için teşebbüsün sahibi tarafından atanan, köle, aile evladı ya da hür kişiyi ifade ederdi[20]. Ticari teşebbüsün (negotiatio) ise faaliyeti için organize olan mal ve insanlardan meydana gelen (teçhizatlı) işletme olduğu kabul edilirdi[21]. Bu şekilde, bir teşebbüsün mevcut olması ve bu teşebbüsün yönetilmesi için bir kişinin atanması durumunda, işletenin, teşebbüse ilişkin olarak gerçekleştirmiş olduğu hukuki işlemlerden doğan alacaklara ilişkin olarak, efendi ya da aile babasına sorumluluk yüklenirdi[22].

B. İSLAM HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU

İslam hukukuna ilişkin olarak, Mecelle'de de Roma hukukuna benzer şekilde, bir kişinin verdiği zararlardan dolayı, bir başkasının sorumlu tutulmasına imkân sağlayan bir düzenleme mevcut değildi[23]. Bu çerçevede, çalışanının sebep olduğu zararlardan ötürü, adam çalıştıranın sorumluluğuna gidilemezdi. Mecelle'nin 92. maddesinde yer verilen *"Mübaşir müteammid olmasa da zâmin olur."* hükmü uyarınca, asıl fail (fiili doğrudan işleyen), başkasının malına vermiş olduğu zararlar nedeniyle, kastı bulunmasa dahi zararı tazmin etmekle yükümlü tutulmuştu. Bu bakımdan, sorumluluğun kurulmasında, kusurun var olup olmaması etkili görülmemişti. Diğer yandan, Mecelle'nin *"Mütesebbib müteammid olmadıkca zâmin olmaz."* hükmünü içeren 93. maddesinde, mütesebbibin (fiilin işlenmesine sebep olan) zarardan sorumlu tutulabilmesi için onun kasıtlı olmasının gerektiği belirlenmişti. Mecelle m. 89'un, *"Bir fiilin hükmü failine muzaf kılınır ve mücbir olmadıkca âmirine muzâf kılınmaz."* hükmü uyarınca da işlenmiş bulunan fiil nedeniyle ortaya çıkan sonuçlardan, o fiili işleyen

---

19 **MAAG,** s. 12; **TAHİROĞLU,** Roma Borçlar, s. 258; **SERRAO,** s. 182-183; **KOCAOĞLU,** s. 102; **TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR,** s. 105.

20 **KOCAOĞLU,** s. 105.

21 **SERRAO,** s. 186.

22 **KOCAOĞLU,** s. 106 vd..

23 Mecelle'nin ilgili hükümleri ve açıklamalarına ilişkin olarak bkz. **Ahmed ŞİMŞİRGİL/Ekrem Buğra EKİNCİ,** Ahmet Cevdet Paşa ve Mecelle, İstanbul: 2007, http://www.ekrembugraekinci.com/pdfs/cevdet.pdf (E.T.: 15.9.2015).

kimsenin sorumluluğu olduğu; işin yapılmasını emredenin ise (iş yapanı zorlamış olması dışında) sorumlu olmadığı öngörülmüştü. *"Mübaşir, yani bizzat fail ile, mütesebbib müçtemi oldukta hüküm, ol faile muzaf kılınır."* hükmünün yer aldığı, Mecelle'nin 90. maddesinde ise fiili doğrudan işleyen asıl fail ile o fiile sebep olan kişinin varlığı halinde, ortaya çıkan zarardan, asıl failin sorumlu olacağı tayin edilmişti. Belirtilen hükümler uyarınca, adam çalıştıranın, mütesebbib ve çalışanın ise mübaşir olarak değerlendirilmesi neticesinde, adam çalıştıranın, çalışanın sebep olduğu zararlar nedeniyle sorumlu tutulması mümkün olmayıp; çalışanın, zararı tazmin yükümlülüğü söz konusuydu[24].

§ II. YASAL DAYANAK

A. OR VE eBK 55 HÜKÜMLERİ İLE ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞUNUN GELİŞİMİ

1. OR ve eBK 55 Hükümlerine Genel Bakış

OR Art. 55'e yakın bir düzenleme tayin eden, 1881 tarihli eski İsviçre Borçlar Kanunu'nun (eİBK) [altes Schweizerisches Obligationenrecht (aOR)] 62 ve 63. madde hükümleri[25], farklılıklar mevcut olmakla birlikte, OR Art. 55'in oluşturulması ve dolayısıyla eBK'nin 55. maddesi bakımından da belirleyici nitelik taşımıştır[26]. Nitekim eİBK'nin haksız fiillerle ilişkin hükümleri ve bu kapsamda, OR Art. 55'in karşılığı olan aOR Art. 62 hükmü, büyük bir değişiklik olmaksızın, 1911 tarihli İBK'ye aktarılmıştır[27]. İBK'nin iktibası neticesinde, adam çalıştıranın sorumluluğu da eBK'nin 55. maddesi ile Türk hukukunda yerini almıştır.

---

24 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 13-14; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1187-1188, dn. 16; **GÖNENSAY,** s. 134-135.

25 aOR Art. 62 düzenlemesine göre: *"Adam çalıştıran, müstahdemlerinin veya işçilerinin işlerine ait faaliyetleri yerine getirdikleri sırada sebep oldukları zararlardan, böyle bir zararı önlemek için gerekli bütün özeni göstermiş olduğunu ispat etmedikçe sorumludur. Bu sorumluluk, sanayi işleten tüzel kişilere de uygulanır."* Rücuya ilişkin aOR Art. 63'te de; *"61 ve 62. maddelere dayalı olarak tazminat ödemekle yükümlü olan, kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulabilecek olan faile karşı rücu hakkına sahiptir."* hükmü öngörülmüştür.

26 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 12.

27 **Pierre WIDMER/Pierre WESSNER,** Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Erläuternder Bericht, Bern: 2000, s. 1, 123.

"İstihdam Edenlerin Mesuliyeti" başlığı altında yer alan ve iki fıkradan oluşan eBK'nin 55. maddesinde; *"Başkalarını istihdam eden kimse, maiyetinde istihdam ettiği kimselerin ve amalesinin hizmetlerini ifa ettikleri esnada yaptıkları zarardan mesuldür. Şu kadar ki böyle bir zararın vukubulmaması için hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itinada bulunduğunu yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamıyacağını ispat ederse mesul olmaz.*

İstihdam eden kimsenin, zâmin olduğu şey ile zararı ika eden şahsa karşı rücu hakkı vardır." düzenlemesine yer verilmekteydi.

eBK m. 55 hükmünde, *"istihdam eden"* ibaresi kullanılmışken; OR Art. 55/I'de ise *"işsahibi"* anlamına gelen *"Geschäftsherr"* terimi yer almaktaydı. eBK'nin yürürlükte olduğu dönemde, *"istihdam eden"* yerine, *"adam çalıştıran"* kavramının kullanıldığı görülmekteydi[28]. Ayrıca en uygun kavramın, mutlaka bir iş sözleşmesinin varlığını gerektirmeyen ve OR Art. 55 hükmünün, Almanca metninde kullanılan *"Geschäftsherr"* teriminin[29] karşılığı olan *"işsahibi"* olduğu da ifade edilmekteydi[30].

Diğer yandan, eBK m. 55 (OR Art. 55) hükmünde, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin kurtuluş kanıtına yer verilmesinin gerekli olmadığı ve düzenlemenin, nedensellik bağına ilişkin kendiliğinden anlaşılan genel kuralı ifade etmesine dayalı olarak, pratik nitelikte bir

---

28 **Haluk TANDOĞAN,** Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara: 1981, s. 53 vd.; **Fikret EREN,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 13. Baskı, İstanbul: Beta, 2011, s. 574 vd.; **S. Sulhi TEKİNAY/Sermet AKMAN/Haluk BURCUOĞLU/Atilla ALTOP,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yedinci Baskı, İstanbul: Filiz, 1993, s. 503 vd..

29 *"Geschäftsherr"* terimine karşılık olarak, *"işsahibi, müessese sahibi"* (**Osman Nazım KIYGI,** Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache, Teil II, Deutsch - Türkisch, München: C. H. BECK, 1999, s. 338); *"işsahibi, işveren"* (**M. Sait ÇAKAR,** Türkçe - Almanca, Almanca - Türkçe Hukuk Sözlüğü, İkinci Baskı, Ankara: Seçkin, 2007, s. 382) kavramlarına yer verildiği görülmektedir.

30 Bkz. **Hüseyin HATEMİ,** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İkinci Cilt, Sözleşme - Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul: Filiz, 1994, s. 74; **Hüseyin HATEMİ/Emre GÖKYAYLA,** Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, İstanbul: Vedat, 2011, s. 143. *"İstihdam eden"*, yerine, *"işsahibi"* kavramının kullanıldığı görülmektedir. Bkz. **Kenan TUNÇOMAĞ,** Türk Borçlar Hukuku, I. Cilt, Genel Hükümler, Altıncı Bası, İstanbul: 1976, s. 534; **Mustafa KILIÇOĞLU,** *"Borçlar Hukukunda Olağan Sebep Sorumluluğu I. Bölüm",* YD, Cilt: 30, Sayı: 3, Temmuz 2004, s. 180. *"Geschäftsherr"* kavramı için *"işsahibi"* teriminin kullanılması, eser sözleşmesi bakımından tayin edilmiş bulunan *"işsahibi"* ile karışıklığa meydan verebilecek nitelikte olduğu düşünülebilir. Esasen OR Art. 363 hükmünde, *"sipariş veren"* anlamına gelen *"Besteller"* ibaresine yer verilmiştir. eBK m. 355 ve TBK m. 470 hükümlerinde ise *"işsahibi"* kavramı kullanılmıştır.

anlam taşımadığı; söz konusu hüküm mevcut olmasa dahi özen ile zarar arasında nedensellik bağının varlığının aranacağı ileri sürülmekteydi[31].

OR Art. 55/II'de, *"İşsahibi, zarara sebep olan kişiye, onun zarardan bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu edebilir."* şeklinde belirlenen rücu ilişkisinden farklı olarak; eBK m. 55/II hükmünde, çalışanın sorumlu olması şartına yer verilmemişti. Bu durum, adam çalıştıranın, zarara sebep olan çalışana, ödediği tazminatın tamamı bakımından, her durum ve koşulda rücu etme hakkının mevcut olduğu sonucunu doğuracak nitelikte görülmekteydi[32]. Söz konusu düzenlemenin, çeviriden kaynaklanan hata neticesinde oluştuğu ve hükmün aslına uygun olarak yorumlanarak, adam çalıştıranın, çalışana, kusurlu olması halinde ve kusuru oranında, onun sorumlu olduğu ölçüde rücu edebileceği benimsenmekteydi[33]. Ayrıca özen ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin kurtuluş kanıtı bakımından ifade edilen değerlendirmeye benzer şekilde, eBK m. 51/II (OR Art. 51/II) hükmünde yer verilen rücu kuralı

---

31 **Emil W. STARK,** Ausservertragliches Haftpflichtrecht, Skriptum, Zürich: Schulthess, 1982, s. 121; **Roland BREHM,** Berner Kommentar, Bd. VI/1/3/1, Allgemeine Bestimmungen, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41 - 61 OR, HAUSHEER/WALTER (Hrsg.), 3. Auflage, Bern: Stämpfli, 2006, Art. 55, Nr. 92; **Heinrich HONSELL/Bernhard ISENRING/Martin A. KESSLER,** Schweizerisches Haftpflichtrecht, 5. neubearbeitete Auflage, Zurich: Schulthess, 2013, s. 150, 153; **Ingeborg SCHWENZER,** Schweizerischen Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Sechste, überarbeite Auflage, Bern: Stämpfli, 2012, s. 163; **Max KELLER/Carole SCHMIED - SYZ,** Haftplichtrecht, 5. Auflage, Zurich: 2001, s. 150; **Christoph MÜLLER,** Art. 41 - 49 und 52 - 61 OR, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht (CHK) - Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen - Art. 1 - 183 OR, FURRER/SCHNYDER (Hrsg.). 2. Auflage, Zurich: Schulthess, 2012, Art. 55, Nr. 24; **Andreas von TUHR,** Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Cilt: 1 - 2, EDEGE, Cevat (çev.), Ankara: 1983, s. 396; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 586; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **Esat ARSEBÜK,** Borçlar Hukuku, Birinci ve İkinci Cilt, Üçüncü Basım, Ankara: 1950, s. 582-583; **Mehmet ÜNAL,** Türk Medeni Hukukunda Aile Başkanının Sorumluluğu, Ankara: 1979, s. 135-136; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 510; **İlhan HELVACI,** *"Hukuka Aykırı Eylemlerden Sorumluluğa İlişkin Hükümler",* HPD, Sayı: 4, Ağustos 2005, s. 104; **Süleyman YILMAZ,** *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler",* AÜHFD, Cilt: 59, Sayı: 3, 2010, s. 573.

32 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 57-58, 82-83, 96-97; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1186-1187, dn. 15; **M. Kemal OĞUZMAN/M. Turgut ÖZ,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Sekizinci Bası, İstanbul: Vedat, 2010, s. 601; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169.

33 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 57-58, 82-83, 96-97; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1186-1187, dn. 15; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **Haluk TANDOĞAN,** Türk Mes'uliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet, İstanbul: Vedat, 2010, s. 122; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 601; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **Ali Naim İNAN,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara: 1979, s. 304; **ARSEBÜK,** s. 583; **Aytekin ATAAY,** Borçlar Hukukunun Genel Teorisi, Birinci Yarım, Dördüncü Bası, İstanbul: Der, 1986, s. 339-340; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **Kerem Cem SANLI,** *"Kusursuz Sorumluluk Halleri",* Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler, (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat), İstanbul: XII Levha, 2012, s. 68, dn. 17; **ÇITTAN,** s. 510; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 566. Yarg. 4. HD, E. 197, K. 890, T. 27.1.1977, **Mustafa Reşit KARAHASAN,** Sorumluluk Hukuku, Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk, İstanbul: Beta, 2003, s. 652. Ayrıca bkz. aşağıda; Dördüncü Bölüm, § IX, A.

karşısında, eBK m. 55/II (OR Art. 55/II)'de rücu kuralının tekrar edilmesinin gereksiz olduğu ifade edilmekteydi[34].

2. Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Gelişimi

a. Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Gelişiminin Dayanak Noktaları

Adam çalıştıranın sorumluluğunun temel karakterini, şoför, hizmetli, bahçıvan, işçi, seyis, sekreter, kapıcı ve aşçı gibi karmaşık nitelik taşımayan çalıştırma ilişkilerinde, hâkimiyet altındaki söz konusu kişilerin sebep olduğu zararlar nedeniyle, onların çalışmasından yararlanan kişinin sorumlu tutulması oluşturur. Nitekim temel çalıştırma ilişkisi örnekleri de bu yöndedir[35]. Ancak adam çalıştıranın sorumluluğu, elverişli yapısının zorlanmasına dayalı olarak, zaman içerisinde gelişen uygulamasıyla, farklı durumlarda ortaya çıkan zararların tazmininde başvurulan bir hüküm niteliği kazanmıştır. İsviçre Federal Mahkemesi, OR Art. 55 hükmünün uygulama alanını önemli ölçüde genişletmiştir. Söz konusu durum, hükmün uygulama alanına ilişkin bir belirsizliğe de sebep olmuştur. Diğer yandan, Federal Mahkeme'nin söz konusu uygulaması, VE-OR Art. 49a hükmüyle tayin edilen organizasyon sorumluluğu düzenlemesi bakımından da belirleyici nitelik taşımıştır[36].

İsviçre Federal Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararlarda, OR Art. 55 hükmünün uygulama alanının daha geniş değerlendirilmesinin temel hareket noktasını, zarara, doğrudan insan davranışı vasıtasıyla değil de bir makine, zarar vermeye eğilimli

---

34 **Anton K. SCHNYDER,** Art. 41 - 59, 61, 143 - 150 OR, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR, HONSELL/VOGT/WIEGAND (Hrsg.), 4. Auflage, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2007, Art. 55, Nr. 24; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 108; **Heinz REY,** Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4. überarbeitete und ergänzte Auflage, Zürich/Basel/Genf: Schulthess, 2008, s. 219; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 276; **SCHWENZER,** s. 165; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 25; **PETRIN,** s. 132-133; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 144;

35 **Reşat KAYNAR,** Borçlar Hukuku Dersleri, Genel Hükümler, İstanbul: 1978, s. 102; **Fritz FUNK,** Borçlar Kanunu Şerhi I, Umumi Hükümler, VELDET, Hıfzı/SELEK, Cemal Hakkı (çev.), İstanbul: 1938, s. 96; **Feyzi Necmeddin FEYZİOĞLU,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - I, 2. Bası, İstanbul: 1976, s. 617; **Ferit Hakkı SAYMEN/Halid Kemal ELBİR,** Türk Borçlar Hukuku I, Umumi Hükümler, Birinci Cilt, İstanbul: 1958, s. 419; **Ferit H. SAYMEN,** *"Başkasının Fülinden Mesuliyet (Borçlar Kanunumuzun 55 ve 100 üncü Maddeleri Arasında Bir Mukayese)",* İBD, Yıl: XVI, Sayı: II, Şubat 1942, s. 77-78; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **Ali Naim İNAN/Özge YÜCEL,** İNAN Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014, s. 415; **ATAAY,** s. 334; **Kemaleddin BİRSEN,** Borçlar Hukuku Dersleri, Borçların Genel Hükümleri, Dördüncü Bası, İstanbul: 1967, s. 243.

36 **Pierre WIDMER/Pierre WESSNER,** Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Kurzkommentar, s. 5.

bir madde ya da hatalı bir ürün vasıtasıyla sebep olunması halinde, sorumluluğun tesis edilmesinde dayanılabilecek nitelikte bir kusursuz sorumluluk hükmünün mevcut bulunmaması oluşturmuştur. Dolayısıyla zararın doğumuna sebep olan kaynağın, kanunda tanzim edilmiş sebep sorumluluklarında belirlenen unsuru taşımaması durumunda, mevcut bir sebep sorumluluğu hükmüne, zararın bir başkasına aktarılması bakımından çare olarak başvurulmuştur. Zararın ortaya çıkması nedeniyle sorumlu olarak, bir gerçek kişi dışında; bir işletmenin ve özellikle bir tüzel kişinin gösterilmesi de birtakım sorunları beraberinde getirmiştir. Nitekim sorumluluk sorunu, OR Art. 41 (TBK m. 49) üzerinden, tehlikeyi uzaklaştırma (önleme) yükümlülüğünden (Gefahrensatz) hareket edilerek çözülmeye çalışıldığında, bir işletme bakımından, geleneksel anlayışın dışına çıkılması gerekliliğinin göz önüne alınmasını gerektirmiştir. Bu halde, uygulanması mümkün sorumluluk hükmü olarak, organ fiilinden sorumluluk ya da adam çalıştıranın sorumluluğu görülmüştür. Ancak sorunun çözümü, OR Art. 55'in mevcut yapısının farklı olarak değerlendirilmesi zorunluluğunu ortaya çıkarmıştır[37]. Adam çalıştıranın özen yükümlülüğüne ilişkin ölçünün değişik sertlikte, özen bakımından gerekliliklerin yükseltilerek uygulanması ile adam çalıştıranın sorumluluğu, ayrı yasal düzenlemeler öncesinde, motorlu araçların verdiği zararlara ilişkin olarak, iş kazaları bakımından ve ürün sorumluluğu gibi çeşitli kanun boşluklarının doldurulmasında kullanılmıştır[38].

b. Yargı Kararları

(1). İsviçre Federal Mahkemesi Kararları

(a). Genel Olarak

Adam çalıştıranın sorumluluğunun başka alanlarda dayanak hüküm olarak kullanılması durumu, ilk önce, Basel Yüksek Mahkemesi'nce 1921 yılında verilen kararda[39] kendisini göstermiştir. Karara konu olayda, motorlu araç işleteni olarak, bir adam çalıştıranın şoförünün neden olduğu kaza sebebiyle dava edilmesi neticesinde,

---

37 **JAUN,** s. 582. Adam çalıştıranın sorumluluğunun, bir yandan çok sayıdaki özel kusursuz sorumluluk düzenlemesinin öngörülmesi ve diğer yandan, işletme sorumluluk sigortasının sorumluluk bakımından ihtiyacı karşılaması nedenleriyle anlamını yitirdiğine ilişkin olarak bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 3.

38 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 51. Ayrıca bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 249.

39 **SJZ,** 19, 1922/23, s. 330.

mahkemece, adam çalıştıranın sorumluluğu hükmünden faydalanılmıştır. Kararın temel esasını ise taşıtların, doğası gereği büyük bir tehlikeye sebep verdiği ve bundan kaynaklanan zararların tazimini için daha sıkı bir sorumluluğun bulunması gerektiği düşüncesi oluşturmuş ve OR Art. 55 hükmünün, doğrudan bunun gibi olayları da kapsamına almasının, zamanın gereği olarak, kanunlarda ortaya çıkan eksiklikler karşısında, haklı olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bu şekilde, adam çalıştıranın sorumluluğu, doğrudan doğruya, hükme yabancı nitelikte bir amaca hizmet etmesi iradesi ile ilgili tehlike kaynağının bağlandığı kişinin - motorlu araçlarda onun işleteni - sorumlu tutulmasına imkân sağlayan bir sebep sorumluluğu normunun yokluğunu telafi etmede bir araç olarak kullanılmıştır[40].

Hakkında özel bir sebep sorumluluğu bulunmayan hallerde, hükme başvurulmasında kullanılan temel araç ise özen yükümlülüğüne ilişkin kurtuluş kanıtının farklı ölçülerde uygulanması suretiyle sorumluluğun ağırlaştırılması olmuştur[41]. Bu şekilde, adam çalıştıranın sorumluluğu, yargı uygulamasında, çeşitli kanun boşluklarının doldurulup doldurulmadığı ve yeni bir tehlike sorumluluğu oluşturulması amacıyla kullanılmak zorunda olunup olunmadığına göre, kurtuluş kanıtının farklı sertlikte uygulanmasına konu edilmiştir[42]. Klasik özen yükümlülükleri yanında, özen yükümlülüğünün genişleme gösterdiği alanlar; özellikle faaliyetin yürütülmesinde kullanılan araç, gereç ile malzemeye ve işletme organizasyonuna ilişkin özen olarak ortaya çıkmıştır[43]. Bu şekilde, zararı önlemeye elverişli bir organizasyon kurulması gerektiğini kabul yoluyla, sorumluluktan kurtulmayı güçleştirecek ya da organizasyon eksikliği varsayımının aksinin ispat edilemeyeceği nitelikte, sorumluluğun

---

40 **JAUN,** s. 583.

41 Bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 51; **Karl OFTINGER/Emil W. STARK,** Schweizerisches Haftpflichtrecht, Besonderer Teil, Band II/1, 4. Auflage, Zürich: Schulthess, 1987, s. 270 vd..

42 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 249.

43 İşin talimatlara uygun olarak yapılması için işe uygun araç, gereç ve malzemenin verilmesi gerekliliğinden hareketle, söz konusu teçhizata ilişkin özenin, çalışana talimat vermede özen kapsamında değerlendirilmesine ilişkin olarak bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **FUNK,** s. 97; **Henri DECHENAUX/Pierre TERCIER,** Sorumluluk Hukuku, ÖZDEMİR, Salim (çev.), Ankara: 1983, s. 76; **M. Kemal OĞUZMAN/M. Turgut ÖZ,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - 2, 9. Bası, İstanbul: Vedat, 2012, s. 145; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560, 562-563; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **BİRSEN,** s. 245; **Mustafa KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, Cilt 1, Sözleşme Dışı Sorumluluk, Ankara: Turhan, 2002, s. 390. Ayrıca bkz. **Fikret EREN,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara: Yetkin, 2014, s. 629. Bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2) ve Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (2).

ağırlaştırılması yoluna gidilmiştir[44]. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin başlayan söz konusu süreç, Federal Mahkeme'nin, OR Art. 55 hükmünü, kurtuluş kanıtında son derece ağır bir işletme organizasyon sorumluluğu şeklinde, özel bir ürün kontrol ve yapılanma yükümlülüğü ile tamamlayarak (*"menfez çerçevesi olayı"* kararı), adam çalıştıranın sorumluluğuna, üreticinin (ürün) sorumluluğu işlevi üstlendirmesi ile son noktasına ulaşmıştır[45]. Bu sebeple, organizasyon sorumluluğu da yoğunlukla, üreticinin sorumluluğu alanında tartışma konusu edilmiştir[46].

(b). Fritöz Olayı Kararı

Federal Mahkeme'nin, 13.6.1964 tarihli *"fritöz olayı"* (Friteusen - Fall) olarak anılan kararına[47] konu olayda, sıcaklık kontrolünü yapan ve sıcaklığın, belirli bir seviyenin üzerine çıkmasını engelleyen termostatının bir parçasının takılmaması suretiyle hatalı olarak üretilen fritözün, söz konusu fonksiyonu yerine getirmemesine bağlı olarak yangına sebep olması söz konusuydu. Yangın neticesinde, restoran işleten davacı, otel binasında ortaya çıkan ve sigorta şirketi tarafından karşılanmayan zararına ilişkin olarak, fritözü satın aldığı üretici şirkete karşı, ayıba karşı tekeffül borcuna dayanarak sözleşmeye göre dava açma hakkı zamanaşımına uğradığından, haksız fiile dayanmak suretiyle tazminat davası açmıştı. Federal Mahkeme, haksız fiilin hukuka aykırılık unsurunun gerçekleştiğini kabul etmiş; fakat davalı şirket ortaklarının, fritözü bizzat kontrol etmekle yükümlü olmadıklarına dayanarak, fritözün kontrolünün, çalışanlara bırakılması bakımından yetkili olduklarından hareketle, kusur unsurunun gerçekleşmediği sonucuna ulaşmış ve uyuşmazlığı, OR Art. 55 uyarınca değerlendirmiştir. Davacının satın aldığı fritözü monte eden davalı şirket çalışanının, seçimi, talimatlandırılması, denetlenmesi ve genel olarak işletme organizasyonunun

---

44 **Heinrich HONSELL,** *"Die Haftung für Hilfspersonen",* Festschrift für Ingeborg Schwenzer zum 60. Geburtstag; Private Law (Band I) - national global comparative (Band II), BÜCHLER/MÜLLER - CHEN (Hrsg.), Bern: Stämpfli, 2011, s. 784.

45 **JAUN,** s. 583; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 14; **Urs BERTSCHINGER,** *"Organisationshaftung - Eine Schweizer Perspektive",* Tradition und Fortschritt im Recht, Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler, Stuttgart: 1999, s. 178.

46 **Ayşe HAVUTÇU,** Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, Ankara: Seçkin, 2005, s. 51 vd.; **Tuba AKÇURA KARAMAN,** Üreticinin Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlar Nedeniyle Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu, İstanbul: Vedat, 2008, s. 100 vd.; **TÜRKMEN,** s. 258. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b).

47 BGE 90 II 86, http://www.bger.ch/index/juridiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm (E.T.: 14.12.2014). Karar için ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 53-54; **NATER,** s. 56.

uygun yapılmış olduğundan hareketle, Federal Mahkeme, özen yükümlülüğüne ilişkin kurtuluş kanıtının yerine getirildiği ve davalı şirketin, OR Art. 55 hükmü uyarınca sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşarak davayı reddetmiştir[48].

(c). Menfez Çerçevesi Olayı Kararı

Federal Mahkeme'nin, 9.10.1984 tarihli *"menfez çerçevesi olayı"* (Schachtrahmen - Fall) olarak anılan kararına[49] konu, 14.10.1980 tarihli olayda, bir yapı firmasının iki işçisi, yol yapım çalışmasında, 690 kg. ağırlığındaki betondan yapılmış menfez çerçevesini, bir makine yardımıyla kaldırarak menfeze yerleştirme işi ile uğraşmakta iken çerçevedeki taşıma halkası, yerinden sökülerek kopmuş ve çerçeve, yere düşerek işçilerden bir tanesinin sağ ayağını ezmişti. Bu nedenle, işçi, çalışma gücünü % 30 oranında kaybetmiş ve çerçeveyi üreten firmaya karşı, taşıma halkasının çerçevenin üretimindeki bir hata nedeniyle koptuğunu ileri sürerek, adam çalıştıranın sorumluluğuna dayalı olarak, maddi ve manevi tazminat talebiyle Bern Yüksek Mahkemesi'nde dava açmıştı. Bern Yüksek Mahkemesi, davalının, taşıma halkasının kopmasını önlemek için bütün gerekli ve beklenebilir önlemleri almış olduğunu ispat ettiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermişti. Federal Mahkeme, Bern Yüksek Mahkemesi'nin kurtuluş kanıtına ilişkin olarak adam çalıştırandan istenilen, çalışanın seçilmesi, talimatlandırılması ve denetlenmesi şeklinde ayrılan üçlü özen yükümlülüğüne sıkı sıkıya bağlı kaldığını belirlemiş ve davalının, OR Art. 55 hükmü uyarınca sorumlu tutulabilmesi için gerekli şartların mevcut olduğu sonucuna ulaşmıştır. Buna göre: Çalışanın seçilmesi, talimatlandırılması ve denetlenmesine ilişkin özen yükümlülüklerinden başka, eğer adam çalıştıran, işletmesini amaca aykırı organize eder; uygun olmayan malzeme ya da aracı kullanıma verir; çalışan, fazla yorulur ya da üstesinden gelemeyeceği veya kesinlikle zarar riskinin bulunduğu işlerde tutulur; aynı

---

[48] JÄGGI, Federal Mahkeme'nin söz konusu kararını, yürürlükteki hukuk bakımından doğru olduğunu; fakat sonuçlarının oldukça kötü olduğunu ve bir yasal revizyon zorunluluğunu kanıtladığını belirtmiştir. Bkz. **Peter JÄGGI,** *"Diskussionsvotum am Schweizer Juristentag 1967",* ZSR, Neue Folge, Band 86, Zweiter Halbband, 1967, s. 757. Diğer yandan, kararda yer alan kusura ilişkin değerlendirmeler bakımından, OR Art. 55 hükmünün, ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu olarak nitelendirildiği de ifade edilmektedir. Bkz. **Pierre WIDMER,** *"Grundlagen und Entwicklung der schweizerischen Produktehaftung(-en)",* ZSR, Neue Folge, Band 114, I. Halbband, 1995, s. 30; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 35.

[49] BGE 110 II 456, http://www.bger.ch/index/juridiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm (E.T.: 14.12.2014). Karar için ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 54-55; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 102-103; **ALTAY,** s. 175-176; **TÜRKMEN,** s. 273; **PETEK,** s. 93-94.

zamanda üçüncü kişinin yararına gerekli koruma tedbirlerini almaz ise sorumluluktan kurtulabilmesi mümkün olmaz. Kurtuluş kanıtı getirilmesinin zorlaştırılması ve çalışanın işinin önemli ve zarar riskinin olmasına göre gerekli özen yükümlülüğünün daha ağır olarak değerlendirilmesi söz konusu olur. Ancak adam çalıştırandan, yapılması beklenemeyecek şeylerin talep edilmesi de olanaklı değildir. Çerçevenin, taşıma halkasından bir makine vasıtasıyla kısa süreliğine kaldırılarak indirilmesi, taşıma halkasının dayanıklılığının incelenmesinde yeterli olurdu. Denetim yükümlülüğü ile işletmenin amaca uygun organizasyonu arasında sıkı bir bağlantı mevcuttur. Söz konusu organizasyon sorumluluğunun kapsamına, öncelikle doğru üretim süreci girer. Bundan başka, adam çalıştıranın, önceden ürünün kontrolünün yapılmasını düzenlemesi de buraya dâhildir. Denetleme yükümlülüğü, amaca uygun organizasyonun gereği planlanan kontrolün özenli gerçekleştirilmesini de kapsamına alır. Endüstri mallarının seri üretimine ilişkin süreç, karmaşık ve dışarıdan birisi için bir bakışta anlaşılabilecek nitelikte değildir. Nitekim üründeki bir hatadan dolayı ortaya çıkan zarar nedeniyle üreticinin sorumluluğu bakımından, bir işçinin katkıda bulunduğunun bilinmesi mümkün değildir. Bu nedenle, adam çalıştıranın, işçilerinden birinin hatasını önleyip önleyemeyeceği değil; işletmenin organizasyonunu, ürünün hiçbir hataya yer bırakmayacak şekilde yapıp yapmadığı önemli bir soru olarak ortaya çıkar. Bu nedenle, amaca uygun bir organizasyon, üretimi tamamlanmış ürünlerin kontrol edilmesini de gerektirir. Özen yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin belirlenmesinde, zarara yol açan hatanın hangi önlemlerin alınmasıyla engellenebileceğine ilişkin genel anlayışlar göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle, mevcut olayda, OR Art. 55 hükmü uyarınca, adam çalıştıranın göstermesi gereken özen, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi ile sınırlı değildir; bundan başka, adam çalıştıranın amaca uygun bir iş organizasyonunu ve üçüncü kişinin zarara uğramasının önlenebilmesi bakımında gerekli ise ürünün son kontrolünü sağlamalıdır. Taşıma halkasının hatasının ortaya çıkaracağı zarar tehlikesinin doğrudan etkisi altında bulunan işçinin, halkanın her türlü koşulda ağırlığa dayanıklı olduğuna güvenmesi gerekir. Adam çalıştıran, üretim hatasının önlenmesi ve hatalı ürünün satılmasını önlemek için gerekli ve beklenebilir her türlü önlemi almakla yükümlüdür. Üretici, amaca uygun, masraf bakımında aşırı yük getirmeyen, teknik açıdan gerçekleştirilmesi mümkün kontrol yöntemleri düzenlemelidir. Üretici son kontrol vasıtasıyla üründeki olası

hataları ortaya çıkarmalı ya da bunun gibi bir kontrol yönetimi kullanılmak istenmiyor ya da kullanılamıyorsa üretici, daha güvenli bir üretim yapısı seçmelidir.

Federal Mahkeme'nin, *"menfez çerçevesi olayı"* kararı ile ulaştığı söz konusu sonuçlar, doktrinde, fazla sayıda eleştiriye de kaynaklık etmiştir[50].

(d). Dişçi Koltuğu Olayı Kararı

Federal Mahkeme'nin *"dişçi koltuğu olayı"* (Zahnartzstuhl - Fall) olarak anılan kararına[51] konu olayda, bir diş hekiminin muayenehanesinde bulunan zayıf şekilde perçinlenmiş bunan katlanır sandalyenin kırılması neticesinde, sandalyede oturan davacının omuriliğinin yaralanması söz konusu olmuştu. İtalya'da üretilmiş bulunan sandalye, davalı tarafından İsviçre'ye ithal edilmişti. Federal Mahkeme, vermiş olduğu

---

[50] OR Art.55 uyarınca düzenlenen üreticinin sorumluluğu oluşturan durumların önemli bir kısmı fiilen kurtuluş kanıtı bulunmayan bir kusursuz sorumluluğa tabi hale geldiği **(SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 22; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 84; **Beat SCHÖNENBERGER,** Art. 41 - 59a, 61 OR, OR Kurzkommentar, HONSELL (Hrsg.), Basel: Helbing Lichtenhahn, 2014, Art. 55, Nr. 12) ve Federal Mahkeme uygulamasına, ne kanun metninin ne de OR Art. 55'in gerçek amacının izin verdiği, OR Art. 55'in kurtuluş kanıtında son derece sert bir işletme organizasyon sorumluluğu özel bir ürün kontrol ve yapılandırma yükümlülüğü ile tamamlanarak, bu şekilde adam çalıştıranın sorumluluğunun bir ürün sorumluluğu işlevi üstlendirilmiş olduğu ifade edilmektedir (**JAUN,** s. 584). Benzer şekilde, adam çalıştıranın sorumluluğunun, başkasının fiilinden sorumluluk olarak kabul edilmesine göre, söz konusu uygulamanın sorumluluğu başkasının fiilinden sorumluluk niteliğini bertaraf ettiği de ileri sürülmektedir (**SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12). Ayrıca, adam çalıştıranın sorumluluğunun, uygulamada bir organizasyon sorumluluğuna dönüştüğü belirtilmektedir (**Willi FISCHER,** Art. 41 - 61 OR, OR Handkommentar, Schweizerisches Obligationenrecht, Orel Füssli Kommentar (Navigator.ch) (OFK), KOSTKIEWICZ/NOBEL/SCHWANDER/WOLF (Hrsg.), 2. Auflage, Zurich: Orell Füssli, 2009, Art. 55, Nr. 27; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12). HONSELL, kurtuluş kanıtı getirilebilmesi için aranan organizasyon gerekliliklerinin, neredeyse aksinin iddia edilmesi mümkün olmayan bir yapıda değerlendirilmesi neticesinde, sorumluluğun ağırlaştırılmış bir kusursuz sorumluluğa dönüştürülmüş olduğunu (**HONSELL,** Hilfspersonen, s. 784-785) ve ayrıca ürün sorumluluğuna ilişkin özel kanunun yürürlüğe girmesi ile Federal Mahkeme'nin organizasyon eksikliğinden hareketle yapmış olduğu değerlendirmenin artık uygun olmadığını savunmaktadır **(HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154). Diğer yandan, güvenli kelimesinin ne derece geniş olabileceğini söylenilmemiş olmasından hareketle, söz konusu kavramın, OR Art. 55 vasıtasıyla düzenlenen ürün sorumluluğunu önemli bir kısmı için pratikte kurtuluş kanıtı getirme olanağı bulunmayan ağır bir sorumluluk haline getirildiği de öne sürülmektedir (**BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 84). WIDMER ise söz konusu karar ile adam çalıştıranın sorumluluğunun, objektif özen yükümlülüğünün ihlaline dayalı bir sorumluluk niteliği bulunmayan, üretim kaçaklarından dahi sorumluluğun mümkün olduğu, tam olarak garanti yükümlülüğünün bulunduğu bir sonuç sorumluluğu meydana getirildiğini ifade etmektedir (**WIDMER,** Produktehaftung, s. 34). WAESPI de benzer şekilde, kanun koyucunun öngörmemiş olması nedeniyle yargı uygulamasının kurtuluş kanıtı getirilmesi olanağını koruması gerekirken, ağır bir özen ölçüsünü hükmün içerisine sokması ile fiilen kurtuluş kanıtının getirilmesi mümkün olmayan bir sorumluluğun; diğer bir ifade ile bazı küçük farklılıklar ile bina ve yapı malikinin sorumluluğuna paralel şekilde bir sorumluluğun ortaya çıkarıldığı görüşündedir (**WAESPI,** Organisationshaftung, s. 249-250. Aynı yönde ayrıca bkz. **Oliver WAESPI,** *"Organisationshaftung - mit ungleichen Ellen gemessen Wertungswidersprüche bei der Geschäftsherrenhaftung gemäss Art. 55 OR im Vergleich mit der Haftung aus positiver Vertragsverletzung, der Staatshaftung und der Werkeigentümerhaftung",* HAVE, 2004, s. 280 vd.). Kararın, özen yükümlülüğünün yerine getirilmesinde somut durumdaki hal ve şartların ölçü olarak alınmamış olması ve üreticiye sorumluluktan kurtulmak için son kontrol ve güvenli yapı seçmekten başka seçenek bırakılmamış olması nedeniyle de yerinde olmadığını belirtilmektedir (**HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 56). Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b).

[51] JdT 1986 I 571, **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 56, dn. 89; **TÜRKMEN,** s. 273.

kararında, eşyanın kontrol yükümlülüğünün sadece üreticiye ait olmadığını; aynı zamanda özellikle yeni bir ürünün satımının söz konusu olması halinde, davalı ürünü satanın da kontrolle yükümlü olduğunu belirleyerek, organizasyon kusurunun var olduğunu kabul etmişti.

(e). Tırmanma Kemeri Olayı Kararı

Federal Mahkeme'nin *"tırmanma kemeri olayı"* (Steiggurt - Fall) olarak anılan kararına[52] konu olayda, elektrik işiyle uğraşan bir kişi, saraç tarafından tamir edilen kemerin direğe tırmandığı sırada kopması neticesinde düşmüştü. Kararda, saraç atölyesinde tırmanma kemerinin hatalı tamir edilmesinde, saraçhane sahibinin, işin organizasyonunda, çalışanına tamir için ikinci kalite deri vermiş olması nedeniyle, özenin gerçekleştirildiğini ispat edememiş olduğu ve yeterli talimat ile gözetimin (ve uygun malzeme) bulunmadığı sonucuna ulaşılarak, OR Art. 55 uyarınca sorumlu olduğu kabul edilmişti.

(f). Fortlift Olayı Kararı

Federal Mahkeme'nin *"fortlift olayı"* (Hebebühne - Fall) olarak anılan 20.2.1995 tarihli kararına[53] konu olayda, yükleme işleri amacıyla işletmede kullanılmak üzere alınan fortlift, freninin çalışmaması nedeniyle, üzerindeki yüklerin kayması neticesinde hareket etmiş ve çalışanlardan bir tanesi hayatını kaybetmişti. Söz konusu olayda, malı kendisi üretmemiş olsa da piyasaya süren firma, tehlikenin önlenmesi için gerekli her türlü tedbiri alması gerekirken, işletmenin amaca uygun olarak organizasyonu ve ürünün son kontrolüne ilişkin özen ödevini yerine getirmemiş olması karşısında, araçtaki hatanın farkına varılmadığı ve giderilmediği için sorumlu tutulmuştu.

---

52 BGE 64 II 254, **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 52, dn. 80.

53 BGE 121 IV 10, http://www.bger.ch/index/juridiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm (E.T.: 14.12.2014). Karar için ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 56-57, dn. 89.

(2). Yargıtay Kararları

(a). Genel Olarak

Yargıtay'ın, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından vermiş olduğu kararlarında, özen yükümlülüğünün kapsamının, çalışanın seçilmesi, talimatlandırılması, gözetim ve denetimde bulunulması ile işin organizasyonunun esaslı ve doğru bir şekilde kurulması olmak üzere dört esasta değerlendirilmesini kabul ettiği görülmektedir[54].

(b). Beton Direk Olayı Kararı

Yargıtay 4. HD'nin kararına[55] konu 15.8.1972 tarihli olayda, bir anonim şirkete ait bulunan fabrika tesisinde eser sözleşmesi ile inşaat yapım işini üstlenmiş bulunan yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı 500 - 535 kg. ağırlığındaki beton direk, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmüş ve işsahibi şirketin çalışanının zarara uğramasına sebep olmuştu. Davacının, maddi ve manevi tazminat talebiyle açmış olduğu davada, yerel mahkeme, davalı yüklenicinin adam çalıştıran sıfatıyla kendisinden beklenen bütün tedbirleri aldığını ve olayda yüzde yüz kusursuz olduğu sonucuna ulaşarak, ret kararı vermişti. Yargıtay, davacının, yüklenici ile çalıştığı şirket arasındaki eser sözleşmesinin ilgili hükümlerini dayanak tuttuğunu ifade etmişse de sadece maddi olguları açıklamakla yetindiği sonucuna ulaşmış ve bu nedenle, olaya uygulanacak hükmün belirlenmesi gerektiğini kabul ederek, olayda vinci kullananın, yüklenicinin çalışanı olduğundan hareketle, hukuki sorunun, adam çalıştıranın sorumluluğu çerçevesinde çözülmesi gerektiğini benimsemişti. Yargıtay, adam çalıştıranın, diğer özen yükümleri yanında; işin organizasyonunu yeterli bir şekilde kurmadığı, hatalı malzeme kullandığı ya da malzemenin hatalı olup olmadığını gereği ve yeteri kadar denetlemediği ve bu nedenle, zararın ortaya çıktığından hareketle, yerel mahkeme kararının bozulması gerektiği sonucuna ulaşmıştı. Buna göre: Adam çalıştıranın sorumluluğu, kusursuz bir sebep sorumluluğu niteliğinde olup; objektif özen

---

[54] Bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2011/4-824, K. 2012/134, T. 14.3.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

[55] Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. **Turgut UYGUR,** Borçlar Kanunu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Cilt: III, 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2010, s. 2749-2754.

yükümlülüğünün ihlal edilmesi sorumluluğun dayanağını teşkil eder. Adam çalıştıranın özen yükümlülüğü, çalışanın seçilmesi, talimatlandırılması ve denetlenmesi yanında, en önemli olmak üzere, işin organizasyonunun esaslı ve doğru bir şekilde kurulmasını da kapsamına alır. Adam çalıştıran, işin önemine nazaran, yeterli olmayan çalışan kullanırsa ya da işin yapılmasını ve yürütülmesini zarar riski doğuracak bir şekilde düzenlerse ya da işin yürütülmesini sağlayan çalışma aletleri ve kullandığı malzeme işe uygun olmazsa organizasyon yükümlülüğüne aykırı davranmış olur. Olayda adam çalıştıran, vinç operatörünün seçiminde özenli davranmamış; çalışma alanına girişin engellenmesi konusunda gerekli talimat ve denetlemeyi gerçekleştirmemiştir. Diğer yandan, adam çalıştıran, çalışanın kullandığı araç ve gereçler yanında, inşaatta kullanılan malzemenin de hatasız olmasını sağlamak ve hiç olmazsa bozuk ve ayıplı malzemeyi kullanmamak zorundadır. Bu nedenle, adam çalıştıran, çalışanların kullandığı malzemenin sağlam olup olmadığını araştırıp kontrol etmekle görevli olup; bundan dolayı ortaya çıkan zararlardan dolayı sorumludur. Taşıma halkası üretim hatası nedeniyle kopmuş olsa dahi bu durum, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından etki göstermez. Üretici firma, eBK m. 41 (TBK m. 49) hükmü ve adam çalıştıran yüklenici de eBK m. 55 (TBK m. 66) hükmü uyarınca, zarar görene karşı sorumlu tutulur.

(c). Demiryolu Olayı Kararı

Yargıtay 11. HD'nin kararına[56] konu olayda, trende yolculuk yaptıktan sonra, demiryoluna girerek karşıya geçerken, diğer istikametten gelen başka bir trenin çarpması neticesinde ölüm gerçekleşmişti. Müteveffanın çocuğu ve kardeşi tarafından maddi ve manevi tazminat talepli olarak açılan davada, yerel mahkemece, raylar arasında tel örgü olduğu, müteveffanın alt geçidi kullanmak yerine demiryoluna girdiği, tren personelinin kazayı önlemek için alabilecekleri başka tedbir bulunmadığı, tüm kusurun ölene ait olduğu gerekçeleriyle ret kararı verilmişti. Kararın temyizi üzerine verilen bozma kararında, raylar arasında bir tel örgü bulunmakta ise de trenden inenlerin devamlı olarak rayların üzerinden geçtikleri ve dolayısıyla raylar arasındaki tel örgünün yolcuların geçişini engellemeye yeterli muhkem bir engel teşkil etmediği sonucuna ulaşılmıştı. Davalı işletmenin gözetim ve denetimi altında bulunan tren istasyonunda

[56] Yarg. 11. HD, E. 1988/5107, K. 1989/1017, T. 21.2.1989, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, a, (2).

mevcut yaya alt geçidinden geçmeyen yolcuların rayların üzerinden geçmelerini engelleyici tedbirlerin tam olarak alınmaması, yolcuların rayların üzerinden geçmelerine bir nevi müsaade edilmiş olması nedeniyle de işletme kusurunun bulunduğu kabul edilmişti.

(d). Akaryakıt İstasyonu Olayı Kararı

Yargıtay 19. HD'nin kararına[57] konu olayda, davacı akaryakıt istasyonunun çalışanları ile davalı ve karşı davacı Tekel Müdürlüğü'nün bünyesinde çalışan şoför aralarında anlaşmak suretiyle, sahte teslim ve kredi senedi düzenleyerek yönetim araçlarına akaryakıt alınmadığı halde alınmış gibi göstermişlerdi. Bu yüzden çalışanlar, açılan ceza davasında da hüküm giymişti. Akaryakıt istasyonu sahibi tarafından açılan, akaryakıt bedeline ilişkin alacak davasında, yerel mahkeme, veresiye mal satışlarında kontrolün malı teslim alan kişi tarafından yapıldığı, bunun titizlikle yapılmadığında sorumluluğun davalıya ait olduğu, fişlerdeki imzanın gerçek olup olmadığının davacı tarafça denetiminin olanaksız bulunduğunu ifade ederek; davacının davasının kabulüne ve alacağının alınmasına, karşı davacı Tekel Müdürlüğü'nün borçlu olmadığının tespitine ilişkin davasının reddine karar vermişti. Yerel mahkeme kararı, temyiz üzerine onanmış; karar düzeltme talebi üzerine de onama kararının kaldırılmasına ve yerel mahkeme kararının bozulmasına karar verilmişti. Buna göre: Davaya esas olay, çalışanların kendilerine verilen işi yapması dolayısıyla ortaya çıkmıştır. Zarara sebep olan fiil ile hizmet arasında, amaç ve görev yönünden sıkı bir bağ olması, görülen işin, adam çalıştıranın talimat ve gözetimi altında yapılmış olması, olayda, eBK'nin 55. maddesinin uygulanmasını gerektirir. Adam çalıştıran, işçilerin seçiminde, çalışırken başkalarına zarar vermemesi için denetimde, işin örgütlenmesinde, esaslı ve doğru kuralların konulmasında ve sürekli gözetim altında tutulmasında gerekli dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle yardımcısının verdiği zarardan sorumludur. Bu nedenle, tüm deliller göz önünde tutularak, yeni bir bilirkişi raporu alınmak suretiyle tarafların birlikte kusurlarının bulunup bulunmadığı; varsa kusur oranlarının tespiti gerekir.

---

[57] Yarg. 19. HD, E. 1993/8957, K. 1993/9031, T. 28.12.1993, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2755-2756.

c. Adam Çalıştıranın Organizasyona Özen Yükümlülüğüne İlişkin Görüşler

(1). Genel Olarak

Gerek İsviçre ve gerekse Türk hukukunda (TBK'nin kabulünden önceki döneme ilişkin olarak), adam çalıştıranın organizasyona özen yükümlülüğünün, başlı başına bir özen yükümlülüğü olup olmadığı ya da çalışana talimat vermede özen veya denetlemede özen kapsamında yer alıp almadığı, tartışmalıdır[58]. Bu yönde, OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükmü uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulmasında ispat etmekle yükümlü olduğu özenin kapsamına ilişkin olarak, doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Söz konusu görüşlerden ilki, işin organizasyonunun sağlanmasını ayrı bir özen yükümlülüğü olarak görmemiştir. Bir diğer görüş ise adam çalıştıranı, işin organizasyonunu doğru şekilde kurmuş olduğunu da ispat etmekle yükümlü olarak kabul etmiştir.

(2). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün Çalışanın Talimatlandırılması ve Denetlenmesi Yükümlülüğünün Kapsamında Olduğu Görüşü

Organizasyona özen gösterilmesi, azınlıkta bulunan görüş[59] uyarınca, ayrı bir özen yükümlülüğü niteliğine sahip olarak görülmemiş; adam çalıştıranın, işletmesinde iyi bir organizasyon sağlama yükümlülüğünün, çalışanın seçilmesi, çalışana talimat verilmesi ve çalışanın denetlenmesi kapsamında yer aldığı ve söz konusu yükümlülüklerin bir parçasını oluşturduğu kabul edilmiştir.

Diğer yandan, seçme, talimat verme ve denetleme yükümlülüklerine ilişkin gerekli özenin gösterilmiş olması halinde, iyi bir organizasyonun mevcut olduğu sonucuna ulaşılacağı; iyi bir organizasyonun bulunmaması halinde, söz konusu özen

---

58 Bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 21; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 77; **Claire HUGUENIN,** Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 2. Auflage, Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2014, s. 595; **Andreas von TUHR/Hans PETER,** Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, Dritte Auflage, Zürich: Schulthess, 1979, s. 447; **Max KELLER/Sonja GABI/Karin GABI,** Haftplichtrecht, 3., nachgeführte und erweiterte Auflage, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2012, s. 174.

59 **KELLER/GABI/GABI,** s. 174; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 77. Açık olmamakla beraber **von TUHR/PETER,** s. 447; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 599. Ayrıca bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68, dn. 16.

yükümleri bakımından da aksaklıkların ortaya çıkacağı ve iyi bir organizasyonun ayrıca ispat edilmesinin söz konusu olmayacağı da ileri sürülmüştür[60].

Ayrıca işletmenin amaca uygun şekilde örgütlenip düzenlenmesi, işbölümü ve planlama yapılmasının, işe uygun malzeme, araç ve gereç sağlanmasının, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamında olduğu; ancak söz konusu yükümlülüklerin, seçme, talimat verme ve denetleme yükümlülüğünün içerisinde yer aldığının kabul edilmesinin de olanak dâhilinde bulunduğu ve bu sebeple, her iki görüşün de savunulmasının mümkün olduğu ifade edilmiştir[61].

(3). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün de Yerine Getirilmesi Gerektiği Görüşü

Hâkim bulunan söz konusu görüş[62] ise adam çalıştıranın, geleneksel nitelikteki seçme, talimat verme ve denetlemede özen yükümlülüğü dışında, ayrıca üçüncü kişilerin zarara uğrama riskinin en aza inmesini mümkün kılacak nitelikte amaca uygun bir iş ve işletme organizasyonunun ve kullanıma uygun alet ve teçhizatın sağlanması bakımından özen yükümlülüğünün bulunduğunu; bu alanlara ilişkin özen yükümlülüğünün de yerine getirilmiş olduğunun ispat edilmesi ile sorumluluktan

---

60 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 599.

61 **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 586.

62 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **Hermann BECKER,** Berner Kommentar, Bd. VI/1, Allgemeine Bestimmungen, Art. 1 - 183 OR, 2. Auflage, Bern: Stämpfli, 1945, Art. 55, Nr. 12; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46b vd.; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329 vd.; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **Bernhard BERGER,** Allgemeines Schuldrecht, Bern: Stämpfli, 2008, s. 658; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 11-12; **STARK,** s. 120; **NATER,** s. 32; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 19; **Theo GUHL/Alfred KOLLER/Anton K. SCHNYDER/Jean Nicolas DRUEY,** Das schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, Neunte Auflage, Zürich: Schulthess, 2000, s. 204; **SCHWENZER,** s. 162; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 23 vd.; **Vito ROBERTO,** Haftpflichtrecht, Bern: Stämpfli, 2013, s. 96; **Walter FELLMANN/Andrea KOTTMANN,** Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I: Allgemeiner Teil sowie Haftung aus Verschulden und Persönlichkeitsverletzung, gewöhnliche Kausalhaftungen des OR, ZGB und PrHG, Bern: Stämpfli, 2012, s. 267, 271-272; **Alfred KELLER,** Haftpflicht im Privatrecht - Band I, Sechste, vollständig überarbeitete und ergänzte Auflage, Bern: Stämpfli, 2002, s. 176; **REY,** s. 215; **HUGUENIN,** s. 593-594; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 26-27; **Réne BECK,** Haftpflicht I: Haftpflichtrecht, Bern: 2010, s. 69; **Rolf H. WEBER,** Berner Kommentar. Bd. VI/1/5, Die Folgen der Nüchterfüllung, Art. 97 - 109 OR, HAUSHEER (Hrsg.), Bern: Stämpfli, 2000, Art. 101, Nr. 72; **PETRIN,** s. 36; **Zahit İMRE,** Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri, İstanbul: 1949, s. 146-147; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 44; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69-70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120-121; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 623; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **Ergun ÖZSUNAY,** *"Alman ve Türk Hukuklarında Hekimin Hastayı Aydınlatma Ödevi ve İstisnaları",* Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu, Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Ankara, 12 - 13 Mart 1982, İstanbul: Fakülteler, 1983, s. 57; **ATAAY**, s. 338; **Zarife ŞENOCAK,** Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu, Ankara: Dayınlarlı, 1995, s. 138; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 52 vd.; **ALTAY,** s. 175; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **ÇITTAN,** s. 508.

kurtulmanın mümkün olduğunu benimsemektedir. Adam çalıştıranın, klasik özen yükümlülükleri yanında; amaca uygun bir iş ve işletme organizasyonunun ayrı bir özen yükümlülüğü olarak ifade edilmesinin, organizasyonun göstermiş olduğu öneme dayandığı belirtilmektedir[63]. Buna göre, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulması, seçme, talimat verme ve denetleme yanında; işin organizasyonunda, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek şekilde tüm tedbirlerin alınmış olduğunu ispat etmesine bağlıdır. Dolayısıyla adam çalıştıranın, seçme, talimat verme ve denetlemede gerekli özeni göstermiş olduğunu ispat etmesi, sorumluluktan kurtulmasını sağlamak için yeterli değildir. Ayrıca işin organizasyonunun da esaslı ve doğru bir şekilde yapılmış olması; diğer bir ifade ile adam çalıştıranın, buna ilişkin özeni de yerine getirmiş olması gereklidir[64]. Çalışmanın amaca uygun biçimde düzenlenmesinde, çalışanın çalışma sınırlarının iyi bir biçimde belirlenmesinde, yeterli sayıda çalışan kullanılmasında, yöneticinin bulunmaması halinde yerine bir temsilci bırakılmasında, çalışanlara işe elverişli araç ve gerecin verilmesinde ve zararı önleyici koruyucu tedbirlerin alınmasında şartların gerektirdiği özenin gösterilmesi aranır[65].

Bu çerçevede, adam çalıştıranın, çalışanın seçimine, talimatlandırılmasına ve denetimine ilişkin klasik özen yükümlülüğü yanında, çalışanın uygun alet, araç ve gereçle donatılması ve gerekli teçhizatın çalışanın emrine verilmesi bakımından özen göstermesinin aranacağı ve özellikle, işin ve işletmenin organizasyonuna özen yükümlülüğünün de bulunduğu kabul edilir. Böylelikle, işletme, üçüncü kişilerin zarar uğramasını önleyecek şekilde organize edilmeli; yetki ve görevlerin açıkça belirlenmesi ile iş gücünün doğru planlanması sağlanmalıdır. Nitekim uygulamada, çalışanın görevine aykırı davranışı ile bir kişinin zarara uğraması durumunda, kurtuluş kanıtının başarıya ulaşması zor görülmekte ve hemen hemen çalışanın her görevine aykırı davranışının, işletmenin özenli organizasyonu ile önlenebilir nitelikte olduğu

---

63 **ROBERTO,** s. 98.

64 Adam çalıştıranın, OR Art. 55/I hükmü uyarınca, durumun gerektirdiği objektif nitelikteki tüm özeni göstermiş olduğunu ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulması, günümüz toplumunun ekonomik yapısının ortaya çıkarmış olduğu risklerin, tek yanlı olarak bundan bir fayda sağlamayan zarar görene yüklenmesi olarak görülmekte ve tam aksine, sözleşme dışı sorumluluk alanında, adam çalıştıranın kurtuluş kanıtına sahip olmadığı daha sert bir sorumluluğun düzenleme altına alınması gerektiği de ifade edilmektedir. Bkz. **SCHWENZER,** s. 162.

65 **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69-70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120-121; **ATAAY**, s. 338.

savunulmaktadır[66]. Benzer şekilde, adam çalıştıranın, öncelikli ve esas olarak çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetiminde gerekli özenin göstermiş olmasına karşın; çalışma araç gereçlerinin kötü olması, çalışanın yorgunluğu, işletmenin kötü organizasyonu, hazır ürünlerin hatalı kontrolü gibi başka yönlerden özensiz davranmış olmasının kurtuluş kanıtı getirmesini engelleyeceği ve bu nedenle, özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak, yalnızca seçim, talimat ve denetimin esas alınamayacağı da ileri sürülmektedir[67].

B. TBK'NİN 66. MADDESİ HÜKMÜNÜN TANZİM TARZI VE TBK m. 66/III HÜKMÜNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER

1. TBK m. 66 Hükmünün Tanzim Tarzı

a. Genel Olarak

TBK m. 66 hükmü, TBK'nin[68] kanunlaşmasından önceki metinler nazara alındığında gerek TBK 2005 Tasarısı'nın 61. maddesinde[69] ve gerekse de Adalet Komisyonu'na havale edilen ve hükümetçe teklif edilmiş bulunan TBK Tasarısı'nın 65. maddesi[70] ile Adalet Komisyonu'nca kabul edilen TBK Tasarısı'nın 66. maddesinde[71] mevcut haliyle yer almıştır. Dolayısıyla, TBK m. 66 hükmü, Borçlar Kanunu çalışmalarının başından bu yana, aynı şekilde gelmiş ve kanunlaşan metinde de kabul edilmiştir.

---

66 **SCHWENZER,** s. 163.

67 **STARK,** s. 120.

68 TBK'nin genel gerekçesinin ve madde gerekçelerinin yetersiz olduğuna ilişkin eleştiriler için bkz. **Aydın ZEVKLİLER,** *"İfa ve İfa Engelleri",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD, Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, s. 3638; **Cengiz KOÇHİSARLIOĞLU/Özlem ERİŞGİN,** *"Yeni Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda 'Haksız Fiiller'",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. II, İstanbul: XII Levha, 2010, s. 1245 vd.; **Veysel BAŞPINAR,** *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Şekli Açıdan Değerlendirilmesi",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I, İstanbul: XII Levha, 2010, s. 477; **Erhan ADAL,** *"Yeni Borçlar Kanununda Düzenlenen Tehlike Sorumluluğu Hükümlerinin Değerlendirilmesi",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 935; **Ahmet M. KILIÇOĞLU,** Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Eleştiriler, Rapor, Ankara: TBB, 2008, s. 1; **İsmail DOĞANAY,** *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ile İlgili Görüşler",* Çetingil ve Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul: 2007, s. 32.

69 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** Ankara: Adalet Bakanlığı, 2005, s. 42.

70 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve TBMM Adalet Komisyonu Raporu,** Ankara: Adalet Bakanlığı, 2009, s. 301-302.

71 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 401.

TBK hükümleri ile haksız fiil hukukuna ilişkin olarak yer verilmiş bulunan düzenlemelerin ve bu anlamda, organizasyon sorumluluğu hükmünün temel kaynağını, VE-OR oluşturur[72]. Esas olarak, VE-OR hükümlerinin bir kısmına, olduğu şekliyle (bir kısım değişikliklerle birlikte) TBK'de yer verilmiş; bir kısmı ise TBK'ye alınmamıştır[73]. Bu kapsamda, TBK m. 66/III hükmü ile öngörülen organizasyon sorumluluğu[74] (VE-OR Art. 49a), haksız fiiller alanındaki önemli nitelikteki yeniliklerden bir tanesini meydana getirir[75-76]. Hüküm ile işletmede adam çalıştıranın (işletenin), işletme faaliyetinin neden olduğu zararlardan sorumlu olduğu ve sorumluluktan kurtulabilmesinin, zararın doğumunu engellemeye elverişli şekilde çalışma düzeni (işletme organizasyonu) kurduğunu ispat etmesine bağlı olduğu öngörülmüştür.

b. TBK m. 66 Hükmü ve Gerekçesi

"Kusursuz sorumluluk", "Özen sorumluluğu" ve *"Adam çalıştıranın sorumluluğu"* başlıkları altında kaleme alınan TBK'nin 66. maddesinde[77]: *"Adam*

---

72 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 410; **Gökhan ANTALYA,** *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Paneli",* HPD, Sayı: 4, Ağustos 2005, s. 70; **Gökhan ANTALYA,** *"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD, Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, s. 3635.

73 TBK hükümlerinin hazırlanmasında, WIDMER/WESSNER tarafından hazırlanan tasarının kullanılmasının yerinde olmadığı yönünde bkz. **Rona SEROZAN,** *"BK Tasarısının Eksiklik ve Aksaklıklarının İfa ve İfa Engelleri Hukuku Alanında Örneklerle Sergilenmesi",* HPD, Sayı: 6, Mayıs 2006, s. 40; **KILIÇOĞLU,** Rapor, s. 3. Haksız fiil alanındaki TBK düzenlemeleri üzerinde, bu şekilde, VE-OR hükümleri büyük etkiye sahipse de TBK'nin genel gerekçesinde, bu hususun ifade edilmemiş olmasına ilişkin olarak ileri sürülen eleştiriler için bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1247-1248; **ADAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 935. TBK Tasarısı'nın haksız fiillere ilişkin düzenlemelerinin, WIDMER/WESSNER tarafından hazırlanan, sorumluluk sistemi ile ilkelerini bozan ve İsviçre'de dikkate değer görülmeyen tasarıdan alınmasının yerinde olmadığı ve bu düzenlemelere gerek bulunmadığı yönünde bkz. **İbrahim KAPLAN,** *"Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşlerim",* THD, Yıl: 3, Sayı: 25, Eylül 2008, s. 23-24. VE-OR hükümlerinin, haksız fiil ve sözleşme sorumluluğu hükümlerini birleştirmeyi amaçladığının göz ardı edilerek, bunların gelişigüzel TBK Tasarısı içerisine alındığı ve uyumsuzluğa sebebiyet verildiği yönünde bkz. **Erden KUNTALP/Nami BARLAS/Ahu AYANOĞLU MORALI/Pelin ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/Mehtap İPEK/Mert YAŞAR/Sedef KOÇ,** Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na İlişkin Değerlendirmeler, İstanbul: Beta, 2005, s. 38-39. Bu konuda ayrıca bkz. **ANTALYA,** Haksız Fiil, s. 3635.

74 Söz konusu düzenleme tarzı nedeniyle, TBK m. 66/III hükmünde tayin edilen hükmün, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin TBK m. 66/II'de yer alan kurtuluş kanıtları yanında, ek bir kurtuluş kanıtı getirilip getirilmediği ya da TBK m. 66/I - II'den ayrı bağımsız bir kusursuz sorumluluk halinin öngörülüp öngörülmediği konusunda tartışma doğurabilecek nitelikte olduğu ve buna ilişkin değerlendirmeler için bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

75 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564.

76 TBK hükümleri ile esasen işletmeler alanında sorumluluğun ağırlaştırılması yönünde bir eğilimin mevcut olduğu; ancak yapılan düzenlemelerin bir reform olarak değerlendirilemeyeceği yönünde bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 63.

77 TBK m. 66 hükmüne ilişkin madde gerekçesi şu şekildedir: *"818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesini karşılamaktadır.*

Tasarının dört fıkradan oluşan 65 inci maddesinde, adam çalıştıranın sorumluluğu düzenlenmektedir.

çalıştıran, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür.

Adam çalıştıran, çalışanını seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse, sorumlu olmaz.

Bir işletmede adam çalıştıran, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.

Adam çalıştıran, ödediği tazminat için, zarar veren çalışana, ancak onun bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu hakkına sahiptir." düzenlemesine yer verilmiştir.

c. TBK m. 66 Hükmünün eBK m. 55 Hükmüyle Farklılıkları

Görüleceği üzere, eBK m. 55'te iki fıkra halinde düzenlenmiş bulunan sorumluluk hükmü, TBK m. 66 ile dört fıkra halinde tanzim edilmiştir. Diğer yandan, eBK'de *"İstihdam Edenlerin* Mesuliyeti" olarak yer alan madde başlığı, *"Adam çalıştıranın sorumluluğu"* olarak değiştirilmiştir. Ayrıca eBK m. 55'te mevcut bulunan,

---

818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesinin kenar başlığında kullanılan "C. İstihdam edenlerin mesuliyeti" ibaresi, Tasarıda "II. Özen sorumluluğu/1. Adam çalıştıranın sorumluluğu" şekline dönüştürülmüştür.

818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesinde kullanılan "istihdam eden" şeklindeki ibare yerine, Tasarıda "adam çalıştıran"; "maiyetinde istihdam ettiği kimseler ve amele" şeklindeki ibare yerine de, "çalışan" terimi kullanılmıştır.

Kusursuz sorumluluk türlerinden biri olan olağan sebep sorumluluğuna ilişkin 818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesi iki fıkra, Tasarının 65 inci maddesi ise, dört fıkra hâlinde düzenlenmiştir.

Gözetimleri altındaki kişiler üzerinde, objektif özen gösterme borcuna aykırılıktan doğan sorumluluğa ilişkin Tasarının 65 inci maddesinin ikinci fıkrasında da, 818 sayılı Borçlar Kanununda olduğu gibi, sorumluluktan kurtuluş kanıtına yer verilmiştir. 818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde, ayrı bir kurtuluş kanıtı olarak düzenlenmiş görünen "yahut bu dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mâni olamayacağını ispat ederse mesul olmaz." şeklindeki hüküm, nedensellik bağının kesilmesi ile ilgili olduğu göz önünde tutularak, madde metnine alınmamıştır.

818 sayılı Borçlar Kanununda yer verilmeyen üçüncü fıkrasında ise, sahibi olduğu işletmede adam çalıştıranın, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat edemezse, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlü olduğu öngörülmüştür. Böylece, işletmesinde zararın doğmasını önlemeye elverişli bir çalışma düzeni kurduğunu ispat edemeyen adam çalıştıranların, Tasarının 65 inci maddesinin ikinci fıkrasından yararlanamayacakları kabul edilmiş olmaktadır. Bu yeni düzenleme, uygulama ve öğretide savunulan görüşü yansıtmış olmaktadır.

Maddenin son fıkrasında, çalıştıranın zararı vermiş olan çalışana rücu hakkı düzenlenmektedir. Ancak, rücu hakkının kapsamı zararı vermiş olan çalışanın bizzat sorumlu tutulacağı miktarla sınırlandırılmıştır."

"*istihdam eden*" yerine *"adam çalıştıran"* ve *"maiyetinde istihdam ettiği kimseler ve amele*" yerine de *"çalışan"* ibaresi kullanılmıştır.

eBK m. 55/I hükmünde, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulmasına imkân tanıyan gerekli özenin gösterilmiş olduğunun ispatı bakımından ölçü, *"hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itina"* olarak ifade edilmişti; adam çalıştıranın göstermesi gereken özenin çeşitlerine ilişkin olarak bir sayım mevcut değildi. Çalışanın seçiminde, talimat verilmesinde, gözetim ve denetiminde özen gösterilmesi gerektiği yorum yoluyla tayin edilmekteydi[78]. TBK m. 66/II'de ise söz konusu ölçüye yer verilmemiş ve *"çalışanını seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken"* ifadesine yer verilerek, adam çalıştıranın göstermesi gereken özenin kapsamı belirlenmiştir[79].

eBK m. 55/I'de yer verilmiş bulunan, *"dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamıyacağını ispat ederse"* ibaresi ise nedensellik bağı ile ilgili olduğu gerekçe gösterilerek TBK m. 66'ya alınmamıştır[80].

Rücuya ilişkin, çeviri hatası nedeniyle, kaynak OR Art. 55/II hükmü uyarınca yorumlanan[81] eBK m. 55/II düzenlemesi de değiştirilmiş; adam çalıştıranın, zarara

---

78 **Turgut ÖZ,** Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler, 3. Bası, İstanbul: Vedat, 2012, s. 11-12; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164; **ALTAY,** s. 175. Ayrıca bkz. **Alpaslan AKARTEPE,** *"Türk Borçlar Kanunu'nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler",* EÜHFD, Cilt: XVI, Sayı: 1 - 2, 2012, s. 162.

79 Adam çalıştıranın, çalışanın seçilmesi, talimatlandırılması ile gözetimine ve denetlenmesine ilişkin özen yükümlülüğünün madde hükmünde açık olarak düzenleme altına alınmış olmasının yerinde olduğu yönünde bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 165; **ÖZ,** s. 12; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 564-565; **AKARTEPE,** s. 162. Adam çalıştıranın, sorumluluktan kurtulabilmesi için göstermesi gerekli bulunan özen yükümlülüğünün kapsamının, TBK m. 66/II hükmünde, bu şekilde belirlenmesinin ortaya çıkarmış olduğu hukuki sonuca ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2) ve Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (2).

80 Nedensellik karinesinin yer aldığı, kurtuluş kanıtına ilişkin söz konusu hükmün, TBK'de yer almaması nedeniyle ispat yükü bakımından ortaya çıkan hukuki sonuçlara ilişkin tartışma için bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, C, 2.

81 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 57-58, 82-83, 96-97; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1186-1187, dn. 15; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 601; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **ARSEBÜK,** s. 583; **ATAAY,** s. 339-340; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68, dn. 17; **ÇITTAN,** s. 510; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 566. Yarg. 4. HD, E. 197, K. 890, T. 27.1.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 652. Ayrıca bkz. aşağıda; Dördüncü Bölüm, § X, A.

sebep olan çalışana, bizzat onun sorumlu tutulacağı miktarla sınırlı olarak rücu edebileceği, OR Art. 55/II'ye paralel şekilde, TBK'nin 66/IV. maddesinde yer almıştır[82].

2. TBK m. 66/III Hükmüne İlişkin Görüşler

eBK döneminde mevcut bulunan, yukarıda ifade edilen görüşler çerçevesindeki tartışmaya, TBK'nin 66/III. maddesinde yer verilen düzenleme de son verebilmiş değildir. Nitekim TBK m. 66/III hükmüne ilişkin olarak, savunulan bir görüş, yeni bir özen yükümlülüğü getirildiğini; bir diğer görüş ise organizasyon sorumluluğu fikrini benimsemektedir[83].

a. Yeni Bir Özen Yükümlülüğü Getirildiği Görüşü

Söz konusu görüş[84] uyarınca, adam çalıştıranın, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesinde özen göstermesi yanında, çalışma düzenini (organizasyonu) zararın doğumunu önleyecek nitelikte kurması gerekir ve söz konusu özen yükümlülüğü, klasik özen yükümlülüklerine ilave edilen dördüncü bir özen yükümlülüğüdür. Bu şekilde, organizasyona özen yükümlülüğü, kanun hükmünde somut hale getirilmiştir. Adam çalıştıran, klasik özen yükümlülüğünü yerine getirmiş

---

82 Rücu hakkının, çalışanın bizzat sorumlu olduğu ölçü ile sınırlandırılmasının yerinde olduğu yönünde bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 573. Ayrıca bkz. **AKARTEPE,** s. 163. TBK m. 62 hükmünde yer verilen rücu kuralı karşısında, TBK m. 66/IV'te rücu kuralının tekrar edilmesinin gereksiz olduğu yönünde bkz. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 144. Ayrıca bkz. aşağıda; Dördüncü Bölüm, § X, A.

83 EREN, işletmenin amaca uygun şekilde örgütlenip düzenlenmesinin, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamında olduğu; ancak söz konusu yükümlülüğün, seçme, talimat verme ve denetleme içerisinde yer aldığının kabul edilmesinin de olanak dâhilinde bulunduğunu ileri sürmektedir. Bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 629.

84 **Nevzat KOÇ,** *"Genel Hükümler; Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri; Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri; Borçların İfası ve İfa Edilmemesinin Sonuçları; Zaman Aşımı; Teselsül"*, Çalışma Hayatı Açısında Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri, 20 - 21 Eylül 2011, Ankara: TİSK, 2012, s. 72; **M. Kemal OĞUZMAN/M. Turgut ÖZ,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - 1, 10. Bası, İstanbul: Vedat, 2012, s. 145; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 145; **Atilla ALTOP,** *"Değerlendirme Konuşması"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 203-204; **Ahmet M. KILIÇOĞLU,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, Ankara: Turhan, 2011, s. 318; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **ALTAY**, s. 178 vd.; **Aydın ZEVKLİLER/Şeref ERTAŞ/Ayşe HAVUTÇU/Murat AYDOĞDU/Emre CUMALIOĞLU,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler ve Özel Hükümler, 2. Baskı, İzmir: 2013, s. 230; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67; **AKARTEPE,** s. 163; **Umut YENİOCAK,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, Genel Hükümler, İstanbul: XII Levha, 2011, s. 86; **Safa REİSOĞLU,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Yirmibeşinci Bası, İstanbul: Beta, 2014, s. 187; **Turgut UYGUR,** 6098 Sayılı Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt: I, Ankara: Seçkin, 2012, s. 503; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 565-566; **AHMEDOV,** s. 149, 152. Uygulamada mevcut olan, özen yükümlülüğünün kanun hükmü haline getirildiği yönünde bkz. **Haluk BURCUOĞLU,** *"Seminer: Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler"*, İz. BD., Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, s. 41.

olsa da organizasyon bakımından öngörülen özen yükümlülüğünü yerine getirmemişse sorumluluktan kurtulmak imkânına sahip değildir. Bu çerçevede:

TBK m. 66 hükmünün, adam çalıştıran için çalışana ve işletme şartlarına ilişkin olmak üzere iki sorumluluk karinesini düzenlediği ve adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulabilmek için sorumluluğa dayanak olan iki karineden birisinin çürütülmesi gerektiği ifade edilmektedir[85]. Buna göre: TBK m. 66/III hükmünün altında yer alan esas düşünce, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesine ilişkin olarak özen eksikliğinin bulunmaması durumunda da işletme çalışma şartlarının elverişsizliği nedeniyle üçüncü kişilerin zarara uğrama ihtimalinin mevcut olmasıdır. Bu yönde, örnek olarak, çalışanlara ilişkin özen yükümlülüğü tam olarak yerine getirilmiş; ancak sayıca yetersiz personel çalıştırılmış olması nedeniyle çalışan zarar vermişse adam çalıştıranın sorumluluğuna gidilebilir. Buna karşılık, işletmenin fiziksel şartlarının kötü olması, çalışanın bir fiili olmaksızın, zarara sebep olmuşsa TBK m. 66 hükmü uygulama alanı bulmaz[86].

Diğer yandan, organizasyon kusuru kavramının hukukumuza yabancı olmadığı; nitekim söz konusu kavrama, doktrin ile Yargıtay uygulamasında yer verildiği; TBK m. 66/3 hükmünün hazırlanmasında da aynı esastan hareket edilerek, konuyla ilgili uygulamada yerleşmiş bulunan hususlara kanunda da yer verilmesi suretiyle, sonradan uygulamada meydana gelebilecek farklılıklardan dolayı sorunların ortaya çıkmasının önlenmesinin amaçlandığı öne sürülmektedir. Buna göre: Hükmün kanuna konuluş amacı, somut olayda, bir işletmede adam çalıştırılması halinde, işletme sahibinin, çalıştırdığı işçinin üçüncü kişilere vereceği zararlardan kusursuz olarak sorumlu tutulmaktan kurtulabilmesi için sadece çalıştırdığı işçinin seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesinde gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesinin

---

85 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 145. Benzer şekilde, TBK m. 66/III hükmünün, bir kusur karinesi olmadığı ve kurtuluş kanıtı getirilebilmesi için aranan ve seçimlik nitelikte olmayan yeni bir kanuni şart olduğu kabul edilmektedir. Bkz. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 145. Organizasyona özen yükümlülüğünün, adam çalıştıranın sorumluluğunda ek bir özen yükümlülüğü olarak görülmesi ve TBK m. 66/III'ün bağımsız nitelikte organizasyon sorumluluğu olarak kabul edilmesi arasındaki farklılıklara ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

86 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 145. Organizasyon sorumluluğunun çalışanların haksız fiil niteliğindeki davranışları neticesinde üçüncü kişilere zarar verilmesi ile sınırlı olması gerektiği yönünde bkz. **ALTAY**, s. 182-183, dn. 26. Organizasyon sorumluluğunda, işletme faaliyeti kapsamında zarara kaynaklık edebilecek olgulara ve işletenin sorumluluğunun, çalışanın sebep olduğu zararlarla sınırlı olup olmadığına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (1) ve (2).

yeterli olmayacağı; ayrıca o işletmede herhangi bir organizasyon kusurunun bulunmadığını da ispat etmesinin aranacağıdır. Hükmün ifadesi ve VE-OR Art. 49a göz önünde bulundurularak, çalışanın faaliyeti dışında işletmede başka bir nedenle zarar meydana gelmesi halinde, aynı madde uyarınca, işletme sahibinin kusursuz sorumluluğuna gidilmesi ise mümkün değildir. Nitekim bir kusursuz sorumluluğu, yorum yoluyla zorlama suretiyle yaratmak doğru olmayıp; kusursuz sorumluluğun, açık ve tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmesi gereklidir. Bu bakımdan, kanun koyucu, bu şekilde bir kusursuz sorumluluk hali öngörmek isteseydi, buna ilişkin ayrı ve açık bir düzenleme yapmak yoluna gitmeliydi. Adam çalıştıranın kusursuz sorumluluğunu düzenleyen madde içindeki bir fıkradan yola çıkılarak, farklı ve yeni bir kusursuz sorumluluk hali yaratılması hukuk düzenine aykırı olmakla yerinde değildir[87].

Benzer şekilde, TBK m. 66/III hükmünde, adam çalıştıranın yerine getirmekle yükümlü olduğu dördüncü bir özen yükümlülüğü öngörüldüğünden, çalışma düzenine özen ile söz konusu klasik özen yükümlerinin dışında kalan bazı eylemler ile çalışanın riskli davranışlarının kontrol edilebilmesi ya da azaltılabilmesi gerektiği benimsenmektedir[88]. Bu çerçevede ise esas olarak, adam çalıştıranın yerine getirmekle yükümlü olduğu, çalışanı seçmede, çalışana talimat vermede ve çalışanı denetim ve gözetimde özenin kapsamının geniş yorumlanması suretiyle, söz konusu özen yükümlülüklerinin, çalışma düzenine özeni de kapsamına alabileceği benimsenmekte; denetim ve gözetim yükümlülüğünün, doğrudan çalışma düzeni ile ilgili olduğu öngörülmektedir[89].

---

87 **ALTOP,** Değerlendirme, s. 203-204. Organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız nitelikte bir sorumluluk olup olmadığına ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3. Organizasyon sorumluluğunda, işletme faaliyeti kapsamında zarara kaynaklık edebilecek olgulara ve işletenin sorumluluğunun, çalışanın sebep olduğu zararlarla sınırlı olup olmadığına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (1) ve (2).

88 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67. Aynı yönde, TBK m. 66/III hükmünün; düzenleme yeri, *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi ile başlaması, madde gerekçesi ve amacı bakımından değerlendirildiğinde, genel bir işletme sorumluluğu getirilmediği ve adam çalıştıranın, sorumluluktan kurtulabilmek için çalışma düzeni bakımından zararın doğumunu engellemek için gerekli önlemleri aldığını ispat etmesi gerektiği de belirtmektedir. Bkz. **YENİOCAK,** s. 86. TBK m. 66/III'ün genel bir işletme sorumluluğu niteliğinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

89 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68, dn. 16. Organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamına ve gözetim ile denetim yükümlülüğü içerinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g.

b. Organizasyon Sorumluluğu Görüşü

Organizasyon sorumluluğu görüşü[90] ile TBK m. 66/III hükmünde adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı ve bağımsız bir organizasyon sorumluluğu getirildiği ileri sürülmektedir[91]. Bu kapsamda:

TBK m. 66/III hükmünün, TBK m. 66/I'e ilişkin bir özen yükümlülüğü olmadığını; adam çalıştıranın özen sorumluluğuna ilişkin genel sorumluluğu yanında, özel bir sorumluluk olgusunu düzenlediği kabul edilmektedir. Buna göre: Adam çalıştıranın işletmesinde çalıştırdığı çalışanının işletme faaliyetleri sebebiyle vermiş olduğu zararlardan sorumluluğu, özel bir kurtuluş kanıtı getirilerek düzenlenmiştir. TBK m. 66/III düzenlemesi, TBK m. 66/I hükmü uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin bir kurtuluş kanıtı niteliği taşımaz[92]. Bu çerçevede, TBK m. 66/III hükmü, organizasyon sorumluluğunu düzenleme altına alır ve üreticinin sorumluluğunu, adam çalıştıranın sorumluluğu kapsamında değerlendirir. Adam çalıştıranın, çalışma düzenine ilişkin özen gösterme yükümlülüğü altında olması yaklaşımı[93] ve üreticinin özen sorumluluğuna tabi olmasına ilişkin gelişim TBK m. 66/III düzenlemesini gerektirir[94]. Böylelikle, üreticinin sorumluluğuna ilişkin özel bir düzenlemenin bulunmamasından kaynaklanan eksiklik de TBK m. 66/III hükmünde yer verilen organizasyon sorumluluğu ile giderilmiştir[95].

---

90 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 552; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **BÜYÜKSAĞIŞ,** *"Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler",* DEÜHFD. Cilt: 8, Sayı: 1, 2006, s. 8, dn. 20; **ÖZ,** s. 12; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **TÜRKMEN,** s. 261-262.

91 **ÖZ,** s. 12. Organizasyon sorumluluğunun, esas olarak, adam çalıştıranın geleneksel nitelikteki sorumluluğunun modern işletmelerdeki yapıya uyarlanmasından başka bir şey olmadığı ve TBK Tasarısı'nda organizasyon sorumluluğunun benimsendiğine ilişkin olarak bkz. **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 104, 106.

92 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 552. Adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğu bakımından kurtuluş kanıtının ayrılmasına ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2) ve Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (2). Bu şekilde, TBK m. 66/III hükmüyle organizasyon sorumluluğu getirilerek, işletmeler bakımından sorumluluğun ağırlaştırıldığı ve adam çalıştıranın, çalışanın verdiği zararlar nedeniyle sorumluluğunun, sadece işletme faaliyeti dışındaki adam çalıştıranların sorumluluğuna indirgenmiş olduğu da belirtilmektedir. Bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168. Adam çalıştıranın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun, uygulama alanı bakımından ayrılmasına ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (1), (b).

93 Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkış sebepleri ve işletme organizasyonunun gerekliliğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 1 ve 2, (a).

94 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563-564.

95 **ANTALYA,** Haksız Fiil, s. 3636; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 608. Organizasyon sorumluluğunun, zarara kaynaklık eden olgular kapsamında, ürün ve hizmet hatalarından kaynaklanan zararlar bakımından uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

Benzer şekilde, TBK m. 66/III hükmünün, ilk kez organizasyon eksikliğine (kusuruna) dayalı sorumluluğu açık olarak öngördüğü ve organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız bir sorumluluk niteliğinde olduğu ifade edilmektedir. Buna dayalı olarak: Organizasyon sorumluluğu, gerekli özenin gösterilmemesine dayalı, kusursuz bir sorumluluk niteliği taşır ve kurtuluş kanıtı getirilmek suretiyle sorumluluktan kurtulmak mümkündür. Ancak kanun koyucu, organizasyon sorumluluğunu, adam çalıştıranın sorumluluğu içerisinde ve sadece adam çalıştıranlara ilişkin bir sorumluluk olarak öngörmek suretiyle, sorumluluğun uygulama alanını daraltmıştır[96].

Ayrıca TBK Tasarısı m. 65/III (TBK m. 66/III) ve VE-OR Art. 49a hükümlerinin, işletme sorumluluğuna dayandığı ve işletme bünyesinde faaliyette bulunan kimsenin (işletenin) - diğer şartların da gerçekleşmesi halinde - sadece çalışanlarının neden olduğu zararlardan değil; işletmenin faaliyetleri sonucu neden olunan tüm zararlardan sorumlu tutulmasını gerektirdiği ileri sürülmektedir[97].

Diğer yandan, uygulama ve doktrin tarafından kabul edilen organizasyon yükümlülüğünün, TBK m. 66/III hükmüyle işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan zararlar bakımından kusursuz sorumluluk öngörülerek açıkça düzenlenmesinin, sorumluluğa ilişkin kanuni dayanağın oluşturulması ve yükümlülüğe ilişkin kavram kargaşası ile hukuki belirsizliğin ortadan kaldırılması bakımından isabetli olduğu belirtilmektedir. Bu çerçevede, hüküm ile organizasyon yükümlülüğüne aykırılığın bir kusursuz sorumluluk sebebi olarak belirlendiği; işletmeler bakımından, sorumluluğun ağırlaştırılmış olduğu ve hükmün, kanunun sistematiği içindeki yeri ve konuluş amacı nazara alındığında, organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın, çalışanların haksız fiil niteliğindeki davranışları neticesinde üçüncü kişilere zarar vermesi ile sınırlı olarak uygulanması gerektiği de savunulmaktadır[98].

---

96 **İNAN/YÜCEL,** s. 419. Organizasyon sorumluluğunun, uygulama alanı ve süjesine ilişkin olarak, işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin aranıp aranmayacağı bakımından bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2 ve 3.

97 **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20. Organizasyon sorumluluğunda, işletme faaliyeti kapsamında zarara kaynaklık edebilecek olgulara ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2).

98 **ALTAY**, s. 178 vd.. Organizasyon sorumluluğunda, işletme faaliyeti kapsamında zarara kaynaklık edebilecek olgulara ve işletenin sorumluluğunun, çalışanın sebep olduğu zararlarla sınırlı olup olmadığına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2).

Buna karşılık olarak, çalışma düzeninin, işletme organizasyonunu ifade ettiği; işletme faaliyetinden doğan zararlar bakımından, işletmenin çalışma düzeninin, zararın doğmasını önlemeye elverişli olmadığı karinesine dayandığı ve hükümde açık olarak, işletme faaliyetinin zarara sebep olmasına yer verildiğinden, TBK m. 66/III hükmünün kapsamına, sadece çalışanların vermiş olduğu zararların girmediği; işletmeler bakımından yeni ve genel bir organizasyon sorumluluğundan bahsedilmesi gerektiği vurgulanmaktadır[99].

§ III. ÇALIŞMANIN AMACI VE SORUNUN BELİRLENMESİ

Üçüncü kişilerin uğramış olduğu zarara, bir insan davranışının değil de işletmenin kullandığı bir araç, makine ya da malzemenin veya ürettiği bir ürünün sebep olması[100] hallerinde, faaliyeti yürüten kişinin, ortaya çıkan zararın tazmininden sorumlu olmasının gerekip gerekmediğine ilişkin sorunun[101] çözümünde, uygun bir mekanizma[102] olarak öncelikle başvurulan norm, adam çalıştıranın sorumluluğu olmuştur. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak geliştirilen yaklaşım ile özen yükümlülüğünün kapsamının klasik özen yükümlülükleri olan çalışanın seçiminde, ona talimat verilmesinde ve denetlenmesinde özenli davranılması dışında; alet, araç, makine ve hammadde gibi maddi unsurlar ile organizasyona ilişkin olarak da özen göstermesi gerektiği düşünülmüştür. Bu nedenle, adam çalıştıranın sorumluluğuna, belirtilen alanlara ilişkin olarak özen yükümlülüğünün kapsamının arttırılması suretiyle başvurulması, işletme yapılarından hareketle bir kusursuz sorumluluk olarak organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkması ile sonuçlanmıştır[103].

İşletmeler bakımından, yukarıda yer verildiği üzere, yürütülen faaliyetlerin ortaya çıkardığı zararlar bakımından, sorumluluk dayanağı oluşturulması yönünde

---

99 **TÜRKMEN,** s. 261 vd.. Organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız nitelikte bir sorumluluk olup olmadığına ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

100 **JAUN,** s. 582.

101 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 2.

102 **BERTSCHINGER,** s. 177.

103 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

önemli bir eğilim söz konusudur. Söz konusu eğilim, hukukumuza da yansımış ve TBK m. 66/III hükmü ile eBK'de mevcut olmayan, organizasyon sorumluluğunun kabul edilmesiyle sonuçlanmıştır. Söz konusu hüküm, genel tehlike sorumluluğunun (TBK m. 71) kabul edilmesi yanında; haksız fiil alanında yapılan önemli yeniliklerden bir tanesi olarak karşımıza çıkar. Bu sayede, işletme faaliyeti nedeniyle zarara uğrayan kişilerin, uğramış oldukları zararların tazmini, zararın doğmasını engelleyecek nitelikte bir organizasyon kurduğunu ispat edememesi şartına bağlı olarak, işletenin üzerine yüklenmiştir.

Sakarya'nın Serdivan İlçesi'nde, 7.2.2013 tarihinde, go - kart pistinde kaşkolunun karting aracının aksına dolanması suretiyle bir kişinin ölümü ile sonuçlanan olay[104]; 15.3.2014 tarihinde, Sirkeci'de, Sirkeci - Harem Arabalı Vapur İskelesi'nde, vapura giriş yapan aracın denize düşmesi sonucu, bir kişinin hayatını kaybettiği olay[105]; Trabzon'un Çaykara İlçesi'nde bulunan HES inşaatında, 10.1.2015 tarihinde gerçekleşen çığ neticesinde, beş işçinin hayatını kaybettiği olay[106]; İstanbul Elmadağ'da kurulan inşaat iskelelerinin uçması[107] ve Ankara ve Antalya'da, kol ve bacak nakli yapılan kişilerin ölmesi[108], yürütülen faaliyetin organize edilmesiyle ilişkilidir.

TBK m. 66/III hükmüyle sorumluluğun, *"Adam çalıştıranın sorumluluğu"* başlığı altında kaleme alınmış olması nedeniyle organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız bir kusursuz sorumluluk hali olup olmadığı; diğer bir ifade ile adam çalıştıranın sorumluluğunu düzenleyen hükmün içerisinde, bağımsız bir sorumluluk hali olarak düzenleme altına alınıp alınmadığı belirlenmelidir. Söz konusu belirleme, doktrin ve yargı kararları ile evvelce kabul edilmekte olan adam çalıştıranın iyi bir organizasyon kurma yükümlülüğünün kanun hükmü haline getirilmiş

---

104 http://www.haberturk.com/gundem/haber/818099-go-kart-pistinde-korkunc-olum-13 (E.T.: 14.8.2015).

105 http://www.haberturk.com/gundem/haber/929973-sirkecide-feci-olay (E.T.: 9.9.2015). Ayrıca bkz. http://www.ido.com.tr/tr/basin-odasi-hepsini-goster/643-sirkeci-harem-kazasi-basin-aciklamasi (E.T.: 9.9.2015).

106 http://www.sabah.com.tr/yasam/2015/01/10/trabzonda-cig-dustu (E.T.: 1.3.2015).

107 İstanbul Elmadağ'da yürütülen alışveriş merkezi inşaatında kullanılan inşaat iskelesi, 23.9.2014 tarihinde, rüzgar etkisiyle cadde üzerine devrilmiş; olay neticesinde on kişi yaralanmış ve maddi hasar oluşmuştu. Bkz. 24.9.2014 tarihli Milliyet Gazetesi, s. 1, 6.

108 Ankara'da, çift kol ve bacak nakli yapılan hasta, 27.2.2012 tarihinde hayatını kaybetmişti. Bkz. http://www.sabah.com.tr/gundem/2012/02/28/cifte-nakil-husranla-bitti (E.T.: 24.12.2014). Antalya'da çift kol nakli yapılan hastanın 4.5.2012 tarihinde hayatını kaybetmesine ilişkin olarak bkz. http://www.sabah.com.tr/yasam/2012/05/04/atilla-kavdir-hayatini-kaybetti (E.T.: 24.12.2014).

olup olmadığı sorunu bakımından da yol gösterici nitelik taşır. TBK m. 66/III hükmünün, bağımsız bir sorumluluk hükmü olarak kabulü halinde ise TBK m. 66/I - II hükmünden ayrılmasında göz önünde bulundurulacak esaslar ortaya konulmalıdır. Benzer şekilde, eBK m. 55 (OR Art. 55) bakımından adam çalıştıranın amaca uygun bir organizasyon kurmasının, adam çalıştırana yüklenen özen yükümlülüğünün içerisinde değerlendirilmesi ile bağımsız bir sorumluluk normu olarak organizasyon sorumluluğunun kabul edilmesi arasındaki farklılıklar tayin edilmelidir. Bu kapsamda, bir işletmenin, yürüttüğü faaliyetten bağımsız olarak, çalışanlar ve işletme organizasyonuna dâhil bulunan araç, gereç, makine vb. maddi unsurlar ile ulaştığı karmaşık yapının, üçüncü kişiler bakımından bir zarar riski sebebi teşkil edip etmediği hareket noktasını oluşturur. Dolayısıyla, TBK m. 66/III'te yer verilen *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresinin anlamı ve sorumluluğun süjesinin, mutlaka bir veya birden fazla kişiyi çalıştırmasının gerekip gerekmediği ve ortaya çıkan zarar bakımından mutlaka çalışanın bir fiilinin aranıp aranmayacağı da bu yönde göz önünde bulundurulmalıdır. Bu yönde, TBK m. 66/III hükmünün, işletmeler bakımından, bir çalışanının fiiline bağlı olmaksızın, işletme faaliyetinin ortaya çıkardığı zararlar bakımından tatbik edilebilecek nitelikte genel bir sorumluluk hükmü olup olmadığı ortaya konulmalıdır. Nitekim yukarıda belirtilen tasarı ve esas hükümleri, sorumluluğu genel nitelikte bir işletme sorumluluğu olarak ele alır.

Mutlaka bir çalışanın fiilinin varlığının gerekip gerekmediği sorununun çözümü, özellikle üreticinin sorumluluğu bakımından da değerlendirme yapılmasını gerektirir. Söz konusu sorundan hareketle, hükmün ifadesi ve gerekçesi ile doktrinde ileri sürülen görüşler uyarınca, organizasyona (çalışma düzenine) özenin, işletme faaliyetinin mevcut olması halinde, TBK m. 66/II hükmüne ek bir özen yükümlülüğü niteliği taşıyıp taşımadığı; bu anlamda, bağımsız bir sorumluluk normunun kendine özgü kurtuluş kanıtının belirlenmesi özelliği gösterip göstermediği değerlendirilmelidir.

İşletme bilimi içerisinde ileri sürülen organizasyon teorilerinin, TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğun temel yapısı bakımından organizasyon kavramının belirlenmesine ilişkin olarak değerlendirme konusu edilmesi ve bu anlamda, disiplinler arası bir bakışın mümkün olup olmadığı da göz önünde bulundurulmalıdır.

Diğer yandan, eBK m. 55/I hükmünden farklı olarak, VE-OR Art. 49 hükmüne paralel şekilde, TBK m. 66/II'de özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin sayım, sınırlayıcı niteliğin söz konusu olup olmadığı; diğer bir ifade ile hükmün kapsamında giren olaylar bakımından, söz konusu özen yükümlülüğü yanında, adam çalıştıranın, başkaca hususlara ilişkin olarak da özen göstermesinin istenilip istenilemeyeceği sorununu da beraberinde getirir. Benzer şekilde, nedensellik bağı ile ilgili olduğu ifade edilen eBK m. 55/I hükmündeki kurtuluş kanıtının, TBK m. 66'ya alınmamış olması nedeniyle söz konusu kurtuluş kanıtına dayanılıp dayanılamayacağı ve dayanılabilecekse ispat yüküne ilişkin bir değişiklik olup olmayacağı belirlenmelidir.

OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinin, üreticinin sorumluluğu alanında uygulanmasına ilişkin tartışmalar karşısında, TBK m. 66/III hükmünde yer verilen organizasyon sorumluluğunun; işletme faaliyetinin çıktılarını oluşturan hizmet ve ürünün sebep olduğu zararlara ilişkin olarak ve işverenin, TBK m. 417'de belirlenen, işçinin kişiliğinin korunması ve işyerine iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tedbir alma yükümlülüğü ve bu anlamda, İSGK 4/I - a hükmü uyarınca, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamak ve bunun için gerekli organizasyonu kurmak yükümlülüğü altında olduğu göz önüne alınmak suretiyle, bu alanda ortaya çıkan zararlar bakımından uygulanıp uygulanamayacağı sorunu çözüme kavuşturulmalıdır.

§ IV. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK BAKIMINDAN ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU

A. GENEL OLARAK

Organizasyon sorumluluğu ya da işletme sorumluluğu olarak ifade edilen sorumluluk kaynağı, OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükmünün yukarıda ifade edilen gelişimine paralel olarak, çeşitli tasarı metinlerinde yer almıştır. Bunlardan ilki, TBK m. 66/III hükmüne de kaynaklık eden VE-OR Art. 49a hükmüdür. VE-OR dışında, yine İsviçre'de kaleme alınan OR 2020 Art. 59 hükmü ile ticari işletmeler bakımından bir

organizasyon sorumluluğu öngörülmüştür. Ayrıca PETL Art. 4: 202 düzenlemesinde işletme sorumluluğu tayin edilmiştir. Son olarak, öE § 1304 hükmüyle de işletenin sorumluluğuna yer verilmiştir. VE-OR Art. 49a hükmü, TBK m. 66/III yanında, gerek OR 2020 Art. 59 ve öE § 1304 hükümleri; gerekse de PETL Art. 4: 202 düzenlemesi bakımından büyük ölçüde esas teşkil etmiştir[109].

Avusturya hukukunda, organizasyon sorumluluğu, yürürlükteki hukuk bakımından, sözleşmeye aykırılık [Avusturya Medeni Kanunu (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für Österreich - ABGB) §§ 1298 ve 1313a] ve yardımcı kişilerden sorumluluğa (ABGB § 1315) ilişkin genel hükümler uyarınca değerlendirilir. Ayrıca tehlikeli işletme faaliyetlerinin sebep olduğu zararlar bakımından, yargı kararları ile kabul edilen ve özel bir tehlike sorumluluğu hükmünün kıyas yoluyla genişletilmesi suretiyle, özel bir işletme tehlikesi bakımından öngörülmüş bulunan tehlike sorumluluğunun, hukuki mahiyetin benzerliği esas alınarak alışılmışın üzerinde tipik tehlike gösteren faaliyet ve işletmeler bakımından uygulanmasına[110], çalışma kapsamı dışında kaldığından, yer verilmemiştir. Diğer yandan, Alman hukukunda organizasyon sorumluluğu, genel haksız fiil düzenlemesi, Alman Medeni Kanunu [Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)] 823. paragraf kapsamında görülür. Fransız hukukunda ise adam çalıştıranın sorumluluğu, tehlike sorumluluğu olarak bir kurtulma olanağını bünyesinde barındırmadığından, organizasyon eksikliğine (kusuruna) karşılık gelen bir hukuki kuruma rastlanmaz.

---

109 Bkz. **Pierre WIDMER,** *"Der österreichische Entwurf aus der Sicht des Auslandes",* Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts, GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.), Wien/Newyork: Springer, 2006, s. 138.

110 Bkz. **Mustafa TİFTİK,** Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, 2. Baskı, Ankara: Yetkin, 2005, s. 75 vd.; **Nuri ERİŞGİN,** *"Tehlike Sorumluluğunda Kıyas",* BATİDER, Cilt: XX, Sayı: 3, Haziran 2000, s. 93-94; **Teoman AKÜNAL,** *"Yeni Tehlike Sorumlulukları Yaratılmasında Yargıcın Rolü",* Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara: 2000, s. 65 vd.. öE § 1302 hükmüyle de tehlike sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme öngörülmektedir. Söz konusu düzenleme için bkz. **Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts,** GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.). Wien/Newyork: Springer, 2006, s. 4.

B. İSVİÇRE TASARI HÜKÜMLERİ

1. Sorumluluk Hukukunun Revizyonu ve Birleştirilmesine İlişkin Federal Kanun Ön Tasarısı (VE-OR)

a. VE-OR Art. 49a Hükmünün Çıkış Noktası: JÄGGI'nin Organizasyon Sorumluluğu Düşüncesi

Organizasyon sorumluluğuna ilişkin bir kanuni düzenleme yapılması gereğini ilk olarak dile getiren JÄGGI, 1967 yılında yapılan İsviçreli Hukukçular Kongresi'nde, karmaşık ve kapsamlı nitelikteki işletme yapılarının, özellikle bir tehlike kaynağı olarak nitelendirilemeyeceğini; ancak işletme organizasyonun bütünlüğü ve işletme içerisinde mevcut bulunan güçler üzerindeki hâkimiyetin toplanması neticesinde, kişisel kusurun ortaya konulmasının önemli ölçüde zorlaştığını ifade etmiştir. İşletmedeki objektif özensizliğin tazminat yükümlülüğü için bir sebep teşkil ettiğini ve bu şekilde, kişiler ve eşyadan oluşan yapıya ilişkin olarak organizasyon sorumluluğunun gerekliliğini benimsemiştir[111]. Buna göre: Sorumluluk bakımından, işletme organizasyon bütünlüğü ile kişiye bağlı olmaksızın kolektif ve objektif özen yükümlülüğünün ihlali esas olmalıdır. Organizasyon sorumluluğu, bütünün bir kısmı için; diğer bir ifade ile bir birliğin, onu ortaya çıkaran üyelerinden sorumluluğu olarak değerlendirilebilir ve bir olağan sebep sorumluluğu niteliği taşır. İşletme faaliyetini yürüten kişiler dışında, zarara, sadece işletme organizasyonunun bütünlüğü vasıtasıyla sebep olunması halinde müşterek ve objektif özen yükümlülüğüne bir aykırılık söz konusu olur. Bu bakımdan, işletmenin organizasyonunda objektif özen yükümlülüğüne aykırılık, tazminat yükümlülüğünü ortaya çıkarmalıdır. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğu, işletme organizasyonunun eksikliğinden sorumluluk olarak değerlendirilir. Ayrıca hatalı üründen sorumluluk da söz konusu objektif özen yükümlülüğüne aykırılık olarak belirir.

Devletin, memurun hukuka aykırı olarak üçüncü kişilere verdiği zarardan dolayı sorumluluğu, bir organizasyon sorumluluğudur. Devletin sorumlu tutulmasında, devlet faaliyetinin, bütün memurlar ile bir bütünlük içinde yapılanması gereği öne çıkar. Aynı sebep, özel işletmeler için de geçerlidir. OR Art. 55 hükmü, modern işletme

---

111 **JÄGGI,** s. 754 vd..

yapıları karşısında yeterli olmaktan uzaktır. Adam çalıştıranın sorumluluğu için seçme, talimatlandırma ya da denetlemede bir özen yükümlülüğüne aykırılık meydana gelip gelmediği önemli olmayabilir; tam tersine, işletmede objektif bir özen yükümlülüğüne aykırılık mevcut olup olmadığı önemlidir. İşleten, objektif özen yükümlülüğüne aykırılık bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. Bu nedenle OR Art. 55 düzenlemesi, organizasyon sorumluluğu için genel hüküm olarak değiştirilmelidir. Federal Mahkeme'nin vermiş olduğu *"fritöz olayı"* kararı[112] da OR Art. 55 hükmünde değişiklik yapılması zorunluluğunu göstermektedir.

Adam çalıştıranın sorumluluğunun, işletme eksikliklerinden dolayı sorumluluğun tayin edildiği organizasyon sorumluluğu olarak yeniden şekillendirilmesi halinde, üreticinin sorumluluğu için ayrıca bir hükme de gerek olmaz. Ancak organizasyon sorumluluğunun, kusur sorumluluğunu tamamladığı göz önünde bulundurularak, kusur sorumluluğu yerine konulmaması gereği esas alınmalıdır.

JÄGGI'nin söz konusu organizasyon sorumluluğu düşüncesine ilişkin olarak doktrinde, özellikle NATER[113], STARK[114] ve BURKI[115] tarafından çeşitli eleştirilerin ileri sürüldüğü de görülmektedir.

---

112 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"fritöz olayı"* kararı (BGE 90 II 86) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (b).

113 NATER, JÄGGI tarafından ileri sürülen organizasyon sorumluluğu düşüncesine çeşitli açılardan karşı çıkmıştır. Söz konusu düşünce, işletmedeki objektif özensizliği esas almak ve sorumluluğun, zarar ve işletmenin organizasyon bütünlüğü arasında uygun nedensellik bağı yanında, işletmeye ilişkin isnadın varlığını sorumluluk şartı olarak şekillendirmekle birlikte, sorumluluk hükmünün, OR Art. 55 anlamında sadece çalışanı değil, işletmedeki ilgilileri ve işletme bütününü kapsamına aldığından, objektif özen yükümlülüğünün ihlalinin işletme içerisinde, işçi, yönetici çalışan ve işleten gibi kime isnat edileceği belirlenmemiştir. Diğer yandan, bütünün içerisindeki uzuvların objektif nitelikteki özensizliğin tespit edilebilir olmaması nedeniyle, organizasyon bütününün özen yükümlülüğünün ihlali nedeniyle kınanabilir olunması zorunluluğuna kanaat getirilmesi de yerinde değildir. Ayrıca yürürlükteki OR Art. 55 hükmünün, yeni organizasyon yapıları bakımından elverişli olmadığı ve bu anlamda yeterli bir sorumluluk sebebi niteliğine taşımadığının ileri sürülmesi de kabul edilemez. Nitekim OR Art. 55 ile adam çalıştırana yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğü, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi ile sınırlı değildir; bir işletme organizasyonuna yeterli özeni de kapsamına alır. Bu bakımdan, organizasyon sorumluluğu önerisi ile ulaşılmak istenen sonuca, yürürlükte bulunan hüküm ile pratik olarak benzer şekilde ulaşmak mümkündür. Ayrıca OR Art. 55 uyarınca işsahibi, kendisinin veya yönetici çalışanın özen yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde sorumlu tutulur; bir yardımcı kişinin hukuka aykırı fiili sorumluluğun ortaya çıkması bakımından yeterlidir. Zarara sebep olan, çalışan değil de; işletme sahibi olduğunda, işletme sahibi, OR Art. 41 uyarınca kusuruna dayalı olarak sorumlu tutulur. Ancak çoğunluk görüş, ihmalin objektif olarak değerlendirilmesinden hareket ettiğinden, organizasyon sorumluluğunda gerekli görülen özensizlik, JÄGGI tarafından sadece OR Art. 41 anlamında ihmalin objektifleştirilmesi derecesinde ayrılabilir. Bu bakımdan, önerilen sorumluluk, pratik olarak kusur sorumluluğuna yaklaşır. Bkz. **NATER,** s. 113 vd..

114 STARK da aynı yönde, OR Art. 55 hükmünün, JÄGGI tarafından ileri sürüldüğü şekilde, bir işletmede sebep olunan bütün zararlar için bir genel sebep sorumluluğu olarak genel organizasyon sorumluluğu teşkil

b. VE-OR Hükümlerinin Hazırlanma Süreci ve VE-OR Art. 49 ve 49a Hükümleri

(1). VE-OR Hükümlerinin Hazırlanma Süreci

"Sorumluluk Hukukunun Revizyonu ve Birleştirilmesine İlişkin Federal Kanun Ön Tasarısı" [Haftpflichtgesetzs - Vorentwurf eines Bundesgesetzes über Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts (VE-OR)], İsviçre'de, esas itibarıyla, Pierre WIDMER ve Pierre WESSNER tarafından hazırlanmış bulunan tasarıdır.

VE-OR hükümlerinin amacı, sorumluluk hukukunun gözden geçirilmesi ve birleştirilmesi suretiyle düzenleme altına alınmasıdır[116]. Tasarının hazırlanmasında, sorumluluk hukukunun, ayrı ayrı ya da yeterli şekilde uyumlu hale getirilmemiş fazla sayıda kanunda düzenlenmesinin, hak arayan kişiler ve hukuku tatbik edenler bakımından sakınca oluşturan, güç bir duruma sebep olduğu göz önünde bulundurulmuştur. Diğer yandan, zamanaşımı gibi benzer sorunların, esaslı bir sebep olmaksızın farklı şekillerde düzenlenmesinin, hukuki eşitsizliğe neden olduğu düşünülmüştür[117]. Bu çerçevede, haksız fiil sorumluluğu ile sözleşmeden doğan sorumluluk ve özel kanunlarda düzenlenen hükümler arasında paralelliğin sağlanması amaçlanmıştır[118-119].

---

etmeyeceğini ve bunun hükmün kapsamının esaslı olarak aşılması anlamı taşıyacağını ileri sürmüştür. Bkz. **STARK,** s. 121.

115 BURKI, NATER'e benzer şekilde, organizasyon sorumluluğunda, özene ilişkin tedbirler eksikliğine dayanılmasından hareketle, sonuç olarak bir kusur sorumluluğunun söz konusu olacağını ifade etmiştir. Diğer yandan, büyük işletmeler bakımından yürürlükteki işsahibinin sorumluluğu; küçük işletmeler bakımından ise bir sonuç sorumluluğu uygun nitelikte değildir. En iyi çözüm, büyük ve küçük işletmeler arasında sorumluluk bakımından bir ayrımın kabul edilmesidir. Organizasyon sorumluluğu büyük işletmeler bakımından uygulanmalıdır. Büyük ve küçük işletmeler arasındaki farklılıkların belirlenmesi ise hâkim tarafından veya kanun koyucu tarafından ortaya konulabilir. Endüstriyel işlemeler bakımından ağır sorumluluk prensipleri uygulanabilir. Bkz. **Franz BURKI,** Produktehaftpflicht nach schweizerischem und deutschem Recht, Diss., Bern: Herbert Lang/Frankfurt: Peter Lang, 1976, s. 214-216.

116 VE-OR düzenlemelerinin, çözüme kavuşturduğundan, daha fazla soruna sebep olduğu, kanunlaşma olgunluğuna erişmediği, dil ve kanun yapma tekniği açısından yeterli olmadığı ve İBK'nin gerisinde olduğu yönünde bkz. **Heinrich HONSELL,** *"İsviçre Sorumluluk Hukukunda Reform Çabaları",* ZEYTİN, Zafer (çev.), BATİDER, Cilt: XXII, Sayı: 4, Aralık 2004, s. 179.

117 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 3. Ayrıca bkz. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 16-17.

118 Sorumluluk hukuku düzenlemelerinin söz konusu sakıncalı yapısı, daha evvel 1967 yılında yapılan İsviçreli Hukukçular Kongresi'nde ifade edilmiş ve bu toplantıda sorumluluk hukukunun birleştirilmesi ve gözden geçirilmesine ilişkin bir karar alınarak meclise iletilmiştir. Bkz. **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 3. Ayrıca bkz. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 7-8.

119 Haksız fiil sorumluluğu ile sözleşmeden doğan sorumluluğun birbirine uyumlu hale getirilmesi amaçlanmakla birlikte, VE-OR düzenlemesi içerisinde hangi hükümlerin sözleşmelere uygulanacağının belirlenmesinin zor

İlk olarak, İsviçre Adalet Bakanlığı'nın sorumluluk hukukunun revizyonu için 1988 yılında oluşturduğu komisyon tarafından, 1991 yılında hazırlanan rapor ile 102 maddelik öneri sunulmuştur[120]. Daha sonra, VE-OR, sorumluluk hukukuna ilişkin ön tasarı hazırlanması amacıyla, 1992 yılında, Adalet Bakanlığı'nın vermiş olduğu görev üzerine, WIDMER/WESSNER ve komisyon üyeleri tarafından hazırlanmaya başlanmış ve 1998 yılında tamamlanmıştır[121].

İsviçre Adalet Bakanlığı, 21.1.2009 tarihinde, söz konusu tasarıdan, üzerinde yeterli uzlaşmanın sağlanamamış olması nedeniyle vazgeçtiğini açıklamış[122] ve böylelikle tasarı, kanunlaşma imkânı bulamamıştır.

VE-OR Art. 49a hükmü ile olağan sebep sorumluluğu alanında en önemli değişiklik, işletmeler bakımından bir organizasyon sorumluluğunun şekillendirilmiş olmasıdır. WIDMER/WESSNER, Federal Mahkeme'nin, özellikle *"menfez çerçevesi olayı"* kararında[123], ürün sorumluluğunu, OR Art. 55 kapsamına alması nedeniyle, adam çalıştıranın kusursuz sorumluluğunu, kanuni dayanağı olmaksızın ölçüsüz bir şekilde genişlettiğini[124] ve OR Art. 55 hükmünün günümüz bakımından anlamını yitirmesinin, hükmün uygulamasında görülen gelişimden kaynaklandığını ifade etmektedir. Bu yönde, organizasyon sorumluluğu hükmünün oluşturulmasında, OR Art. 55 hükmünün uygulamasına dayalı sebepleri şu şekilde belirlemektedir: Federal Mahkeme uygulaması nedeniyle, sorumluluğun süjesinin ya da yardımcı kişinin fiilinin zarara sebep olup olmadığı önemini yitirmiş[125] ve kurtuluş kanıtı, OR Art. 55 uygulamasından çıkartılmak suretiyle, oldukça sert yorumlanarak, adam çalıştıranın sorumluluğu, kurtuluş kanıtı bulunmayan bir sorumluluk türü haline dönüştürülmüştür[126]. Federal Mahkeme'nin, sorumluluktan kurtulabilmek bakımından, adam çalıştıranı, klasik özen yükümlerinden

---

olduğu ve uyumun sağlanması amacıyla, OR Art. 101 (TBK m. 116) hükmüne yer verilmeyerek, bu alanda da VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerinin uygulanmasının kabulünün yerinde olmadığı yönünde bkz. **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 182-183. Ayrıca bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 2.

120 Bkz. **Bericht der Studienkommission für die Gesamtrevision des Haftpflichtrechts an den Vorsteher des Eidg. Justiz- und Polizeidepartements,** August 1991.

121 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 4.

122 http://www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/de/home/dokumentation/mi/2009/2009-01-21.html (E.T.: 29.11.2014).

123 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı (BGE 110 II 456) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

124 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 14.

125 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 125.

126 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 14, 53.

başka, işletmenin uygun bir organizasyona sahip olduğunu ve ürünlerin üretiminde, ürünün eksiğini ortadan kaldırmayı mümkün kılan son kontrolün yapıldığını ya da bu son kontrol, onun tarafından istenilmediyse üçüncü kişinin zarara uğrama tehlikesini dışarıda tutan bir üretim yöntemi seçildiğini ispat etmekle yükümlü tutmak yolunu seçmesi, OR Art. 55 hükmünün aşırı zorlanması niteliğindedir. Bu bakımdan, söz konusu kararlar, sorumluluğun sebep karakterini genellemeye, bir çeşit sonuç sorumluluğu yapmaya ya da daha somut olarak bir organizasyon sorumluluğuna önderlik etmiştir. Kurtuluş kanıtı ile ilgili bu yorum, OR Art. 55 (TBK m. 66/I) ve 101 (TBK m. 116) arasındaki çözümlerin farklılığını yok edilmesine ve özellikle tüzel kişi için organ ve yardımcı kişinin davranışı arasındaki farklılıkların fiili olarak geçersiz kılınmasına sebep olmuştur. Çünkü işin yürütümü ve özellikle de ürünün üretimi, hiç yardımcı kişiye devredilmedi ise işletmenin özen yükümlülüğünün ihlaline dayanılması mümkün olmuştur[127].

(2). VE-OR Art. 49 ve 49a Hükümleri

"Yardımcı kişilerden sorumluluk" üst başlığı altında, VE-OR Art. 49 ve 49a olmak üzere iki hüküm halinde sorumluluk düzenleme[128] altına alınmıştır[129].

"Genel olarak" başlığı atında yer verilen VE-OR Art. 49 hükmü şu şekildedir: *"Yardımcı kişiden yararlanan, bu kişinin işlerini yerine getirirken verdiği zararlardan sorumludur; meğerki o, zararın önlenmesi için bu yardımcı kişinin seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesinde gerekli her önlemi aldığını ispatlasın."*

"İşletmelerde" başlığı altında kaleme alınan, VE-OR Art. 49a hükmüyle de *"Ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletmede, bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan kişi, bu faaliyetler kapsamında sebep olunan zarardan sorumludur, meğerki o, işletmenin organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu ispat etsin."* düzenlemesine yer verilmiştir.

---

127 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 124.

128 VE-OR hükümleri için bkz. http://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/wirtschaft/gezetsgebung/archiv/haftpflicht/vn-ve-d.pdf (E.T.: 29.11.2014).

129 İsviçre Adalet Bakanlığı'nın sorumluluk hukukunun revizyonu için oluşturduğu komisyon tarafından, 1991 yılında hazırlanan raporda organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak yer verilen metinde, *"Faaliyeti özel bir tehlikeyle bağlı olmayan bir ticari işletmenin organizasyonundaki eksiklik nedeniyle bir kişinin uğramış olduğu zarardan işletme sahibi sorumludur."* hükmüne yer verilmiştir. Bkz. **Studienkommission,** s. 74.

c. VE-OR Art. 49 ve 49a Hükümlerine Genel Bakış

WIDMER/WESSNER, iki kademeli bir değişiklik tayin ederek, sorumluluğun gruplandırılması yoluna gitmiştir. İlk olarak, OR Art. 55/I hükmü, VE-OR Art. 49 ile korunmuş ve OR Art. 55'ten farklı olarak seçme, talimat verme ve denetlemeye ilişkin özen yükümlülüğü açık şekilde ifade edilmiştir. İkinci olarak ise temeli daima bir organizasyon eksikliği olarak görülen VE-OR Art. 49a uyarınca, kendine özgü ekonomik veya mesleki amaçlı faaliyet, yardımcı kişiden dolayı sorumluluğun unsuru olarak görülmüştür[130]. Bu bakımdan, sorumluluk, özellikle sorumlu kişi ve kurtuluş kanıtı bakımından ayrım yapılarak yardımcı kişiden sorumluk altında iki genel hüküm şeklinde düzenleme altına alınmıştır[131].

Diğer yandan, OR Art. 55'te yer alan, gerekli özen gösterilse dahi zararın meydana gelmesinin önlemeyeceğine ilişkin ikinci kurtuluş kanıtı gereksiz görülmüş ve bu kurtuluş kanıtına, tasarı hükmünde yer verilmemiştir. Ayrıca OR Art. 55/II'de (TBK m. 66/IV) düzenlenen rücu kuralı da gereksiz görülerek, VE-OR Art. 53c'de düzenlendiğinden hükme alınmamıştır[132].

Görüleceği üzere, JÄGGI tarafından ileri sürülen yukarıdaki düşünüş yapısı, WIDMER/WESSNER tarafından da benimsenmiş ve VE-OR Art. 49 - 49a hükümlerinin oluşturulmasında temel teşkil etmiştir. Diğer yandan, VE-OR Art. 49a, OR Art. 55'e ilişkin yukarıda belirtilen yargı kararları[133] da göz önünde bulundurarak[134]; onların hükümleştirilmesi yoluna gitmiştir[135].

Bu şekilde, adam çalıştıranın sorumluluğunun, modern işletme yapılarına uygulanması, bir organizasyon sorumluluğu hükmünün kanunda kabul edilmesi fikri ile somutlaştırılmıştır. Nitekim teknik olarak tehlikeli faaliyetlerin yanında, bir sebep sorumluluğunu haklı gösteren organizasyon olarak karmaşıklığı göz önünde bulundurulmuştur. Zarara uğrayan kişi, bazı hallerde, zarar bakımından ilgili

---

130 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54.
131 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 125.
132 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13.
133 Söz konusu kararlar için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1).
134 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5.
135 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 127.

organizasyon üyesine isnat etmekte zorlanır ve bu şekilde, kusurun ortaya konulması zorlaşır[136]. Organizasyon sorumluluğunun amacı da söz konusu kusur kriterinin görevini yerine getiremediği karmaşık işletme yapıları ve hâkim olunmakta zorlanılan bir teknik rizikonun zarara sebep olması durumlarında bir sebep sorumluluğuna başvurulmasıdır[137]. Bu şekilde, organizasyon sorumluluğu, işletmenin organizasyonundaki objektif eksikliğe dayalıdır[138]. VE-OR Art. 49a hükmü ve VE-OR Art. 50 uyarınca öngörülen tehlike sorumluluğu düzenlemesi ile özel kanun hükümlerinin kapsamına giren risklerin dışında kalan çok sayıda boşluğun doldurulması amaçlanmıştır[139].

d. VE-OR Art. 49a Hükmüyle Düzenlenen Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Eleştiriler

(1). JAUN'un Eleştirileri

JAUN, Federal Mahkeme uygulamasına, ne kanun metninin ne de OR Art. 55'in gerçek amacının izin verdiğini ve VE-OR Art. 49a hükmüyle ifade edilen organizasyon sorumluluğunun, esas itibarıyla söz konusu tam olarak kesin olmayan uygulamaya dayandığını ifade etmektedir. Diğer yandan, WIDMER/WESSNER tarafından hazırlanan tasarıya ilişkin raporda yer alan ifadelerden hareketle, sorumluluğun oluşturulmasında esas alınan, işletmelerin, üçüncü kişilerin zarara uğraması riskini ortaya çıkaran etkenin, organizasyon tehlikesi mi olduğu; yoksa organizasyon eksikliği mi olduğunun tam olarak belirlenemediği ve söz konusu organizasyon tehlikesi ve eksikliğinin birbirine karışmış olduğunu ileri sürmektedir[140]. Söz konusu düşünüşe göre: VE-OR Art. 49a hükmü, öncelikle objektif hatalı davranış veya teknik bir noksanın ispatlandığı durumlarda, kurtuluş kanıtı getirilmesinin uygulanabilir nitelik taşımaması nedeniyle sorun oluşturur. Bu şekilde, hatalı bir davranış veya teknik bir noksan mevcut değilse o zaman, davalı işletme için doğrudan

---

136 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126; **KELLER,** s. 39.

137 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 53.

138 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71;

139 **Pierre WIDMER,** *"Türkisches, Schweizerisches - und europâisches? - Haftpflichtrecht im Umbruch Fassadenrenovation oder Kulturrevolution?",* Türk Medenî Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum, 4 - 5 Ekim 2006, Ankara: 2007, s. 156.

140 **JAUN,** s. 584 vd..

hatanın bulunmadığına ilişkin ispat yolunun açık mı olduğu; yoksa işletmenin, organizasyonun meydana gelen zararı önlemeye uygun olduğunu ispatlamak suretiyle, bu delili, ancak dolaylı yoldan mı ortaya koyabileceği de belirsizdir. Bir organizasyon tehlikesi söz konusu edilirse her bir zarar, aynı zamanda, bu tehlikenin gerçekleşmesi veya organizasyonun zararı önlemekteki yetersizliği anlamına geleceğinden, sorumluluktan kurtulmak mümkün olmaz. Bu bakımdan, hatanın bulunmadığının doğrudan veya dolaylı olarak ispat edilmesinde, delil bulunmaması riskinin, işleten tarafına bırakılmasının[141] yerinde olup olmadığı şüphelidir[142].

Ağır bir organizasyon sorumluluğu çerçevesinde, zarara işletme faaliyeti çerçevesinde yol açılmış olması, tazminat yükümlülüğünün ortaya çıkması için yeterli olur. Objektif kusurlu davranış veya teknik noksan anlamında bir organizasyon kusuru, dava konusu olamaz. Bir eylem ya da eşyanın, zararın zaruri şartı olması yeterlidir. Bunun gerçekleşmesi halinde, sorumluluk, ancak nedensellik bağını kaldıran bir sebebin ispat edilmesi halinde ortadan kalkar. Ancak bu şekilde bir organizasyon sorumluluğu, hedeflenen amacı aşar. İşletmede çalışan birinin davranışının yol açtığı zararlarda, objektif veya sübjektif nitelikte bir özensizliğin gerekliliğinden vazgeçilmesi olanaklı değildir. Bu şekilde, ekonomik bir faaliyetin yardımcı tarafından yerine getirilmesiyle, üçüncü tarafın zarar görmesi tehlikesinin artacağı düşüncesi kabul edilemez. Yardımcı kullanılması, bir kişinin özel bir tehlikeye atıldığı anlamına gelmez. Adam çalıştıran, faaliyeti bizzat üstlenmek yerine, işi, bir çalışanına yükleyince, bu iş, esasen daha tehlikeli bir hal almaz. Burada, bir işletme içerisinde işbölümü süreçlerindeki karmaşıklığın artmasıyla, organizasyona dayalı hata riski de artar. Ancak bundan, ağır bir kusursuz sorumluluğu gerektiren, mücerret bir organizasyon tehlikesi sonucunu çıkarmak, çok ileri gitmek anlamına gelir. Dolayısıyla salt nedensellik üzerinden sorumluluk kurulması yerinde değildir. Bu bakımdan, yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk (söz konusu sorumluluk yardımcının hatalı davranışı ya da adam çalıştıranın

---

141 JAUN, söz konusu duruma ilişkin şu örneği vermektedir: Bir nakliye şirketinde çalışan bisikletli bir kurye, paket taşırken bir yayaya çarptığında, kazanın seyri açıklanamaz. Yaya bu durumda, bisikletliye karşı tazminat talebinde bulunamaz; çünkü bunun taksirli bir çarpma olduğunu ispatlayamaz. Şirket sahibi bakımından ise durum farklıdır. Zarar görenin, şirket sahibine karşı, zarara ticari faaliyet çerçevesinde yol açıldığını ispatlaması yeterli olur. Bu halde, çalışanın kusurlu bir fiilde bulunmadığını izah etmek işletenin meselesidir. Teslimat tarihleri de hep ucu ucuna hesaplandığı için bisikletli kuryenin üzerinde zaman baskısı olacağından, işletmede organizasyonun yeterli olduğunu ispatlamak da pek mümkün olmayacağına göre nakliye firmasının sahibi sonuçta, bisikleti bizzat kullanması durumundakinden bile daha çok sorumlu olur. **JAUN,** s. 587.

142 **JAUN,** s. 586-587.

kendi yükümlülüğüne aykırı davranışından sorumluluk) ve nesnel tehlike kaynaklarından sorumluluk olmak üzere iki sorumluluk alanını birbirinden ayırmak gereklidir. Nesnel tehlike kaynaklarından ötürü sorumluluk bakımından, VE-OR Art. 49a hükmünde, organizasyonundaki kusurlardan (tesislerdeki teknik noksanlar da dâhil olmak üzere), teknik kusura, güvenlik yükümlülüğünün ihlaline, böyle bir organizasyon hatası sebep olduğu müddetçe, adam çalıştıranın sorumlu tutulacağı öngörülmüştür. Ancak söz konusu dayanağa, kanunlardaki kusursuz sorumluluk normlarında mevcut olan boşluklar, mevcut hukukta zaten OR Art. 41 ile halledilebildiğinden gerek yoktur. Tehlikeli bir durumu meydana getiren veya sürdüren kişi, üçüncü kişilerin zarar görmesini engellemek için gerekli koruyucu tedbirleri almakla yükümlüdür. Zararın isnadının, hukuki düzenin bu temel ölçüsündeki bağlantı noktası, doğrudan bir insanın davranışı değil; bir durum, belirli bir (çoğunlukla nesnel) tehlike kaynağıdır. Fakat böyle bir tehlike kaynağından, haksız fiil ehliyeti olan gerçek bir kişi, nasıl sorumlu tutulabilirse; işleten, bir veya çok kişi midir, yoksa tüzel bir kişilik midir bakılmadan sorumlu tutulabilir. Kişi, tehlike kaynağını, kendi mi meydana çıkarıyor veya sürdürüyor; yoksa bunu, başkaları (organlar/yardımcı kişiler) sayesinde mi yapıyor, sorumluluk meselesinde bunun bir önemi yoktur. Zarar verici tehlike kaynağının varlık ve kullanımı, kimin karar kudretine ve menfaatine çevrilebiliyorsa sorumlu olan da odur. Tehlike kaynağının, bir işletme faaliyetinin parçası olduğu yerlerde, sorumlu, hemen hemen istisnasız şekilde, işleten, yani tamamen emniyete alınmamış bir makineyi kâr amaçlı kullanan veya üretici olarak kusurlu bir ürünü piyasaya süren kişi olur. Bu sebeplerle, ayrı bir işletme sorumluluğunun, kanunda düzenlenmemiş kusursuz sorumluluk halleri bakımından tayin edilmesi gerekli değildir. Adam çalıştıranın sorumluluğunda, yardımcıların zarar verici hareketlerinden sorumlu tutulmasına dönülmelidir. Burada önemli olan, faaliyetin usûlüne uygun yürütülmesidir. Zararı veren somut kişi kimdir ve bu kişi, şayet biliniyorsa kusurlu mu davranmıştır; bunun önemi yoktur. Bu ölçüde objektif ölçülmüş bir davranış sorumluluğu ile kusurlu davranışın ispatı noktasında belirli bazı sakıncalar yeterince dikkate alınmış olur. Zarar görene, daha da kolaylık gösterip objektif dikkatsizliği ispat yükümlülüğünü onun üstünden tamamen kaldırmak, adam çalıştıranı - işini tek başına gören bir kişiyle

kıyaslandığında - hiçbir şeyle meşru gösterilemeyecek nitelikte, daha kötü bir konuma koyma hali demek olur[143].

(2). WAESPI'nin Eleştirileri

WAESPI, VE-OR Art. 49 ve 49a hükümleri ile ekonomik - mesleki (TBK m. 66/III) ve özel - eve ait (TBK m. 66/I) bulunan alana ilişkin faaliyet olmak üzere ikili ayrım yapılmasının yerinde olmadığını ifade etmektedir. Aynı bakış açısıyla, yapılan söz konusu ayrım, yakın zamandaki küçük ve orta büyüklükteki işletmeler ile büyük işletmeler arasındaki ikilik bakımından, küçük ve büyük işletmeler arasında kusursuz sorumluluk çevresinde, düzenli olarak ortaya çıkan tartışmalardaki ayrıma benzemektedir. Bunun gibi ayrım kriterleri, göreceli bir karaktere sahiptir ve özellikle, bir sorumluluk üzerinde, daha önemli olması göz önüne alınacak etkenlerle bağlantı kurmazlar. Netice olarak, zarar verebilirlik potansiyelinin bağlı olduğu faaliyetin tehlikeliliği bu anlamda esas teşkil eder. Büyük organizasyonların, küçüklerden zorunlu ve otomatik olarak daha tehlikeli olduğunun savunulması yerinde değildir. Bununla birlikte, hükmün organizasyon incelemesi üzerinde, koruma sisteminin etkililiği, organizasyonunun büyüklüğünden çok, onun karmaşıklığı, anlamlı bir kriter meydana getirir. Organizasyon, ne kadar karmaşık, etkileşimli ve daha sıkı bağlı ise o kadar güvenlik tedbirlerinin gerçekleştirilmesi zorlaşır ve organizasyon eksikliği, zarara daha çok sebebiyet verir. Söz konusu etkenler, organizasyonun büyüklülüğü ile az ilgilidir. Örnek olarak, mali değeri ve binlerce çalışanı ile bir süpermarket, faaliyetinin çok karmaşık olmaması ve tekrarlı niteliği nedeniyle göreceli olarak basit organize edilebilir. Fakat bir şirketler topluluğu, göreceli olarak daha az çalışanı olmasına rağmen, katılım yapısının karmaşıklığı nedeniyle, sıklıkla organizasyonun yöneticileri için dahi tamamıyla anlaşılmaz nitelik taşıyabilir. Bu bakımdan, ayrım kriteri, ne işletmenin büyüklülüğü ne de faaliyetin (ekonomik ya da mesleki veya özel) amacı olmamalı; öncelikle onun somut tehlikeliliği olmalıdır. Amatör bir müzik grubunun özel kişiler aracılığıyla konser vermesi ile profesyonel bir organizatör tarafından yürütülen bir konserin tehlike durumu bütünüyle karşılaştırılabilir. Bu anlamda, VE-OR Art. 49 ile 49a arasındaki, özen yükümlülüğü ve bu yönde, kurtuluş kanıtı bakımından

---

143 **JAUN,** s. 594 vd..

öngörülen faklı uygulama, zarar gören için karşılaştırılabilir risk durumlarının varlığı bakımından benimsenebilir nitelikte değildir. Diğer yandan, VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerinin sınırlarının pratik olarak çizilmesi zordur. Nitekim hükümler arasındaki sınırlama kriterinin faaliyetin amacı olduğu göz önüne alındığında, mutlaka uygulama alanının ayrılması bakımından sorunlara kaynaklık eder[144].

Sorumluluk sebebi, çoğunlukla, somut sorumluluk hükmünün içerisinde görülmez. Sorumluluğun nitelendirilmesi, sorumluluk unsurunun şeklinde; yani hangi fiili duruma, hangi sorumluluk sonucunun bağlandığının normatif olarak belirlenmesinde ortaya çıkar. Unsur, sorumluluğu üstlenmek zorunda olan sorumluluğun süjesini, sorumluluk şartlarını ve ayrıca hukuki sonucu gösterir. Bir kişinin, somut durumda, ne ölçüde sorumlu olup olmayacağını, sebep değil; unsur belirler. Sorumluluk hükmünün özü ve hukuk politikası esası, onun sorumluluk sebebinden ortaya çıkar. Bu bakımdan, her ikisi arasında, zorunlu soyut bir ilişki mevcuttur. Ancak bu durum, kısmi olarak geçerlidir. Nitekim çok sayıda sorumluluk şeklinin, tek bir sorumluluk normunda somutlaştırılması zorunluluğuna karşılık, söz konusu sorumluluk şekillerinin, çeşitli esas yaklaşım kombinasyonları üzerine kendini haklı göstermeye neden olunması durumu, bunun için bir sebep teşkil eder. Belirtilen ikilem, çeşitli şekillerde çözülebilir; ancak tamamıyla çözülemez. Organizasyon sorumluluğu bakımından, çeşitli parçalara ayrılmış birden fazla normun önerilmesi, çeşitli hükümlerin sorumluluk sebeplerinin dağıtılması ve pek çok sınırlama probleminin de ortaya çıkmasına sebebiyet verir. Nitekim VE-OR Art. 49 ve 49a hükümleri ile de yürütülen faaliyet kriteri esas alınarak, iki kademeli bir model önerilmiştir[145]. Söz konusu sebeplerle, organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilen ve çeşitli farklı hükümler ile düzenleme altına alınmış bulunan sorumluluklar, tek ve genel bir hüküm altında toplanmalıdır. Sorumluluk sebebi, bir kişiye tipik şekilde zarar veren her kişinin sorumluluğu üstlenmesini garanti altına alır. Bu sebeple, sorumluluk sebebi, sadece istisnai durumlara ilişkin olarak değil, bu şekilde sadece aynı kriterlerin yardımı ile tipik durumların düzenlendiği sorumluluk hükmünün esasını genel nitelikte formüle etmiş olmalıdır. Bu çerçevede, belirli ve özel bir faaliyet

144 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 288 vd..
145 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 96-97.

göz önünde bulundurulmaksızın, bütün faaliyetleri kapsamına alan, faaliyetin tehlikesinin önlenmesinde kolektif özenin gösterilmesine dayalı genel bir organizasyon sorumluluğu kabul edilmelidir. Bu şekilde benimsenecek olan sorumluluk, OR Art. 55 ve 101 ile İsviçre Medeni Kanunu'nun [Zivilgesetzbuch (ZGB)] 55. maddesinde tayin edilen sorumlulukları da bünyesine almalıdır[146]. Böylelikle, organizasyon sahibinin kendi fiilinden sorumluluğu ve organizasyon üyesinden sorumluluğu hallerinin birleştirilmesi gerektiği benimsenmelidir[147].

(3). HONSELL'in Eleştirileri

HONSELL, öncelikle, VE-OR Art. 49a hükmünde, *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan işletmede"* kavramının kullanılmasının, işletmenin (teşebbüsün), süreklilik arz eden ekonomik bir kazanç faaliyetini içermesi nedeniyle yerinde olmadığını ifade etmektedir. Diğer yandan, hükümde uygun bir organizasyon kurulduğunun ispat edilmesinin aranmasında, söz konusu kavramın belirsizliğine işaret etmektedir. Buna göre: Uygun bir organizasyonun ispatı ile sorumluluktan kurtulma imkânı verilmesinin amacı anlaşılır değildir. Federal Mahkeme'nin üreticinin kurtuluş kanıtı getirmek imkânının elinden aldığı *"menfez çerçevesi olayı"* kararı[148] ile bağlantı kurulmasının istenmesi halinde, sonuç olarak, işletmelerin kurtuluş kanıtı getirmek imkânı olmaz. Bu halde, bir sebep sorumluluğu tayin edilmesi ve ispatı kural olarak imkânsız bulunan kurtuluş kanıtı getirilmesinin aranması yerinde değildir. İşletmelere kurtuluş kanıtı getirmek imkânının tanındığı sonucuna ulaşılması durumunda ise uygun bir organizasyonun ispatının nasıl olacağı sorunu ortaya çıkar. İşletmenin, yardımcı kişinin seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesinde gerekli özeni göstermesinin yeterli olduğu sonucuna ulaşılması halinde ise VE-OR Art. 49 hükmü ile

---

146 WAESPI'nin sorumluluğa ilişkin önermiş olduğu hüküm şu şekildedir: *"(1) Bir faaliyetin yürütülmesini bir başkasına bırakan kişi, faaliyetin yerine getirilmesi ile bağlantılı olarak hukuka aykırı şekilde sebep olunan zararlardan sorumludur. (2) Davalı, zararın önlenmesi için meydana gelen durumun gösterdiği şartların ve zarar veren faaliyetin fark edilebilir tehlikesinin şeklinde talep edilebilir olarak görülen her türlü özeni gösterdiğini ispat etmesi halinde sorumlu değildir."* Söz konusu hüküm OR Art. 55 ve VE-OR Art. 49a hükümlerine yakın görünse de *"bir başkasına"* ibaresi dolaylı olarak organ ve yardımcı kişiyi kapsamına alır. Diğer yandan, hüküm, VE-OR Art. 49a hükmünde söz konusu olduğu gibi, özen yükümlülüğü, özel bir organizasyonel özensizlik ile sınırlı değildir. Nitekim hüküm, somut anlaşılan tehlike kavramı üzerine kuruludur. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 366.

147 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 366 vd..

148 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı (BGE 110 II 456) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

tayin edilen sorumluluğun uygulama alanına girildiğinden, VE-OR Art. 49a hükmü gereksiz görülür[149].

2. OR Genel Bölüm 2020 Tasarısı (OR 2020)

a. OR 2020 Tasarısı'nın Hazırlanma Süreci

"İsviçre Borçlar Kanunu Genel Bölüm 2020 Tasarısı"[150] [Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil/Code des obligations suisse 2020 (OR 2020)], İBK'nin genel hükümlerine ilişkin olarak Claire HUGUENIN ve Reto M. HILTY editörlüğünde hazırlanmış bulunan ortak tasarıdır. 2007 yılında kaleme alınmaya başlanan OR 2020, 2012 yılında tamamlanmıştır[151].

Mevcut İBK'de birtakım boşlukların bulunması, günümüz bakış açısıyla, belirli bazı hükümlerin çok ayrıntılı ya da gereksiz olması ve bir kısım hükümlerin ise çelişkili olması; yargı kararları ve doktrinin, bunun gibi boşlukları doldurmayı ve çelişkileri telafi etmeyi denemesi nedenleriyle, İBK'nin açıklığını kaybetmiş olması ve güncellenmesi gereği OR 2020'nin hazırlanmasında esas alınmıştır[152].

HONSELL, söz konusu değişiklik gerekçelerini eleştirmekte; İBK'nin bütünüyle yenilenmesinin bir gereklilik olmadığını, en çok değişikliğin özel hükümler kısmında kaydedildiğini, İBK'nin genel kısmının açıklığını kaybettiğinin her ne olursa olsun beyan edilemeyeceğini, İBK'de oldukça nadir çelişkiye rastlanabileceğini, bütün kanunlarda boşlukların olacağını ve bunun yargı kararları tarafından doldurulmasında bir sorun olmadığını ve kanunun bütünüyle yenilenmesinin eskiden ortaya çıkan sorunları çözmenin yanında yeni pek çok soruna da kaynaklık edeceğini ileri sürmektedir[153].

---

149 **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 194-195.

150 OR 2020 Tasarısı için bkz. http://or2020.ch/ (E.T.: 29.11.2014).

151 **Claire HUGUENIN/Reto M. HILTY,** Einleitung vor Art. 1 ff., Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil, HUGUENIN/HILTY (Hrsg.), Zurich/Basel/Genf: 2013, Schulthess, Nr. 41 vd..

152 **HUGUENIN/HILTY,** Einleitung, OR 2020, Nr. 3 vd..

153 **Heinrich HONSELL,** *"Kritische Bemerkungen zum OR 2020",* SJZ, 109/2013, s. 457-458.

b. OR 2020 Tasarısı'nın Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Hükümleri ve Tanzim Tarzına Genel Bakış

(1). OR 2020 Tasarısı'nın Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Hükümleri

Organizasyon sorumluluğu, OR 2020 Art. 58 ve 59 hükümleri ile düzenleme altına alınmıştır. Sorumluluğu düzenleyen söz konusu hükümlere, OR 2020'de, *"Organizasyon sorumluluğu"* üst başlığı altında yer verilmiştir.

"Genel olarak" başlığı altında yer alan ve organizasyon sorumluluğunun genel düzenlemesini teşkil eden, OR 2020 Art. 58 hükmü, OR Art. 55/I'e ilişkin olup; işsahibinin, çalışanın ve diğer yardımcı kişilerin başkalarına verdiği zararlar nedeniyle sorumluluğunu tayin eder. *"Ticari işletmelerde"* başlığı altında yer alan, OR 2020 Art. 59 ise ticari işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğunu düzenleme altına alır.

OR 2020 Art. 58 şu şekildedir: *"İşsahibi, çalışan veya diğer yardımcı kişilerin hizmet ya da iş ile ilgili faaliyetlerini yerine getirdikleri sırada sebep oldukları zarardan, zararın doğumunu önlemek için şartların gerektirdiği özeni gösterdiğini ya da bu tür özenin gösterilmesi halinde dahi zararın oluşacağını ispat etmedikçe sorumludur."*

OR 2020 Art. 59'da ise *"Bir ticari işletme, işletmenin faaliyeti çerçevesinde vermiş olduğu zarardan, işletme organizasyonunun zararın doğumunu engellemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe sorumludur."* hükmü öngörülmüştür.

(2). OR 2020 Tasarısı'nın Organizasyon Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerinin Tanzim Tarzına Genel Bakış

Görüleceği üzere, OR 2020 Art. 58 ve 59 hükümleriyle özel faaliyet ve ticari işletme faaliyetine göre farklı çözümler sunulmuş ve her iki sorumluluk türü, organizasyon sorumluluğu çatısı altında toplanmıştır[154].

---

[154] WEBER, OR 2020 Art. 58 ve 59 hükümlerinin özel ve işletme faaliyeti arasında farklı çözümler öngördüğü ve organizasyon sorumluluğunun sadece OR 2020 Art. 59 bakımından söz konusu olmasına rağmen, her iki

OR 2020 Art. 58, OR Art. 55/I hükmüne karşılık gelir. Ancak OR Art. 55/II'de yer alan rücu kuralı ise genel rücu kuralı karşısında özel bir hüküm meydana getirmediğinden gereksiz görülmüş ve OR 2020 Tasarısı'na, bu şekilde bir hüküm konulmasından vazgeçilmiştir[155].

Diğer yandan, OR Art. 55 hükmünde olduğu gibi OR 2020 Art. 58 hükmünün, başkasının fiilinden sorumluluğa esas teşkil ettiği kabul edilir. Hükmün temelinde ise Federal Mahkeme'nin ifade ettiği gibi, başkalarından faydalanılması ile sağlanan fayda karşısında, bundan kaynaklanan zarar tehlikesinin de üstlenilmek zorunda olması yer alır[156].

OR Art. 55/I hükmünde belirlenen, işsahibinin özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının yokluğuna ilişkin, şartların gerektirdiği özenin gösterilmiş olması halinde dahi zararın ortaya çıkacağını ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulmasını öngören düzenleme, bu halde, işsahibinin sorumluluktan kurtulacağı kendiliğinden anlaşıldığından, hükümde ifade edilmesi gerekli olmamakla birlikte, OR 2020 Art. 58'de yer almıştır[157].

OR 2020 Art. 58 hükmünde, işsahibinin özen yükümlülüğünün kapsamı açık olarak belirlenmemiştir. Ancak işsahibinin, yardımcı kişinin seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi olarak belirlenen klasik özen yükümlülükleri yanında, elverişli alet ve malzeme ile yardımcı kişinin donanımından başka; işin ve işletmenin bütününün organizasyonuna ilişkin özen yükümlülüğünün, OR Art. 55 hükmüne paralel şekilde, OR 2020 Art. 58'in kapsamında yer aldığı benimsenmiştir. Bununla birlikte, OR 2020 Art. 59'da ise bir ticari işletmenin, işletme faaliyeti çerçevesinde sebep olduğu zarardan

---

hükmün, *"Organizasyon sorumluluğu"* yerine *"Yardımcı kişiden sorumluluk"* ile daha iyi başlıklandırılacağını ifade etmektedir. Bkz. **Stephan WEBER,** *"OR 2020 - Das neue Deliktsrecht - Doch noch eine Revision des Haftpflichtrechts - erste Eindrücke zu den Vorschlägen im Entwurf OR 2020",* HAVE, 2013, s. 358.

155 **Walter FELLMANN/Christoph MÜLLER/Franz WERRO,** Art. 46 - 63, Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil, HUGUENIN/HILTY (Hrsg.), Zurich/Basel/Genf: 2013, OR 2020 Art. 58, Nr. 6.

156 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 2.

157 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 4.

organizasyon eksikliğinden dolayı sorumluluğunun ayrıca ağırlaştırılması yoluna gidilmiştir[158].

OR 2020 Art. 59 hükmü, içerik olarak büyük ölçüde, VE-OR Art. 49a hükmüne karşılık gelir. Ancak OR 2020 Art. 59 hükmünün, VE-OR Art. 49a ile belirlenen öneriye katılmakla birlikte, bir ticari işletme ile bağlantılı bulunan risklere dayalı olarak, ticari işletmenin sorumluluğunun ağırlaştırılmasının haklı olup olmadığı sorununu beraberinde getirdiği öne sürülmektedir[159]. Sadece işletme faaliyeti çerçevesinde sebep olunan zararlarla bağlantılı bir sorumluluk geniş kapsamlıdır. Söz konusu sorumluluk, hizmetlerin yerine getirilmesi için bir çeşit ürün sorumluluğuna kaynaklık eder. Bununla birlikte, hâlen daha fakat oldukça genel, tüm koşullar göz önünde bulundurularak beklenmesi haklı olan güvenliğin eksikliği olarak ifade edilebilecek bir ürün hatası da gereklidir[160].

3. TBK m. 66 Hükmünün VE-OR ve OR 2020 Hükümleri ile Genel Olarak Karşılaştırılması

TBK m. 66/I - II hükmü, farklılıklar olmakla birlikte, VE-OR Art. 49 ve OR 2020 Art. 58'e paralel düzenleme içerir. OR 2020 Art. 58'de *"Geschäftsherr"* ve TBK'nin 66. maddesinde de *"adam çalıştıran"* ibaresi bulunmakta ise de VE-OR Art. 49 hükmünde, söz konusu ifadelere yer verilmemiş ve *"yardımcı kişiden yararlanan"* ibaresi benimsenmiştir. Diğer yandan, gerek TBK m. 66/II gerekse de VE-OR Art. 49 hükmünde, çalışanın seçilmesi, talimatlandırılması ve denetlenmesine ilişkin özen yükümlülüğüne, madde hükmünde açık bir ifadeye yer verilmişse de OR 2020 Art. 58 hükmüne, söz konusu ifadeler alınmamış ve OR Art. 55/I ve eBK m. 55/I hükmünde de yer alan şartların gerektirdiği bütün özen ibaresi korunmuştur. Diğer yandan, VE-OR[161] ve OR 2020'de[162] gereksiz görülen ve düzenleme metinlerine alınmamış bulunan çalışana rücu edilmesine ilişkin hüküm, TBK m. 66/IV'te varlığını korumuştur[163].

---

158 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 5.
159 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 59, Nr. 1, 3.
160 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 59, Nr. 6.
161 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 133; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13.
162 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 6.
163 Bkz. aşağıda; Dördüncü Bölüm, § X, C, 1.

TBK m. 66/III hükmü bakımından yukarıda belirtildiği üzere, VE-OR Art. 49a hükmü esas alınmıştır. Organizasyon sorumluluğu, *"İşletmelerde"* başlığı altında VE-OR Art. 49a ile adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı bir hüküm olarak tanzim edilmiştir. Ancak esas olarak, VE-OR Art. 49a'nın yer aldığı üst başlık, *"Yardımcı kişilerden sorumluluk"* olarak belirlenmiştir[164]. TBK'de ise sorumluluk hükmü, *"Adam çalıştıranın sorumluluğu"* başlığı altında tek fıkra halinde yer almıştır.

TBK m. 66 ile VE-OR Art. 49 - 49a'dan farklı olarak; OR 2020'de, sorumluluğu düzenleyen Art. 58 ve 59 hükümlerine, *"Organizasyon sorumluluğu"* üst başlığı altında yer verilmiştir[165]. Dolayısıyla sorumluluğa ilişkin hükümler, organizasyon sorumluluğu kapsamında öngörülmüştür.

Özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmesine ilişkin kurtuluş kanıtına, TBK m. 66 ve VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerinde yer verilmemiştir[166]. OR 2020 Art. 58'in genel sorumluluk düzenlemesinde, söz konusu kurtuluş kanıtı korunmuş ise de ticari işletmelerde organizasyon sorumluluğuna ilişkin OR 2020 Art. 59 hükmüne alınmamıştır[167].

TBK m. 66/III ile sorumluluğun uygulama alanı, işletme olarak öngörülmüştür. VE-OR Art. 49a'da yer alan *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bulunan bir işletmede"* ibaresi, TBK m. 66/III'e alınmamış ve *"işletmede adam çalıştıran"* kavramı tercih edilmiştir. OR 2020 Art. 59 hükmünde ise sorumluluğun uygulama alanı olarak ticari işletmeler tayin edilmiştir. VE-OR Art. 49a ile TBK m. 66/III hükmü, uygulama alanı göz önünde bulundurulduğunda, OR 2020 Art. 59 hükmüne nazaran daha geniş bir kitleyi kapsamına almaktadır[168]. Diğer yandan, TBK m. 66/III ve VE-OR Art. 49a hükümleri, çalıştırma ilişkisinin bulunduğu işletmeler bakımından sorumluluk tayin ederken[169]; OR 2020 Art. 59'da çalıştırma ilişkisinin bulunup bulunmadığına

---

164 Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 1, b.

165 Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 2, b, (2).

166 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13.

167 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, C, 2.

168 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 59, Nr. 2. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, c, (2).

169 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2.

bakılmaksızın, ticari işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlar bakımından tazmin yükümlülüğü öngörülmüştür.

C. AVRUPA SORUMLULUK HUKUKUNUN ESASLARI (PETL) VE BAŞKASINA VERİLEN ZARARLARDAN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK (PEL Liab. Dam.) DÜZENLEMESİ

1. AVRUPA SORUMLULUK HUKUKUNUN ESASLARI (PETL)

a. PETL'nin Hazırlanma Süreci ve İşletme Sorumluluğu ile Yardımcı Kişilerden Sorumluluk Hakkındaki Hükümleri

(1). PETL'nin Hazırlanma Süreci

Avrupa Birliği, sözleşme dışı sorumluluk hukukuna ilişkin olarak, Avrupa Sorumluluk Hukukunun Esasları [Principles of European Tort Law (PETL)] düzenlemesinin oluşturulmasına kadar ilgisiz kalmış ve esasen, bu alanda, ürün sorumluluğu ve havayolu işletmeleri bakımından öngörülen sorumluluk düzenlemeleri ve verilerin korunması (Datenschutz) gibi özel alanlar dışından bir birleştirme faaliyetine girişmemiştir[170]. PETL'nin düzenlenmesi süreci, 1993 yılında, önceden Tillburg Grubu (Tillburg Group) olarak adlandırılan ve daha sonra, Avrupa Sorumluluk Hukuku Grubu (European Group on Tort Law) adını alan çalışma grubunun, Jaap SPIER tarafından oluşturulmasıyla başlamıştır[171]. Söz konusu çalışma grubu, ilk olarak, tazminat hukukunun sınırlarının belirlenmesi sorunu ile uğraşmış; ancak sonra Avrupa sorumluluk hukukunun birleştirilmesi amacıyla çalışmalarını devam ettirmiştir[172]. PETL, Avrupa Sorumluluk Hukuku Grubu'nun yürüttüğü çalışmalar neticesinde oluşturularak, 2002 yılında tartışmaya açılmış[173] ve 2004 yılında da tamamlanmıştır[174].

---

170 **Ulrich MAGNUS,** *"Vergleich der Vorschläge zum Europischen Deliktsrecht",* ZEuP, 12. Jahrgang, 2004, s. 562.

171 **Jaap SPIER,** *"The Principles of European Tort Law of the European Group on Tort Law",* European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary, Wien: Springer, 2005, s. 12; **Helmut KOZIOL,** *"Die Principles of European Tort Law der European Group on Tort Law",* ZEuP, 12. Jahrgang, 2004, s. 234.

172 **KOZIOL,** PETL, s. 234. Ayrıca bkz. **MAGNUS,** s. 563.

173 **SPIER,** s. 14; **MAGNUS,** s. 563.

174 **SPIER,** s. 16.

PETL ile esas olarak, ülkeler arasındaki hukuk yapılarının pek çok farklılık taşıması nedeniyle, Avrupa sorumluluk hukukunun yeniden şekillendirilmesi değil; onun, iyileştirilmesi ve uyumlu hale getirilmesinde bir dayanak işlevi üstlenmesi amaçlanmıştır. Bu bakımdan, hükümlerin, sorumluluk hukukunun uyumlu hale getirilmesi bakımından gelecekteki gelişmeler için bir esas yapı olarak hizmet etmesi düşünülmüştür[175].

(2). PETL'nin İşletme Sorumluluğu ile Yardımcı Kişilerden Sorumluluk Hakkındaki Hükümleri

PETL[176] içerisinde, *"Kusurun ispat yükünün ters çevrilmesi"* üst başlığı ve *"Genel olarak kusurun ispat yükünün ters çevrilmesi"* alt başlığı altında yer alan, 4: 201 hükmünde, genel düzenleme: *"(1) Kusurun ispat yükü, faaliyetin ortaya çıkardığı tehlikenin büyüklüğü göz önünde bulundurularak ters çevrilebilir.*

(2) Tehlikenin büyüklüğü, olası bir zararın bunun gibi durumlardaki ağırlığına ve böyle bir zararın fiili olarak ortaya çıkma ihtimaline dayalı olarak belirlenir." şeklinde kaleme alınmıştır.

Aynı başlık içerisinde, *"İşletme sorumluluğu"* alt başlığı ile yer alan PETL Art. 4: 202 uyarınca: *"(1) Ekonomik ya da mesleki amaçla süreklilik arz eden işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi, işletmedeki ya da işletmenin ürünlerindeki eksikliğin sebep olduğu bütün zararlardan, gerekli özeni gösterdiğini ispat edemediği takdirde, sorumlu olur.*

(2) Bunun gibi bir eksiklik, makul olarak işletmeden veya onun ürünlerinden ya da hizmetlerinden beklenebilecek olan standarttan her türlü sapmayı ifade eder." hükmüne yer verilmiştir.

"Başkalarından sorumluluk" üst başlığı ve *"Yardımcı kişilerden sorumluluk"* alt başlığı altında yer alan, 6: 102 hükmünde ise: *"(1) İşsahibi, yardımcı kişilerin,*

---

175 **MAGNUS,** s. 563; **SPIER,** s. 14.

176 PETL hükümleri için bkz. **European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary,** Wien: Springer, 2005, s. 1 vd., 209 vd.. Ayrıca bkz. **ZEuP,** 12. Jahrgang, 2004, s. 427 vd.; civil.udg.edu/php//index.php?id=129 (E.T.: 27.3.2015).

gerekli özeni göstermemesi suretiyle, kendi görev alanları çerçevesinde sebep oldukları zararlardan dolayı sorumlu olur.

(2) Bağımsız bir yüklenici, bu düzenleme anlamında yardımcı kişi değildir." düzenlemesi öngörülmüştür.

b. PETL Uyarınca Yardımcı Kişilerden Sorumluluğun ve İşletme Sorumluluğunun Yapısı

(1). Yardımcı Kişilerden Sorumluluğun Yapısı (PETL Art. 6: 102)

PETL Art. 6: 102 uyarınca, yardımcı kişilerden sorumluluk, kusur esasına dayalı değildir. Yardımcı kişilerden sorumluluk, eğer varsa oldukça sınırlı kurtulma imkânı ile hukuka aykırı fiil olmaksızın sorumluluk olarak tanımlanabilir[177]. Diğer yandan, sorumluluğun ortaya çıkabilmesi için, yardımcı kişinin gerekli özen standardını ihlal etmiş olması (kusurlu olması) nedeniyle ortaya çıkan zarardan kişisel olarak sorumlu olması gereklidir[178]. Burada, yardımcı kişinin özensizliğini (kusurunu) ispat etmesi gereken, zarar görenin kendisidir[179].

Bu bakımdan, OR Art. 55 (ve TBK m. 66/I) hükmünden farklı olarak, burada, işsahibi, yardımcısının görevi ile ilgili faaliyeti çerçevesinde, gerekli özeni ihlal etmesi sonucu verdiği zararlardan sorumlu tutulduğundan, sorumluluğa ilişkin kurtuluş kanıtı getiremez[180]; olsa olsa yardımcının görevi ile ilgili faaliyette bulunmadığını ispat edebilir. Bu bakımdan, PETL Art. 6: 102 uyarınca sorumluluk, ZGB Art. 55 [4721 sayılı Türk Medeni Kanunu[181] (TMK) m. 50/II] uyarınca, tüzel kişinin organın fiillerinden dolayı sorumluluğuna ilişkin rejime benzer bir sorumluluk rejimine tabi

---

177 **Olivier MORÉTEAU,** *"Liability for Auxiliaries",* European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary, Wien: Springer, 2005, PETL Art. 6: 102, Nr. 2.

178 **MORÉTEAU,** PETL Art. 6: 102, Nr. 17; **Oliver WAESPI,** *"Die Unternehmens- und Hilfspersonenhaftung gemäss den Principles of European Tort Law",* HAVE, 2005, s. 259. Bu çerçevede, hüküm, adam çalıştıranın sorumluluğunu düzenleyen Fransız Medeni Kanunu [Code Civil (CC)] Art. 1384/V hükmü ile paralel niteliktedir.

179 **WAESPI,** PETL, s. 257-258.

180 **Felix SCHÖBI,** *"Haftung für andere",* HAVE, 2005, s. 261; **Gerhard WAGNER,** §§ 823 - 838 BGB, Münchener Kommentar zum BGB, Band 5, SÄCKER/RIXECKER (Hrsg.), 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2013, BGB § 831, Nr. 6.

181 8.12.2001 tarihli ve 24607 sayılı RG.

kılınmıştır. Dolayısıyla yardımcının seçiminde, talimatlandırılmasında, denetiminde özenli olsa da işsahibi sorumlu tutulur[182].

(2). İşletme Sorumluluğunun Yapısı (PETL Art. 4: 202)

(a). İşletme Sorumluluğunun İspat Yükü Tersine Çevrilmiş Kusur Sorumluluğu Niteliği Taşıması

İşletme sorumluluğu, bir yandan kusura dayalı sorumluluk; diğer yandan ise kusursuz sorumluluk olmak üzere, iki temel sorumluluk dayanağının arasında yer alır. İşletme sorumluluğunun yapısı, bütünüyle kusur üzerine kuruludur[183]. Bu bakımdan, işletme sorumluluğu, bir kusursuz sorumluluk olmayıp; işletme tarafından yürütülen faaliyet karşısında, ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu niteliği taşır[184]. Bu anlamda, kusur bakımından ispat yükünün tersine çevrilmesinin, etkin bir şekilde kusursuz sorumluluk niteliği kazanılması yönünde eğilim gösterilmesi ile sonuçlanacağı kabul edilir[185].

PETL Art. 4: 202 uyarınca sorumluluk, işletme alanındaki bir eksikliğin zarara sebep olması ve objektif özen yükümlülüğüne dayanır[186]. Zarar gören, işletmede veya onun ürünlerinde (çıktılarında) bir eksikliğinin bulunduğunu ve ayrıca eksiklik ile uğradığı zarar arasında nedensellik bağı bulunduğunu ispat etmekle yükümlüdür[187]. Bu bakımdan, zarar gören, asgari olarak, sadece zarar sebebinin işletme alanı içinde kaldığını; işletmenin ya da onun çıktılarının (ürün ya da hizmet) eksikliğini göstermek suretiyle, ispat etmek zorundadır. Zarar gören, söz konusu hususun ispatında başarılı olursa; işletme, zarar gören davacı tarafından belirlenen eksikliğin, bunun gibi bir uzmandan beklenilen yüksek özen standardının ihlal edilmesi suretiyle, zararın ortaya çıkmasını engellemek için bütün uygun özenin gösterilmesinde başarısız olunması

---

182 **SCHÖBI,** s. 261.

183 **Bernhard KOCH,** *"Enterprise Liability",* European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary, Wien/New York: Springer, 2005, PETL Art. 4: 202, Nr. 22.

184 **SCHÖBI,** s. 261-262; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 1, 9; **KOZIOL,** PETL, s. 251; **Helmut KOZIOL,** Grundfragen des Schadenersatzrechts, Wien: Jan Sramek, 2010, s. 251; **MAGNUS,** s. 573; **WAESPI,** PETL, s. 257-258.

185 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 22.

186 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 251.

187 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 19.

nedeniyle ortaya çıktığına (kusurlu olduğuna) ilişkin karinenin aksini ispat etmekle yükümlü tutulur[188].

Bu çerçevede, PETL Art. 4: 201 uyarınca da kusurun ispat yükünün tersine çevrilmesi söz konusudur[189]. İşletme faaliyetinin, PETL Art. 4: 201/II'nin aradığı gereklilikler bakımından tehlikeli olması halinde, durum böyledir. Bu şekilde, işletme faaliyeti, tehlikeli değilse; PETL Art. 4: 201 hükmünün sonuçları, söz konusu hüküm gibi bir tehlikeyi gerektirmeyen PETL Art. 4: 202'nin öngördüğü işletmeyi kapsamına alır[190].

Böylelikle, PETL Art. 4: 202 hükmünün kapsamının, ilk bakışta göründüğünden daha dar olduğu benimsenir. Buna göre: Çoğu durumda, bir işletmenin sorumluluğu, kişilerin menfaatleri için faaliyetlerini veya mesleklerini yürütmeleriyle birlikte, yardımcı kişilerin, tipik olarak yüksek özen standardını yerine getirmek zorunda olması nedeniyle, bunun gibi bir faaliyeti yürüten kişinin, uzmandan beklenen özeni yerine getirme zorunda olması şartıyla, PETL Art. 4: 101 (kusur sorumluluğu) ya da PETL Art. 6: 102 (yardımcı kişilerden sorumluluk) hükmüne dayalı olarak ortaya çıkar. Bazı durumlarda, bir işletmenin, yerleşim alanı çevresinde patlayıcı depolanması gibi, alışılmışın dışında tehlikeli bir faaliyeti yürütmesi halinde, işletme, doğrudan PETL Art. 5: 101 (tehlike sorumluluğu) hükmüne[191] dayalı olarak sorumlu tutulur[192].

(b). Yardımcı Kişi ya da Teknik Ekipman Kullanılmasına Alternatifli Şekilde Dayanılabilmesi

Bir işletme, yardımcı kişinin hukuka aykırı fiilinden, PETL Art. 6: 102 hükmü uyarınca ve aynı şekilde, PETL Art. 5: 101 gereği, alışılmışın dışında tehlike arz eden

---

188 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

189 PETL m. 4: 201 hükmü için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, C, 1, a, (2).

190 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 9.

191 *"Tehlike sorumluluğu"* üst başlığı ve *"Alışılmışın dışında tehlikeli faaliyetler"* alt başlığı altında yer verilen PETL Art. 5: 101 hükmü şu şekildedir: *"(1) Alışılmışın dışında tehlikeli faaliyette bulunan kişi, ortaya çıkan zararlardan, kusursuz olarak sorumludur. (2) Aşağıdaki hallerde, bir faaliyet alışılmışın dışında tehlikeli kabul edilir: (a) faaliyet, gerekli tüm özenin yerine getirilmesine rağmen, öngörülebilir ve son derece önemli bir zarar tehlikesi ortaya çıkarıyorsa ve (b) faaliyet, genel olarak alışılmış değilse. (3) Bir zarar tehlikesi, zararın ağırlığı ya da meydana gelme ihtimali göz önünde bulundurularak önemli sayılabilir. (4) Bu hüküm, buradaki esaslar içerisinde başka bir hüküm ya da ulusal veya uluslararası diğer hükümler vasıtasıyla kusursuz sorumluluk olarak düzenlenen bunun gibi faaliyetler bakımından uygulanabilir değildir."*

192 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 7.

bir faaliyetten dolayı kusursuz olarak ya da diğer tehlike sorumluluğu hallerini düzenleyen PETL Art. 5: 102 uyarınca sorumlu olduğunda, işletme içinde kalan zararının kaynağını ispat edecek olan zarar gören için bir kişi ya da teknik bir ekipmanın zarara sebep olup olmadığını belirlemek kolay olmayabilir. Bazı durumlarda, zarar gören, davasını yanlış dayanak üzerinden yürütmek riskini ile karşı karşıya kalır. PETL Art. 4: 202 hükmü, zarar göreni, en azından, bir ölçüde bu zorluktan kurtarır[193].

PETL Art. 4: 202, işletmenin kullandığı makine ve teknik ekipmanın, uygun işleyişine özel bir dikkat gösterilmesi gerekliliğini ve bunun gibi makine ve teknik ekipmanın, zarara sebep olmasını önlemek için akla uygun özenin sağlanması gerektiğini belirler. Söz konusu gerekliliklerde ortaya çıkan başarısızlık, özenin ihlal edilmesi (ve bu sebeple kusuru) nedeniyle, makinenin kullanımının saf riski ortaya çıkarmış olması gerekmeksizin sorumluluğun ortaya çıkması ile sonuçlanabilir[194]. Bu bakımdan, hükümde işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişinin sorumlu olduğu ifade edilmekle, yardımcı kişiden faydalanılan bir işletme bulunması zorunlu değildir; salt teknik ekipman kullanarak tek kişinin yalnız yürüttüğü, sürekli nitelikteki işletme faaliyeti de PETL uyarınca, işletme sorumluluğuna kaynaklık edebilir. Bu çerçevede, PETL Art. 4: 202 uyarınca, yardımcı kişi çalıştırılması sadece alternatif bir sorumluluk şartıdır. İşletme sorumluluğu, sorumlu tutulabilecek organizasyon yürütücüsünün yardımcı kişi yerine, teknik ekipman kullanıyor olsa dahi (burada çalışanı olmayan münferit bir kişi hareket ediyor olsa bile) gerçekleşmiş olur[195]. Bu bakımdan, PETL Art. 4: 202 uyarınca sorumluluk, işletmenin araçlar ve çalışanları bakımından bütün eksikliklerini kapsamına alır[196].

PETL Art. 6: 102 hükmünde düzenlenen yardımcı kişiden sorumluluk, yardımcı kişinin, işsahibine atfedilen hukuka aykırı fiilinden hareket etmekte iken; PETL Art. 4: 202, yardımcı kişinin zorunlu olarak hukuka aykırı bir fiilde bulunmasını gerektirmez. Hükümden anlaşılan, zararın, yardımcı kişinin gerekli özen standardını ihlal etmemekle (diğer bir ifade ile kusurlu olmamakla) birlikte, işletmenin, uygun bir

---

193 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.
194 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 6.
195 **WAESPI,** PETL, s. 257.
196 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252.

organizasyonun, bunun gibi durumların olumsuz sonuçlarından kaçınabilmesi halinde, PETL Art. 4: 202 uyarınca sorumlu tutulabilecek olmasıdır[197].

(c). İşletme Sorumluluğunun Üreticinin Sorumluluğu ile İlişkisi

İşletme sorumluluğu ve kusursuz sorumluluğa ilişkin PETL hükmüne yer verilirken, PETL içerisinde ürün sorumluluğuna ilişkin özel bir hüküm konulması düşünülmüş ise de *"Hatalı Ürün Nedeniyle Sorumluluk Hakkında Üye Ülkelerin Hukuki ve İdari Düzenlemelerinin Yeknesaklaştırılması Hakkında Direktif"* (85/374) tarafından, bu alanda, uyumun sağlanmış olduğu göz önünde bulundurularak, bundan vazgeçilmiştir. PETL Art. 4: 202, direktifin kurmuş olduğu sistemin yerine almak veya ondan ayrılmak anlamını taşımaz. Burada sunulan öneri, en azından, planlanan hizmet direktifi tarafından açık bırakılan boşlukların doldurulmasıdır. Bununla birlikte, PETL hükmü, direktifin öngördüğü yaklaşımdan bir noktaya kadar büyük ölçüde farklı değildir; nitekim PETL'de benimsenen çözüm, kusur üzerine oturtulmuştur[198].

Bu kapsamda, işletme sorumluluğuna ilişkin PETL düzenlemesi, ürün sorumluluğunu, işletme organizasyon eksikliğine dayalı olarak, işletme sorumluluğu ile genelleştirmeye çalışır[199]. Aynı yönde, esas olarak, söz konusu hüküm, işletmelerin kusur sorumluluğunun ispat yükünün tersine çevrilmesi yoluyla ağırlaştırılması için bir yandan, VE-OR Art. 49a; diğer yandan da Avrupa Birliği Ürün Sorumluluğu Direktifi'ni model olarak kullanmıştır[200]. Hükümde yer alan gerekli özen, sadece ilgili ürünün güvenliği için ya da ilgili işin görülmesinde bilim ve tekniğin durumunun da göz önünde bulundurulması halinde yerine getirilir. Bilim ve tekniğin durumuna göre bilinmesi mümkün olmayan eksiklikten dolayı, üretici, ürün sorumluluğu direktifine göre de sorumlu olmaz ve bir işletme de PETL hükmü uyarınca sorumlu tutulamamalıdır[201].

---

197 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 5.
198 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 3.
199 **MAGNUS,** s. 573; **WANTZEN,** s. 27.
200 **KOZIOL,** PETL, s. 250.
201 **MAGNUS,** s. 573.

(d). PETL'nin İşletme Sorumluluğuna İlişkin Düzenlemesi Hakkında Eleştiriler

WAESPI, VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerine ilişkin yukarıda yer verilen eleştirilerine paralel şekilde[202], işletme sorumluluğu ile yardımcı kişilerden sorumluluğu iki ayrı hüküm şeklinde ve ispat yükü bakımından, farklı esaslara tabi olarak düzenlenmiş olmasını yerinde bulmamaktadır. Buna göre: Öncelikle, hiyerarşik olarak organizasyonun başında yer alan kişinin sorumluluğunu, yardımcı kişi ve bundan başka hiyerarşik olarak daha yukarıda bulunan kişinin (hiyerarşik olarak en üstte yer alan kişinin vekili, yönetici organizasyon üyesi gibi) tek bir hükümle özensizliğe bağlı olarak belirlemek gereklidir[203].

Diğer yandan, organize bir topluluğun davranışı söz konusu olduğunda, özen kavramının bireysel yorumu yeterli değildir; bu sebeple, burada kolektif bir özensizlikten hareket edilir. Bu arayışta da bir işletmenin tüm üyelerinin davranışının toplamı, bir işletmeye, bilmesi gerektiği dikkate alınarak, bütün halinde yöneltilebilecek özen beklentileriyle kıyaslanır. Dolayısıyla, PETL Art. 4: 202/II'de belirlenen eksiklik kavramının temelinde, bu şekilde bir yapı vardır ve bu yapı, zorunlu özen kriteri kavramına da tamamıyla aktarılabilir. Ancak bir eksikliğin fazladan gerekli görülmesi, tereddüt uyandırıcı niteliktedir[204].

Diğer yandan, zararın belirli bir tehlikeden ötürü ortaya çıktığı esasından hareketle, tehlike oluşturma potansiyeli, sorumluluğun neticelerinin belirlenmesinde esas teşkil etmelidir. Bu bakımdan, işletmesel faaliyetin, kişilerin davranışlarına göre daha tehlikeli olduğunun ileri sürülmesi yerinde değildir. Nitekim bu kapsamda yer almayan bazı faaliyetlerin[205] daha tehlikeli olduğu görülür. Bu hallerde, PETL Art. 4: 201 maddesi uyarınca, olayın niteliğine göre ispat yükümlülüğünün tersine çevrilmesi uygun görülebilir; çünkü bunlar, tehlikeli faaliyetlerdir. Fakat o zaman da mesleki faaliyetlerinin tehlikeli olup olmamasına bakarak işletmelerde de vakıanın niteliğine

---

202 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 1, d, (2).

203 **WAESPI,** PETL, s. 259.

204 **WAESPI,** PETL, s. 257.

205 Bu kapsamda, bir kırtasiye ya da bir çiçek dükkanı, ki bunlar PETL Art. 4: 202 kapsamında işletme teşkil ederler; üçüncü şahıslar için hususi bir silah koleksiyoncusu, kaba kuvvete dayalı hususi bir siyasi topluluk veya hususi bir yarıştan daha tehlikeli değildir. Bkz. **WAESPI,** PETL, s. 258.

göre ispat yükümlülüğünün tersine çevrilmesinin neden yeterli olmayacağı sorusu ortaya çıkar. İşletmelerin, kişilere göre daha çok sorumlu tutulmasında, kazanç amaçladıkları ve bu yüzden de faaliyetlerine bağlı zararların üstlenmeleri gerektiği ileri sürülebilirse de kâr amacı gütmeyen kurumların amaçlarına ulaşmak niyetiyle işletme faaliyeti yürütmeleri halinde, işletme sorumluluğunun uygulanmaması gerekirdi. Bu bakımdan, sorumluluğun, zarar ortaya çıkaran işletme faaliyeti karakterine bağlanmayıp; organizasyon riskinden hareketle, bir organizasyona bağlanması daha yerinde olurdu[206].

Ayrıca PETL Art. 4: 202/II hükmü uyarınca, işletme sorumluluğunda, organizasyonun başında yer alan kişinin özensizliğine dayanılmadan önce zarar görenin, işletmedeki veya işletmenin ürünlerindeki eksikliği ispat etmesi gereklidir. Söz konusu durum, ispat yükünün tersine çevrilmesini fiilen etkisiz kılar; nitekim zarar gören, özen standardının ihlalini ispat etmekle yükümlü tutulur. Bu durumda, işleten, getirilen delili sorumluluktan kurtulmak için kullanabilir. Söz konusu çelişki bakımından, PETL Art. 6: 102 de zarar gören tarafından, yardımcının özensizliği ispat edilmek zorunda olduğundan, fayda sağlamaz[207].

(3). Yardımcı Kişilerden Sorumluluk ve İşletme Sorumluluğu Arasındaki Farklılıklar

PETL, işletme sorumluluğunu ve yardımcı kişilerden sorumluluğu, iki faklı hüküm ile düzenleme altına almış ve yardımcı kişinin, üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlardan ötürü sorumluluk, başkalarının fiillerinden sorumluluk olarak benimsenmiştir.

Söz konusu hükümler, her türlü faaliyet alanına ilişkin olarak faaliyetlerin tehlikeye maruz bırakma potansiyelinin bir önemi olmaksızın uygulanma imkânına sahip kılınmıştır. Her iki hüküm, mutlak tarzda bir sonuç sorumluluğu öngörmeyip; belirli bir özen standardı esasına dayalıdır[208]. Bununla beraber, söz konusu iki hüküm

---

206 **WAESPI,** PETL, s. 258.
207 **WAESPI,** PETL, s. 258.
208 **WAESPI,** PETL, s. 256.

arasında talep haklarının yarışabileceği kabul edilir[209]. Her iki hüküm de çoğunlukla benzer konumdaki yapılarla ilgili olduğu için her iki normun tatbik sahası birbiriyle kısmen örtüşür. Hükümleri birbirinden ayıran sınırların belirlenmesi bakımından; PETL Art. 4: 202'nin belirlediği işletme sorumluluğunun, ekonomik ya da mesleki amaçla yürütülen faaliyetlere ilişkin olarak tayin edilmiş olması; PETL Art. 6: 102 hükmünde yardımcı kişilerden sorumluluğun ise yalnızca şahsi alanla sınırlandırılmış olması esas alınır[210].

PETL Art. 4: 202 gereği, işletme sorumluluğu, yukarıda yer verildiği üzere, *"Başkalarından sorumluluk"* başlığı altında değil; *"Kusur sorumluluğu"* ve *"Kusurun ispat yükünün ters çevrilmesi"* başlığı altında düzenlenmiştir. Ancak işletme sorumluluğu kapsamında da bir yardımcı kişinin, zarara sebep olması söz konusu olabilir. Bu bakımdan, PETL, esas olarak, organize ve kolektif davranışı sorumluluk altına bağlamak değil; kolektif veya bireysel fark etmeksizin, işletmeler bakımından, özel bir düzenleme öngörülmesini amaçlamıştır. Söz konusu özellik ise PETL Art. 4: 101 (genel kusur sorumluluğu[211]) ve PETL Art. 6: 102 (yardımcı kişilerden sorumluluk) hükümlerinden farklı olarak; işletme sorumluluğu bakımından, varlığı karine olarak kabul edilen kusurun ispat yükü tersine çevrilerek sorumluluğun süjesine yüklenmesidir[212]. Bu bakımdan, işletme sorumluluğunda, özensizliği ispat yükümlülüğü zarar gören lehine tersine çevrilmişken; yardımcı kişilerden sorumlulukta, yardımcının özensizliğini (kusurunu) ispat etmesi gereken, zarar görenin kendisidir[213].

PETL Art. 6: 102 hükmünde, yardımcının gerekli özeni göstermeyerek işiyle ilgili verdiği zararlardan ötürü, işin sahibine sorumluluk yüklendiğinden, söz konusu

---

209 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

210 **WAESPI,** PETL, s. 256.

211 Kusur sorumluluğunu belirleyen PETL Art. 4: 101 uyarınca, *"Kasıt ya da ihmal nedeniyle gerekli özeni göstermeyen kişi, kusurundan sorumlu olur."* Gerekli özenin ölçüsü ise PETL Art. 4: 102'de belirlenmiştir. Hükme göre: *"(1) Gerekli özenin ölçüsü, makul bir kişinin mevcut şartlar altındaki davranışına ve özellikle ilgili korunan menfaatin niteliği ve değerine, faaliyetin tehlikeliliğine, faaliyette bulunandan sahip olması beklenen bilgiye, zararın öngörülebilirliğine, ilgililer arasındaki ilişkinin yakınlığına ya da özelliğine ve ayrıca, zararın meydana gelmemesi için yapılacak harcamanın tutarı ya da başka türlü davranmanın mümkün olup olmadığına dayalı olarak belirlenir. (2) Bir kişiden, yaşı, zihinsel veya fiziksel engelleri ya da özel durumlar nedeniyle söz konusu ölçüye uygun davranmasının beklenilemeyecek olması halinde, gerekli özenin ölçüsü, buna uygun olarak hafifletilebilir. (3) Gerekli özenin ölçüsünün belirlenmesinde, belirli bir davranışta bulunulmasını emreden ya da yasaklayan kurallar göz önünde bulundurulmalıdır."*

212 **KOZIOL,** PETL, s. 251; **MAGNUS,** s. 573; **WAESPI,** PETL, s. 257-258.

213 **WAESPI,** PETL, s. 257-258.

işsahibi ile yardımcı kişi arasında bir ilişkinin varlığı şarttır[214]. Ancak PETL Art. 4: 202 gereği, yardımcı kişi çalıştırılması, sorumluluğun ortaya çıkmasında, sadece alternatif bir sorumluluk şartıdır[215].

c. PETL ile VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III Hükümleri Arasındaki Farklılıklar

(1). PETL ile VE-OR Art. 49a Arasındaki Farklılıklar

PETL Art. 4: 202 hükmünün hazırlanmasında, VE-OR Art. 49a hükmü model olarak alınmıştır[216]. VE-OR Art. 49a, zararın kaynağı olarak bir çalışanın (yardımcı kişinin) fiilinin varlığını gerekli görmeyip; bir alet, makine ya da ürünün sebep olduğu zararlar bakımından sorumluluk dayanağı oluşturmakla birlikte, çalıştırma ilişkisinin mevcut olduğu bir işletme yapısını şart koşar[217]. PETL Art. 4: 202 bakımından, çalışma grubunun çoğunluğu, makine ve ekipmanların kullanımına ilişkin bu yapının kapsama alınmasının gerekli olduğunu kabul etmiştir[218].

Diğer yandan, PETL çalışma grubunun önerisi, işletme faaliyeti alanı içerisinde zarara sebep olan eksikliğin varlığını karine olarak kabul eden VE-OR Art. 49a hükmünden daha dar olarak, PETL Art. 4: 202'de zarar görenin eksikliği ispat etmesi olmuştur[219]. Dolayısıyla, PETL Art. 4: 202 hükmüne nazaran, VE-OR Art. 49a uyarınca, zarar gören, sorumlu karşısında, organizasyon yükümlülüğünü yerine getirdiğine ilişkin ispat yükü işleten üzerinde kabul edildiğinden daha elverişli bir konumdadır.

(2). PETL ile TBK m. 66/III Arasındaki Farklılıklar

PETL Art. 4: 202 hükmünde düzenlenen işletme sorumluluğu, TBK m. 66/III hükmüyle esas itibarıyla aynı uygulama alanına sahiptir. Nitekim her iki hükmün de

---

214 **MORÉTEAU,** PETL Art. 6: 102, Nr. 6.

215 **WAESPI,** PETL, s. 257.

216 **KOZIOL,** PETL, s. 250; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 251; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 11.

217 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **ALTAY**, s. 180.

218 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 12.

219 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 12.

temek hareket noktası, gerekli özenin gösterilmesine dayalı olarak, yürütülen faaliyetten ötürü ortaya çıkan zararların tazmin edilmesidir. PETL hükmünde, VE-OR Art. 49a'da olduğu gibi ekonomik veya mesleki amaçlı sürekli faaliyet ibaresine yer verilmişken, TBK'de söz konusu ibareler yer almamaktadır. Ancak özellikle iki bakımdan, söz konusu hükümler arasında farklılık görülür. Bunlardan ilki, PETL hükmünün, bir kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiş olmasıdır. Bununla birlikte, kusurun ispat yükü tersine çevrilerek faaliyeti yürüten kişiye yüklenmiştir. TBK m. 66/III bakımından ise aşağıda ifade edileceği üzere, işletene kurtuluş kanıtı tanınmış bir olağan sebep sorumluluğu söz konusudur[220]. İkinci olarak ise PETL bakımından, faaliyetin yardımcı kişiler ya da teknik ekipman kullanarak yürütülmesinin yeterli olduğu öngörülmüş olduğundan, kişiler ve/veya teknik ekipmandan faydalanan işletmelerin ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmasında, söz konusu işletme yapısının alternatifli olarak kaynak teşkil edebileceği belirlenmiştir. Böylelikle, faaliyetini yardımcıdan faydalanmadan ve bu şekilde tek başına teknik ekipman kullanarak yürüten kişinin de sorumlu tutulacağı açıkça ifade edilmiştir. Aşağıda ifade edileceği üzere, TBK m. 66/III'e ilişkin olarak, mutlaka çalıştırma ilişkisinin mevcut olduğu bir işletmenin olmasının ve zararın, çalışandan kaynaklanmasının gerekip gerekmediği tartışmalıdır[221]. Diğer yandan, VE-OR Art. 49a hükmüne paralel şekilde, organizasyon eksikliği TBK m. 66/III hükmünde karine olarak kabul edilir[222]. PETL Art. 4: 202 bakımından ise yukarıda ifade edildiği üzere, ispat yükü zarar gören üzerindedir.

PETL Art. 6: 102 hükmünde, yardımcı kişilerden sorumluluk, başkalarının fiillerinden sorumluluk tarzında öngörülmüştür. Hüküm uyarınca yardımcı kişiden faydalanan kişi, yardımcısının gerekli özeni göstermeyerek işiyle ilgili verdiği zararlardan dolayı sorumlu tutulmuştur. Bu bakımdan, TBK m. 66/II hükmünde yer verilen, gerekli özen yükümlülüğünü yerine getiren adam çalıştırana tanınan kurtuluş kanıtı, burada muhafaza edilmemiştir. Diğer yandan, PETL bakımında, zarar gören, yardımcı kişinin kusurunun bulunduğunu ispat etmekle yükümlü kılınmıştır. TBK m.

220 Bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, c.
221 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (1).
222 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 1.

66/I ve III uyarınca sorumluluk bakımından ise zarara sebep olan çalışanın kusurlu olması aranmaz[223].

2. BAŞKASINA VERİLEN ZARARLARDAN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK (PEL Liab. Dam.) DÜZENLEMESİ

PETL bakımından, yukarıda ifade edildiği üzere[224], Jaap SPIER tarafından oluşturulan çalışma grubunun üyesi olan Christian von BAR tarafından, daha sonra, 1999 yılında, Avrupa Medeni Kanunu Çalışma Grubu (Study Group on a European Civil Code) adında bir başka çalışma grubu kurulmuştur. Avrupa Medeni Kanunu Çalışma Grubu, borçlar hukukunun en önemli yönlerine ilişkin Avrupa'ya özgü müşterek prensiplerin belirlenmesi ve taşınır eşya hukukunun özellikle ortak pazarın işleyişiyle ilgili bulunan belirli kısımlarının belirlenmesi görevini üzerine almıştır. Bu kapsamda, çalışma grubu tarafından oluşturulan *"Başkasına Verilen Zararlardan Sözleşme Dışı Sorumluluk"* [Ausservertragliche Haftung wegen eines einem anderen zugefügten Schadens (Non - Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another) - (PEL Liab. Dam.)] hükümleri[225] 2009 yılında yayımlanmıştır[226].

PEL Liab. Dam. Art. 3: 206 hükmü ile tehlikeli maddeler ya da bunların yayılması suretiyle verilen zararlardan, maddeyi elinde bulunduran kişinin ya da ilgili tesisin işletenin sorumlu olduğuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiş ise de incelememiz kapsamındaki organizasyon sorumluluğu ya da işletme sorumluluğuna ilişkin olarak bir düzenleme öngörülmemiştir. Ancak *"Kasıt veya ihmal olmaksızın sorumluluk"* başlığı altındaki, *"Çalışanların veya temsilcilerin sebep olduğu zararlardan sorumluluk"* başlıklı, PEL Liab. Dam. Art. 3: 201 hükmü kaleme alınmıştır. Madde hükmü şu şekildedir: *"(1) Bir başkasını çalıştıran ya da benzer şekilde iş veren*

---

223 Bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, d.

224 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § III, C, 1, a, (1).

225 PEL Liab. Dam. hükümleri için bkz. **Christian von BAR,** Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code, Non - Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another (PEL Liab. Dam.), 2009, s. 3 vd., 93 vd.. Ayrıca bkz. **Nevzat KOÇ,** *"Avrupa Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku ve Türk Borçlar Kanunu Tasarılarının Ana Hatlarıyla Karşılaştırılması",* İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 9, Sayı: 18, Güz 2010, s. 61 vd.; **Nevzat KOÇ,** *"Başkasına Verilen Zararlardan Sözleşme Dışı Sorumluluk",* İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 8, Sayı: 16, Güz 2009, s. 30 vd..

226 **von BAR,** PEL, s. vii.

kişi, üçüncü kişilerin uğradığı, hukuken ilgili bulunan zarara sebep olmasından dolayı, çalışan ya da iş verilen kişinin;

(a) zarara görev veya iş çerçevesinde sebep olması, ve

(b) zarara kasıtlı ya da ihmal ile sebep olması ya da başka bir şekilde sebep olunan zarardan dolayı sorumlu olması halinde sorumludur.

(2) Birinci fıkra hükmü, tüzel kişinin, bir temsilcisinin görevi çerçevesinde sebep olduğu zararlardan dolayı kıyas yoluyla uygulama alanı bulur. Temsilci, tüzel kişinin tüzüğüne göre, tüzel kişi adına işlem yapmaya yetkili kişidir."

Hüküm uyarınca, sorumluluk, çalıştıranın kasıt veya ihmaline bağlı değildir. PEL Liab. Dam. Art. 3: 201/I hükmü, çalışan ve yardımcı kişinin sebep olduğu zararlardan ötürü sorumluluğu aynı esas üzerinden düzenlerken; PEL Liab. Dam. Art. 3: 201/II hükmü de benzer bir sorumluluğu, tüzel kişilerin temsilcilerinin sebep olduğu zararlara ilişkin olarak belirler. Görüleceği üzere, hükümde, sorumluluktan kurtulma bakımından bir düzenleme tayin edilmemiştir[227]. Bu şekilde, bir kurtuluş kanıtı tanınmamasına ilişkin olarak, sorumluluğun çalıştıranın denetlemede başarısızlığının gerekliliğine bağlanılması halinde, hükümde teorik olarak mümkün bulunmasına karşın; mahkemelerce sorumluluktan kurtulabilme bakımından yüksek gerekliliklerin ispat edilmesinin aranması nedeniyle, sorumluluktan kurtulma düzenlemesinin pratik olarak ölü bir hüküm niteliği taşıyacağı göz önünde bulundurulmuştur[228].

Hüküm, çalışanın sadece kasıt ya da kusuru ile verdiği zararları değil; aynı zamanda, çalışanın hayvan tutucusu olarak (PEL Liab. Dam. Art. 3: 203) ya da motorlu araç işleteni olarak (PEL Liab. Dam. Art. 3: 205) sorumlu olduğu halleri de kapsamına alır. Çalışanın hafif kusuru da sorumluluğa sebebiyet verir. Çalıştıran ve çalışan, müteselsil olarak sorumlu tutulur (PEL Liab. Dam. Art. 6: 105). Çalışanın zihinsel yetersizliği halinde, PEL Liab. Dam. Art. 5: 301 uyarınca belirlenen, zihinsel yeteneğini kendi davranışı sonucunda kaybetmiş olmadıkça, fiilinin niteliğini yeterli olarak anlamak imkânına sahip olmayan zihnen yetersiz kişinin, ekonomik durumu ve diğer

---

227 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 6.

228 **von BAR,** PEL, s. 632.

somut şartlar nazara alındığında hakkaniyet gereği sorumlu tutulması gerekmiyorsa sorumluluktan kurtulur. Çalıştıranın, zihnen yetersiz olması onun sorumluluktan kurtulmasını sağlamaz[229].

D. AVUSTURYA, ALMAN VE FRANSIZ HUKUKUNDA ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU

1. Avusturya Hukukunda

a. Genel Olarak

Avusturya hukukunda, Haksız Rekabet Kanunu'nun (Unlauterer - Wettbewerbs - Gesetz) işletme sahibine, işletmesinde bir başka kişi tarafından işlenen haksız rekabet teşkil eden fiillerden ötürü rekabetin meni davası açılabileceğini ve işletme sahibinin, haksız rekabet teşkil davranışı bilmesi ya da bilmesi gerekmesi halinde ortaya çıkan zararlardan sorumlu olduğunu öngören 18. paragrafı dışında, genel nitelikte işletme sorumluluğunu düzenleyen bir hüküm mevcut değildir[230]. Bu bakımdan, yardımcı kişilerden sorumluluğu, yardımcı kişinin, bir işleten ya da bir başkası yanında çalışıp çalışmadığından bağımsız olarak düzenleyen, Avusturya Medeni Kanunu'nun [Österreich Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)] §§ 1313a ve 1315 hükümleri dışında, işletenin yardımcı kişinin hatalı fiillerinden sorumluluğunu düzenleyen özel bir hükme rastlanmaz[231]. İşleten, hatalı işletme süreci ya da yardımcı kişiler tarafından gerçekleşmesi gibi bir işletme eksikliğinden dolayı ortaya çıkan zararlardan, söz konusu hükümler uyarınca sorumlu olur. Sorumluluk, sözleşme taraflarına karşı, ABGB § 1298 hükmüne dayalı olarak ispat yükünün tersine çevrilmesi uyarınca ve ifa yardımcılarından sorumluluk da ABGB § 1313a hükmü uyarınca ağırlaştırılmıştır. Üçüncü kişilere karşı ise sorumluluk, üçüncü kişinin sadece eksikliği değil; aynı zamanda işletenin kusurunu ispat etmek zorunda olması ve yukarıda ifade

---

229 **von BAR,** PEL, s. 633 vd.. PEL Liab. Dam. Art. 3: 201 hükmünün, eBK m. 55 ve TBK Tasarısı m. 66 hükmüyle ortak bir içeriğe sahip olduğu yönünde bkz. **KOÇ,** Karşılaştırma, s. 65.

230 **Irmgard GRISS,** *"Gefährdungshaftung, Unternehmerhaftung, Eingriffshaftung",* Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts, GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.), Wien/Newyork: Springer, 2006, s. 63.

231 **Peter APATHY,** *"Schandenersatzreform - Gefährdungshaftung und Unternehmerhaftung",* Juristische Blätter, Heft: 4, April 2007, 129. Jahrgang, s. 216.

edildiği üzere işletenin, sadece yardımcı kişinin ehliyetsizliği ve bildiği tehlikeliliğinden dolayı sorumluluğu üstlenmesi nedeniyle oldukça sınırlandırılmıştır[232]. Bununla birlikte, Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı (öE) içerisinde, işletenin sorumluluğuna (organizasyon sorumluluğuna) ilişkin olarak düzenlemeye (öE § 1304) yer verildiği görülmektedir.

b. ABGB § 1315 Uyarınca İşsahibinin Sorumluluğu

ABGB § 1315 hükmünde, işsahibinin sorumluluğu; *"Ehliyetsiz olan ya da tehlikeli olduğunu bildiği bir kişiyi, bir işinin görülmesinde kullanan kişi, onların, bu sebepten üçüncü bir kişiye vermiş oldukları zarardan sorumlu olur."* şeklinde düzenleme altına alınmıştır. ABGB § 1313a hükmünde de ifa yardımcılarından sorumluluk öngörülmüştür.

ABGB § 1315 uyarınca, işsahibi, haksız fiil alanında, işinin görülmesinde kullandığı yardımcı kişiden (Besorgungsgehilfe), sadece onun sürekli ehliyetsiz (yeteneksiz, işe elverişsiz) olması ya da tehlikeli olduğunu bilmesi durumunda sorumlu tutulur[233]. Bu bakımdan, işsahibinin sorumluluğu, esas olarak, alternatif şekilde öngörülen iki şartın gerçekleşmesine bağlıdır. ABGB § 1315 hükmü, ehliyetsiz ya da tehlikeli olduğunu bildiği bir yardımcı kişinin görevlendirilmiş olması halinde, işsahibi bakımından, kusursuz bir sorumluluk öngörür[234]. Yardımcı kişinin tehlikeliliğini, işsahibinin bilmesi durumunda da zararın ortaya çıkmasına ilişkin bir kusur değil; sadece tehlikeliliğin bilinmesi talep edildiğinden, bir kusur sorumluluğu söz konusu değildir[235].

Yardımcı kişi, Türk ve İsviçre hukukuna paralel şekilde, sadece işçi ya da temsilci olarak değil; aynı zamanda, bir kerelik (geçici) ya da hatıra dayalı olarak faaliyet göstermek suretiyle, işsahibinin talimat ve denetimi altında, onun hukuki veya

---

232 **GRISS,** s. 63.

233 **Ernst KARNER,** §§ 1267 - 1315 ABGB, Kurzkommentar zum ABGB, KOZIOL/BYDLINSKI/BOLLENBERGER (Hrsg.), 2., überarbeite und erweiterte Auflage, Wien/New York: Springer, 2007, ABGB § 1315, Nr. 1-2.

234 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 219; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 298.

235 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 219, dn. 223.

fiili işini gören kişiyi ifade eder[236]. Ehliyetsizlik, yerine getirilen faaliyet ile ilgilidir ve sürekli olmak zorundadır; yardımcı kişi, eğitim ve yeteneği göz önüne alındığında, üstlendiği faaliyet bakımından uygun (elverişli) olmamalıdır[237].

Yardımcı kişinin, kusur veya haksız fiil ehliyeti gerekli değildir; fakat sadece objektif özene aykırı (yeteneksiz) bir davranışının varlığı aranır. Söz konusu şartlar altında, bir kerelik başarısızlık halinde de sorumluluk ortaya çıkabilir. Yürütülen faaliyete ilişkin ehliyetsizlik (yeteneksizlik) ve zarar arasında nedensellik bağı mevcut olmalıdır[238]. Yardımcı kişinin ehliyetsizliğini ve zarar ile ehliyetsizlik arasında nedensellik bağı bulunduğuna ilişkin ispat yükü ise zarar gören üzerindedir[239].

Tehlikelilik, yardımcı kişinin, fiziksel, zihinsel ya da karakterine bağlı yapısından dolayı çevresine genel olarak bir risk meydana getirmesini ifade eder[240]. Yardımcı kişinin, alkol bağımlısı veya hırsızlık hastası olması bu kapsamda yer alır[241]. Bu şekilde, yardımcı kişinin tehlikeliliği yanında, tehlikelilik ve zarar arasında, normun koruma amacı anlamında bir nedensellik bağının bulunması ve işsahibinin, yardımcı kişinin gerçekleşen her bir tehlikeli niteliğini doğrudan biliyor olması gereklidir. Ancak işsahibinin, söz konusu bilgisi, sadece yardımcı kişinin tehlikeliliğini kapsamına alır; bir zarar vermesi olasılığının da bilinmesi aranmaz. İşsahibi, tehlikeliliği bilmiyor; fakat bilmek zorunda ise kendisinin zararın ortaya çıkmasında bir kusurunun bulunması durumunda genel hükümlere göre sorumlu olur[242].

İşsahibinin, seçim ve denetleme gibi hususlar bakımından kusuru gerekli değildir; bu bakımdan, sorumluluk, işsahibinin kusurunu şart koşmaz[243]; ayrıca sorumluluğun ortaya çıkması, yardımcı kişinin kusurunun bulunmasına da bağlı

---

236 **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 1-2; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 295.
237 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 296; **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 3.
238 **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 3.
239 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 296.
240 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 297; **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 4-5.
241 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 297.
242 **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 4-5; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 297.
243 **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 3; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 296.

değildir[244]. Kusurlu hareket eden yardımcı kişi, haksız fiilinden ötürü ve işsahibi ile birlikte müteselsil olarak sorumluluk yüklenir[245].

c. Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı (öE)

(1). öE'nin Sorumluluğa İlişkin Hükümleri

Avusturya'da, Adalet Bakanlığı bünyesinde oluşturulan çalışma grupları tarafından 2001 yılında hazırlanmaya başlanılan Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı[246] [Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts (öE)], 2002 ve 2003 yıllarında üzerinde yapılan tartışmaların ardından, ilk olarak, 2005 yılında açıklanmıştır[247]. öE'nin *"İşletenin sorumluluğu"* başlığı altında yer alan 1304. paragrafında: *"(1) Ekonomik veya mesleki amaçla bir işletmeyi işleten kişi, işletmedeki bir eksiklik dolayısıyla, ürünlerin ve sunulan hizmetlerin sebep olduğu zararlardan sorumludur. İşleten, zararın önlenmesi için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse sorumlu olmaz.*

(2) Eksiklik, bilim ve tekniğin ulaştığı seviye yanında işletmedeki davranış teamülleri gereğince, ürün ve hizmetlerden beklenilen her türlü standarttan sapmayı ifade eder.

(3) İşleten, işletmenin malvarlığı korunması üzerine düzenlenmiş olması halinde, sadece saf malvarlığı zararları ve bundan başka eşyanın zarara uğraması dolayısıyla uğranılan kâr kaybını tazmin etmekle yükümlüdür." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yardımcı kişilerden (Besorgungsgehilfe) sorumluluğa ilişkin, öE § 1306 hükmü ise şu şekildedir: *"(1) Bir borç ilişkisi bulunmadığında, işsahibi, zarar görenin yardımcı kişinin ehliyetsiz olduğunu ya da işsahibinin, yardımcı kişiyi özensiz seçtiğini ya da yeterince denetlemediğini ispat etmesi halinde, yardımcı kişinin fiili dolayısıyla*

---

244 **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 4-5; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 297.

245 **KARNER,** ABGB § 1315, Nr. 4-5.

246 öE hükümleri için bkz. **Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts,** s. 1 vd. özellikle s. 4-6.

247 **Gerhard HOPF,** *"Das Reformvorhaben",* Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts, GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.), Wien/Newyork: Springer, 2006, s. 20-21.

sebep olunan zararlardan sorumlu olur. İşsahibinin, işleten (§ 1304/I Tasarı) olması durumunda, ispat yükü onun üzerindedir.

(2) Yüksek ya da yükseltilmiş tehlike kaynağının işleteni, yardımcı kişilerin hatalı davranışlarından sorumludur.

(3) Bir faaliyetin bağımsız olarak yerine getirilmesini üstlenen, yardımcı kişi değildir. İşsahibi, sadece onu özensiz seçmesi ya da yeterince denetlememesi halinde sorumlu olur.

(4) Zarar görenin işsahibinin özensiz seçtiği araçların elverişsiz olduğunu ya da yeterince denetlemediğini ispat etmesi halinde, işsahibi, yardımcı kişiye benzer şekilde kullandığı teknik araçların bozukluğundan dolayı da sorumlu olur. İşsahibinin, işleten (§ 1304/I Tasarı) olması durumunda, ispat yükü onun üzerindedir.

(5) Bundan başka, işsahibi, faaliyet alanında kendi karar ve talimat verme yetkisi ile yönetici konumunda bulunan kişilerin hatalı davranışlarından dolayı sorumlu olur. Tüzel kişiler, her durumda, tüzüğüne uygun organlarından dolayı sorumlu olur."

(2). öE Uyarınca İşletenin Sorumluluğu ve Yardımcı Kişilerden Sorumluluk

(a). İşletenin Sorumluluğu (öE § 1304)

öE § 1304 hükmünün hazırlanmasında, işletme sorumluluğuna ilişkin, yukarıda yer verilen[248], PETL Art. 4: 202 düzenlemesi etkili olmuştur[249]. İşletme sorumluluğu bakımından, yukarıda belirtilen çerçevede, mevcut düzenlemeler, işletenin yürüttüğü faaliyet nedeniyle menfaat sağlaması karşısında, bundan kaynaklanan riskleri de üstlenmesi zorunluluğu bakımından yeterli görülmemiştir[250]. Bu bakımdan, Sorumluluğun kabulünde, işletmenin, kazanç elde edilmesi amacıyla işletilmesi ve bu sebeple riskin de üstlenilmek zorunda olması yanında; işletenin tehlikeyi tanıması ve ona göre hareket etmesi ile uygun bir organizasyon vasıtasıyla riske hâkim olunabilmesi

248 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, C, 1, a, (2).
249 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252.
250 **APATHY,** s. 216.

etkilidir. Diğer yandan, işleten, sorumluluğun oluşturacağı ekonomik riski, masraflarını bir bütün üzerinden müşterilerine yansıtabilmek imkânına sahip olduğu sigorta vasıtasıyla da kontrol altına alabilir[251].

Tasarı uyarınca işletenin sorumluluğu, işletmedeki bir eksiklikten kaynaklanan, ürün ve hizmetlerin sebep olduğu zararlardan sorumluluğa ilişkin olarak öngörülmüştür[252]. Bu bakımdan, öE § 1304, yardımcı kişinin bütün kusurlarından ötürü işletenin sorumluluğunu öngörmez. Dolayısıyla yardımcı kişinin tüm fiilleri, söz konusu hüküm bakımından bir eksiklik olarak değerlendirilmez; bu halde, öE § 1306 uyarınca sorumluluğun ortaya çıkması söz konusu olabilir[253]. İşletme bünyesine faaliyete katılan yardımcı kişi ve kullanılan teknik araçların sebep olduğu zararlardan sorumluluk ise yardımcı kişilerden sorumluluk içerisinde, ispat yükünün tersine çevrilmesi suretiyle belirlenmiştir (öE § 1306/I ve IV).

İşletenin sorumluluğu, sadece ekonomik ya da mesleki çıkar amacı takip eden işletmeler için geçerlidir; kâr amacı gütmeyen işletmeler bakımından uygulama alanı bulmaz[254]. Ayrıca küçük işletmeler bakımından bir ayrım yapılarak, bu işletmelerin sorumluluğun dışında bırakılması yerinde görülmez[255].

öE § 1304'te, kapsamlı bir kusursuz sorumluluk tayin edilmemiş; fakat PETL Art. 4: 202 hükmüne paralel şekilde, kaçınılabilir bir eksiklikten dolayı, zararın önlenmesine ilişkin gerekli özenin yerine getirilmesine ilişkin olarak ispat yükünün tersine çevrilmesi esas alınmıştır[256].

öE § 1304 hükmü uyarınca, işletenin sorumluluğunda, bir işletmenin ürün ya da hizmetlerinin beklenen standarttan sapmasına ilişkin sorumluluğu kuran eksikliğin esas alınması söz konusudur[257]. Sorumluluk, yükseltilmiş bir tehlike kaynağına ilişkin ağır sorumluluğa uygun düşse de sorumluluğun ortaya çıkmasında, işletmedeki ürün

---

251 **GRISS,** s. 63; **APATHY,** s. 218; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252-253.
252 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 63.
253 **APATHY,** s. 216.
254 **GRISS,** s. 63-64; **APATHY,** s. 218.
255 **GRISS,** s. 64.
256 **APATHY,** s. 216.
257 **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **GRISS,** s. 64.

veya hizmet bakımından bir eksikliğin şart koşulması karşısında, işletenin sorumluluğu, bir tehlike sorumluluğu niteliğinde değildir. Nitekim işletme, (yüksek ya da yükseltilmiş) genel bir tehlike kaynağı olarak görülmez[258]. Bu bakımdan, işletenin, işletmedeki eksiklik dolayısıyla ürün ve hizmetlerinin ortaya çıkardığı somut tehlikeyi üstlenmek zorunda olduğu kabul edilir. İşleten, sadece zararın önlenmesi için gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi halinde sorumlu olmaz[259].

Ürün sorumluluğu, işletenin genel sorumluluğu karşısında, özel hüküm olarak kabul edilir. Nitekim ürün sorumluluğu, objektif özen yükümlülüğünün ihlalini şart koşmadığından daha ağır niteliktedir; ancak diğer yandan ürün sorumluluğu, sadece hatalı ürün bakımından geçerli olup; hizmetleri kapsamına almaz[260].

öE § 1304 hükmü, işletmeler bakımından, özen yükümlülüğünün ihlaline ilişkin olarak ispat yükünün tersine çevrilmesini öngörür. İspat yükünün tersine çevrilmesi, ispat edilen kusurdan dolayı sorumluluktan, tamamıyla varsayılan özen yükümlülüğünün ihlalinden dolayı sorumluluğa bir gidiş anlamı taşır; öyle ki kusur sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu arasında bir ara alan meydana getirir[261].

öE § 1304, eksikliğin belirlenmesinde standarda[262] ilişkin kriterleri, bilim ve tekniğin ulaştığı seviye ile işletmedeki davranış teamülleri olmak üzere saymıştır[263]. Zarar gören, standarttan sapma anlamında eksikliği ve zarar ile söz konusu eksiklik arasında nedensellik bağının mevcut olduğunu ispat etmekle yükümlüdür[264]. İşleten, zararın önlenmesi için gerekli özeni gösterdiğini ispat edememesi halinde, eksiklik

---

258 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 64.

259 **GRISS,** s. 64.

260 **GRISS,** s. 64.

261 **KOZIOL,** s. 33-34.

262 öE § 1304/I hükmünde, sorumluluğun dayandığı olgu olarak işletmedeki eksiklik, öE § 1304/II'te, ürün ve hizmetten beklenen her türlü standarttan sapma olarak açık şekilde ifade edilmiştir. WIDMER, söz konusu ifadenin, sübjektifliğinin arttırılarak değiştirilmesi suretiyle ya da daha ağır bir ölçü ile değerlendirilmesi suretiyle beklenen standart kavramının somutlaştırılması bakımından sorun oluşturabileceğini ifade etmektedir. Bkz. **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138-139.

263 **GRISS,** s. 64.

264 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 64.

dolayısıyla sebep olunan zararları tazmin etmekle yükümlü tutulur[265]. Özen yükümlülüğü ise objektif nitelikte değerlendirilir[266].

Düşünülen ölçülerin dışına çıkmasının önlenmesi amacıyla, bir danışma işletmesi için geçerli olduğu gibi, öE § 1304/III hükmü uyarınca işletenin sorumluluğunun sınırlandırılması yoluna gidilmiştir[267].

(b). Yardımcı Kişilerden Sorumluluk (öE § 1306)

ABGB § 1315 hükmüyle bağlantılı olarak, öE § 1306/I hükmü, işsahibi bakımından, kendine özgü kusurundan sorumluluk yanında, yardımcı kişinin sebep olduğu zararlardan dolayı, onun ehliyetsiz olması halinde kusursuz sorumluluk öngörür. Söz konusu düzenlemenin dayandığı düşünce ise işsahibinin faaliyetin yürütülmesini, elverişsiz bir yardımcı kişiye bırakmak suretiyle bir tehlike kaynağı ortaya çıkarmış olmasıdır[268]. Esas itibarıyla, işsahibi için isnat edilen, yardımcı kişiye görev vermesi suretiyle onun tehlikeliliğini açığa çıkarmış olması ve bu şekilde, ek bir tehlike meydana getirmesine dayalı olarak, ABGB § 1315 hükmünde yer verilen, işsahibinin tehlikeliliğini bildiği bir yardımcı kişinin sebep olduğu zararlardan sorumluluk ise öE § 1306 içerisine alınmamıştır. Buna gerekçe olarak ise yardımcı kişinin sürekli olarak tehlikeli olması nedeniyle, işsahibi tarafından bir işle görevlendirilmemesi halinde de olası şekilde başka kişilerin zarara uğraması sonucunun doğabileceği; tehlikeliliği bilinen yardımcı kişinin, düzenli olarak üstlendiği faaliyet bakımından da elverişsiz olduğundan, sorumluluğun kurulmasında, yardımcı kişinin ehliyetsizliği ile karışması ihtimalinin söz konusu olması gösterilmiştir. Bu bakımdan, sorumluluk, sadece seçme ya da denetleme kusuru şartı altında kabul edilmiştir[269].

Yardımcı kişilerden sorumluluk bakımından, işsahibinin, işleten olması halinde, ispat yükü tersine çevrilmiştir[270]. Söz konusu farklılığın sebebini, işletmelerin

---

265 **GRISS,** s. 64; **KOZIOL,** s. 33-34.

266 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 254; **APATHY,** s. 218.

267 **APATHY,** s. 218-219; **GRISS,** s. 64-65.

268 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 222.

269 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 223.

270 **Kurt HOFMANN,** *"Haftung für Dritte und für teschnische Hilfsmittel",* Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts, GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.), Wien/Newyork: Springer, 2006, s. 69; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 223.

karmaşık organizasyon yapıları göstermesi ve zarara uğrayan bakımından önemli ispat problemlerinin ortaya çıkabilecek olması yanında işletmelerin, sorumluluğu müşterilerine yansıtabilmesi oluşturur[271].

Diğer yandan, öE § 1306/II uyarınca, tehlike kaynağını işleten, yardımcı kişilerinin hatalı davranışlarından her durumda sorumlu olarak kabul edilmiştir[272]. Teknik araçların bozukluğu halinde ise işsahibinin, sadece özensiz seçtiği araçların yetersiz olması ya da yeterince denetlenmemesine ilişkin olarak sorumlu tutulur. İşletenin söz konusu olması durumunda ise bu şartların mevcut olmadığını ispat yükü onun üzerindedir. Bağımsız işleten, işsahibinin çalışanı statüsünde değildir; ancak söz konusu bağımsız işletenin, işsahibinin hâkimiyet ve organizasyon alanında belirli talimatlara bağlılık vasıtasıyla koordine edilmesi halinde, sorumluluk hükmü uygulama alanı bulur[273]. Dolayısıyla öE § 1306/III uyarınca, bağımsız olarak faaliyeti yürüten kişinin verdiği zararlar bakımından genel hükümler uyarınca sonuca ulaşılır; ancak hüküm işsahibine, bağımsız işleteni seçme ya da denetlemeye ilişkin özen yükümlülüğü yüklediğini açıkça ifade eder ve işsahibinin, söz konusu hususlardan birisinde kusurunun varlığı dolayısıyla sorumlu tutulacağını öngörür[274].

İşsahibi, sadece özenli seçimden değil; aynı zamanda teçhizat, yönetim ve denetim ile de yükümlüdür. Bu şekilde, işsahibine uygun organizasyon yükümlülükleri yüklenir. Yardımcı kişinin seçilmesinde kusur, sadece gerekli bilgilerin alınmamış olması halinde söz konusu olmaz; bunun yanında, karakter gibi genel insana bağlı standartlar, tedbirlilik ve sorumluluk bilinci de göz önünde bulundurulur. Yardımcı kişinin üstlendiği faaliyetin ağırlığı ve sorumluluğunun büyüklüğü karşısında işsahibinin sorumluluğu da daha ağır değerlendirilir[275].

---

271 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 223.
272 **HOFMANN,** s. 69; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 223.
273 **HOFMANN,** s. 70.
274 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 222.
275 **HOFMANN,** s. 70.

2. Alman Hukukunda

a. İşsahibinin Sorumluluğu (BGB § 831)

(1). Genel Olarak

Alman Medeni Kanunu [Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)] § 831 hükmünde, işsahibinin yardımcı kişilerden sorumluluğu (Haftung für den Verrichtungsgehilfen) düzenleme altına alınmıştır. BGB § 831 hükmü şu şekildedir: *"Bir işin yapılması için diğer bir kimseyi görevlendiren kişi, onun işin yürütülmesi sırasında üçüncü kişilere hukuka aykırı şekilde verdiği zarardan sorumlu olur. İşsahibinin, görevlendirilen kişinin seçiminde ve eğer araç veya gereci tedarik etmesi veya işin yürütülmesini yönetmesi gerektiği takdirde, tedarik veya yönetimde halin gerektirdiği özeni göstermiş olması veya bu özenin gösterilmesi halinde dahi zararın oluşacak olması halinde, tazminat yükümlülüğü doğmaz.*

Aynı sorumluluk, birinci fıkranın ikinci cümlesinde belirtilen işlerden birisinin işsahibi için yerine getirilmesini sözleşmeyle üzerine alan kişi için de geçerlidir."

BGB § 831, müstakil bir sorumluluk sebebidir[276] ve işsahibi, söz konusu hükme göre başkasının davranışının sorumluluğunu üstlenmez; aksine yardımcı kişi kullanılması karşısında, kendine özgü kusurlu fiili uyarınca sorumlu tutulur[277]. Bu çerçevede, BGB § 831, işsahibinin kendi kusurunda dolayı, kusur esasına dayalı olarak, yardımcı kişinin faaliyetinde hukuka aykırı fiil ile sebep olduğu zararlara ilişkin

---

276 **Renate SCHAUB,** §§ 823 - 838 BGB, BGB Kommentar, PRÜTTING/WEGEN/WEINREICH (Hrsg.), 9., neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Köln: Luchterhand, 2014, BGB § 831, Nr. 1; **Ansgar STAUDINGER,** BGB §§ 823 - 853, Bürgerliches Gesetzbuch, Nomos Handkommentar, SCHULZE (Schriftleitung), 8. Auflage, 2014, BGB § 831, Nr. 1; **Hartwig SPRAU,** §§ 631 - 853 BGB, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 74., neuarbeitete Auflage, München: C. H. Beck, 2015, BGB § 831, Nr. 1. BGB § 831, işsahibine, yardımcı kişiyi, özenle seçmek, ona talimat vermek, onu donatmak ve gözetmek noktalarında yükümlülükler tayin ederek, üçüncü kişilerin zarar tehlikesini engellemeye yönelir. **SPINDLER,** s. 689.

277 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 1; **SPINDLER,** s. 689; **Hans BROX/Wolf - Dietrich WALKER,** Besonderes Schuldrecht, 33., aktualisierte und überarbeitete Auflage, München: C. H. Beck, 2008, s. 535.

sorumluluk tesis eder[278]; kendi yükümlülüğünü ihlal etmeyen işsahibine mutlak sorumluluk öngörmez[279].

İşsahibinin sorumluluğu, yardımcı kişinin tayin edilmesi; yardımcı kişinin üçüncü kişinin hukuka aykırı olarak zarara uğramasına sebep olması ve bunun yanında, zarar vermenin yüklenilen görev çerçevesinde olması şartları altında ortaya çıkar[280]. Hüküm uyarınca, BGB § 823'ün aksine, zarar gören yararına, işsahibinin yükümlülüğünü kusurlu olarak ihlal ettiği ve yükümlülüğün ihlali ile üçüncü kişiye zarar verilmesi arasında nedensellik bağının mevcut olduğu, aksi ispat edilebilir iki karine olarak kabul edilir[281]. İşsahibi, karinelerin aksini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulmak imkânına sahiptir. Bu bakımdan, sorumluluk, işsahibinin karine olarak varlığı kabul edilen kusuruna dayandığından[282] ve esas olarak, işsahibinin kusurunun varlığını şart koştuğundan[283]; işsahibi, ayırt etme gücünün bulunmaması ve gerekli şartların var olması halinde, hakkaniyet esasına dayalı olarak BGB § 829 (TBK m. 65) uyarınca sorumlu tutulabilir[284].

(2). İşsahibinin Sorumluluğunun Şartları

İşsahibinin sorumluluğunun şartları bakımından, BGB § 831 hükmünün, TBK m. 66/I ve OR Art. 55 hükümleri ile benzerlik taşıdığı görülür. İşsahibi, yardımcı kişilerin davranışlarını yönetme yetkisine sahip olan kişiyi ifade eder[285]. Zarar veren, işsahibinin yardımcı kişisi olmalıdır ve yardımcı kişi niteliğinin ortaya çıkabilmesi bakımından da bir kişinin, bir başkasına ait bulunan işlerin yerine getirilmesini üstlenmiş olması aranır. Ancak sadece bu şekilde işin yürütülmesi yeterli değildir; aynı zamanda, yardımcı kişi, işsahibinin organizasyon alanına katılmış olmalı ve onun

---

278 **Gottfried SCHIEMANN,** §§ 823 - 853 BGB, Erman BGB Handkommentar, Band II WESTERMANN/GRUNEWALD/MAIER - REIMER (Hrsg.), 14., neu bearbeitete Auflage, Köln: Dr. Otto Schmidt, 2014, BGB § 831, Nr. 1.

279 **SPINDLER,** s. 689.

280 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 1.

281 **STAUDINGER,** BGB § 831, Nomos, Nr. 1; **SPINDLER,** s. 689; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 1; **Maximilian FUCHS,** Deliktsrecht, Siebte Auflage, Berlin/Heidelberg: Springer, 2009, s. 160.

282 **BROX/WALKER,** s. 534-535; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 2, 15.

283 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 1; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 27; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 1; **FUCHS,** s. 157.

284 **STAUDINGER,** BGB § 831, Nomos, Nr. 1; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 1.

285 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 21.

talimatlarına tabi olmalıdır. Bu sebeple, fiili ilişki esas alınmak üzere, bağımlılık ve talimatlara tabi olunması, yardımcı kişi niteliğinin belirlenmesinde kullanılan esas kriteri oluşturur[286]. İki veya daha fazla kademeli talimat ilişkilerinde, ara kademelerde yer alan kişiler, kural olarak işsahibi niteliği taşımaz[287]. BGB § 831/I - c. 1'de yer verilen görev (ya da iş) ibaresi, sorumluluğu sınırlayıcı bir fonksiyona sahip değildir; fiili ya da hukuki yapıda ve ücretli ya da ücretsiz nitelikte her türlü faaliyeti kapsamına alır[288]. Benzer şekilde, yardımcı kişinin, temsil yetkisine sahip olması ya da işsahibi adına hareket etmesi zorunlu değildir[289].

Bir işin yerine getirilmesini üstlenen kişinin, işi tek başına ve kendi teknik bilgi ve tecrübesine dayalı olarak kendi takdiriyle yapması ve bu işin teknik, kapsam ve zamanla ilgili şartlarını belirlemesi durumunda, yardımcı kişi sıfatı kazanılması mümkün olmaz[290]. Faaliyetin, organizasyonel olarak bağımlı durumda yerine getirilmesi önem taşır[291]. Bu anlamda, bağımsız yüklenici, kural olarak ,yardımcı kişi statüsünde değildir; ancak istisnai olarak, somut durumda talimat altında faaliyeti yürütülmesi; yani organizasyon içerisine uygun şekilde dâhil olunması halinde, yardımcı kişi sıfatı kazanılır[292]. Bu bakımdan, talimatlara bağlı yardımcı kişi ile bağımsız ve münferit hareket eden kişi arasında, ilişkinin hukuki niteliği ya da faaliyeti yürütenin hukuk bakımından statüsüne göre baştan bir sınırlama formülü belirlenemez. Önemli olan yalnızca, fiili olarak, işsahibi kişinin talimatları altında faaliyet gösteren ve organizasyon alanına dâhil bulunan kişi, yaptığı işleri esasen kendi sorumluluğu dâhilinde yapsa bile yardımcı kişi olarak görülür[293]. BGB § 831 hükmünün uygulama alanı, işletmelerin sorumluluğu ile sınırlı değildir; aile ve ev ile ilgili küçük çaptaki

---

286 **Rüdiger KRAUSE,** §§ 823 - 838 BGB, Soergel Kommentar, Band 12. Schuldrecht 10, §§ 823 - 853, SPICKHOFF (Wissenschaftliche Redaktion), Stuttgart: W. Kohlhammer, 2005, BGB § 831, Nr. 19 vd.; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 6; **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 14; **BROX/WALKER,** s. 535; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 28; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 5; **FUCHS,** s. 158; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 7.

287 **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 12.

288 **BROX/WALKER,** s. 535; **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 14; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 8; **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 18; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 5.

289 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 14.

290 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 7; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 29; **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 14; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 5; **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 19; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 9.

291 **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 19.

292 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 5; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 7.

293 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 16; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 7; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 29.

ilişkileri de kapsamına alır. Bu anlamda, esas olarak, yardımcı kişinin bağımlılığı bakımından, işsahibinin talimat verme yetkisinin varlığı gerekli olduğundan; bu ilişki, sosyal bir bağımlılık ilişkisi olabileceği gibi; organizasyon alanı içerisine katılma olarak da anlaşılır[294] ve böylece, işsahibinin işletme ya da ev işlerinde de ortaya çıkabilir[295].

İşsahibinin sorumluluğuna gidilebilmesi için, yardımcı kişinin fiilinin hukuka aykırı olması gereklidir[296]. Tartışmalı olmakla birlikte, yardımcı kişinin (ayırt etme gücüne sahip olması gerekmediği gibi) kusurlu olması da şart değildir[297-298]. Yardımcı kişinin, objektif olarak hatasız şekilde davrandığı; diğer bir ifade ile yardımcı kişinin özenli olarak seçilmiş ve denetlenmiş bir kişi gibi yerinde ve akla uygun davranmış olması halinde, işsahibi sorumlu tutulmaz[299]. Ancak işsahibi, zarar görenin birlikte kusurunun varlığı halinde ya da yardımcı kişinin, zarara sebep olan fiili kasıtlı olarak işlemesi halinde de işsahibinin sorumluluğuna gidilebilir[300].

Zarar verme ile yardımcı kişinin yüklenmiş olduğu işi arasında doğrudan iç bağlantı bulunmalıdır ve açık olarak faaliyet fırsat bilinerek işlenen fiiller nedeniyle ortaya çıkan zararlardan ötürü işsahibi sorumlu değildir[301]. Burada açık bir nedensellik aranmaz; fakat yüklenilen faaliyet ile zarara sebep olma arasında nitelikli bir iç bağın var olması gereklidir[302]. Görevin yerine getirilmesi sırasında zarara sebep olunması,

---

294 Ödünç çalıştırma ilişkisinde, fiili talimat yetkisine göre ödünç veren ve/veya alanın işsahibi olduğu belirlenir (**SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 11). İşçinin tamamıyla başka bir işletme ya da iş organizasyonu içerisine dâhil olması neticesinde talimat ve gözetim yükümlülüğü ödünç alana geçmesi suretiyle, ödünç alan, tek başına işsahibi olarak kabul edilir (**KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr.26; **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 21). Şüphenin mevcut olması halinde ödünç verenin işsahibi olarak kabul edilir (**SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 11).

295 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 15.

296 **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 35; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 8; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 14; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 30; **BROX/WALKER,** s. 535; **FUCHS,** s. 159.

297 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 8; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 30; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 14; **BROX/WALKER,** s. 535; **FUCHS,** s. 159. Aksi yönde bkz. **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 13; **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 35 vd.. Çalışanın kusurunu, zarar görenin ispat etmesi gerektiği yönünde bkz. **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 13.

298 BGB § 831/I hükmü, zarar görene karşı işsahibinin sorumluluğunu kurarken, yardımcı kişinin sorumluluğunu sınırlamaz ya da kaldırmaz. Yardımcı kişi, BGB § 823 hükmünün öngördüğü şartları gerçekleştirmiş olması halinde, işsahibi yanında sorumlu tutulur. BGB § 421 vd. hükümleri uyarınca, işsahibi ve yardımcı kişi, dış ilişkide müteselsil borçlu olarak sorumlu olurlar. **STAUDINGER,** BGB § 831, Nomos, Nr. 6; **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 12.

299 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 8.

300 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 8.

301 **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 13; **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 31; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 11; **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 24; **FUCHS,** s. 159; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 29.

302 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 24; **BROX/WALKER,** s. 536.

yardımcı kişinin üstlendiği yükümlülük çevresi içerisinde davranması; diğer bir ifade ile şekil ve amaç olarak işsahibinin bıraktığı görev ile zarar veren fiil arasında doğrudan bir iç bağlantının bulunması ile olur. Yardımcı kişinin davranışı, kendisine bırakılan görevin çevresi ya da genel çerçevesinin dışına çıkmamalıdır[303]. Yardımcı kişinin, işsahibinin talimatlarına bilinçli ve keyfi biçimde aykırı davranması ya da talimatları aşması halinde de bağın mevcut olduğu sonucuna ulaşılır[304]. Yardımcı kişinin kasıtlı hukuka aykırı fiilleri ile vermiş olduğu zararın tazmini, esas olarak, işsahibine yüklenemez; fakat bu kasıtlı fiilin yapılmaması, yardımcı kişiye verilen görevin içeriği ise örnek olarak, yardımcı kişi kendine ait olmayan bir şeyi zimmetine geçirir veya çalarsa bu hareketi, esasen işsahibine yüklenmez; ancak söz konusu nesnenin korunması, yardımcı kişiye verilen görevler içindeyse işsahibi, zimmete geçirme veya hırsızlıktan doğan zarardan dolayı sorumlu tutulur[305].

Görevin yerine getirilmesi için birçok yardımcı kişiye sahip olan işsahibinin, BGB § 831 uyarınca sorumlu tutulabilmesi için yardımcı kişilerden bir tanesinin ihtimal dâhilinde olması yeterlidir. Hangi yardımcı kişinin zarara sebep olduğunun belirlenmesi gerekli değildir; zararın meydana gelmesi olayıyla temas edebilecek olan bütün kişiler için kurtuluş kanıtı yerine getirilmek zorundadır[306]. Zarar gören, yardımcı kişinin hukuka aykırı fiilini ispat etmekle yükümlüdür[307]. İşsahibinin, yardımcı kişisinin haksız fiilinden sorumlu tutulması, bu haksız fiilde, işsahibinin özenle seçmek veya denetlemek suretiyle görüp ortadan kaldırabileceği, yardımcı kişiye ait bir eksikliğin etkili olmasına bağlı değildir; hâkim görüşe göre (Bu görüş, hükümdeki koruma amacını çok geniş anlamda anlar.), yardımcı kişinin bu işe uygun olmaması ve işsahibinin bunu anlamak zorunda olması yeterlidir[308-309].

---

303 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 9.

304 **WAGNER,** BGB § 831, Münchener Komm., Nr. 24; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 11; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 9; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 28.

305 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 11; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 28; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 13.

306 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 7; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 14; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 31-32.

307 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 31-32.

308 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 31.

309 BGB § 831/II hükmü ile öngörülen, yardımcı kişinin seçiminin, araç veya gereç sağlanmasının veya işin yönetilmesinin yerine getirilmesini, işsahibi için sözleşmeyle üzerine alan kişi bakımından da aynı sorumluluğun geçerli olması, tüzel kişinin organının sorumluluğuna ilişkin olarak uygulama alanı bulmaz

(3). İşsahibinin Sorumluluktan Kurtulması

İşsahibi, yardımcı kişinin, görevini yerine getirdiği sırada sebep olduğu zararlardan, mevcut uygulamada çeşitli yönleriyle sınırlandırılmış nitelikte olmak üzere kurtuluş kanıtı getirmek imkânı ile birlikte sorumlu tutulur[310]. İşsahibi, kusurunun bulunmaması halinde sorumluluktan kurtulur. BGB § 831/I - c. 2 hükmü uyarınca, işsahibinin, yardımcı kişiyi seçerken[311], yönetirken[312] ya da teçhizat veya araç gereç temin ederken gerekli özeni göstermediği; yani kusurlu davrandığı ve işsahibinin kusuru ile üçüncü kişiye verilen zarar arasında nedensellik bağının mevcut olduğu karine olarak kabul edilir[313]. İşsahibi, seçimlik nitelikteki, bu karinelerden birini çürütmeyi başarırsa sorumluluktan kurtulur. Bu bakımdan, işsahibi, kurtuluş kanıtını sunabilmek için gerekli özeni gösterdiğini (kusur karinesi) veya söz konusu zararın, gerekli özen gösterildiği zamanda dahi meydana gelebileceğini (nedensellik karinesi) ispatlamak durumundadır[314]. Görevin yerine getirilmesi ise bağlantılı bulunan tehlikenin büyüklüğü, işsahibinin özen yükümlülüğüne ilişkin gerekliliklerin belirlenmesinde esas teşkil eder[315]. BGB § 831 uyarınca, işsahibinin sorumluluğu, işsahibinin kusurunu şart

---

(**SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 17; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 13; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 27). Bu şekilde, organ, hukuka aykırı fiili nedeniyle, söz konusu düzenleme ile değil; BGB § 823 hükmü uyarınca, sorumlu tutulur. Tüzel kişi de organın vermiş olduğu zararlar nedeniyle, BGB § 31 hükmü uyarınca sorumluluğu üstlenir (**SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 17; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 27). Benzer şekilde, üstlenen kişinin, yardımcı kişi olması da hükmün kapsamında değildir (**SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 23). Bu sebeple, BGB § 831/II hükmünün uygulama alanı oldukça sınırlıdır (**SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 27).

310 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 2; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 15-16.

311 İşsahibinin, yardımcı kişinin seçimine ilişkin davranış yükümlülüğünün esnek bir yapıda olduğu ve yerine getirilen görevin tehlike potansiyeline göre daha ağır olarak belirleneceğine ilişkin olarak bkz. **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 17; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 12.

312 İşsahibinin yönetim yükümlülüğü, yan yana bulunduğu, organizasyon ve gözetim yükümlülüğü ile karıştırılmamalıdır. Yönetim yükümlülüğü, zararın ortaya çıktığı, (görevlendirilen bir şoför tarafından yağın boşaltılması, bir otobüs personelinin yolcuların inip binmesine ilişkin davranışları ve bir uzun yol şoförünün yorgun çalışmasının önlenmesi gibi) belirli bir görev ile ilgilidir (**SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 22). Bu bakımdan, bir işyeri veya işletmenin yönetim ve gözetimi değil; somut bir görevin denetimi söz konusudur. Yükümlülüğün kapsamının belirlenmesi, üstlenilen görevin şekil ve içeriğine bağlıdır (**SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 15).

313 Yardımcı kişinin verdiği zarar ile onun hatalı seçilmesi, gözetlenmesi veya yönlendirilmesi arasında büsbütün bir yükümlülük ihlali bağı olması aranmaz; çünkü işsahibinin, özensiz davranmasının göstereceği etkinin riskini taşıması gereklidir. Daha ziyade, işsahibinin, hatalı davranışıyla yardımcı kişinin hatalı fiillerinin soyut tehlikesini yükseltmiş olması yeterli görülür. Nitekim üçüncü kişi, işsahibinin usûlüne uygun şekilde davranmış olması halinde, zarar görmeyeceğinden hareketle, bunun farz edilmesi yerindedir. **SPINDLER,** s. 690.

314 **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 39 vd.; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 10, 16; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 17; **FUCHS,** s. 159; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 16 vd.; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 29.

315 **BROX/WALKER,** s. 536.

koştuğundan, işsahibi, ayırt etme gücünün bulunmadığını ispat etmek suretiyle de sorumluluktan kurtulabilir[316].

Diğer yandan, işsahibinin, büyük bir işletmede, hiyerarşinin alt kademelerindekiler de dâhil, tüm yardımcı kişileri mütemadiyen, bizatihi seçmesi ve gözetimde bulunmasının mümkün olmadığı ve bunun, ondan beklenilemeyeceği düşünülür ve bu yükümlülükleri, kıdemli veya yönetici bir yardımcı kişiye devretmesinin olanaklı olması gerektiği kabul edilir. Nitekim büyük işletmeler, görev dağıtımı, yetkilendirme olmaksızın işlerliğini yitirir; küçük işletmeler bakımından, işsahibinin kendisinden beklenebilecek olan seçim, gözetim, talimat ve teçhiz görevlerini, büyük işletmelerde, alt kademelerdeki kişilere devretmesine imkân tanınır. Bu halde, işsahibinin, kusur işlediği sonucuna ulaşılmaz[317]. Söz konusu hallerde, işsahibi, zararın ortaya çıkması üzerine, hukuka aykırı biçimde zarar veren yardımcı kişi bakımından kurtuluş kanıtı getirmek zorunda görülmez; BGB § 831/I c. 2 uyarınca, Türk ve İsviçre hukukundan farklı olarak, sorumluluktan kurtulabilmek için aranan özen yükümlülüğü, Alman İmparatorluk Mahkemesi tarafından, işsahibinin görevlendirdiği, yardımcı kişinin seçimi ve gözetlenmesine yöneltilerek, (sadece) bu bakımdan, yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispat edilmesi yeterli görülmüş ve böylece, işsahibinin kurutuluş kanıtı getirmek imkânını kabul edilmiştir[318] (dezentralisierter Entlastungbeweis). Bu sebeple, çok kademeli organizasyonu olan bir işletmenin sahibi, kendi seçtiği ve doğrudan kendine bağlı kıdemli yardımcı kişilerin, seçim ve gözetiminde gerekli özeni gösterdiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir[319]. İşletme sahibi, bu kolaylaştırılmış kurtuluş kanıtını getirmekte başarılı olursa kendisinden faydalandığı yardımcı kişilerden sermaye yönünden daha güçlü olmasına rağmen sorumlu tutulmaz. Dolayısıyla, büyük işletme sahibi, BGB § 831 gereği, her yardımcı kişisinin verdiği zarardan sorumlu tutulan; örnek olarak, zanaat veya ziraat gibi küçük işletmelere göre daha ayrıcalıklı durumda yer alır[320-321].

---

316 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 16.

317 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 101; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 10.

318 RGZ 78, 107, **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 38 vd.. Ayrıca bkz. **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 10.

319 **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 20; **SPINDLER,** s. 690; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 102; **KRAUSE,** BGB § 831, Soergel Komm., Nr. 46 vd.; **BROX/WALKER,** s. 536.

320 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 102.

b. Organizasyon Sorumluluğu (BGB § 823)

(1). Genel Olarak

Alman hukukunda organizasyon sorumluluğu, BGB § 831 hükmü çerçevesinde değil; TBK m. 49'a karşılık gelen ve böylece haksız fiile ilişkin genel nitelikteki düzenleme olan BGB § 823 hükmüne dayalı olarak kabul edilir[322]. Bu halde, BGB § 823 çerçevesinde, esas olarak, organizasyon yükümlülüğünün ihlali ve bu ihlalin, zararın ve işsahibinin kusurunun sebebi olduğunu ispat yükümlülüğü zarar görene düşer[323]. İşsahibi, işletmesel süreç dolayısıyla üçüncü kişinin zarara uğramasının önlenmesinde, yeterli bir organizasyon vasıtasıyla, genel nitelikte gözetim ve güvenlik düzenini kurmak zorundadır[324]. Bu şekilde, işsahibinin organizasyon yükümlülüğünün ihlal etmesi neticesinde ortaya çıkan organizasyon eksikliği (kusuru) sebebiyle sorumluluk söz konusu edilir[325]. Organizasyon yükümlülükleri ve bu anlamda, organizasyon kusuru nedeniyle sorumluluk, sadece işletmeler bakımından geçerli değildir; aynı zamanda, aşağıda ifade edileceği üzere, organizasyon yükümlülüğünün her kişiyi ilgilendirebilecek bir davranış yükümlülüğü niteliği taşımasından hareketle, dernek gibi başkaca kişiler bakımından da mevcuttur; ancak başlıca uygulama alanını işletmeler oluşturur[326]. Üretim yerlerinin büyüyerek geliştiği sanayi toplumun ortaya çıkardığı tehlikelere ilişkin sorumluluk problemlerinin çözümünde başvurulan hukuki araç organizasyon kusuru olmuştur. Organizasyon yükümlülüğü, üreticinin sorumluluğu bakımından, üreticinin genel davranış yükümlülüğü olarak da görülür ve bu alanda, BGB § 831 değil; BGB § 823 hükmü uygulama alanı bulur[327].

---

321 Bu halde, işsahibinin özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § III, D, 2, b, (3).

322 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 25; **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 10; **Hein KÖTZ/Gerhard WAGNER,** Deliktsrecht, 12., Neu arbeitete Auflage, München: Franz Vahlen, 2013, s. 119; **Josef ESSER/Hans - Leo WEYERS,** Schuldrecht, Band II, Besonderer Teil, Teilband 2 Gesetzliche Schuldverhältnisse, 8., vollig neuarbeitete Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2000, s. 213; **SCHAUB,** BGB § 831, BGB Komm., Nr. 20; **SPINDLER,** s. 691; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 107-108; **BRANDES,** s. 161; **BROX/WALKER,** s. 537; **FUCHS,** s. 161.

323 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 98. Ayrıca bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § III, D, 2, b, (4), (c).

324 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 11.

325 **FUCHS,** s. 161.

326 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 111.

327 **SPINDLER,** s. 701; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 209; **BRANDES,** s. 161; **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 21. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (i), (cc).

Organizasyon kusurunun başlangıç noktasını, işsahibinin BGB § 831 hükmü uyarınca yardımcı kişilerin hatalı davranışlarından dolayı işsahibinin haksız fiil sorumluluğu için işsahibinin varsayılan da olsa kusurunun varlığının gerekli olması oluşturur. Büyük işletmelerde, yukarıda ifade edildiği üzere, işletme sahibine - örnek olarak, hiyerarşinin en altında bulunan - bir yardımcı kişinin hatalı davranışı için şahsi bir kusur isnat edilmesi her zaman mümkün değildir. Fakat sırf bu sebepten, işletme sahibinin sorumluluktan kurtulması, olumsuz sonuçlar ortaya çıkarır. Burada, sebep olunan bir zararın, işletme sahibine, kusurlu hukuka aykırı davranış olarak yüklenebilmesi için yardımcı kişilerin kusurlu davranışta bulunarak yükümlülüklerini ihmal etmelerinin ya da işletmesel süreçteki hataların önlenebilmesinin organizasyonel olarak elinde olduğu gerekçesi ileri sürülür. Beraberinde zarara sebep olan durumlar ortaya çıkarsa bu zararın ortaya çıkmasını engellemek için organizasyonda alınacak bir tedbirin sonradan (ex post) ifade edilmesi bir güçlük arz etmez; organizasyondaki böylesi bir tedbirin eksik kalması, sorumluluğun isnat edilmesi ile sonuçlanır[328].

Benzer şekilde, BGB § 823 hükmü uyarınca organizasyon yükümlülüğüne aykırılığın tazminat yaptırımına bağlanmasında, öncelikli sorumluluk sebebi, işsahibinin, üçüncü kişileri, görevlerin yerine getirilmesi için kullanması suretiyle bir tehlike potansiyeli meydana getirilmiş olması değil; işsahibinin kendisinin genel davranış yükümlülüğü ile ilgisi ya da tehlike potansiyeline sahip organizasyonun meydana getirilmesi suretiyle başka bir tehlike ile temas içerisinde olmasıdır. Nitekim BGB § 831 uyarınca sorumluluk, bu durum bakımından uygun nitelikte değildir[329]. Bu çerçevede, işletme ve personel araçlarının etkileşimiyle hâkimiyeti gitgide zorlaşarak gelişen tehlike potansiyeli karşısında, başkalarının tehlikeye atılmamasına dikkat etmeye ve bu yüzden tehlike kaynağı oluşturmasına ilişkin olarak, üçüncü kişilerin korunması için gerekli tedbirleri almaya yönelik davranış yükümlülükleri bu alanda da kendisini gösterir. Böylece, işletme ve personel araçlarının birlikteliğiyle meydana gelen tehlikelere karşı gerekli tedbirlerin alınması zorunluluk olarak belirir[330].

---

328 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 2.

329 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 26.

330 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95.

Diğer yandan, özellikle büyük işletmelerde, çok kademeli organizasyonlar bakımından, yardımcı kişilerin, seçim ve gözetiminde gerekli özeni gösterdiğinin ispat edilmesi ile sorumluluktan kurtulmanın da mümkün olması karşısında, BGB § 823 hükmüne dayalı olarak, işsahibinin davranış yükümlülükleri ağırlaştırılır ve işsahibi, organizasyon kusuruna dayalı olarak sorumlu tutulur[331].

(2). Organizasyon Yükümlülüğünün Genel Davranış Yükümlülükleri ile İlişkisi

(a). Genel Davranış Yükümlülüklerinin Yapısı

Organizasyon yükümlülüğü, genel davranış yükümlülükleri ile birlikte değerlendirilir. Davranış yükümlülükleri (Verkehrspflicht) ilk olarak tehlikeyi uzaklaştırma (önleme) yükümlülüğü (Verkehrssicherungspflicht), yani yer (mekan) ve nesneye yönelik bir ulaşım sahasının emniyete alınması amacı güden yükümlülüklerin geliştirilmesiyle şekillendirilmiştir[332]. Bu şekilde, BGB §§ 823 ve 836 hükümleri uyarınca, yargı kararlarında geliştirilen esas ile sorumluluk alanında, bir tehlike kaynağı ya da tehlikeli bir durum ortaya koyan veya sürdüren herkesin, üçüncü kişileri tehdit eden tehlikeleri uzaklaştırmak üzere BGB § 823 hükmünde belirlenen, hukuki değerlerin korunması için gerekli bulunan bütün tedbirlerden, elinden gelenleri ve üstüne düşenleri almak zorunda olduğu kabul edilir[333]. Tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüklerinin tanınmasından hareketle, yargı kararları, tehlikeyi uzaklaştırma fikrini geliştirmeye devam etmiş ve bu esası, tutarlı olarak, sadece yer ve nesne alanlarının emniyete alınmasıyla sınırlamayıp, davranış yükümlülüklerini her tür tehlike kaynağıyla ilişkinin emniyete alınması şeklinde genişletmiştir[334]. Bu çerçevede, davranış yükümlülükleri, tehlike kaynağı ortaya koyan, yani bu kaynağı meydana getiren ya da devam ettiren kişiyi, diğer insanları koruma amacıyla şartların gerektirdiği

---

331 **BROX/WALKER,** s. 537.

332 Söz konusu yükümlülüklerin oluşturulmasının temelinde de Alman İmparatorluk Mahkemesi'nin, davalıya ait çürük bir ağacın, davacının binasına düşmesi (RGZ 52, 373) ve davacının, umuma açık bulunan, temizlenmeyen, ışıklandırılmayan ve buzlanmış bulunan bir derneğe ait merdivenlerde düşmesine (RGZ 54, 53) ilişkin olaylara yönelik olarak, davalıların sorumlu olduklarına ilişkin kararları yer alır.

333 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83.

334 **Christian von BAR,** Verkehrspflichten, Richterliche Gefahrsteuerungsgebote im deutschen Deliktsrecht, Köln/Berlin/Bonn/München: Carl Heymann, 1980, s. 6 vd.; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83.

veya gerektirdiği düşünülebilecek bütün emniyet tedbirlerini almakla yükümlü kılar[335]. Böylelikle, davranış yükümlülükleri yoluyla, tehlike alanına hâkim olan kişiye karşı tazminat talep hakkı tanınarak, bir nesnenin veya bir insanın yarattığı tehlike alanına giren zarar gören kişilerin boşa çıkan korunma menfaatleri telafi edilir[336]. Tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülükleri çerçevesi daha daraltılmış bir yükümlülük sahası olarak daha kapsamlı bulunan davranış yükümlülükleri kavramının bir alt grubunu oluşturur[337-338]. Bu şekilde, davranış yükümlülüklerinin ortaya çıkış sebeplerini, bir tehlikenin yaratılmış olması, zarar görenin bu tehlike karşısında haklı bir korunma beklentisinin var olması ve fail açısından tehlikenin denetiminin mümkün olması ile tehlike alanının özel ve ortaklaşa faydası oluşturur[339].

(b). Organizasyon Yükümlülüğünün Genel Davranış Yükümlülükleri İçerisinde Yer Alması

von BAR, davranış yükümlülüklerini, tehlike kaynağına etkilerine göre; tehlike kontrol yükümlülükleri (Gefahrenkontrollpflichten), seçme ve gözetim yükümlülüğü (Auswahl- und Aufsichtspflichten), organizasyon yükümlülükleri (Organisationspflichten); tehlike hakkında araştırma (Erkundigungspflichten) ve bilgi verme (Benachrichtigungspflichten) yükümlülükleri ile koruma yükümlülükleri (Obhutspflichten) olarak ayırır[340]. Buna göre, organizasyon yükümlülüğü, davranış yükümlülüklerinin bir alt grubu olarak görülür[341]. Bu yükümlülük ile kişiye, kendi alanını ve işletmesini, üçüncü kişilerin zarar görmeyeceği şekilde organize etmesi öngörülür[342]. İşletme bünyesinde, yeterli sayıda çalışanın faaliyete katılması, tüzel kişilerin görevli ve yetkili bir organ tayin etmeleri gibi haksız fiil yükümlülüklerinin

---

335 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83; **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 43; **BRANDES,** s. 165.

336 **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 112.

337 **BRANDES,** s. 162; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83; **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 44 vd..

338 Davranış yükümlülüklerinin oluşturulmasında, kendisine ait bulunan ya da tasarrufuna bırakılmış olan taşınmazın ulaşıma açılması (Verkehrseröffnung) veya müsaade edilmesi, genel trafiğe (ulaşıma) katılma, mal üretimi, tehlikeli madde ve teknik aletler üzerinde egemenlik ve bunların kullanımı, (bağımlılık ilişkisi bulunan) başka kişiler üzerinde gözetim ile bağımsız olarak mesleki ya da ticari, sürekli bir faaliyetin yürütülmesi, ortak geçerlilik olgularını oluşturur. **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 45 vd.; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 84 vd.; **BRANDES,** s. 163 vd..

339 **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 112 vd..

340 **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 83 vd..

341 **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 83, 96 vd.; **SCHIEMANN,** BGB § 823, Erman Komm., Nr. 83; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95; **SPINDLER,** s. 760; **BRANDES,** s. 161, 170.

342 **SCHIEMANN,** BGB § 823, Erman Komm., Nr. 83; **SPINDLER,** s. 760.

yerine getirilmesinde bir başkasının görevlendirilmesine bağlı olmayan organizasyon yükümlülükleri de asli ve bağımsız bir organizasyon yükümlülüğü olarak görülmez ve yine de esas olarak bir davranış yükümlülüğü olarak değerlendirilir. Böylece, organizasyon yükümlülüğü, temelindeki ana davranış yükümlülüğüne uyar[343]. Ancak her davranış yükümlülüğünün, bir organizasyon yükümlülüğü olarak nitelendirilmesi ise olanaklı değildir[344].

Diğer yandan, kendi başına amaçsız ve işlevsiz bir organizasyon ile amaçsız bir işbölümü var olamaz; ancak çok sayıda kişinin belirli işleri yerine getirmek üzere birlikte çalışması söz konusu olabilir. Bu nedenle, organizasyon yükümlülükleri, yalnızca birincil olarak yerine getirilmesi gereken davranış yükümlülüklerinin

---

343 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 93-94.

344 Davranış yükümlülükleri, başkalarını korumak amacıyla bütün gerekli ve akla gelebilecek bütün emniyet tedbirlerinin alınması şeklinde ifade edildiğinden, mevcut tüm davranış yükümlülüklerinin, aynı zamanda, kendi tehlike dairesini, üçüncü kişilerin zarar görmesinin elden geldiğince önlenmesi şeklinde organize etme yükümlülüğü olarak tanımlanması halinde; davranış yükümlülükleri, her zaman organizasyon yükümlülükleri şekline sokulmak suretiyle organizasyon yükümlülüğü olarak açıklanabilir. Örnek olarak, bir arazi sahibinin, imkân ve beklentiler dâhilinde, arazisinden başkaları için bir tehlike ortaya çıkmamasının temin etmesine yönelik davranış yükümlülüğü, organizasyon yükümlülüğüne çevrilebilir: Nitekim arazi sahibinin, tehlikesizliği organize etmesi lazımdır. Tehlikeli madde sahibi kişi, davranış yükümlülüğü gereğince, üçüncü kişilerin zarara uğrayacak biçimde, bu maddeyle temasa geçmemeleri için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. Burada maddenin sahibinin, tehlikeden kaçınmayı organize etmesi gerektiği ifade edilebilir. Dolayısıyla, her davranış yükümlülüğü kavram olarak organizasyon yükümlülüğü şeklinde tanımlanabilir. Organizasyon yükümlülüğünün kendine has anlamının ortaya çıkarılabilmesi için onun belirleyici özelliği vurgulanmalıdır. Ancak organizasyon kurmakla yükümlü kişiden, sadece gelişigüzel tedbirler veya herhangi bir faaliyet beklenmesi talebinde bulunulmaz; aynı zamanda kendine ait işlerini belirli bir şekle sokması kendi dairesinde cereyan eden olayları planlaması ve yapılandırması görevleri de yüklenir. Bu bakımdan, organizasyon kavramına işlerini biçimlendirme talebi de bağlanırsa her davranış yükümlülüğü aynı zamanda bir organizasyon yükümlülüğü olarak tanımlanamaz. Organizasyon yükümlülüğünün ihlalinin söz konusu edilebilmesinde, yükümlü kişiye yapılabilecek isnadın merkez noktasını yükümlü kişinin, hukuki yönünü tam olarak düzenleyip düzenlemediği sorununun çözümü esas teşkil eder. Ancak öncelikli olarak gerekli tehlike önleminin veya tehlikeyi azaltmasının - yani bir başarının - ortaya konulup konulmadığı araştırılıyor ise bu halde, davranış yükümlülüğünün ihlal edilmesi söz konusu olur. Örnek olarak, bir bina sahibinin buzlanma halinde, tuzlama tedbiri noktasındaki davranış yükümlülüğü öncelikle sokağı ve yolu kullananlar için tehlikelerden kaçınma başarısına yöneliktir. Bina sahibi, bizzat tuzlama yükümlülüğünü idrak eder; fakat tuzlamayı ihmal ederse onu organizasyondaki başarısızlıkla kınamak makul olmaz. Bina sahibinin, kendi hukuki dairesi içinde yol ve sokak güvenliğini nasıl sağladığı veya sağlayıp sağlamadığı hukuki davranış açısından esasen önemsizdir; yoldan geçen bir kişi, buzlanma yüzünden düşerse bina sahibi, ulaşım yükümlülüğünü ihlalden sorumlu olur - hangi organizasyon eksikliği sebebiyle tuzlama tedbirlerinin alınmadığı fark etmez. Diğer yandan, spor ve oyun alanlarını tehlikesiz şekilde biçimlendirmeye yönelik yükümlülüklerde, temel olarak, işletme sahibinin kendi dairesi içinde tesislerinin emniyet ve tehlikesizliğini nasıl sağlayacağı kendisine bırakılır. Davranış yükümlülükleri bakımından burada belirleyici olan olgu, sonuç; yani tesisin tehlikesizliğidir. İşletme sahibine yapılacak isnat, burada da eksik organizasyona değil; yalnızca tehlikesizliği temin etmiş midir - nasıl ettiği fark etmez - sorusuna bağlıdır. Bu çerçevede, organizasyon yükümlülüğü bakımından, ilgili kişiye, hukuki dairesi içinde vuku bulan olayları planlı olarak biçimlendirmesi; yani kendi dairesi içinde yaptığı işleri, planlayıp biçimlendirmesi gerektiği yönünde taleplerin yüklenmiş olması göz önünde bulundurulur. Bu bakımdan, her davranış yükümlülüğü, aynı zamanda organizasyon yükümlülüğüne ilişkin değildir. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 87 vd..

gerçekleştirilmesini güvenceye alan ve bağımsız olarak var olmayan yükümlülüklerdir[345].

(c). Genel Davranış Yükümlülüklerinin Bir Başkasına Devri ile Organizasyon Yükümlülüğünün Ortaya Çıkması

Tehlike kaynağını meydana getiren veya bir tehlike kaynağını devam ettiren kişinin, davranış yükümlülüklerinin yerine getirilmesi bakımından bir başkasını görevlendirmesi halinde, yükümlü kişinin sorumluluğundan tamamen kurtulması olanaklı görülmez[346] ve yardımcı kişi için gerekli bulunan genel denetim, kontrol ve gözetimle uğraşma yükümlülüğü, emniyeti sağlamakla yükümlü kişide kalır[347]. Bu şekilde, devredenin genel davranış yükümlülüğü, devralanı özenle seçmek, gözetim ve gözetim ile ilgili işleri usûlünce yapmak için yeterli bir organizasyon kurma yükümlülüğüne dönüşür[348]. Ancak bu şekilde görevlendirme halinde, genel denetim, kontrol ve gözetim yükümlülükleri, organizasyon yükümlülükleri ile özdeş olarak değerlendirilmez ve organizasyon kavramının, bir hukuki çerçeve içerisinde vuku bulan tüm işlerin planlı şekilde düzenlenmesi şeklindeki tanımından hareketle, gözetim ve organizasyonun bir tutulamayacağı kabul edilir. Buna göre, organizasyon kavramı, daha kapsamlı olarak ve gözetimi de bünyesine alacak şekilde görülür. Organizasyon, gözetimin parçası değildir; ama işleyen bir gözetim, düzenli bir organizasyonun parçasıdır. İşsahibi, davranış yükümlülüklerinin gerçekleştirilmesini yardımcı kişilere bırakırsa sadece yardımcıları sürekli denetim ve gözetim yükümlülüğü değil; aynı zamanda, esasen kendisiyle ilgili yükümlülüklerin gerçekleştirilmesinin sağlanacağı şekilde gerekli tüm düzenlemeleri ve bunlara ilişkin organizasyonu temin etmeye yönelik genel ve daha kapsamlı bir yükümlülük ortaya çıkar. Organizasyon yükümlülükleri ile davranış yükümlülüklerinin referans noktaları aynıdır. Ancak yükümlü olan kişinin yükümlülüklerini kendisinin yerine getirmemesi bakımından

---

345 **SPINDLER,** s. 761, 763-764; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 92-94. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, b.

346 **SCHIEMANN,** BGB § 823, Erman Komm., Nr. 85; **SPINDLER,** s. 698; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 89.

347 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 89; **SCHIEMANN,** BGB § 823, Erman Komm., Nr. 85.

348 **SPINDLER,** s. 698; **SCHIEMANN,** BGB § 823, Erman Komm., Nr. 85.

ayrılır[349]. Davranış yükümlülüklerini devreden kişi, buna karşılık bir organizasyon iskeleti kurarak yükümlülüğün ifasını temin etmelidir. Davranış yükümlülükleri için yardımcı kişilerin görevlendirilmesi, aslında tek başına yükümlü olan kişinin organizasyon yükümlülüklerine dönüştüğünden; organizasyon yükümlülükleri de iş bölümü yapılarak birçok kişinin beraber çalıştığı hallerde önemli olur. Bu durum, bir faaliyet sürecinde beraber çalışan kişi sayısının artmasıyla aynı zamanda organizasyon yükümlülüklerinin de sayı ve yoğunluğunun önemli derecede artması ve yargı kararlarının ortaya koyduğu organizasyon yükümlülüklerinin büyük işletmelere ilişkin olmasını da açıklar[350].

Bu şekilde, işsahibinden beklenen tedbirler, işletmedeki bütün iş ve eylemlerin iç düzenindeki yapılandırmadadır; çalışanların tehlike doğurabilecek davranışları içerden koordine edilmeli, işletmedeki teknik tehlikeler de iç düzenlemelerle bertaraf edilmelidir. Böylece, tehlikeyi uzaklaştırmanın ifadesi olarak, organizasyonda tedbir alınmalıdır. Organize etme faaliyeti, çoğunlukla tehlikenin bertaraf edilmesini sağlamanın beklenen aracıdır. Daima organizasyon yükümlülükleri meydana getiren davranış yükümlülüklerinin devredilmesinin yanı sıra; organizasyon yükümlülükleri, sıklıkla, kişi ve teknik unsurları kendi amaçları için kullanıp, bu suretle bir organizasyon meydana getiren kişinin, bu alanı tehlikeden uzak şekilde organize etmesini gerektiren davranış yükümlülüğünden başka bir şey değildir. Bu halde, organizasyon yükümlülükleri, müstakil ve asli yükümlülükler olmadığı gibi; davranış yükümlülüklerinin somutlaştırılması niteliği taşır. Davranış yükümlülüklerinin muhatabı ise yalnız işletmeler değildir. Dolayısıyla, organizasyon kusuru, işletmeye özgü tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğü olarak sınırlandırılmaz. Söz konusu ibare, işletmedeki davranış yükümlülüklerinin yerine getirilmesi söz konusu oldukça kabul görür; fakat organizasyon kusuru, bu durumla sınırlı değildir[351].

---

349 Bu durum, bağımsız ve asli organizasyon yükümlülüklerinin var olup olmadığı; diğer bir ifade ile organizasyon yükümlülüklerinin ortaya çıkmasının davranış yükümlülüklerinin bir başkasına devredilmiş olması durumuyla sınırlı olup olmadığı sorununu da beraberinde getirir. Nitekim yeterli sayıda yardımcı kişinin bulunmaması, belirli ölçüde işlerin devredilmemesinin ya da tüzel kişilerin yetkili bir organı görevlendirmemiş olmasının organizasyon kusuru olarak görülmesine rağmen; bağımsız bir organizasyon yükümlülüğünün bulunmadığı ve bu halde de esas olarak bir davranış yükümlülüğünün mevcut olduğu kabul edilir. Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 92 vd..

350 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 89 vd..

351 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95.

(3). BGB § 831 Kapsamındaki Organizasyon Yükümlülükleri

Organizasyon kusuruna dayalı olarak, BGB § 823 ve 831/I hükümleri arasındaki ilişkinin belirlenmesi bakımından; BGB § 831/I kapsamında işsahibine yüklenen organizasyon yükümlülüklerinin bulunup bulunmadığı sorunu çözüme kavuşturulmalıdır[352]. Yukarıda ifade edildiği üzere, BGB § 831/I'de, işsahibinin, yardımcı kişinin seçiminde, yönetiminde ya da teçhizat veya araç gerecin temininde gerekli özeni göstermesi öngörülür. Bunun dışında, hükümde, işsahibinin, denetim ve gözetim yükümlülüğü ve organizasyon yükümlülüğünden bahsedilmez. Bu şekilde, işsahibinin, yardımcı kişiyi denetim ve gözetim yükümlülüğü öngörülmemekle birlikte; yardımcı kişinin seçimine ilişkin yükümlülüğün, sadece işe almadan ibaret olmadığı; seçimin, yardımcı kişinin belirsiz nitelikteki görevine müdâhale edilmesi bakımından da bulunduğu ve zarar verme anı ile bağlantılı olduğu kabul edilmekte ve bu şekilde, uzun zaman önce gerekli özen gösterilmeden seçilen yardımcı kişinin, uzun gözetim vasıtasıyla artık uygun bir yardımcı kişi olarak görülmesinin, işsahibi yararına da sonuç doğuracağı belirtilmektedir[353]. Bu noktadan hareketle, işsahibinin, denetleme ve gözetim dâhil yükümlülüklerinin yerine getirildiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulması için söz konusu yükümlülüklere ilişkin süreçlerin belirli bir organizasyon dâhilinde olması bakımından bir yükümlülük mevcut değildir. Nitekim burada, sorumluluktan kurtulma için yardımcı kişilerin özenle gözetimi ve kontrol edilmesi yeterli olduğundan, bu yükümlülüklerin usûlü işsahibinin tercihine bırakılır. Dolayısıyla BGB § 831/I - c. 2'de belirtilen özen yükümlülüklerinin, bu yükümlülüklere karşılık bir organizasyon yükümlülüğünü içerip içermediği, işsahibinin söz konusu özen yükümlülüklerini şahsen yapıp yapmamasına bağlı kalır. İşsahibinin yükümlülüklerindeki esas, tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülükleri olduğuna göre, yükümlülüğün devrinde organizasyon yükümlülüklerinin oluşması burada da geçerlidir. İşletmenin büyüklüğüne göre, gözetimi şahsen üstlenecek durumda olduğu sürece eksik organizasyon bakımından, işsahibinin sorumluluktan kurtulması imkânı elinden alınamaz; çünkü BGB § 831/I - c. 2, öncelikli olarak içerden münhasıran bir gözetim

---

352 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 97 vd..

353 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 18. İşsahibinin denetim ve gözetim yükümlülüğünün şekil ve ölçüsünün belirlenmesinde, somut durumun özellikleri ve böylece, faaliyetin tehlikeliliği ile yardımcı kişinin (yaş, eğitim ve tecrübe gibi) kişisel özellikleri ve şimdiye kadar olan durumu göz önünde bulundurulur. **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 13.

organizasyonu durumunu sağlama almak istemez; sadece sonucu - yani muntazam bir gözetimi - garantilemek ister. İşsahibi özen yükümlülüklerini bizzat üstlendiği müddetçe hukuki alanını buna karşılık olarak iyi veya kötü organize etmesi sorumluluk bakımından önemsizdir. Ancak işsahibi, yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde yardımcı kişiden faydalanırsa davranış yükümlülüğünün yerine getirilmesinde görevlendirme söz konusu olacağından, organizasyon yükümlülüğü BGB § 831/I bakımından da mevcut olur[354].

İşsahibi, yukarıda belirtildiği üzere, özellikle büyük işletmelerde yükümlülükleri bakımından görevlendirdiği yardımcı kişinin seçimi ve gözetlenmesine ilişkin özen gösterdiğini ispat ile sorumluluktan kurtulmak imkânına sahiptir. Bu halde, BGB § 831 kapsamında sorumluluk bakımından, işsahibinin, bu şekilde sorumluluktan kurtulmasını sağlamak için aranan gereklilikler ağırlaştırılır ve özen yükümlülüğünün kapsamına, görevlendirilen yardımcı kişilerin, kendilerine bırakılan yükümlülükleri yerine getirmelerini mümkün kılacak nitelikte özenli bir organizasyonu işletmede kurmuş olması dâhil olarak görülür[355]. Bu çerçevede, BGB § 831/I - c. 2 uyarınca işsahibinin sorumluluğunun üç istisnai duruma ilişkin olduğundan, görevlendirilen yardımcı kişilerin özenle seçip gözetimini sağladığına yönelik zorunlu yükümlülüğün ispatı yanında; a) işe aldığı her gözetim elemanı için, altındaki organizasyon kademelerine talimata bağlı personeli gereğince seçme ve gözetiminin mümkün olmasını özenle organize ettiğine; b) Araç gerecin tedarikini işletmedeki kişilerle özenli bir şekilde organize ettiğine ve c) İşlerin yürütülmesinin idaresini özenle organize ettiğine ilişkin olarak da ispat yükü altında olduğu sonucuna ulaşılır[356].

(4). BGB § 823 Uyarınca Organizasyon Sorumluluğu

(a). Organizasyon Yükümlülüğünün İhlali

BGB § 831 hükmü uyarınca, sorumluluktan kurtuluş bakımından aranan özen yükümüne ilişkin söz konusu ilaveler yanında, BGB § 823'e dayalı olarak genel bir

---

354 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 99-101.
355 **SPINDLER,** s. 691; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 103.
356 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 104 vd..

organizasyon yükümlülüğü kabul edilir[357]. BGB § 823 hükmü çerçevesindeki organizasyon yükümlülüklerinin ise daha genel yükümlülükler olarak, bütün halinde bir işletmedeki organizasyon çerçevesinin oluşturulmasına ilişkin olduğu kabul edilir[358].

BGB § 823'e dayalı sorumluluk, başkalarının yükümlülük ihlalinden sorumluluk niteliği taşımaz; işsahibinin kendi yükümlülüğünü ihlal etmesi söz konusudur. Söz konusu genel organizasyon yükümlülüğünün özü, daimi gözetim, genel düzenlemeler çıkarmak, talimatlara uyulmasını kontrol etmek, tehlikeli bölgelerin daha iyi emniyete alınmasını sağlamak için kısmen de belirli genel davranış yükümlülüklerinin çalışanlara verilmesidir[359]. İşsahibinin genel organizasyon ve denetleme yükümlülüğü, başka bir çalışana devredilebilir nitelikte değildir. BGB § 823 hükmünün, işletmesel organizasyon eksikliği karşısındaki yapısı da özellikle doğrudan büyük bir işletmenin içerisinde meydana gelen hata ile ilgilidir[360]. Bu şekilde, işsahibinin devredebileceği yükümlülüklerin azaltılması ve kurtuluş kanıtına, kontrol yükümlülükleri bakımından tayin edilen yüksek gereklilikler, işsahibinin yükümlülük devrine dayalı olarak kurtuluş kanıtının uygulama sahasını tamamen ortadan kaldırmasa da azalmasına sebep olmuştur[361].

BGB § 831/I hükmü uyarınca kabul edilen organizasyon yükümlülükleri dışında, BGB § 823 gereği, sorumluluğun ortaya çıkmasına kaynaklık eden, işletme organizasyon eksikliği, Alman Federal Mahkemesi'nin bir kararında[362] *"genel gözetim düzenlemeleri"*nin (allgemeiner Aufsichtsanordnungen) yerine getirilmemesi olarak belirlenmiştir. Söz konusu ibarenin, işletmenin en alt üyesine kadar olan hiyerarşik yapılanmanın tüm kademelerini kapsayan bir gözetimi kastettiği ifade edilmektedir[363]. Bu şekilde, genel gözetim düzenlemelerinin zararın ortaya çıkmasını engellemiş olacağı, yardımcı kişiden sorumlu olunan tüm vakaları, BGB § 831 hükmünde belirlenen özel vakıadan BGB § 823'ün öngördüğü genel vakıaya doğru kaydırır[364]. Bu

---

357 **SPINDLER,** s. 691.
358 **KÖTZ/WAGNER,** s. 119; **ESSER/WEYERS,** s. 213.
359 **SPINDLER,** s. 691.
360 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 21.
361 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 21; **SPINDLER,** s. 692.
362 BGHZ 4, 1, **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 49 vd..
363 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 107.
364 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 108.

şekilde, işsahibinin söz konusu yükümlülüklerini ihlal etmesi, BGB § 823 hükmüne göre, kurtuluş kanıtı getirme olanağı bulunmaksızın sorumlu tutulmasına sebep olur[365].

Organizasyon kusurundan ötürü sorumlu tutulması için işsahibinin genel gözetim düzenlemeleri yapmaması yeterli kabul edilir. Dolayısıyla planlama, yönetim ve kontrol gibi işletme faaliyetinin üst düzey yürütümüne ait bulunan genel organizasyon yükümlülüğü nedeniyle sorumluluk, BGB § 823 hükmü uyarınca gerçekleşir[366-367].

Organizasyon sorumluluğunun, yardımcı kişilere veya işçilere ilişkin yükümlülüklerle sınırlı olmadığı benimsenir. Özellikle işletmeler bakımından yükümlülük, genel olarak yardımcı kişilerin fiillerini aşan, daha kapsamlı bir tehlike önlemesini gerektirir. Bu sebeple, personel alanının yanı sıra; teknik unsurlar alanı da işsahibi tarafından yeterince organize edilmelidir. Organizasyon yükümlülüklerinin referans noktası olarak çalışan ve teknik unsurlar alanının üstünde, işletmesel süreçlerin bütünüyle - özellikle personel alanıyla teknik unsurlar alanının etkileşimi - uygun genel

---

365 **SPRAU,** BGB § 831, Palandt, Nr. 10; **BROX/WALKER,** s. 537.

366 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 108. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g.

367 Yargı kararlarının geliştirdiği genel gözetim yükümlülüğünün, BGB § 823'e göre genel davranış yükümlülükleri ile BGB § 831 uyarınca seçme yükümlülüğü arasındaki gri bölgede hareket ettiği kabul edilir. Nitekim BGB § 831 esas olarak, işsahibinin yardımcı kişileri özenle seçmesi gereğini belirlemiş; söz konusu gözetim yükümlülüklerinin, kanun koyucu tarafından hükümde tayin edilmesi yoluna gidilmemiştir. Yardımcı kişi, daha uzun süre çalıştırılırsa işsahibi, hâkim görüşe göre sürekli bir seçme yükümlülüğü anlamında, çalışanın genel çalışması hakkında ilgili işe sürekli olarak uygun olup olmadığına ilişkin olarak bilgi almalıdır. Buradan hareketle, özel tehlike hallerinde, sürekli kontrol veya şüpheli anlarda derhal müdâhale yükümlülüğü halini alabilecek, fakat uzun yıllar çalışmaya iş konusunda bilgi ve yeteneği sabit olunca azalacak, sürekli yönlendirme ve talimat yükümlülükleri ortaya çıkar. Gözetim yükümlülüğü, sadece aralıklı bir gözetimde sistematik olarak planlanması gereken ve yoğunluğu, tehlike potansiyelinin ve yardımcı kişinin uygunluğu hakkında önceden emin olmaya bağlı olan göze çarpmayacak, önceden anlaşılamayacak kontrolleri de kapsamına alır. Yardımcı kişinin BGB § 831 çerçevesinde özenle yönetilmesi ve talimatlandırılması, büyük işletmelerde çalışma talimat ve kılavuzlarının listelenmesini ve gerçekten uygulanmasını gerektirir. Genel talimatlar çıkarmaya yönelik bu yükümlülük de BGB § 31'e göre organ konumunda olmayan yardımcı elemanlara devredilemeyecek kadar temel bir yükümlülük olarak görülür. Benzer şekilde, seçme yükümlülükleri de işin yapılma şekline, bu işteki tehlikeye ve yardımcı kişiye bağlı olarak belirlenir; burada, belgelendirme ve gerektiğinde araştırmalar yardımıyla güvenilirlik ve teknik bilgi bakımından sınanma gerekli olabilir. Bu çerçevede, SPINDLER, söz konusu yükümlülükler göz önünde bulundurulduğunda, hatalı olarak yükümlülüğün devri, eksik gözetime dayalı olarak BGB § 823'e göre genel organizasyon yükümlülüğü alanı ve BGB § 831/I hükmüne göre kurtuluş kanıtı için arttırılan şartların ayırt edilemeyecek şekilde birbirine girdiğini ifade etmektedir: Yargı kararlarının çok kademeli organizasyonlardaki gözetim yükümlülüğüne getirdiği şartların, genel bir üst gözetimin neye göre sağlanacağı noktasında uyumlu olmadığı ve aynı zamanda bununla bir yandan gözetim ve gözetleme yükümlülüğü, diğer yandan da genel organizasyon yükümlülüğü arasında tayin edilen ayrımın, teorik ve pratik olarak yapılmasının çok da mümkün olmadığını ileri sürmektedir. Söz konusu durumun, örnek olarak BGB § 831/I hükmünden üretici için yeterince çok ve özelleştirilmiş iş alanını hazırda bulundurmaya yönelik bir yükümlülük çıkarıldığı zaman belirginleştiğini ve bir çalışana ilişkin üst gözetimin, o çalışanla hiç ilgisi olmayan başka iş alanları oluşmaya yönelik genel bir yükümlülüğe nasıl dönüştüğünün anlaşılamayacağını belirtmektedir. Bkz. **SPINDLER,** s. 692-695.

talimatlar ve yönergeler vasıtasıyla yeterince düzenleme yükümlülüğü söz konusu edilir[368].

(b). Kusurun Belirlenmesi

BGB § 823 uyarınca, organizasyon kusurundan sorumluluk, bir kusur sorumluluğu niteliği taşıdığından, işsahibinin BGB § 276 uyarınca kusurunun varlığı sübjektif unsur olarak aranır. Uygulama bakımından işsahibinin, ihmale dayalı olarak sorumluluğu esas alınmak suretiyle, ihmalin objektif olarak belirlenmesinden hareket edilir. Bu kapsamda, ihmalin gerçekleştiği sonucuna ulaşılabilmesi için organizasyon yükümlülüğünün işsahibi tarafından öngörülebilir olması şart olarak aranır ve öngörülebilirlik ex ante (zarara sebep olan olayın en son olarak engellenebileceği zaman dilimi bakımından öngörülebilirliğin mümkün olması) şeklinde değerlendirilir. Bu çerçevede, organizasyon kusuru isnadı, ancak yükümlünün öngörebileceği tehlikelerin uzaklaştırılması söz konusu ise meşru olur. Diğer yandan, olası tehlikelerin vahameti; diğer bir ifade ile tehlike altında bulunan hukuki değerin önemi ve olası zararın büyüklüğü karşısında gösterilmesi gereken özen daha ağır olarak değerlendirilir. Son olarak, uygun organizasyon tedbirlerinin beklenilebilirliği (alınacak tedbirlerin ortaya çıkaracağı mali yük) de gerekli özenin ölçüsünün belirlenmesinde rol oynar[369].

(c). İspat Yükü

BGB § 823 çerçevesinde organizasyon sorumluluğunda, zarar gören, esasen bir organizasyon yükümlülüğünün ihlali ile bu ihlalin, ortaya çıkan zararın sebebi olduğunu (nedensellik bağını) ve işsahibinin kusurunu ispat etmek yükü altındadır. Ancak yargı uygulamasında, ilk görünüş ispatına dayalı olarak, organizasyon kusurunun (ve nedensellik bağının) varlığının ispat edilmesinin kolaylaştırılması (tehlikeli bir durumun fark veya bertaraf edilmeden uzunca bir süre devam etmesinin organizasyon kusuru olarak görülmesi) yoluna gidilmesi yanında; Federal Mahkeme kararları uyarınca, organizasyon kusuruna dayalı üreticinin sorumluluğu alanında da ürüne ilişkin hataya

---

368 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 113-114. Alman hukukunda, üreticinin sorumluluğu bakımından, organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (i), (cc).

369 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 121 vd...

sebep olan durumların üretici tarafından açıklanmasının daha kolay olması ve zarar görenin yabancı olduğu işletme içerisindeki durumları açıklamasının zorluğuna dayalı olarak, üretim sürecine hâkim olan ve süreci organize eden üreticinin ispatla yükümlü olacağından hareket edilmek suretiyle, ispat yükünün tersine çevrilmesi sonucuna ulaşılır[370]. Üreticinin sorumluluğu alanına ilişkin olarak benimsenen ispat yükünün tersine çevrilmesi gereği, organizasyon kusuruna dayalı diğer sorumluluk vakıaları bakımından da zararın işletme alanında ortaya çıktığından hareketle, aynı esaslara dayalı düşünüş ile benimsenir. Buna göre, zararın sebebinin, organizasyon alanında olduğu sabitse organizasyon kusuru isnadına muhatap olan organizasyon yükümlüsü, objektif yükümlülük (organizasyon yükümlülüğü) ihlalinin bulunmadığını ve kusurunun olmadığını ispat etmekle yükümlü tutulur. Organizasyon kusuru isnadından ise eksiksiz bir organizasyonun mevcut olduğunun ispatı ile kurtulmak mümkündür[371].

3. Fransız Hukukunda

Fransız Medeni Kanunu [Code Civil (CC)] 1384/V hükmünde, işsahibinin çalışanların sebep oldukları zararlardan dolayı sorumluluğu düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre: *"İşverenler ve işsahipleri, hizmetkâr ve çalışanlarının görevlerini yerine getirirken sebep oldukları zarardan sorumludurlar."*

CC Art. 1384/V uyarınca işsahibinin sorumluluğu, işsahibinin özen yükümlülüğüne aykırı davranışının ya da kusurunun şart koşulmadığı bir kusursuz sorumluluktur. Bu bakımdan, OR Art. 55 ve TBK m. 66/II - III hükümlerinde öngörülen özen yükümlülüğüne bağlı kurtuluş kanıtı getirilmesi imkânı, burada söz konusu değildir. İşsahibinin sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için çalışanın görevini yerine getirmesinde, hukuka aykırı olarak üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması ve çalışanın kusurunun varlığı aranır[372]. İşsahibinin sorumluluğu hükmündeki hakkaniyet düşüncesi, çalışanların faaliyetlerinin faydası karşısında, işsahibinin, çalışanın sebep olduğu zararlardan ötürü sorumlu tutulması gerekliliğidir. Buna göre, sorumluluğun

---

370 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (i), (cc).

371 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 128 vd.. Ayrıca bkz. **SPINDLER,** s. 695, 739 vd..

372 **NATER,** s. 87; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 84-85; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 306 vd.; **Andre TUNC,** *"Yirminci Yüzyıldaki Gelişim ve Fransa'da Haksız Fiiller Hukukunun Fonksiyonu",* ÖZSUNAY, Ergun (çev.), MHAD, Yıl: 1, Sayı: 2, 1970, s. 237.

sebebi, risk prensibinden kaynaklanır[373] ve başkasının fiilinden sorumluluk özelliği gösterir[374].

Hükmün belirlediği şartların gerçekleşmesi halinde, işsahibi, sebep olunan zarardan sorumlu tutulur; gerekli özeni göstermiş olduğunu ispat etmesi sorumluluk üzerinde etkili değildir. İşsahibi, kendi yetkisiyle başkasına talimat verebilecek kişidir; çalışan, işsahibinin talimat yetkisine uyar ve aralarında ast - üst ilişkisi bulunur[375]; işsahibinin sorumlu tutulabilmesi için bu şekilde bağımlılık ilişkisinin varlığı gereklidir[376]. Söz konusu bağımlılık ilişkisi, hukuki olmak zorunda değildir; fiili bir ilişki de olabilir. İşsahibinin talimat verme yetkisini fiili olarak yerine getirmesi aranmaz; buna sahip olması yeterlidir. Bu yönleriyle, Fransız hukuku, Türk ve İsviçre hukukuna paraleldir. Kural olarak, hizmet sözleşmesi, işsahibi ile çalışan arasındaki ilişkinin nitelendirilmesine uyar. Buna karşılık, esas itibarıyla, bağımsız işleten bakımından, çalışanının bağımsızlığı ölçüsü ile ilişkili olmak üzere sorumluluk söz konusu olmaz. Bu anlamda, eser sözleşmesi bakımından kural olarak işsahibinin sorumluluğu ortaya çıkmaz[377]. Vekalet sözleşmesinde de vekil edenin talimatlarının kabul etmesi yönüyle vekilin bağımsızlık ölçüsüne göre sorumluluk söz konusu olabilir. Kural olarak, avukat ve hekim için işsahibinin sorumluluğu doğmaz; ancak örnek olarak, bir hekimin, hastanede ücretli olarak çalışması halinde sorumluluğun ortaya çıkması mümkündür. Adi ortaklıkta da ortak bakımından bağımlılık ilişkisi bulunmaz[378].

Çalışanın kusurlu fiili ile işsahibinin faaliyeti arasında bir fonksiyonel bağlılık mevcut olmalıdır[379]. Uygulamada, çalışanın, kendisine yüklenen bir işi yerine getirirken zarara sebep olması, yürütülen faaliyetle ilgisi olmayan; sadece faaliyet fırsat bilinerek gerçekleşen zararları da kapsamına alacak şekilde, oldukça geniş yorumlanır[380]. İsviçre

---

373 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 305.
374 **TUNC,** s. 235.
375 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 306.
376 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 85; **NATER,** s. 87; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 306-307.
377 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 307; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 85.
378 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 85.
379 **NATER,** s. 87; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 85.
380 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 307.

ve Türk hukukunda tartışmalı olmasına rağmen[381], Fransız hukukunda çalışanın kasıtlı (cezayı gerektiren) fiiliyle zarara sebep olması halinde, fonksiyonel bağlılık ortadan kalkmaz[382]. Çalışanın, işsahibinin talimatını ihlal etmesi halinde de fonksiyonel bağlılık mevcuttur; meğerki zarar gören, talimatların ihlal edildiğini bilmesin[383]. Çalışanın hukuka aykırı fiilini, bağımlılık ilişkisini ve fonksiyonel bağlılığı ispat yükü zarar gören üzerindedir[384-385].

CC Art. 1384/V'te belirtilmemiş ise de işsahibinin sorumlu tutulabilmesi için çalışanın zarara sebep olan fiilinin kusurlu olması gerekir. Bu bakımdan, çalışanın, fiili nedeniyle zarar görene karşı kişisel olarak zarardan sorumlu olması zorunludur[386]. Zarar gören, çalışanın kusurunun varlığını ispat etmekle yükümlüdür. Fakat zarar veren çalışanın önce dava edilmesi şart değildir; kusurunun tespit edilmesi yeterlidir. Bunun dışında, Türk ve İsviçre hukukunda olduğu üzere, somut olarak zarar veren çalışanın belirlenmesi zorunlu değildir. İşsahibinin, çalışanın fiili ile zarar arasında nedensellik bağının kesildiğini ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulabilir.

---

381 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 4, d, (2).

382 Fransız Yargıtay'ı, şoförünün bir iş yolculuğu sırasında bir sülün görüp durması, hayvanı yanında taşıdığı bir silahla öldürmesi ve hayvanı davacının arazisinden almak suretiyle yol açtığı bir zarardan ötürü işleteni sorumlu tutmuştur. Diğer yandan, bir banka çalışanının müşterilerin paralarıyla şahsen spekülasyon yapması veya şahsi spekülasyonlar da CC Art. 1384/V kapsamındadır. Benzer şekilde, yer gösteren çalışanın, kendisinden bilgi rica eden bir ziyaretçi kadını, sinemanın bodrumundaki bir odaya götürüp, orada ona tecavüz etmesi ve sonra da öldürmesi bakımından da sinema işleten işsahibi tazminatla sorumlu görülmüş; nitekim failin işlediği suç yer gösterme niteliğiyle kolaylaştırılmış ve icra ettiği faaliyet sırasındaki bir fırsatta işlenmiştir. Kararlar için bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 308.

383 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 86.

384 **NATER,** s. 87.

385 Fransız Yargıtay'ı Yüksek Kurulu, 1988 yılında, fonksiyonel bağlılığın kesilmesine ilişkin olması nedeniyle, işsahibinin sorumluluktan kurtulmasına imkân sağlayan üç şart kabul etmiştir: Bunlardan ilki, çalışanın fonksiyonunu aşmak zorunda olduğu objektif olarak değerlendirilen; öncelikle çalışma sırasında, çalışma yerinde ve/veya çalışma araçları ile zarar vermenin söz konusu olması halinde çalışanın, kendi fonksiyonu dâhilinde hareket ettiğinin varsayılmasıdır. İkincisi, çalışanın, işsahibinin izni olmaksızın hareket etmiş olmasıdır (Söz konusu şart, öncelikle motorlu taşıtlar tarafından zarar verilmesi bakımından geliştirilmiş ve bugün motorlu taşıtların işletilmesine ilişkin sorumluluğun mevcut olması nedeniyle anlamını yitirmiştir). Üçüncüsü ise çalışanın talimat gereği yükümlülüğü ile ilgisi olmaksızın, kendi çıkarına hareket etmiş olmasıdır. Bir denetim firmasının çalışanının, denetlenen yapıda hırsızlık yapması ya da bir banka müdürünün, kişisel ilişkisi sebebiyle ona güvenen müşterisi tarafından bırakılan parayı zimmetine geçirmesi halinde, söz konusu şartın gerçekleştiği kabul edilir. Fakat bundan başka, çalışanın, işsahibinin talimatlarını ihlal etmesi ve çalışanın görevini yerine getirmesi sırasında yeteneksizliği nedeniyle zarara sebep olması işsahibinin sorumluluğunu doğurur. Fakat söz konusu karar, hukuk ve ceza dairesi tarafından tam olarak aynı şekilde uygulanmamıştır. Bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 86-87. Ayrıca bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 308.

386 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 309; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 88.

CC Art. 1384/V hükmü, çalışanın kişisel sorumluluğunu engellemez. Zarar gören, işsahibine, çalışana ya da her ikisine birden dava açabilir[387]. Tazminatı ödeyen işsahibinin, çalışana rücu hakkı mevcuttur; çalışanın ağır ihmalinin bulunması aranmaz, hafif ihmali halinde de rücu edilmesi olanaklıdır[388].

Fransız hukukunda, yukarıda ifade edilen, Alman hukukundaki organizasyon kusuruna karşılık gelen bir hukuki kurum mevcut değildir. Fakat burada, işsahibinin sorumluluğu, tehlike sorumluluğu olarak bir kurtulma olanağını bünyesinde barındırmadığından, böyle bir hukuki figüre gerek görülmez[389].

387 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 88.
388 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 309-310.
389 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 312.

İKİNCİ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN YAPISI

§ V. ORGANİZASYON VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU KAVRAMLARI İLE ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DAYANDIĞI ESAS

A. ORGANİZASYON VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞU KAVRAMLARI

1. Organizasyon Kavramı

a. Organizasyon Kavramının Kökeni ve Çeşitli Anlamları

(1). Organizasyon Kavramının Kökeni

Organizasyon, organize etmek teriminin isimleştirilmiş halidir. *"Organize etmek"* terimi de Fransızca *"organe"* (alet, organ) kavramından türetilen ve yine Fransızca olan *"organiser"* (organize etmek, tanzim etmek, düzenlemek) kelimesine dayanır. Söz konusu terim ise Latince *"organum"* (alet), *"organisare"* (alet ile şekillendirmek, düzeltmek, hazırlamak, tertip ve tanzim etmek) kökünden gelir[390]. Benzer şekilde, organizasyon kavramının, Yunanca (alet, enstrüman - araç ve organ anlamlarına gelen) *"órganon"* kelimesinden kaynağını aldığı da ifade edilmektedir[391].

---

390 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 6; **Hayri ÜLGEN,** İşletmelerde Organizasyon İlkeleri ve Uygulaması, 2. Baskı, İstanbul: 1993, s. 5.

391 **Dieter SPATH,** *"Grundlagen der Organisationsgestaltung",* Handbuch Unternehmensorganisation. Strategien, Planung, Umsetzung, BULLINGER/SPATH/WARNECKE/WESTKÄMPER (Hrsg.), 3., neu bearbeitete Auflage, Berlin/Heidelberg: Springer, 2009, s. 3; **Horst SPITSCHKA,** Grundlagen der Organisation, 5., überarbeitete Auflage, Landsberg/Lech: Moderne Industrie, 1993, s. 13; **Manfred SCHULTE - ZURHAUSEN,** Organisation, 6., überarbeitete und aktualisierte Auflage, München: Franz Vahlen, 2014, s. 3; **Dietmar VAHS,** Organisation. Ein Lehr- und Managementbuch, 8., überarbeitete und erweiterte Auflage, Stuttgart: Schäffer - Poeschel, 2012, s. 17; **ÜLGEN,** s. 5; **Erol EREN,** Yönetim ve Organizasyon (Çağdaş ve Küresel Yaklaşımlar), 8. Baskı, İstanbul: Beta, 2008, s. 203; **İsmail DALAY,** Yönetim ve Organizasyon, İlkeler, Teoriler ve Stratejiler, Adapazarı: 2001, s. 309.

Söz konusu teknik kullanımlarının yanı sıra, biyoloji ve tıp alanlarında da organizasyon, *"planlı yapı, düzen ve biçim"* olarak kullanılmaktadır[392].

(2). Organizasyon Kavramının Çeşitli Anlamları

Organizasyon kavramı, günümüzde çeşitli anlamlarda kullanılmaktadır. TDK Sözlüğü'nde, organizasyonun, düzenlemek işi, düzenleme, tertip; devlet, idare ve toplum gibi oluşumların düzenleniş biçimi; düzenli bir gurubun üyelerinin tamamı ve kuruluş, kurum ve teşkilat anlamlarına geldiği belirtilmektedir[393].

Esas itibarıyla, organizasyon, kurum [işletmenin bir organizasyon olması (institutionaler Organisationsbegriff)] ve fonksiyon; diğer bir ifade ile işletme amacının yerine getirilmesi amacıyla kişi ve araçları kapsamına alan bir düzenlenme faaliyeti [işletmenin organize edilmesi (funktionaler Organisationsbegriff)] olarak anlam içermesi yanında[394]; enstrümantal [işletmenin organizasyona sahip olması (instrumentaler Organisationsbegriff)] olarak da değerlendirilir[395] ve bu çerçevede üç faklı anlamda kullanılır[396].

(a). Kurum Olarak Anlamı

Organizasyon kavramı, kurum anlamıyla; kuruluş, teşebbüs ya da işletme kavramı ile birlikte özdeşleştirilerek kullanılır[397]. Kurum anlamıyla organizasyon, şekli bir yapı[398] ile amaca yönelik[399] ve açık bir sosyal sistemi[400] ifade eder[401]. Bu çerçevede,

---

392 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 6.

393 Bkz. **Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Dil Kurumu,** Türkçe Sözlük, Cilt: 2, 9. Baskı, Ankara: 1998, s. 1693.

394 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 6; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 7; **SPITSCHKA,** s. 13.

395 **Wilhelm HILL/Raymond FEHLBAUM/Peter ULRICH,** Organisationslehre, Ziele, Instrumente und Bedindungen der Organisation sozialer Systeme, Band 1, Fünfte, überarbeitete Auflage, Bern/Stuttgart/Wien: Paul Haupt, 1994, s. 17.

396 **VAHS,** s. 11 vd.; **Christiana NICOLAI,** Betriebliche Organisation, Stuttgart: Lucius & Lucius, 2009, s. 2; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 333; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 1; **Rolf BÜHNER,** Betriebswirtschafliche Organisationslehre, 9., bearbeitete und ergänzte Auflage, München/Wien: Oldenburg, 1999, s. 1 vd.; **SPITSCHKA,** s. 13 vd..

397 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 7; **Tamer KOÇEL,** İşletme Yöneticiliği, Genişletilmiş 12. Baskı, İstanbul: Beta, 2010, s. 71.

398 Kurum olarak organizasyon şekli bir yapı gösterir. Şekli yapı, organizasyon üyelerinin, amaca mümkün olduğunca uygun olarak ulaşılabilmesi için bir dizi kurala bağlı olarak uyumlarının sağlanması ve bilgilendirilmesi anlamına gelir. Söz konusu organizasyon yapısı, organizasyon üyelerinin davranışlarının yönetilmesini ve koordine edilmesidir. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 2.

399 Organizasyonun amaca yönelik olması, esas itibarıyla, uzun süreli olarak kurulmasına ve bağlayıcı olarak formüle edilen organizasyon amacının gerçekleştirilmesine dayalı olmasını ifade eder. Bu bakımdan, kurumsal

ürün meydan getiren, satan ya da hizmet sunan işletmeler, ticari işletmeler, kamusal hizmet sunan işletmeler, kamu kuruluşları, hastaneler[402], okullar, hapishaneler, dernekler, siyasi partiler ve birlikler gibi sosyal yapılar anlaşılır[403]. Dolayısıyla kurum anlamıyla organizasyon, bir üst kavram olarak söz konusu edilen oluşumları kapsamına alan sosyal sistem - yapı olarak değerlendirilir[404]. Organizasyonun sosyal bir sistem olması bakımından, esas olarak, sisteme ait birbirleriyle karşılıklı ilişki içerisinde bulunan unsurların, çevre karşısında sınırlandırılmış bir bütünlüğü söz konusudur[405].

Organizasyon amacının gerçekleştirilmesi, tek başına bir kişinin potansiyelinin aşılmasıdır. Bu sebeple, amaca ulaşılması zorunlu olarak, işin birçok kişiye dağıtılmasını gerektirir. Bununla birlikte, kişilerin yürüttüğü faaliyetler, karşılıklı olarak koordine edilmelidir. Dolayısıyla, belirli bir amaca ulaşılmasının şartı olarak işbölümü ve koordinasyon, organizasyonun oluşumu için esas sebebi teşkil eder[406].

(b). Enstrüman (Araç) Olarak Anlamı

Enstrümantal organizasyon ile sosyal sistemin yapılandırılması ve sisteme ait bulunan kişilerden faydalanılması ile araçların kullanımı ve bilgilerin işlenmesi ile düzenlenen faaliyetler aracılığıyla, belirli bir amaca ulaşılmasına yönelik düzenleme ve tedbirlerin bütünlüğü anlaşılır[407]. Bu bakımdan, enstrümantal anlamda organizasyon,

---

organizasyon kavramının ayrılmaz parçasını amaç oluşturur. Dolayısıyla, düzenleme ilişkisinin merkez sebebi amaçtır. **NICOLAI,** s. 3.

400 Organizasyonun, sosyal bir sistem olarak ele alınması, doğrudan kişi unsuru ile ilgilidir. Ancak organizasyon ile çevre arasındaki sınır, bilinçli olarak tespit edilir. Bununla birlikte, organizasyon, çevreyle karşılıklı bir ilişki içerisinde olduğundan, açık bir sistemi karakterize eder. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 1-2.

401 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 1; **VAHS,** s. 19. Organizasyonların, amaç, amacın kişilerle gerçekleştirilmesi ve organizasyon üyelerinin hareketlerini tanımlayan ve kısıtlayan planlı ve sistematik bir yapının geliştirilmesi olmak üzere üç ortak özelliği mevcuttur. Bu bakımdan, organizasyon, belirli bir amacı gerçekleştirmek üzere bir araya gelmiş kişilerin oluşturduğu sistematik düzenleme olarak görülür. Bkz. **Stephen P. ROBBINS/David A. DECENZO/Mary COULTER,** Yönetimin Esasları, Temel Kavramlar ve Uygulamalar, ÖĞÜT, Adem (Çeviri Editörü), 8. Basımdan Çeviri, Ankara: Nobel, 2013, s. 4-5.

402 Hastaneler, genel olarak, ilgili kamu hukuku tüzel kişileri ya da gerçek veya tüzel özel hukuk kişileri tarafından işletilmek üzere kurulmuş, sağlık ve tıbbi hizmet veren kurumsal hizmet organizasyonlarıdır. **DEMİR,** Hastane, s. 70.

403 **SPITSCHKA,** s. 13; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 17; **VAHS,** s. 19; **BÜHNER,** s. 4-5; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 2.

404 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 17; **BÜHNER,** s. 4. Kurum olarak organizasyon, amaca yönelik sosyo - teknik sistem olarak yorumlanır. Sistem, karşılıklı olarak düzenlenmiş ilişkiler içerisinde bulunan unsurların toplamı olup; sosyo - teknik yapı, kişiler ve araçların bütünleştirilmesi anlamına gelir. **NICOLAI,** s. 2.

405 **VAHS,** s. 19; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 1-2.

406 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 2.

407 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 17. Ayrıca bkz. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 2.

olabildiğince amaca uygun işletme sürecini ve ayrıca karar verme yetkisini taşıyan kişiler arasında etkili bağlantıyı sağlamak zorunda olan, genel, sürekli ve amaca yönelik işletmesel düzenlemeler sistemi olarak tanımlanır[408]. Dolayısıyla bu anlamıyla organizasyon, organize etmeye ilişkin faaliyetin bir sonucu olarak değerlendirilir[409].

Organize etmenin sonucu, amaca ulaşılmasında başarılı bir yapının sağlanmasıdır[410]. Dolayısıyla organizasyonun enstrümantal anlamı bakımından, işletmeye ilişkin kuralların meydana getirilmesi değil; söz konusu kuralların sonucu önem arz eder. Bu çerçevede, işletmenin yapısal düzenlemeleri olarak organizasyon söz konusu edilir[411]. Organizasyon, işletmenin etkili yönetilmesine ilişkin araç olarak anlaşılır[412] ve işletmenin amacına ulaşmasında görev yerine getirir[413]. Organizasyonun şekli yapısı, düzenlemeler ile eş değerdedir[414].

Kişiler ve makineler ile araç ve gereçler, bir işletmenin organizasyonunda, unsur olarak nitelendirilir. Kişi - kişi sistemi, makine - makine sistemi yanında; sıklıkla, kişi - makine sistemine rastlanılır[415]. Diğer bir ifade ile organizasyona dâhil söz konusu unsurların (görevler, kişiler, araçlar, bilgiler gibi) birbirleri ile karşılıklı ilişkilerinin düzenlenmesinin sonucu söz konusudur[416]. Enstrümantal anlamda organizasyon, şekli organizasyon[417] (formale Organisation) ve şekli olmayan organizasyon[418] (informale Organisation) olmak üzere iki bileşenden meydana gelir[419].

---

408 Düzenlemeler, açıkça tespit edilen ya da şekle bağlı olmadan meydana getirilen kurallar sistemi tarafından oluşturulur. Enstrümantal organizasyon, bütün genel ve doğrudan düzenlemeleri kapsamına alır. Söz konusu kurallar, öncelikle görev ve yetkilerin dağıtılması ile çalışma sürecinin çözümlenmesi ile ilgilidir. Ayrıca, araçların kullanımı ve bilgilerin değişiminin tespiti de bu kapsamdadır. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 2.

409 **VAHS,** s. 11; **BÜHNER,** s. 2; **NICOLAI,** s. 3; **ÜLGEN,** s. 9; **DALAY,** Organizasyon, s. 310.

410 **SPITSCHKA,** s. 14.

411 **NICOLAI,** s. 3; **BÜHNER,** s. 2.

412 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3.

413 **NICOLAI,** s. 3.

414 Hastane organizasyonu içerisinde, sağlık ve tıp hizmetinin planlanması, koordine edilmesi ve yönetilmesi süreçlerinde, hastaların tedavisi ve bakımı amacıyla sunulacak hastane hizmetlerinin konusu ve kapsamı, hastanenin kamu ya da özel bir hastane olmasına da bağlı olarak değişebilen; önceden pozitif hukukça düzenlenmiş belirli bir sistematik normatif yapılanmaya bağlıdır. **DEMİR,** Hastane, s. 70.

415 **SPITSCHKA,** s. 14.

416 **NICOLAI,** s. 3-4; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 2.

417 Şekli organizasyon, bilinçli ve akla uygun olarak oluşturulur ve genellikle yazılı olarak, karar verme yetkisine sahip kişi tarafından belirlenir (**NICOLAI,** s. 18; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3; **BÜHNER,** s. 6). Organizasyonel kurallar, öncelikle, organizasyon üyelerinin yerine getirme yükümlülüğü altında olduğu şekli kurallardır. Şekli kurallara uyulmaması, üyenin, ceza almasına veya organizasyondan dışlanmasına kaynaklık

(c). Fonksiyon (Düzenleme Faaliyeti) Olarak Anlamı

Her organizasyonun sahip olduğu amacına erişebilmesi, organizasyondaki bütün unsurların doğru şekilde düzenlenmesi halinde mümkün olur[420]. Organizasyonun fonksiyon anlamı bakımından, kişi ve makineler vb. unsurlar ile ilgili işlemlerin ekonomik olarak etkili biçimde şekillendirilmesi zorunlu bir faaliyet olarak görülür. Bu bakımdan, işletmenin organize edilmesi faaliyeti - süreç olarak organizasyon - söz konusudur[421]. Bu bakımdan, planlama ve uygulama ile organizasyonel kuralların yerine getirilmesi ile bağlantılı bulunan bütün faaliyetleri kapsamına alır. Söz konusu bağlantı ile ilgili olarak, organizasyon yapısının meydana getirilmesinde araç olarak, yönetimin çeşitli fonksiyonlarından bir tanesini oluşturan, organizasyonun şekillendirilmesi faaliyeti anlaşılır. İki veya daha fazla kişinin, ortak bir amaca ulaşmak istemesi halinde, işbölümü ile aynı ölçüde, her bir işbölümünün bütün bir sonuç için koordine edilmesi zorunluluk gösterir[422]. Bu sebeple, yönetimin organizasyon fonksiyonu[423], birbirinden bağımsız olmayan karşılıklı görev niteliğinde iki esası içerir: İlki, organizasyonda çalışanların çalışma kapasitesinin sınırlı olması sebebiyle, faaliyet sürecinin bölümlenmesi ve kişiler ile araçların dağıtılmasıdır (işbölümü ya da farklılaştırma). Yatay ve dikey anlamda işbölümü ile organizasyon üyelerinin, görev ve yetkileri

---

edebilir (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3). Şekli organizasyon kuralları, çalışanlar için işletmedeki görevin yerine getirilmesi ya da davranışlarının belirlenmesine ilişkin bilgileri meydana getirirler (**BÜHNER,** s. 8).

418 Şekli olmayan organizasyon, belirli bir sosyal yapıdaki organizasyon üyesinin kişisel amaçlarını, isteklerini ve davranış tarzını kapsamına alır (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3; **NICOLAI,** s. 18; **BÜHNER,** s. 6). Söz konusu kurallar, çalışanlar arasındaki plana bağlı olmayan ilişkilerden; diğer bir ifade ile kendiliğinden meydana gelir (**NICOLAI,** s. 18; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3). Şekle bağlı olmayan gruplar, iletişim ve hâkimiyet ilişkileri, belirli şekle bağlı olmayan organizasyonu oluşturur. Şekle bağlı olmayan organizasyon, şekli organizasyonu tamamlar ve onunla kesişir; şekli organizasyona yardımcı olabilir ya da onu engelleyebilir. Sıklıkla, şekli olmayan kurallar aracılığıyla, mevcut şekli organizasyonun zayıflığı telafi edilir (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3).

419 **BÜHNER,** s. 6 vd.; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3; **NICOLAI,** s. 3.

420 **SPITSCHKA,** s. 13.

421 **BÜHNER,** s. 2; **NICOLAI,** s. 2; **SPITSCHKA,** s. 14; **VAHS,** s. 11; **ÜLGEN,** s. 7-8; **DALAY,** Organizasyon, s. 309; **KOÇEL,** s. 71.

422 Organizasyonun şekillendirilmesi, organizasyonun gelişim sürecini de kapsamına alır. Organizasyonun gelişimi, ilk olarak, organizasyon üyelerinin istihdamı ve davranış biçimlerinin değiştirilmesini; diğer yandan, şekli organizasyon yapısının düzenlenmesini amaçlar. Organize etme süreci, organizasyonun planlanması, personel yönetiminin kontrolü ve organizasyon gelişiminin göstermek zorunda olduğu unsurlarına ilişkin bütün yönetim faaliyetlerini kapsamına alır. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 4-5.

423 Yönetimin fonksiyonlarının, planlama, organizasyon (örgütleme), yöneltme (emir - kumanda), denetim ve koordinasyondan oluştuğuna ilişkin olarak bkz. **Ali CEYLAN/Adem ANBAR,** Modern İşletmecilik, Bursa: Ekin, 2014, s. 176; **BABACAN/ERİŞ,** BABACAN, Muazzez (Editör), İlkeler ve İşlevlerle İşletme, 1. Baskı, Ankara: Detay, 2012, s. 257 vd.; **İlhan CEMALCILAR/Doğan BAYAR/İnal C. AŞKUN/Şan ÖZ - ALP,** İşletmecilik Bilgisi, 3. Baskı, Eskişehir: 1993, s. 5-6; **DALAY,** Organizasyon, s. 7; **Halil CAN,** Organizasyon ve Yönetim, Ankara: Siyasal, 2002, s. 26-27.

belirlenerek, faaliyet yürütmeleri sağlanır. İkincisi ise organizasyon unsurlarının, amaca yönelmesini sağlamak üzere bir araya getirilmesidir (koordinasyon ya da bütünleştirme)[424]. Bu çerçevede, organizasyon faaliyeti, hangi faaliyetlerin yerine getirileceği, hangi araçların kullanılacağı, neyin üzerinde çalışılacağı, hangi alanda çalışılacağı, faaliyetin ne zaman başlayıp ne zaman biteceği, kimin karar alacağı, planlama, uygulama ve kontrol etme faaliyetinin söz konusu olup olmadığı ve faaliyet ile hangi amaçlara ulaşılmak zorunda olunduğu konularına ilişkin olarak eksiksiz belirlenmiş düzenlemeyi ortaya koymalıdır[425].

Organizasyona benzer şekilde, bir yönetim işlevi olan planlama, amaca ulaşmak için hangi işlerin yapılacağı ve nasıl yapılacağı ile bu işlerin sırasını, şeklini, süresini ve zamanını gösteren süreci ifade eder[426] ve planlamanın ardından organizasyona sıra gelir[427]. Bu bakımdan, planlama, düzenlemeye ilişkin bir tasarı niteliği taşır ve organizasyondan, düzenlemelerin gerçekleştirilmesi faaliyeti (işletme yapısının kurulması) söz konusu olmakla farklılık arz eder[428]. Ayrıca planlama ve denetim, yönetimin ayrılmaz parçaları olarak görülür; planlama, ulaşılmak istenilen yeri belirler ve denetim için gerekli standart ve ölçüleri sağlar. Planlama geleceğe yönelik niteliktedir; ancak denetim geçmişe dönüktür[429].

Organizasyon faaliyeti, yeni bir organizasyonun kurulması (Neuorganisation) ya da organizasyonun hatalı olması ya da değişen çevre şartlarına uyumlu hale

---

424 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 28; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 4; **BÜHNER,** s. 6; **Mümin ERTÜRK,** İşletmelerde Yönetim ve Organizasyon, İstanbul: Beta, 1995, s. 76.

425 **SPITSCHKA,** s. 13-14. Aynı yönde bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 9; **ÜLGEN,** s. 8.

426 **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 8-9, 106; **EREN,** Organizasyon, s. 167; **BABACAN/ERİŞ,** s. 258; **S. Kadri MİRZE,** İşletme, İstanbul: Literatür, 2010, s. 120, 129; **DALAY,** Organizasyon, s. 294; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 57, 75; **Mümin ERTÜRK,** İşletme Biliminin Temel İlkeleri, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul: Beta, 1998, s. 108, 112; **KOÇEL,** s. 153 vd.; **Oktay ALPUGAN,** İşletme Bilimine Giriş, İkinci Basım, Trabzon: Per, 1998, s. 320; **İbrahim Ethem BAŞARAN,** Yönetim, Üçüncü Kez Yeniden Yazım, Ankara: 2000, s. 220; **Hakan KOÇ/Melih TOPALOĞLU,** İşletmeciler için Yönetim Bilimi, 2. Baskı, Ankara: Seçkin, 2012, s. 91. Ayrıca bkz. **Kurthan FİŞEK,** Yönetim, Ankara: 1975, s. 217 vd.; **Halil CAN/Doğan TUNCER/Doğan Yaşar AYHAN,** Genel İşletmecilik Bilgileri, 16. Baskı, Ankara: Siyasal, 2005, s. 135; **İsmet MUCUK,** Modern İşletmecilik, Onsekizinci Basım, İstanbul: Türkmen, 2013, s. 136; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 99.

427 **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 173; **MİRZE,** s. 120, 129; **ALPUGAN,** s. 328; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 57, 75; **CAN,** s. 113; **ERTÜRK**, İşletme, s. 108, 112.

428 **BÜHNER,** s. 2; **MİRZE,** s. 129.

429 **MUCUK,** s. 136.

getirilmek zorunda olunması nedeniyle, mevcut bir organizasyonun değiştirilmesi (Reorganisation) bakımından gerçekleştirilebilir[430].

b. Sosyo - Teknik Sistem Olarak Organizasyon

(1). İşletme Bilimi Bakımından Organizasyon

Her organizasyon, ulaşmak istediği bir amaca sahiptir. Organizasyonun amacına erişebilmesi, organizasyondaki bütün unsurların doğru şekilde düzenlenmesi halinde mümkün olur[431]. Organizasyon, işletmenin amacına ulaşmasında bir araç olarak görev yapar. Diğer bir ifade ile organizasyonun bütününde yer alan parçaların amaca yönelik olarak birlikte çalışmaları, organizasyona dayalı olarak gerçekleşir[432]. Organize etmenin temel amacı, etkili ve verimli bir organizasyon yapısı kurulmasıdır[433]. Bu kapsamda, yapılacak işler, işleri yapacak kişiler ve bu kişiler arasındaki yetki ve sorumluluk ilişkileri ile işlerin yapılmasında yer, araç ve yöntemler organize etmenin unsurları olarak ortaya çıkar[434].

İşletme yönetimi de belirli bir amaca etkin ve verimli biçimde ulaşmak için insan ve makine faaliyetlerinin (kaynakların) planlanması, organize edilmesi, koordinasyonun sağlanması, yönlendirilmesi ve denetlenmesi fonksiyonlarının sağlanması olarak değerlendirilir[435]. Böylelikle yönetimin, işin başkaları ile birlikte veya başkaları aracılığıyla, etkin ve verimli bir şekilde yerine getirilmesi (işletme faaliyetinin planlanması, organize edilmesi, yönlendirilmesi ve denetlenmesi) süreci[436]

---

430 **SPITSCHKA,** s. 14. Organizasyon faaliyetinin, genellikle, işletme bütününün sınırlandırılmış bir parçasının ve münferit çalışma sürecinin gerekliliklere uygun hale getirilmesinde söz konusu olacağı; yeni bir işletme yapısının tamamen planlanması çerçevesinde göreceli olarak nadiren ilgili olduğu yönünde bkz. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 4.

431 **SPITSCHKA,** s. 13-14.

432 **VAHS,** s. 11.

433 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 5; **NICOLAI,** s. 5 vd..

434 **MUCUK,** s. 143. İnsan gücünün ve araç - gereçlerin örgütlenmesi olmak üzere iki boyutun ön plana çıktığı yönünde bkz. **BABACAN/ERİŞ,** s. 261.

435 **Ramazan EVREN,** *"Endüstrileşme Sürecinde İnsan - Makina İlişkilerindeki Değişim ve İşletmecilik Açısından Yarattığı Sonuçlar",* 2. Ulusal İşletmecilik Kongresi, Bildiriler, Çeşme - İzmir, 20 - 23 Mayıs 1980, Ankara: 1980, s. 432; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 5-6, 57 vd.; **MİRZE,** s. 118; **MUCUK,** s. 129; **Ömer DİNÇER/Yahya FİDAN,** İşletme Yönetimine Giriş, 4. Baskı, İstanbul: 1999, s. 21; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 5; **DALAY,** Organizasyon, s. 6; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 28; **CEYLAN/ANBAR,** s. 176; **BABACAN/ERİŞ,** s. 257 vd.. Ayrıca bkz. **Atilla BARANSEL,** Çağdaş Yönetim Düşüncesinin Evrimi, Birinci Cilt, Klasik ve Neo - Klasik Yönetim ve Örgüt Teorileri, Üçüncü Baskı, İstanbul: 1993, s. 25; **BAŞARAN,** s. 14; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 135; **ALPUGAN,** s. 317.

436 Bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 5; **CEYLAN/ANBAR,** s. 166; **BABACAN/ERİŞ,** s. 233.

olarak görülmesi, sadece kişilere yönelik olmakla yeterli görülmez ve yönetimin, belirli bir amaca ulaşmak için, kişiler yanında; para kaynakları, donanım, demirbaşlar, hammaddeler, malzemeler ve zamanı birbiriyle uyumlu, verimli ve etkin kullanımını sağlayan kararların alınması ve uygulanması süreci olduğu ifade edilir[437]. Bu bakımdan, işletme bilimi, organizasyonu, bir yönetim görevi (fonksiyonu - işlevi) olarak belirler[438]. Buna göre, organize etme (örgütleme) işlevi, işletmenin gelir ve konulan hedeflere ulaşabilmesi için gerekli yapının kurulması ile ilgili olarak görülür ve bunlara uygun olarak, işlerin gruplandırılması, bölümlerin kurulması, emir - komuta ve sorumlulukların belirlenmesi gerçekleştirilerek uygun bir işletme yapısının kurulması şeklinde ifade edilir[439]. Benzer şekilde, organize etme, beşeri ve maddi faktörlerin, işletme amaçlarını etkin ve verimli bir biçimde gerçekleştirmek için düzenlenmesi olarak tanımlanır[440] ve bu yönde, amaçlara uygun bir şekilde, kimlerin hangi işlerde görev alacağının ve aralarındaki iş ilişkilerinin belirlenmesine, bütün ekonomik faaliyetlerinin düzenlenmesi olarak değerlendirilir[441].

Planlanan faaliyetlerin yürütülmesi, amacın gerçekleştirilmesi için gerekli bulunan araç ve kişilerin bir araya gelmesi ve aralarındaki ilişkilerin belirlenmesi organizasyon süreci olarak görülür[442]. Tek kişiden oluşan işletmelerin ise organize edilmesinin söz konusu olmayacağı kabul edilir[443].

(2). İşletme Bilimi Bakımından Organizasyon ile Organizasyon Sorumluluğu İlişkisi

İşletme bilimi, başarılı bir organizasyon yapısının kurulmasında belirli ilkelerden (unsurlardan) hareket eder. Söz konusu ilkeler içerisinde yer alan; özellikle, işlerin bölünmesi (işbölümü) ve uzmanlaşma, bölümlendirme (bölünen işlerin

---

437 **EREN,** Organizasyon, s. 3.

438 **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 139; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 75; **ERTÜRK**, İşletme, s. 112; **MİRZE,** s. 119; **KOÇEL,** s. 103; **CEYLAN/ANBAR,** s. 166; **MUCUK,** s. 130; **BABACAN/ERİŞ,** s. 261; **ALPUGAN,** s. 317; **Besim AKIN/Canan ÇETİN/Vedat EROL,** Toplam Kalite Yönetimi ve ISO 9000 Kalite Güvence Sistemi, Uygulamadan Örnekler, ÇETİN, Canan (Editör), İstanbul: Beta, 1998, s. 3.

439 **MİRZE,** s. 129; **ÜLGEN,** s. 8. Ayrıca bkz. **ALPUGAN,** s. 328; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 103.

440 **BABACAN/ERİŞ,** s. 261; **MUCUK,** s. 142; **CEYLAN/ANBAR,** s. 199; **EREN,** Organizasyon, s. 203.

441 **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 75. Başkaca tanımlar için bkz. **ÜLGEN,** s. 6 vd..

442 **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 76.

443 **ALPUGAN,** s. 328.

gruplandırılarak bölümler oluşturulması), emir ve komuta düzeni (işletme içerisindeki pozisyonları birbirine bağlayan ve görev ile ilgili talimatların nasıl verileceği ile kimin kime karşı sorumlu olduğunun belirlendiği düzen) ile yetki ve sorumluluk (yöneticilerin görev alanlarında karar alma, emir verme ve kaynakları dağıtmaya ilişkin hakları ile yetki sahibinin o işin yapılmasından sorumlu olması - yetki ve sorumluluğun birbirine bağlılığı) ilkeleri[444], görüleceği üzere, organizasyon sorumluluğu bakımından da anlamlıdır.

İşletme bilimi alanında, işletmedeki statik organizasyon ilişkilerine ilişkin olmak üzere işletmenin faaliyet birimlerini ve bu birimlerin koordinasyonunu ifade eden yapı organizasyonu ve işletmedeki dinamik organizasyon ilişkilerini düzenleyen, eylem ve iş süreçlerinin düzenini ifade eden süreç organizasyonu ayrımı yapılır ve söz konusu ayrım, organizasyon sorumluluğu bakımından da etki gösterir. Nitekim sorumluluğu ortaya çıkaran organizasyon eksiklikleri, çoğunlukla somut yapı ve/veya süreç organizasyonuna bağlıdır[445].

Organizasyon teorileri, organizasyonların açıklanması ve anlaşılması amacına hizmet eder. Buna ilişkin olarak, sosyoloji, psikoloji, ekonomi, mühendislik, siyaset ve eğitim bilimleri gibi çeşitli bilim dallarının eğilim ve araştırma konularından kaynaklanarak, fazla sayıda çeşitli teori ortaya konulmuştur[446]. Organizasyon kavramının yukarıda belirtilen enstrümantal olarak anlamının ortaya çıkardığı, sosyal sistemlerin bütün olarak neyin içinde yer aldığı; diğer bir ifade ile organizasyon öğretisinin konu alanının hangisi olduğu; söz konusu sosyal sistemlerin içerisinde enstrümantal anlamıyla organizasyonun hangi rolü oynadığı, olmak üzere iki soruya ilişkin olarak verilen yanıtlar, organizasyon öğretisinin belirlediği yaklaşımlar (teoriler) olarak karşımıza çıkar[447].

---

444 Söz konusu edilen ilkeler ve diğer ilkeler için bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132 vd.; **EREN,** Organizasyon, s. 207 vd.; **ÜLGEN,** s. 54 vd.; **MİRZE,** s. 130; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 132 vd.; **CAN,** s. 113; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 173 vd.; **DALAY,** Organizasyon, s. 312 vd.; **BABACAN/ERİŞ,** s. 262-263; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 83 vd.; **MUCUK,** s. 153; **ERTÜRK**, İşletme, s. 112 vd.; **ALPUGAN,** s. 330 vd..

445 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 333-334.

446 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 7.

447 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 17.

Söz konusu teoriler, esas olarak, organizasyonların, amaçlarına ulaşabilmeleri bakımından, etkili ve verimli bir yapının ortaya çıkarılabilmesi için organizasyon olarak gerçekleştirilmesi gereken ilkeleri belirlemeye yönelmişler ve bir işletme bakımından, iç ilişkilerin nasıl şekillendirilmesi gerektiğini ortaya koymuşlardır. Nitekim işletme organizasyonu ile hedeflere, en az masraf ve fedakârlıkla ulaşılması için gerekli düzenin oluşturulması amaçlanır[448]. Bu bakımdan, organizasyon sorumluluğuna kaynaklık edebilecek nitelikteki organizasyon eksikliklerinin hukuki sonuçları bakımından, söz konusu teoriler, esas itibarıyla çözüm sunmazlar; nitekim işletme biliminin belirlediği organizasyon modelleri, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin şartları göz önünde bulunduran ve organizasyon eksikliği nedeniyle sorumlu tutulmayı engelleyecek nitelikte genel geçer bir organizasyon yapısına tekabül etmez ve böylece organizasyon modelleri ile organizasyon sorumluluğu arasında mümkün olduğu kadar güçlü bir ilişkinin varlığından bahsedilmez[449]. Benzer şekilde, organizasyon öğretisinin belirlediği, organizasyon ilkelerinin ve teorilerinin de tüm işletmeler bakımından uygulanabilir nitelikte genel geçer bir yapısı yoktur ve organizasyon teorilerinden hiçbiri tek başına organizasyon standartlarını belirlemek imkânına sahip değildir[450]. Ancak teorilerin belirlemiş olduğu bir kısım ilkeler, organizasyon yükümlülükleri ve bunların ihlali ile ortaya çıkan organizasyon sorumluluğu bakımından da benzerlik gösterir. Yukarıda belirtilen bazı organizasyon ilkeleri, sorumluluğa kaynaklık edebilecek nitelikte organizasyon eksikliği niteliği de taşır. Bu bakımdan, çeşitli organizasyon teorisi yaklaşımlarının incelenmesi, organizasyonların oluşturulması için belirleyici olabilecek nitelikteki çeşitli faktörlerin, sebep sonuç ilişkisinin belirlenmesi ve biçimlendirilebilmeleri bakımından aydınlatılması suretiyle organizasyon sorununa katkı sağlayabilir[451]. Dolayısıyla işletme yapılarının kurulması ve işletmesel modellerin belirlenmesi ile uğraşan işletme bilimi içerisindeki organizasyon öğretisine, organizasyon eksikliklerinden dolayı işletenin sorumluluğunun değerlendirilmesi bakımından disiplinler arası bakış açısı ile yaklaşılması önemlidir[452].

---

448 **ÜLGEN,** s. 14, 51. Aynı yönde bkz. **EREN,** Organizasyon, s. 203-204.
449 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 334.
450 **SPINDLER,** s. 292 vd., 425.
451 **SPINDLER,** s. 403.
452 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 4.

(3). Organizasyon Teorilerine Genel Bakış

Organizasyon ve yönetim ile ilgili sistemli yaklaşımların ortaya çıkması, 19. yüzyılın sonlarında sanayi devriminin sonuçları ile yakından ilgilidir. Nitekim sanayi devrimi neticesinde, fabrikaların makineleşmesi, seri üretime başlanılması ve ucuz iş gücünün etkin bir şekilde kullanılabilmesi bakımından, yeni organizasyon şekillerine ihtiyaç duyan büyük işletmeler ortaya çıkmıştır[453]. Klasik organizasyon teorilerini, esas itibarıyla, Frederick Winslow TAYLOR tarafından ileri sürülen *"bilimsel yönetim teorisi- wissenschaftlichen Betriebsführung"*[454] ve Max WEBER tarafından belirlenen

---

453 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 9; **Wilhelm HILL/Raymond FEHLBAUM/Peter ULRICH,** Organisationslehre, Theoretische Ansätze und praktische Methoden der Organisation sozialer Systeme, Band 2, Vierte, ergänzte Auflage, Bern und Stuttgart: Paul Haupt, 1992, s. 408; **NICOLAI,** s. 70.

454 Planlama ve kontrol fonksiyonlarına dayalı olarak (**BARANSEL,** s. 124), 1911 yılında, TAYLOR tarafından, yönetimin bilimsel yönetim teorisi geliştirilmiş ve bu teori ile işçilerin verimliliğinin iyileştirilmesi (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 9; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 151; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 409; **Richard M. HODGETTS,** Yönetim, Teori, Süreç ve Uygulama, ÇETİN, Canan/(CAN) MUTLU, Esin (çev.), İstanbul: Beta, 1999, s. 38; **BARANSEL,** s. 118 vd.; **ÜLGEN,** s. 18; **KOÇEL,** s. 205-206; **ERTÜRK**, İşletme, s. 95; **Aykut BERBER,** Klasik Yönetim Düşüncesi, Geleneksel ve Klasik Paradigmalarla Klasik ve Neo - Klasik Örgüt Teorileri, 1. Basım, İstanbul: Alfa, 2013, s. 126 vd.; **BAŞARAN,** s. 51; **MUCUK,** s. 16-17; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 49) yanında; yönetimin etkiliğinin arttırılması amacıyla, işletme ve özellikle üretim organizasyonunun doğa bilimleri ve teknik ilkelere göre geliştirilmesi düşünülmüştür (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 9; **ÜLGEN,** s. 18). İşçinin; ucuz üretim faktörü olduğu, yüksek ihtiyaçlara sahip olmadığı, ekonomik olarak en fazla faydayı sağlamaya yönelik rasyonel amaç davranışı ile hareket ettiğini ve yönetim tarafından sistematik şekilde verimli çalışması için teşvik ve kontrol edilmesi nedeniyle, organizasyonun amacı ile kişisel bir ilgisinin bulunmadığını kabul edilmiştir (**HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 408; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 151; **BARANSEL,** s. 119). Buna göre, verimin en iyi şekilde sağlanabilmesinde, insan doğasının tembel oluşu ve verimli çalışmanın, sadece finansal teşvikler ile sağlanabileceği varsayımlarından hareket edilir (**BÜHNER,** s. 108; **BARANSEL,** s. 119-120). İşçi ve işverenler arasındaki karşılıklı menfaat çatışmasının yerine, birlikte her iki tarafın menfaatine verimli bir iş organizasyonu gerçekleştirilmek zorundadır. Ayrıca çalışma usûlünün en uygun hale getirilmesinde, objektif bilimsel yöntemden hareket edilmeli; her bir çalışma usûlü ve verim, objektif, nesnel kriterlere dayalı olarak planlanmalı, kontrol edilmeli ve değerlendirilmelidir. Bu çerçevede, TAYLOR, çalışanların görevlerinin basitleştirilmesi ve kişisel olmaktan çıkarılması vasıtasıyla nesnelleştirerek, çalışma sürecinden işçilerin alışkanlıklarının tasfiye edilmesi; yürütülen çalışmanın, yönetim tarafından eksiksiz olarak planlanması ve yapılandırılması ile nesnelleştirilerek, zihinsel ve fiziksel çalışmanın eksiksiz olarak ayrılması (Yönetim, işin planlanmasını ve kontrolünü üzerine alır. Çalışanlar, sadece önceden planlanan işin yerine getirilmesine odaklanır. Buna göre, beyin ve el işi birbirinden ayrılmalıdır.) ve çalışma konusunun yerine getirilmesinin ve zamanının bilimsel esaslarına dayalı kurallar ile nesnelleştirilerek sağlanan eksiksiz ve objektif kontrol olmak üzere bilimsel yöntemin esaslarını belirlemiştir (**HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 410; **Alfred KIESER/Mark EBERS,** Organisationstheorien, 7., aktualisierte und überarbeitete Auflage, Stuttgart: W. Kohlhammer, 2014, s. 81 vd.; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 152; **HODGETTS,** s. 38; **BERBER,** s. 128-129; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 50; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 141). TAYLOR'un yönetim ilkeleri ise faaliyete ilişkin en kısa ve en uygun şekilde sürecin yürütülmesi bakımından, hareket ve zaman etüdü; her bir iş için en uygun çalışanın sistematik olarak seçilmesi; mali teşvik sistemi ve ücret farklılaşması ile işçilerin özendirilmesi (parça başına ücret); işçilerin çalışma alanlarının verimi arttırıcı hale getirilmesi; çalışma ve (kısa) ara zamanlarının ayrılması; keskin bir işbölümü yapılması ve ustabaşlarının uzmanlaşması yolu ile fonksiyonel ustabaşılığın sağlanması olmak üzere yedi unsuru içerir (Bkz. **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 410-411; **BÜHNER,** s. 108-109; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 9-10. Ayrıca bkz. **KOÇEL,** s. 206-207; **BARANSEL,** s. 120; **BAŞARAN,** s. 51-52; **EREN,** Organizasyon, s. 26; **DALAY,** Organizasyon, s. 95). TAYLOR'un ileri sürdüğü teoriye ilişkin eleştiriler için bkz. **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 411 vd.; **BÜHNER,** s. 109; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 152; **BARANSEL,** s. 127).

"bürokratik organizasyon teorisi - bürokratische Organisation"[455] ile Fritz NORDSIECK tarafından ortaya atılan *"işletmesel organizasyon teorisi - betriebswirtschaftliche Organisationslehre"*[456] oluşturur[457]. Kapalı sistem yapısı, ekonomik ya da teknik verimliliğe dayalı bulunan[458] ve bu şekilde, esas olarak, maddi faktörler üzerinde durarak, insan unsurunu ikinci planda değerlendiren[459] söz konusu klasik yaklaşımların esas teşkil ettiği teoriler[460] dışında; davranış[461], karar[462], durum[463]

---

455 1910 ve 1920 yılları arasında, WEBER tarafından geliştirilen, bürokratik organizasyon teorisi ile bürokrasinin, büyük etkililiğe ve verimliliğe sahip ideal organizasyon yapısı teşkil ettiği ileri sürülmüştür (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 8; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 414; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 152; **BÜHNER,** s. 108; **DALAY,** Organizasyon, s. 106; **ÜLGEN,** s. 20-21; **MUCUK,** s. 21; **BARANSEL,** s. 166 vd.; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 61). İdeal yapı olarak bürokratik organizasyon, hangi örgütlenme ve yönetim biçiminin, hâkimiyet yetkisinin en akla uygun biçimi olduğu ve amaca uygunluğu sağlayacağı sorularının cevabı olarak sunulmuştur (**HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 415). Bürokratik organizasyon yapısını karakterize eden özellikler şunlardır: Fonksiyonel uzmanlaşmaya dayanan işbölümü, açık olarak tayin edilmiş hiyerarşik yapı, hak ve görevlerin kurallar tarafından belirlendiği bir sistem, standartlaştırılmış çalışma süreci, kişiler arasındaki ilişkilerin gayrişahsiliği, terfi ve atamaların mesleki ehliyet ve yeterliliğe göre yapılması ile yazılılık (**WAESPI,** Organisationshaftung, s. 152-153; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 415; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 8-9; **BÜHNER,** s. 108; **BARANSEL,** s. 169-170; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 78-79; **ERTÜRK**, İşletme, s. 96-97; **KOÇEL,** s. 225-226; **MUCUK,** s. 21-22; **EREN,** Organizasyon, s. 30-31; **DALAY,** Organizasyon, s. 107-108; **BABACAN/ERİŞ,** s. 245; **BARANSEL,** s. 169-170; **ÜLGEN,** s. 21; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 143; **BERBER,** s. 244 vd.; **BAŞARAN,** s. 52-53; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 61). WEBER'in ileri sürdüğü bürokratik organizasyon teorisine ilişkin eleştiriler için bkz. **BÜHNER,** s. 108; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 416 vd.; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 153.

456 İşletmesel organizasyon teorisi, işletme bilimin bir alt dalı olarak Almanya'da 1930'lu yıllarda, Fritz NORDSIECK tarafından geliştirilmiş ve teori ile işletmesel sistemin, açıklanması, yönetilmesi ile şekillendirilmesine ilişkin temel yapıtaşları belirlenmiştir (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 13; **VAHS,** s. 33). İşletmesel organizasyon teorisi, esas olarak, enstrümantal organizasyon kavramından hareket eder (**NICOLAI,** s. 3; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 3; **VAHS,** s. 17). Teori, yapı organizasyonu (Aufbauorganisation) ve süreç organizasyonu (Ablauforganisation) olmak üzere, birbirini tamamlayan iki kısımda incelenir. Yapı organizasyonu, işletmenin organizasyonel birimlere ayrılması, bunların görev ve yetkilerinin belirlenmesi ve aralarındaki koordinasyonun sağlanmasını ifade eder. Süreç organizasyonu ise birimler içerisindeki işletmesel fonksiyonların yerine getirildiği işletmesel vakıaların sürecini belirler. Süreç, öncelikle, içerik, yer ve zamansal olarak faaliyet sürecinin sonucunu düzenler. Faaliyetin merkez noktasında, kişilerin davranışları yanında; birimlerin görevlerini yerine getirebilmeleri bakımından gerekli bulunan bilgi ve araçlar ile donatılması söz konusudur Teori bakımından, işletmeler, amaçlarını gerçekleştirmeye yönelmeleri nedeniyle, kişilerin amaca yönelik davranışlarını ifade eden görev, önemli bir yer tutar. Bütün organizasyonel tedbirler, görevlerin yerine getirilmesini sağlamaya yönelmelidir (**NICOLAI,** s. 37 vd.; **BÜHNER,** s. 65 vd.; **SPITSCHKA,** s. 19 vd.; **VAHS,** s. 33; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 14).

457 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 7; **VAHS,** s. 26. Ayrıca bkz. **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 77-78; **ERTÜRK**, İşletme, s. 94 vd.; **KOÇEL,** s. 203 vd..

458 **BARANSEL,** s. 189 vd.; **KOÇEL,** s. 204-205; **MUCUK,** s. 148-149.

459 **MUCUK,** s. 149; **KOÇEL,** s. 204.

460 Söz konusu teorilerin hâlen daha, etkin ve etkili bir organizasyon yapısının oluşturulması bakımından değerini yitirmediği yönünde bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132.

461 Klasik organizasyon teorilerinden farklı olarak, üretimin insan unsurunu inceleme konusu eden davranış teorisi (verhaltenstheoretischer Ansatz), insan ilişkileri yaklaşımı ve motivasyon yaklaşımı olmak üzere iki farklı değerlendirmeyi kapsamına alır. Her iki yaklaşımın ağırlık merkezini, kişilerin davranışları ve kişiler arasındaki ilişkiler oluşturur. Şekle bağlı olmayan organizasyon ve gruplar araştırma konusu edilir. Buna göre, klasik yaklaşımın kabul ettiği, organizasyon üyelerinin akılcı ekonomik insan olduklarına ilişkin model yerinde olmayıp; diğer organizasyon üyeleri ile düzenlenmiş ilişkileri yanında, şekli olmayan ilişkileri mevcut bulunan sosyal insan söz konusudur. Şekli olmayan ilişkiler, (kariyer amaçları, politik, sosyal ve kültürel düşünüş gibi) benzer ilgilerden, (yaş, meslek, cinsiyet ve hizmet süresi, gelir ve hiyerarşik konu gibi) benzer sosyal özelliklerden ya da başkaca benzer özelliklerden ileri gelebilir (**VAHS,** s. 34. Ayrıca bkz. **BARANSEL,** s. 218 vd.; **MUCUK,** s. 149-150). George Elton MAYO ve Douglas McGREGOR (X - Y Teorisi) ile Abraham MASLOW (ihtiyaçlar piramidi) tarafından geliştirilen yaklaşımlar, insanların sosyal varlıklar olduğu ve makine

ve sistem odaklı modern organizasyon teorilerinin ileri sürüldüğü de görülmektedir[464]. Bu çerçevede, söz konusu organizasyon teorilerin tamamının, çalışmamız kapsamında değerlendirilmesi olanağı bulunmadığından, organizasyon sorumluluğu bakımından çıkarımlarda bulunulmasına imkân sağlayacak nitelikte görülen, sistem teorisi ve bu teori içerisinde yer alan, sosyo - teknik sistem yaklaşımı üzerinde durulmaya çalışılmıştır.

---

benzeri olmadığı; ayrıca çalışma sonuçları üzerinde, sosyal etkenlerin, şekle bağlı olmayan organizasyonun ve karşılıklı ilişkilerin, çalışma şartlarından daha önemli bir etkiye sahip olduğu esaslarına dayanır (**VAHS,** s. 34-36; **BÜHNER,** s. 110; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 16 vd.; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 419 vd. Ayrıca bkz. **ERTÜRK**, İşletme, s. 97-98; **BARANSEL,** s. 285-286; **BERBER,** s. 288; **BAŞARAN,** s. 61-62; **DALAY,** Organizasyon, s. 110 vd.).

462 Organizasyonel karar teorisi (entscheidungstheoretischer Ansatz), organizasyonel şekillendirme sorununun çözümü ile karar davranışlarının organizasyon yapısı üzerindeki etkisi ile meşgul olur (**VAHS,** s. 36). Bu çerçevede, karar teorisi, organizasyonel sistemdeki kararları konu edinir ve organizasyonel sorunların önemli bir kısmını izah etmeye çalışır (**SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 22). Söz konusu teori içerisinde yer alan mantıksal karar yaklaşımı, çeşitli organizasyon alternatifleri arasında en uygun kararı bulmayı ve bu şekilde, organizasyonel şekillendirme sorununu, matematiksel algoritma ya da sözlü karar modelleri yardımı ile çözmeyi esas alır (örnek olarak; yetki alanı, bölümlere ayırma, hiyerarşi katmanlarının en uygun sayısı) (**VAHS,** s. 36-37; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 22; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 429). Organizasyonel şekillendirebilirlik, akla uygun temel yapıda amaçlar, alternatifler ve çevre durumları ile amaca ulaşmanın en iyi ihtimalle beklenebileceği yapısal şeklin seçilebilmesi için düzenlenmek zorundadır (**VAHS,** s. 37). Karar süreci yaklaşımı ise kararları, organizasyonun amaca ulaşması için uygun düşmek ve koordine edilmek zorunda olan organizasyonları bir sistem olarak görür. İnceleme konusu, birey ya da grupların karar davranışları ve karar sürecinin kendisidir. Bu şekilde, ağırlık merkezi, fiili olarak sorunların çözümüne yönelen davranışları tanımlanması ve açıklanmasıdır (**VAHS,** s. 37; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 23; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 432).

463 1960'lı yıllarda Amerika ve İngiltere'de geliştirilen durumsallık teorisi (situativer Ansatz), esas olarak, her koşulda geçerli olarak uygulanabilecek nitelikte bir organizasyon yapısının bulunamayacağından hareket eder ve sistem teorisini esas alır. Bu çerçevede, bir işletmenin içerisinde bulunduğu koşullar, organizasyon üzerinde etki gösterir ve süreç içerisinde, gerçekleşen şartlara göre organizasyonun farklı nitelikte şekillendirilmesi yoluna gidilir. Amaç, genel olarak geçerli nitelikte organizasyon prensipleri ya da seçimlik organizasyon şekilleri belirlemek değildir. Fakat organizasyon yapısı, organizasyon üyelerinin davranışları, organizasyonun verimliliği ve her özel durum arasındaki bağlantısal etkinin gösterilmesi yoluna gidilir. Söz konusu bağlantı, bilimsel araştırma temelinde yorumlanır. Durumsallık teorisi, organizasyon yapısının ve organizasyon üyelerinin davranışlarının farklılığının, işletmede bulunan durum farklılığı sebebine bağlanması ve organizasyon yapısı ile davranış biçiminin duruma göre farklı etkilenmesi olmak üzere iki esastan hareket eder. Bu bakımdan, organizasyon yapısı, mevcut şartlara göre belirlenir. Her şart altında geçerli görülen bir organizasyon yapısı mevcut değildir (**BÜHNER,** s. 111; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 23-24; **KIESER/EBERS,** s. 167 vd.; **KOÇEL,** s. 273; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 80; **EREN,** Organizasyon, s. 73 vd.; **DALAY,** Organizasyon, s. 142 vd.; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 42-43; **ERTÜRK**, İşletme, s. 99-100; **MUCUK,** s. 152). Durum kavramı altında, esas olarak organizasyon yapısının şekillendirilmesi ile ilgili bulunan, işletmenin büyüklüğü, ürün programı ve yönetim psikolojisi gibi işletme içi ve mevcut durumların ortaya çıkardığı sonuç ve rekabet durumu gibi süreci etkileyen işletme dışı haller anlaşılır (**KIESER/EBERS,** s. 170-171; **BÜHNER,** s. 111-112; **VAHS,** s. 43).

464 Bkz. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 16 vd.; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 405 vd..

(4). Sistem Teorisi ve Sosyo - Teknik Sistem Yaklaşımı

(a). Sistem Teorisi

Sistem teorisi (systemtheoretischer Ansatz), Avusturyalı Biyolog Ludwig von BERTALANFFY tarafından 1951 yılında oluşturulmuştur[465]. Organizasyonel konu alanı olarak, sistem teorisi, sosyal sistemin belirli bir sınıfı (kurumsal anlamıyla organizasyon) göz önünde bulundurmaksızın, düzenli sosyal sistemi (organisierte soziale Systeme) esas almak suretiyle hareket eder[466].

Sistem teorisi, organizasyonu, belirli esas ayırıcı özellikler gösteren; sosyal alana ait olan; amaca yönelik ve kendine özgü düzenleme ile ilgili (organizasyonel) bir karaktere sahip; zamansal olarak uzun süreli olan ve genellikle işbölümü ve hiyerarşik kademelenme aracılığıyla, görevlerin ve karar yetkilerinin karakterize edildiği düzenli bir sosyal sistem olarak görür[467].

Sistemin, sisteme dâhil olan bütün unsurların birbirleri arasındaki ilişkileri ile düzenlenmiş (çevreye karşı sınırlandırılmış) genel bütünlüğü olarak anlaşılması mümkündür[468]. Unsur kavramından, sistemin daha parçalanması mümkün olmayan her bir kısmı anlaşılır. İlişki, unsurlar arasındaki bağlantılardır. Hareketli sistem teşkil eden organizasyonlarda, bir sistemdeki her bir unsurun faaliyeti, diğer unsurlardan bağımsız olmayan ve karşılıklı olarak birbirlerinin davranışlarını etkileyen ilişkilere yol açar. Unsurlar ve ilişkilerin bütünlüğü olarak sistemin davranışı, bütün unsurların davranışına bağımlıdır[469].

Bu düşünüşün merkezinde, unsurun kendisi, sistemdeki fonksiyonel ilişki olarak daha az önem taşır; çünkü bütün olarak bir sistemin, sadece onu oluşturan unsurlar hakkındaki bilgilerin toplanmasıyla anlaşılamaması söz konusu olabilir.

---

465 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 29; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 20; **VAHS,** s. 38; **İsmail DALAY,** Temel İşletmecilik Bilgileri, Cilt I, Birinci Baskı, Sakarya: 2002, s. 76; **BAŞARAN,** s. 66; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 76.

466 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 20.

467 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 6-7; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 20.

468 **VAHS,** s. 38; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21. Ayrıca bkz. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 33; **KOÇEL,** s. 248; **ÜLGEN,** s. 28; **DALAY,** İşletmecilik, s. 77; **DALAY,** Organizasyon, s. 128; **ALPUGAN,** s. 71; **MUCUK,** s. 151.

469 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 34.

Nitekim bir bütün, onun unsurlarının toplamından daha fazlasını ifade eder. Sistemin unsurları arasındaki ilişki, (belirli kurallara göre) belirli bir usûlde yapılandırılır; diğer bir ifade ile belirli bir düzenliliğe sahiptir[470]. Sistemin, zaman içerisinde, göreceli olarak değişmez nitelik gösteren ilişki ve düzenleme modeli, yapıyı temsil eder. Yapı aracılığıyla, sistemdeki her bir unsurun durumu ve ayrıca sonucu gerçekleştirebilme olasılığı belirlenir. Sistemdeki yapı, bilinçli olarak etkilenebilir ve şekillendirilebilir; belirli bir sistem davranışına ulaşmak istenildiğinde, sistemin belirli bir yapıya sahip olması zorunludur. Süreç, unsurların faaliyetleri ile bağlantılı bulunan bir sırayı gösterir. Faaliyetler ile bağlantılı zamansal sıra, sürecin, aynı şekilde etkilenebilir ve şekillendirilebilir yapısını meydana getirir. Süreç ve yapı, birbiriyle yakın niteliktedir ve bu nedenle, aralarında sınırın kesin olarak çizilmesi mümkün değildir[471].

Unsurlar arasındaki ilişkinin yoğunluğu, sistemin sınırlarının belirlenmesi için esas teşkil eder: İç ilişkilerinin yoğunluğunun, dış ilişkilerden; yani sistem içindeki unsurların, sisteme yabancı olan unsurlarla ilişkilerden daha büyük olması esas olarak geçerlidir. Sistem unsurlarının belirli bir kısmı içerisindeki yoğunluk ilişkisi, diğer sistem unsurlarından görülür şekilde daha büyük ise alt sistemden (Subsystem) bahsedilir. Bu nedenle, sistemin bütünü, öncelikle karşılıklı göreceli bağımsızlıkları olan çeşitli alt sistemlere ayrılır[472]. Üst sistem (Übersystem - Supersystem), alt sistem ve unsurları bünyesinde barındıran çok sayıdaki sistemi kapsamına alan sistemdir[473]; bu şekilde, üst sistem mevcut olduğu bütün yapının organizasyonunun (sistemin çevresi ve sistemin kendisi) görünümünü ve sistem ise organizasyonun kendisini ifade eder. Üst sistemden, sistem ile alt sisteme ve unsurlara kadar mantıklı bir hiyerarşi (Systemhierarchie) vardır[474]. Söz konusu hiyerarşi ilişkisi, her sistem, alt sistem ve çevre olarak hangi düzeyde anlaşıldığına ilişkin bakış açısına bağlı olarak göreceli bir yapı gösterir. Düzenli sosyal sistem, bütünlük, düzenleme ve sistem hiyerarşisi genel

---

470 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21.

471 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 34-35.

472 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 35; **VAHS,** s. 39. Ayrıca bkz. **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 35; **EREN,** Organizasyon, s. 56, 67-68; **DALAY,** Organizasyon, s. 129 vd.; **KOÇEL,** s. 251; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 78; **ALPUGAN,** s. 71; **BABACAN/ERİŞ,** s. 252; **BAŞARAN,** s. 106 vd..

473 **VAHS,** s. 39; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 35. Ayrıca bkz. **BAŞARAN,** s. 115; **BABACAN/ERİŞ,** s. 252.

474 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 35; **VAHS,** s. 39; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21; **EREN,** Organizasyon, s. 59.

karakteri dışında; açıklık[475] (Offenheit), karmaşıklık[476] (Komplexität) ve hareketlilik[477] (Dynamik) niteliklerine sahiptir[478].

Teknik ve biyolojik sistemin ayrılmasında esası, kişilerin, düzenli sistemde önemli ve merkez unsuru oluşturmasıdır (sistemin sosyal karakteri). Bir sosyal sistem içerisinde kişinin davranışı, sistem gereği belirli bir düzenliliğe sahiptir: Bir yandan, kişinin, diğer sistem üyeleri ile göreceli sağlamlıkta etkileşim ilişkileri bulunur ve diğer yandan, kişinin davranışını etkileyen belirli değerler mevcuttur. Söz konusu ilişki ve değerler, sistem üyelerinin belirli davranış beklentilerini kapsamına alır. Düzenli sosyal sistem, diğer sosyal sistemlerden belirli davranış beklentilerinin kendisine özgü düzenleme kalitesine yaklaşması sayesinde ayrılır[479].

Amaca ve hedefe yönelik olmak, organizasyondaki kişilerin, çevreye fayda sağlamak için bir işin (işletmelerin eşya üretmeleri, hastanelerde hastaların tedavi edilmesi gibi) yapılmasında birlikte çalışılması ve birlikte çalışmanın keyfi olmadığı (sistem hedefi bakımından sistem üyelerinin birlikte çalışmasının uyumu sağlanması vasıtasıyla sistem amacının yerine getirilmesinin mümkün olduğu) anlamına gelir[480].

Düzenleme (organizasyonel) karakteri, organizasyonların kendiliğinden büyüme vasıtasıyla değil, doğal benzeri olarak davranış beklentisinin tanzim edildiği (örnek olarak, aileler gibi); fakat aktif gelişim sürecinin, yetkili kişiler vasıtasıyla belirli amaç ve hedeflere ulaşmaya yapılandırılmış olması bilincinde kendini gösterir. Şekillendirilmiş davranış beklentisi, gelişim süreci vasıtasıyla ortaya çıkar. Davranış beklentisinin kendine özgü niteliği; etkin tutulması, belirli amaca göre şekillendirilmesi, gayrişahsi; yani belirli kişilerin geçerliliğinden bağımsızlığı, çoğunlukla yazılı

---

475 Bünyesinde düzenli bir sistem barındıran üst sistem bakımından, karşılıklı ilişki ve etkileşim mevcuttur. Nitekim organizasyon içerisinde yer alan unsurlar, çevresi ile bağlantılı bulunur. Bu nedenle, düzenli sistem, daima açık bir sistemdir. **BÜHNER,** s. 113; **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21.

476 Karmaşıklık, sistem içerisindeki ilişkiler yanında; sistem ve onun çevresi arasındaki ilişkilerle ilgilidir. Sosyal sistemde karmaşıklığı, her şeyden önce, iletişim ilişkileri ve işbölümü derecesi (uzmanlaşma) etkiler. Sistem çevresi ne kadar karmaşık ise sistemin kendisinin de o kadar karmaşık olması zorunludur. Sistem ne kadar açıksa çevrenin karmaşıklığı ve sistemin karmaşıklığı arasındaki ilişki de o kadar sınırlı olur. **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21-22. Ayrıca bkz. **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 36.

477 Hareketlilik, sistemin durumunun zaman ölçüsündeki değişimi ile ilgilidir. Yüksek hareketlilik, yüksek değişim ölçüsü anlamına gelir. Sistem sürecinin hareketliliğinin ölçüsünün büyük kısmı, çevrenin hareketliliğine; bunun yanında, sistemin çevresine karşı olan açıklığına bağlıdır. **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 22.

478 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 21.

479 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 23.

480 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 24.

belirlenmesi, sistem yönetimi tarafından geçerli olarak açıklanması ve onun tanınmasının sistemin esaslı üyelik şartları olması özelliklerinde vardır. Sistemler, belirli davranış beklentileri sayesinde şekillendirilir[481].

Sistem yapısının düzeni için, öncelikle, yapının şekillendirilmesi gereklidir. Söz konusu şekillendirme, sistem unsurlarının ve bunların birbirleriyle karşılıklı ilişkilerinin düzenlenmesi ve faaliyet ile sürecin düzenlenmesi ile gerçekleştirilir. Faaliyet ile sürecin yapılandırılması, hem iş sürecinin hem de yönetim sürecinin (amacın, tedbirlerin, kişilerin yönetiminin ve organize etmenin planlanması ve kontrolü) şekillendirilmesi ile olur[482].

(b). Sosyo - Teknik Sistem Yaklaşımı

Sosyo - teknik sistem yaklaşımı (soziotechnischer Ansatz), sistem teorisi içerisinde yer alır ve 1950'li yıllarda Eric TRIST tarafından geliştirilmiştir[483]. Buna göre, organizasyon teorisinin konu alanını, amaca yönelik ve şekli düzenlemeler gösteren sosyo - teknik sistem oluşturur ve sistemin, yukarıda belirtilen sosyal karakterinin dışında, kişilerin düzenli sosyal sistem içerisinde, teknik araçların kullanımı ile işbirliği yapılması neticesinde ortaya çıkan sosyo - teknik sistemden hareket edilmesi düşünülür[484]. Nitekim organizasyonu saf bir sosyal sistem olarak gören anlayışın dar nitelikte olduğundan hareketle, organizasyonların genellikle kişiler yanında teknik donanıma da sahip olduğu ve organizasyon üyeleri ile teknik sistem kısımları arasında çeşitli etkileşimlerin bulunduğu göz önünde bulundurulur. Bu bakımdan, sistem, sosyal ve teknik bileşenlerinin aynı anda değerlendirilmesi ile anlaşılabilir ve organizasyonlar, sosyo - teknik sistem anlayışından hareketle analiz edilebilir[485]. Sosyo - teknik sistem yaklaşımı, sistem teorisini tamamlayan, yapısal, sosyal ve teknolojik bakış açısıyla, bireysel, grup, bütün sistem ve üst sistem üzerinde

---

481 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 25.

482 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 26.

483 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 30; **VAHS,** s. 40; **Atilla İ. DİCLE,** *"İşletme Örgüt ve Yönetiminde Kuramsal Gelişmeler",* 2. Ulusal İşletmecilik Kongresi, Bildiriler, Çeşme - İzmir, 20 - 23 Mayıs 1980, Ankara: 1980, s. 210.

484 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 24.

485 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 8, 157-158 ve özellikle 185.

bağlantıyı mümkün kılan bir çerçeve yapı ortaya çıkarır[486]. Bu şekilde, organizasyon, kişi ve teknik unsurlardan oluşan, çevresine açık yapıda olup; çevresinden etkilenen ve çevresini etkileyen niteliğe sahiptir[487].

Sosyo - teknik sistem yaklaşımı, organizasyonu, çevresi ile (ya da üst sistem ile) birlikte; maddi, sosyal ve kültürel değişim ilişkisi bulunan ve kendisini düzenleme yeteneğine sahip olan; amaca yönelik, açık ve hareketli bir sosyo - teknik sistem olarak görür. Sistemin esas görevi, (madde, enerji ve bilgi gibi) girdilerin, (ürün ve hizmet gibi) çıktılara dönüştürülmesidir. Kişi ve iş ile organizasyon ve teknik, esas olarak, aynı anlamda ve dengeli şekilde göz önünde bulundurulur. Sistemin en uygun toplam verim amacına ulaşması için teknik ve sosyal alt sistemlerin, aynı zamanda ve görev bakımından uyumlu olarak en iyi bütünleştirici şekle getirilmesi zorunludur[488].

Bu çerçevede, işletme, enstrümantal organizasyon kavramına bağlı olarak, amaca yönelik, açık, hareketli (ve çeşitli unsurların etkileşimde olduğu) bir sosyo - teknik sistem olarak değerlendirilir[489]. İşletmenin unsurları ile çevresi, kaynakların (girdi) çevreden temin edilmesi ve bunların ürünlere (mallar ve hizmetler) dönüştürülmesi ve çıktı olarak tekrar çevreye sunulması suretiyle bağlantılı bulunduğundan, işletme açık bir sistem teşkil eder[490]. Sistem unsurlarının birlikte çalışması suretiyle, girdilerin çıktılara dönüştürülmesi (dönüşüm süreci) ile faaliyetlerin yürütülmesi nedeniyle, işletmeler hareketli sistem niteliği gösterirler. Söz konusu dönüşüm, işletmenin büyüklüğünden bağımsızdır. Girdiler harcamaya sebep olurken; çıktılar gelir sağlar. İşletmelerin, sosyo - teknik sistemler olması ise işletme sürecinin, çalışanların (sosyal) davranışları ile teknik araçların (araç - gereç, makine ve aygıtlar) birleşimi ile meydana gelmesini ifade eder. Organize etme, yapılandırmadır ve organizasyonun şekillendirilmesi, organizasyonel yapının meydana getirilmesi anlamına gelir. İşletme sisteminin organizasyon yapısı, işbölümü, işletme sürecinin yönetilmesine ilişkin şekli kuralların bütünlüğü yanında; sisteme katılarak hizmet yürüten kişilerin

---

486 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 2, s. 443.

487 **DİCLE,** s. 210.

488 **VAHS,** s. 40; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 30; **DİCLE,** s. 223-224.

489 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 37-38; **SPINDLER,** s. 13; **DALAY,** İşletmecilik, s. 21-22; **DALAY,** Organizasyon, s. 39-40.

490 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 37-38; **DİCLE,** s. 210; **DALAY,** İşletmecilik, s. 22.

davranışlarını kapsamına alır. Organizasyondaki sistem unsurları arasındaki ilişkiler bakımından, genel olarak maddi ve bilgisel ilişkiler ayrımı söz konusu olur. Maddi ilişkiler, maddi nesnelerin sistem unsurları arasındaki değişimini somutlaştırır. Bilgisel ilişkiler ise bilgilerin değişimini içerir. İşletme çevresi ise müşteriler, tedarikçiler, rekabet edenler ve kamu idareleri ile düzenleyici kuruluşlar olmak üzere dört grup halinde değerlendirilir[491].

c. TBK m. 66/III Bakımından Organizasyonun Anlamı

TBK m. 66/III hükmünde, organizasyon kavramına yer verilmemiş ve *"çalışma düzeni"* ibaresi kullanılmıştır. İSGK 4/I - a hükmünde, *"organizasyon"* ifadesine yer verilmiş ve işverenlerin, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamak için gerekli organizasyonu kurmakla yükümlü olduğu öngörülmüştür. Diğer yandan, 4857 sayılı İş Kanunu'nun[492] (İş K.) 2/III. maddesinde, işyerinin, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün olduğu ifade edilmiştir. İşyerine ilişkin, benzer ve daha kapsamlı bir tanıma da İSGK m. 3/I - h hükmünde yer verilmiştir[493].

Kurum olarak organizasyon, ekonomik bir hedef izleyen işletme ve ticari işletme kavramlarından farklı nitelik taşır. Dernekler gibi kâr elde etme amacı bulunmayan bir topluluk da organizasyon niteliği taşıyabilir. Bir ticari işletme de yanında kimseyi çalıştırmadan tek başına faaliyetini yürütebilir ve böylece müşterek bir yapı göstermeyebilir. Ayrıca, ticari işletmenin ticaret siciline kayıt zorunluluğunun varlığı da tüm organizasyonlar bakımından belirleyici nitelik taşımaz[494].

Diğer yandan, bir topluluğun hukuki ve fiili nitelikteki organizasyonu da birbirinden farklıdır. Nitekim fiili ve hukuki organizasyon; fiili organizasyonun, hukuki organizasyon yapısına göre sınırlı olmadığı nazara alındığında, birbirinden bağımsız

---

491 **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 37-38.

492 16.6.2003 tarihli ve 25134 sayılı RG.

493 İSGK m. 3/I - h hükmü uyarınca işyeri, *"Mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile çalışanın birlikte örgütlendiği, işverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen işyerine bağlı yerler ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim yerleri ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçları da içeren organizasyonu"* ifade eder.

494 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 8.

anlam taşırlar. Bir adi ortaklık, fiili olarak karmaşık bir organizasyona sahip olabilir; bunun gibi, bir anonim şirket ise basit bir yapıda olabilir. Fiili ve hukuki organizasyon arasındaki karşılıklı ilişki, o anki yapının sorumluluk sonucu bakımından söz konusudur. Dolayısıyla, organizasyonunun işbölümü ve hiyerarşik yapısı, bu bakımdan etki gösterir[495].

BRUGGEMEIER, en geniş anlamı ile organizasyonun, şekli sözleşmesel esasa dayanan, hiyerarşik bir yapıya sahip olan ve özellikle işbölümü şeklinde sosyal amaçların takip edildiği, çok sayıda kişinin bütünleştirilmiş ilişkisi olarak anlaşılacağını ve bu nedenle, evlilik ve aile ilişkileri, vesayet, kayyımlık yanında şirket ortakları ve bağımsız sözleşme tarafları arasındaki hukuki ilişkilerin kapsam dışında kaldığını ifade etmektedir[496].

Organizasyon kavramının yukarıda belirtilen terim olarak anlamı bakımından, esas olarak bir faaliyet nitelendirmesi olarak değerlendirildiğinden, söz konusu kavram içerisine bir şeyin özenli ve sistemli şekilde hazırlanması, kurulması ya da şekillendirilmesi ve bu çerçeve içerisinde işlerin sorun olmaksızın, öngörülen plan içerisinde yürütülmesinin sağlanması da dâhil edilir. Bu bakımdan, organizasyon kavramı, bir yandan, (işletme) faaliyetlerine ilişkin bir düzenin geliştirilmesindeki biçimlendirici süreci nitelendirirken; diğer yandan da söz konusu sürecin sonucunu, başka bir ifade ile bütün düzenlemelerin toplamını da bünyesinde barındırır[497].

TBK m. 66/III hükmünde yer verilen *"çalışma düzeni"* ibaresi, kanaatimizce, organizasyon kavramına karşılık gelir[498]. Nitekim dayanak VE-OR Art. 49a hükmündeki *"organizasyon"* ibaresi de bu sonuca ulaşılmasını sağlar. Diğer yandan, hükümde *"işletmede adam çalıştıran"* (işleten) ibaresi ile sorumluluğun süjesi belirlenmiştir. Bu şekilde, sorumluluğun ortaya çıkmasına kaynaklık eden zararın doğumuna bir işletme faaliyetinin sebep olması söz konusu olduğundan, işletme, kurumsal anlamıyla organizasyon olarak hükümde yer almıştır.

---

495 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 9.

496 **Gert BRÜGGEMEIER,** *"Organisationshaftung; deliktsrechtliche Aspekte innerorganisatorischer Funktionsdifferenzierung",* AcP, 191. Band, 1991, s. 34.

497 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 6.

498 **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231; **TÜRKMEN,** s. 261 vd..

İşletmesel yapı, bu yapının gerekliliklerine göre organizasyonu ve bunun için sermaye şirketi gibi belirli bir hukuki şeklin seçilmesi sonucu ile başlayabilir; fakat bununla birlikte, en geç olarak işletmesel sürecin organizasyonu söz konusu olduğunda ortaya çıkarılır. Nitekim kurumsal ya da işletmesel olarak organize edilen yapı, organizasyon bütünlüğünü meydana getirir[499]. Diğer yandan, organizasyon, süreklilik gösterir. Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkması bakımından, organizasyon eksikliğinin ortaya konulmasında, organizasyonun yukarıda belirtilen anlamlarından, fonksiyon (düzenleme faaliyeti) ve enstrüman (araç) olarak anlamı büyük bir öneme sahiptir. Nitekim gerek, organize etme faaliyeti; gerekse bu düzenlemelerin bütünü bakımından yapılacak olan değerlendirme ile organizasyon eksikliğinin varlığı sonucuna ulaşılır[500].

Söz konusu belirlemelerden hareketle, TBK m. 66/III hükmünün, organizasyonun yukarıda ifade edilen her üç anlamını da bünyesinde barındırdığı sonucuna ulaşılması mümkündür. Nitekim hükmün uygulama alanı, çalıştırma ilişkisi bulunan işletmeler olarak belirlenmiş olduğundan, kurumsal anlamıyla organizasyon kavramına işaret edilmiştir. Diğer yandan, hüküm uyarınca, organizasyon, işletme faaliyetinin amacını gerçekleştirmek üzere yapılanmasına ilişkin düzenleme süreci ve bu sürecin sonucu olarak ortaya çıkar (fonksiyon ve enstrüman - araç olarak organizasyon).

Sosyal organizasyon kavramı, yukarıda ifade edildiği üzere, esas olarak bünyesinde barındırdığı kişilerden hareket eder. Ancak söz konusu yapının içerisinde, kişi ve araçlar ya da maddi unsurlar (eşya unsurları - işletmenin araç, makine, malzeme, hammadde, teçhizat vb. taşınır ve taşınmaz eşya) yer alır[501] ve bir bütünlük içerisinde faaliyetin yürütülmesi gerçekleştirilir. Bu bakımdan, TBK m. 66/III hükmü, sosyo -

---

499 **BRANDES,** s. 11.

500 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 333.

501 WAESPI, bir sosyal organizasyon yapısından; yani öncelikle kişilerden hareketle açıklanan temel durumun; bu kişilerin, organ ya da yardımcı kişi olduğu, görevlerinin yerine getirilmesinde teknik araç ve gereçlerden faydalanmaları ve zararın, bu teknik araç ve gereçlerden kaynaklandığı durumu hariç tutmadığını ifade etmektedir. Bu açıdan, OR Art. 55 hükmü uyarınca sorumluluğun, sosyo - teknik organizasyon modeli ile birleştiği ve söz konusu sorumluluk şeklinin, zarar veren faaliyetin anlatılmasından bütünüyle bağımsız olduğunu belirtmektedir. Bu durumun, organizasyon sorumlusunun yardımcı kişilerden sorumluluğunun kapsamına başka bir sorumluluk şeklinin dâhil edilmesi niteliği taşımadığını benimsemektedir. Bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 11.

teknik bir organizasyon modeli üzerine kuruludur. Nitekim yukarıda belirtilen, İş K. m. 2/III ve İSGK m. 3/I - h hükümlerinin işyerine ilişkin tanımlarında da aynı anlayışın hâkim olduğu görülür. Yürütülen faaliyetin niteliği ve faaliyeti yürüten işletmenin büyüklüğü önem arz etmez. Organizasyon sorumluluğu, bunlardan bağımsız olarak ortaya çıkar[502]. Faaliyetin yürütülmesine katılan unsurların, amaca yönelik olarak işlevsel olarak şekillendirilmesi ile sistemli bir bütünün oluşturulması mümkün olur. Benzer şekilde, gerek kişiler; gerekse araçlar bakımından etkin bir kontrol sistemi benimsenmesi, kurulan yapıya ait kuralların uygulanmasında rol üstlenir. Bu nedenlerle, organizasyon, bir süreç olarak kendini gösterir.

Kanaatimizce ifade edilen hususlar ışığında, organizasyonun çeşitli anlamları da göz önünde bulundurulmak suretiyle, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon kavramı, *"esas olarak, kişiler ve eşya unsurlarını kapsamına alan, belirli bir amaca yönelik işletme faaliyetinin, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli şekilde sistemli ve özenli bir nitelikte, bir bütün olarak şekillendirilmesi sürecini ve bu sürecin sonucunu"* ifade eder.

2. Sorumluluk ve Organizasyon Sorumluluğu Kavramları

a. Sorumluluk Kavramına Genel Bakış

Sorumluluk[503], en genel anlamıyla, bir kişinin uğramış olduğu zararı, bir başka kişinin, tazmin etme yükümlülüğüdür[504]. Buna göre, bir kişinin uğramış olduğu zararın,

---

502 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 9-10.

503 Borç ve sorumluluk kavramları arasındaki farklılıklar için bkz. **Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, 4'üncü Basıdan 5'inci Tıpkı Bası, İstanbul: Filiz, 2010, s. 27; **Andreas B. SCHWARZ,** Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt, DAVRAN, Bülent (çev.), İstanbul: 1948, s. 78 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 19-20; **EREN,** Borçlar Genel, s. 83; **Aydın AYBAY,** Borçlar Hukuku Dersleri, Genel Bölüm, Onüçüncü Bası, İstanbul: Filiz, 2011, s. 8-9; **İsmail KAYAR,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Sekizinci Baskı, Ankara: Detay, 2013, s. 15.

504 **KELLER,** s. 32; **Christophe GROSS,** Grundzüge des Haftpflichtrechts, Zurich: 1991, s. 28; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 1; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 5; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 94; **SAYMEN/ELBİR,** s. 373; **Haluk N. NOMER,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10. Bası, İstanbul: Beta, 2011, s. 17; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 1; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 441; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 1; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 201; **EREN,** Borçlar Genel, s. 490; **SAYMEN/ELBİR,** s. 381 vd.; **AYBAY,** s. 80; **Erhan ADAL,** Trafik Kazalarında Akit - Dışı Hukuki Sorumluluk, İstanbul: 1963, s. 7; **Mustafa TİFTİK,** Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara: Yetkin, 1994, s. 33; **İhsan ERDOĞAN,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara: Gazi, 2013, s. 26; **İbrahim KAPLAN,** Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler), 6. Baskı, Ankara: İmaj, 2012, s. 159; **Turgut AKINTÜRK/Derya ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri, Onsekizinci Baskı, İstanbul: Beta, 2012, s. 85.

bir başkası üzerine aktarabilmesi durumunda, bu kişi, tazmin yükümlüsü olarak ifade edilir[505]. Bir kişinin uğramış olduğu zarara, kendisinin katlanmasının gerekip gerekmediği ve bu şekilde, zararın bir başkasına (sorumluya) aktarılıp aktarılmayacağı da sorumluluk hukukunun temel sorununu teşkil eder[506]. Hukuki sorumluluk[507], - ile sorumluluk[508] anlamı yanında; tazminat ödeme yükümlülüğünü[509] ifade eden, - den sorumluluk anlamında kullanılır[510]. Bu anlamıyla sorumluluk, bir kişinin (bir şeyden

---

505 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 3.

506 **Zahit İMRE,** *"Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerinde Bazı Düşünceler",* İÜHFM, Doğumunun 100.Yılında Atatürk'e Armağan, Cilt: 45 - 47, Sayı: 1 - 4, 1979 - 1981, s. 402-403.

507 Hukuki sorumluluk ile cezai sorumluluk arasındaki farklılıklar için bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 442 vd.; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 174 vd.; **AYBAY,** s. 81; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 16-17; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 108; **H. V. VELİDEDEOĞLU/Reşat KAYNAR,** Türk Borçlar Kanununa Göre Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, Üçüncü Bası, İstanbul: 1960, s. 100-101; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 263, 444 vd.; **BİRSEN,** s. 168 vd..

508 Hukuki sorumluluk, *"- ile sorumluluk"* anlamı ile borç ilişkisinin yaptırımı olarak değerlendirilir. Bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 19; **SAYMEN/ELBİR,** s. 49-50; **KAYNAR,** s. 6; **EREN,** Borçlar Genel, s. 83; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 48; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 43; **Mehmet AYAN,** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 6. Baskı, Konya: 2010, s. 59.

Bir borç ilişkisinde borçlu, alacaklıya, borcun konusunu oluşturan edimi *(bir şeyin verilmesi, yapılması ya da yapılmaması)* yerine getirme yükümlülüğü altına girer. Borçlunun, borcunu yerine getirmemesi halinde, alacaklı, borçluya ait malvarlığına başvurabilmek imkânına kavuşur. Sorumluluk da gerçek ve esas anlamıyla *(- ile sorumluluk),* alacaklının, borcunu ifa etmeyen borçlunun malvarlığına, devletin organları aracılığı ile el koyabilmesini ifade eder. Bkz. **SCHWARZ,** s. 77; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 20; **von TUHR,** s. 18-19; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 3, dn. 1; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Borçlar Genel, s. 26-27; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 7; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 16; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 63; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 17; **EREN,** Borçlar Genel, s. 83-84, 490; **KAYNAR,** s. 7; **ATAAY,** s. 78; **AYBAY,** s. 9; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 19-20; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 48; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 16; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **Şaban KAYIHAN,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014, s. 63-64; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 47-48; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 3; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 44; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 29; **AYAN,** s. 59-60; **Doğan ŞENYÜZ,** Borçlar Hukuku, Genel ve Özel Hükümler, 5. Baskı, Bursa: Ekin, 2011, s. 10-11; **KAYAR,** s. 15.

Kural olarak, borçlu, borcunu ifa etmediği takdirde, alacaklıya karşı bütün malvarlığı ile sınırsız olarak sorumludur. Ancak kanunda öngörülen (TMK m. 631, TBK m. 576, 583 vb.) istisnai hallerin varlığı halinde, borçlunun, belirli bir mal/malvarlığı ya da miktar ile sınırlı sorumluluğu söz konusu olur. Bkz. **von TUHR,** s. 19-20; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 16-17; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Borçlar Genel, s. 29 vd.; **SCHWARZ,** s. 85 vd.; **SAYMEN/ELBİR,** s. 51 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 21-23; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 30-31; **KAYNAR,** s. 7-8; **EREN,** Borçlar Genel, s. 85-87; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 49 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 21-22; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 64-65; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 37-38; **Tahir ÇAĞA,** *"Mahdut Şahsi Mesuliyet Mefhumuna Dair",* İBD, Cilt: XLIV, Sayı: 7 - 8, 1970, s. 515 vd.; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 45 vd.; **AYBAY,** s. 10; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 48-49; **AYAN,** s. 62-64; **ATAAY,** s. 79 vd.; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 50 vd.; **ERDOĞAN,** s. 28; **KAYAR,** s. 15-16; **ŞENYÜZ,** s. 12; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 18-19.

509 **SCHWARZ,** s. 76, 96; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 3; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Borçlar Genel, s. 26; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 20; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 18; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 46; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 54; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48; **Gökhan ANTALYA,** *"Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler",* MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 63; **EREN,** Borçlar Genel, s. 84; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 43; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 3.

510 **SCHWARZ,** s. 75; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Borçlar Genel, s. 26; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 1; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 3; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 7; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 16; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 17; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 62-63; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 19; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 29; **KAYNAR,** s. 6 vd.; **EREN,**

veya bir kişiden dolayı) tazminatla sorumlu tutulmasına sebep olan vakıa olarak karşımıza çıkar[511] ve böylece, sorumluluğun kaynağını gösterir[512]. Nitekim bir kişinin uğramış olduğu zararın, bir başkasına aktarılması ve bu sayede, uğranılan zararı tazmin borcunun ortaya çıkabilmesi, sorumlu tutulacak kişi ile ortaya çıkan zarar arasında bağ kurulmasını sağlayacak ya da zararın bir başka kişiye aktarılmasını haklı çıkaran bir kaynağın[513]; diğer bir ifade ile sorumluluk sebebinin (sözleşme, kusur, kanun hükmü) varlığına bağlıdır[514]. Bu çerçevede, sorumluluk hukuku[515], sözleşmesel sorumluluk (TBK m. 112 vd.) ve sözleşme dışı sorumluluk (haksız fiil sorumluluğu - TBK m. 49 vd.) olarak ikiye ayrılır[516-517]. Esas ve dar anlamıyla sorumluluk hukuku, haksız fiili[518];

Borçlar Genel, s. 84; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 46; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 44; **AYBAY,** s. 8-10; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 48 vd.; **ERDOĞAN,** s. 26 vd.; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 59; **AYAN,** s. 59.

511 **SCHWARZ,** s. 76; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 3; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Borçlar Genel, s. 26; **EREN,** Borçlar Genel, s. 84, 490; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 19; **KAYNAR,** s. 8; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 3; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 18-19; **AYBAY,** s. 10; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 17; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 54; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 63; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 29; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 59; **ERDOĞAN,** s. 27; **AYAN,** s. 59-60.

512 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 17; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 426; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 20; **ERDOĞAN,** s. 27; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 63; **AYAN,** s. 59-60.

513 Sorumluluğun bu anlamında, esas olarak, bir kişinin, başka bir kişiye karşı üstlendiği borcuna aykırı davranışı (sözleşmesel sorumluluk) veya genel davranış kuralına aykırı fiili (sözleşme dışı sorumluluk - haksız fiil sorumluluğu) nedeniyle vermiş olduğu zararları tazmin yükümlülüğü altında bulunması söz konusudur. **SCHWARZ,** s. 96 vd.; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 426 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 5 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 17; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 1-2, 15-16; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48, 407; **EREN,** Borçlar Genel, s. 490; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 1; **Yeliz KARAN,** *"Haksız Fiil Sorumluluğu ile Sözleşmeden Doğan Sorumluluğun Karşılaştırılması",* Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul: Filiz, 2013, s. 723.

514 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 3; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 94; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 4-5; **EREN,** Borçlar Genel, s. 492-493; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 56; **Haluk N. NOMER,** Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul: Beta, 1996, s. 35; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 56-57; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 44.

515 Sorumluluk hukukuna, tazminat hukuku adı da verilmektedir. Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 407; **EREN,** Borçlar Genel, s. 490; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 33.

516 **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 1; **KELLER/GABI/GABI,** s. 2; **GROSS,** s. 28; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 5 vd.; **SCHWARZ,** s. 96 vd.; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 426-427; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 1; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 107; **Cevdet YAVUZ,** *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre 'Kusursuz Sorumluluk' Halleri ve İlkeleri",* MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 30; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 407; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 474; **EREN,** Borçlar Genel, s. 508; **AYBAY,** s. 80; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 98; **SAYMEN/ELBİR,** s. 373-374; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 33; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 61; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 259 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 441; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 201; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 57; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 85.

517 Söz konusu ayrımın temel dayanağı, zararı doğuran olayın gerçekleşmesinden önce mevcut bir hukuki ilişki bulunup bulunmadığıdır. Nitekim sözleşme dışı sorumlulukta, borcun hiç veya gereği ifa edilmemesi nedeniyle ortaya çıkan sözleşmesel sorumluluktan farklı olarak, sorumlu ile zarar gören arasında, zararı doğuran olaydan önce bir hukuki ilişki bulunmaz; uyulması zorunlu bulunan bir genel davranış kuralına (hukuki göreve) aykırılık haksız fiil sorumluluğunun doğumuna kaynaklık eder (**DESCHENAUX/TERCIER,** s. 3; **von TUHR,** s. 361; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 6-7; **SCHWARZ,** s. 97-98; **SAYMEN/ELBİR,** s. 373, 376; **ANTALYA,**

diğer bir ifade ile bir kişinin sözleşme dışı olaylardan doğmuş bulunan zararının, hangi şartlar altında, bir başkası tarafından tazmin edilmesi gerektiğini düzenleyen kurallar bütününü ifade eder[519].

Borçlar Genel, s. 407; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 67-68; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 441; **EREN,** Borçlar Genel, s. 508-509; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 474; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 97, 100; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 1; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 98-99; **KAYNAR,** s. 83-84; **AYBAY,** s. 80-81; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 260 vd.; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 1-2; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 61; **AYAN,** s. 189-190; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 163-164; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 33; **BİRSEN,** s. 169-170; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 85-86; **Ali BOZER,** Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Ankara: Dayınlarlı, 2002, s. 67-68; **KARAN,** s. 723-724; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 159-160; **ŞENYÜZ,** s. 79). Diğer yandan, sözleşmesel sorumluluğa hâkim nispilik ilkesi uyarınca, sözleşmeden doğan borcun ihlali, borçlu tarafından gerçekleştirilebilir. Ancak haksız fiil sorumluluğunda, genel davranış kuralına aykırı davranmama yükümlülüğü, hukuk düzenince, herkese yüklenmiştir (**von TUHR,** s. 361; **EREN,** Borçlar Genel, s. 508-509; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 3; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 8; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 1-2; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 33). Bu şekilde, haksız fiil sorumluluğu, kişinin korunma menfaatini gözetmeyi hedefler; sözleşmesel sorumluluk ise asıl olarak ifa menfaatini korumayı amaçlar (**Yeşim M. ATAMER,** *"Üçüncü Kişinin Uğradığı Zararın Sözleşmesel Sorumluluk Kurallarına Göre Tazmini",* YD, Cilt: 22, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 1996, s. 101). Bu nedenlerle, sözleşmesel ve sözleşme dışı sorumluluk rejimleri farklı esaslara tabi tutulur. Ancak TBK m. 114/II uyarınca, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hallerine de uygulanacağından, söz konusu rejimler arasında keskin bir ayrım mevcut değildir.

Haksız fiil sorumluluğu ve sözleşmesel sorumluluğun birlikte mevcut olması halinde, sorumlulukların yarışması söz konusu edilir. Buna bağlı olarak, kusurun ispatı, zamanaşımı vb. hususlar bakımından ortaya çıkan farklılıklar için bkz. **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 218 vd.; **SCHWARZ,** s. 100-101; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 528 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 980 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48, 769; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 67; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 245-246; **SAYMEN/ELBİR,** s. 386 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 277 vd.; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 268-269; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 450 vd.; **Teoman AKÜNAL,** *"Sorumluluk Hukukunda Sözleşmenin Nisbiliği İlkesinin Aşılması",* YD, Cilt: 14, Sayı: 3, Temmuz 1988, s. 222-223; **ATAMER,** Üçüncü Kişi, s. 101-102; **AYAN,** s. 189-190; **KARAN,** s. 728 vd.; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 160 vd.. Haksız fiil sorumluluğu ve sözleşmesel sorumluluğun birlikte mevcut olmasına ilişkin ileri sürülen teorilere ve zarar görenin, haksız fiil ve sözleşmeye aykırılığa birlikte tek bir talep özünde dayanabileceği ve hâkimin zarar gören için daha elverişli olan hüküm uyarınca karar vereceğine ilişkin olarak bkz. **Sema ÇAĞA,** Sözleşmeden ve Haksız Fiilden Doğan Sorumlulukların Birleşmesi, Ankara: Sevinç Matbaası, 1973, s. 32 vd..

518 Hukuki işlemler ile haksiz fiiller arasındaki farklılık ise hukuki işlemler bakımından, tarafların iradelerine hukuk düzenince uygun sonucun bağlanması söz konusu olurken; haksız fiil nedeniyle sorumlulukta, hukuk düzenince hukuka aykırı fiile zarar verenin iradesine uygun olmayan sonucun (borç ve alacak), doğrudan doğruya bağlanması noktasında kendisini gösterir. Nitekim bu halde, zarar verenin iradesi, tazminat ödenmesi hukuki sonucuna değil; hukuka aykırı sonuca yöneliktir. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 4; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 408; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 63-64; **SAYMEN/ELBİR,** s. 373; **ATAAY,** s. 275-276.Ayrıca bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 489; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 262; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 264.

519 Bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 5; **SCHÖNENBERGER,** Vor Art. 41 - 61, Kurzkomm., Nr. 1; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 1; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 4; **REY,** s. 3; **KELLER/GABI/GABI,** s. 2; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 2; **ROBERTO,** s. 6; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 2; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 3-4; **EREN,** Borçlar Genel, s. 490-491; **Teoman AKÜNAL,** *"Uygulamada Denkleştirme Sorunu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu, Ankara, 15 - 16 Aralık 1978, İstanbul: İÜMHEY, 1981, s. 163 vd.; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 57; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 48, 407; **SAYMEN/ELBİR,** s. 376; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 33; **Ömer ARBEK,** Çocukların Akit Dışı Vermiş Oldukları Maddi Zararlardan Sorumluluk, Ankara: Yetkin, 2007, s. 24; **Murat AYDOĞDU,** Sivil Amaçlı Nükleer Santral İşletenin ve Nükleer Madde Taşıyanın Hukuki Sorumluluğu, Ankara: Adalet, 2009, s. 7 vd.; **ERDOĞAN,** s. 82-83.

b. Organizasyon Sorumluluğu Kavramı

Organizasyon kavramının, yukarıda ifade edilen anlamları dolayısıyla, organizasyon sorumluluğu da farklı anlamlarda kullanılmakta ve aynı şekilde, doktrin tarafından organizasyon sorumluluğu atfedilen değerlendirmeler de farklılık göstermektedir. Bu şekilde, organizasyon sorumluluğu kavramı altında, doktrin tarafından açık olarak tanımlanmış bir hukuki kurumun anlaşılmadığı ifade edilmektedir[520].

WAESPI, geniş anlamıyla bir organizasyon sorumluluğu çerçevesinde, organizasyon üyelerinin zarar veren fiillerinden dolayı (organizasyon risklerine dayalı olarak) sorumluluğun söz konusu olduğunu ve organizasyon sahibi ile üyeleri arasındaki belirli şartları taşıyan ilişkinin sorumluluk şartını oluşturduğunu ifade etmektedir. Buna göre: Tüzel kişinin organın fiillerinden dolayı sorumluluğu [İsviçre Medeni Kanunu (İMK) m. 55/II, Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 50/II], adam çalıştıranın çalışandan sorumluluğu (OR Art. 55, TBK m. 66/I) ve borçlunun ifa yardımcısından sorumluluğu (OR Art. 101, TBK m. 116) yanında; devletin, memur ve çalışanlarından sorumluluğu da bu kapsamdadır. Konzern hukukundan doğan sorumluluk sorunları (şirketler topluluğunun, topluluk üyesi şirketten dolayı sorumluluğu) da bu kavram altında toplanabilir[521]. Bu kapsamda, OR Art. 55 uyarınca kabul edilen işletmenin organizasyon eksiliğinden dolayı sorumluluğuna bağlı bulunan, organizasyondan dolayı sorumluluğu da yer alır. Bu anlamda OR Art. 55,

---

520 **WAESPI,** Geschäftsherrenhaftung, s. 271.

521 Söz konusu belirleme, sosyo - teknik organizasyon sorumluluğunun geniş anlamı ile bağlantılıdır. Nitekim kişiler ile teknik araç ve gereçler birlikte faaliyetlerin yürütülmesine katılır. Bu kapsama, olağan sebep sorumluluğu (OR Art. 58 gibi; TBK m. 69 - Yapı malikinin sorumluluğu) ve ayrıca ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu (motorlu araç işletenin sorumluluğu, nükleer madde kaynaklı hukuki sorumluluk) dâhildir. Aynı şekilde bu sorumluluklarda, sosyo - teknik organizasyon modeli göz önünde bulundurulur ve ayrıca teknik bozukluklardan kişilerin hatalı fiilleri ayrılmaz; fakat sorumluluk unsuruna kaynaştırılır. Bu açıdan, bunun gibi sorumluluklar da organizasyon sorumluluğudur. Söz konusu sebep sorumlulukları, geniş anlamı ile organizasyon sorumluluğu üst kavramı altında toplanabilir. Sosyo - teknik organizasyon sorumluluğu, dar anlamı ile unsurları tamamıyla zarar verilmesinde gösterilen risklerin formüle edildiği faaliyetten bağımsız her organizasyonunun sorumluluğunu ifade eder. Bu nedenle, organizasyonların sorumluluğu, dar anlamı ile organizasyon alanındaki zarar veren kişi ve ya durumun organizasyon sahibine ait olduğunu ve organizasyon sahibinin, bu kişi veya durum tarafından sorumlu tutulabilmesini nitelendirir. Zarar ile organizasyon faaliyeti arasında bir fonksiyonel bağlantı ve ayrıca zarar veren organizasyon üyesi ile organizasyon sorumlusu arasında özel biçimlendirilmiş bir ilişkiyi şart koşar. Zarar veren faaliyet veya durumun şekli bir rol oynamaz. Daha doğru bir ifade ile özel bir teknik işletme rizikosu göz önünde bulundurulmaz. Çünkü dar anlamı ile organizasyon sorumluluğu belirli bir hukuki kuruma denk gelmez. Özellikle organizasyon üyesinin hatalı fiilinin sorumluluk şartı olup olmadığı sorununa, genel tanım alanı üzerinde dikkat edilmemelidir; çünkü organizasyon sorumluluğu, bütünüyle sebebe bağlı davranış sorumluluğu olarak da düşünülür. Bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 11.

organizasyonun, organizasyondan dolayı sorumluluğunu belirler. OR Art. 754/II [6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[522] (TTK) m. 553/II uyarınca, anonim şirkette, bir görevini başkasına devreden organ veya kişinin, görevi devralan kişilerin seçiminde özene ilişkin olarak, onların fiil ve kararlarından dolayı sorumluluk) hükmü de benzer şekildedir. Dolayısıyla bir organizasyonun sorumluluğu, salt düzenleme ile ilgili olmak üzere değil; fakat düzenlenmiş müşterek fiillerin yaptırıma bağlanmasında, bütün genel müşterek özen yükümlülüğüne aykırılıktan dolayı, en uygun sorumluluk şekli olarak ortaya çıkar[523]. Burada, organizasyonun tamamıyla genel olarak üçüncü kişiye karşı sorumluluğu tayin edilir[524]. Organizasyon sorumluluğu, dar anlamı ile organizasyon alanındaki, zarar veren kişi ve ya durumun, organizasyon sahibine ait olduğunu ve organizasyon sahibinin, bu kişi veya durum nedeniyle malvarlığı ile sorumlu tutulabilmesi anlamına gelir. Bu anlamı ile organizasyon sorumluluğu, organizasyon sahibinin hukuka aykırı davranışına ve organizasyon üyesinin hukuka aykırı davranışına bağlı olmasına göre iki grupta değerlendirilir. Yardımcı kişinin hatalı fiilini şart koşmayan, OR Art. 55, BGB § 831 ilk grupta[525]; ZGB Art. 55 ve OR Art. 101 ise ikinci grupta yer alır[526]. Ürün Sorumluluğu Hakkında İsviçre Federal Kanunu [Bundesgesetz über die Produktehaftpflicht (PrHG)] uyarınca, ürün sorumluluğu, dar anlamıyla organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilemezse de kişilerin zarar veren ürünün üretimine katılmaları nedeniyle organizasyon sorumluluğunun geniş anlamı içerisinde sayılabilir[527]. Bu çerçevede, WAESPI, organizasyon sorumluluğunu, organize etme faaliyetinden dolayı sorumluluk olarak değil; bir organizasyonun mevcut olması şartıyla, üçüncü kişiye karşı söz konusu organizasyonel yapıyla ilgili sorumluluk olarak değerlendirir. Söz konusu değerlendirmenin, organizasyon kavramının sosyal ve teknik karakterinin birleşmesinin meydana getirdiğini belirler[528]. Benzer şekilde, bir başka çalışmasında da organizasyon sorumluluğunu, geniş anlamına bağlı olarak,

---

522 14.2.2011 tarihli ve 27846 sayılı RG.

523 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 5-6.

524 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 2.

525 WAESPI, OR Art. 55 hükmü uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğunun, çalışanın fiili nedeniyle olmadığını; adam çalıştıranın, yerine getirmesi gereken objektif özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasından kaynaklandığını benimsemektedir. Bu nedenle, adam çalıştıranın kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulduğunu kabul etmektedir. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 17, 247. Ayrıca bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4.

526 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 11-12. Ayrıca bkz. **WAESPI,** Geschäftsherrenhaftung, s. 280 vd..

527 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 38.

528 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 12.

organizasyon yükümlüsünün, organizasyon alanındaki davranış şekli veya durumuna dayalı olarak; diğer bir ifade ile organizasyon yükümlüsü tarafından, ekonomik ve hukuki olarak kontrol edilen sosyo - teknik bütünlüğün sebep olduğu zarardan haksız fiil veya sözleşmesel sorumluluk olarak ifade eder[529].

JÄGGI, organizasyon sorumluluğunu, işletmenin, özen yükümlülüğüne aykırılığının bir tazminat sebebi olması gerektiğine işaret ederek, işletme eksikliklerinden dolayı sorumluluk olarak nitelendirmiştir. İşletmelerin, kişiler ile araçlardan oluşan yapı ile faaliyetlerini yürüttüklerini ve karmaşık nitelikteki bu yapının, teknik riskler gibi zarar ortaya çıkmasına sebep olunması riski yarattığını benimseyerek; işletmenin organizasyonun bütünlüğünde ortaya çıkan, müşterek ve objektif özen yükümlülüğüne aykırılığın, tazminat ödeme yükümlülüğünün doğmasında yeterli olması gerektiğini ileri sürmüştür[530]. WIDMER de organizasyon sorumluluğunu, JÄGGI tarafından ileri sürülen söz konusu işletme organizasyonundaki eksiklikler nedeniyle ortaya çıkan zararlardan sorumluluk kapsamında görmüş; ürün sorumluluğu ile birlikte değerlendirilmesi gerektiğini benimsemiş ve VE-OR Art. 49a hükmüne de bu şekilde organizasyon eksikliği esası yansımıştır[531].

BERTSCHINGER de organizasyon sorumluluğunun, organizasyonun sorumluluğu anlamına gelmediğini ve organizasyon dolayısıyla sorumluluk olduğunu benimsemiştir. Bir işletmenin, organizasyonundaki eksikliğin sorumluluk sebebi olması gerektiğini; bu şekilde, sorumluluk olgusunun, organizasyon yükümlülüğünün ihlal edilmesi olduğunu ve böylece, işletmenin organizasyon yapısının değerlendirildiğini ifade etmiştir[532].

BRÜGGEMEIER, organizasyon sorumluluğunun kapsamı gereği, iki boyutunun mevcut olduğunu belirlemiştir. İlk boyutun, özellikle bir işletmenin, organizasyon birliğinin sorumluluğu olduğunu; ikinci boyutun ise bağımsız sözleşmeler ya da şirketler hukuku ilişkileri (dış organizasyon ilişkisi) olduğunu kabul etmiştir. Buna göre, öncelikle, uzun süreli sözleşmelerin yeni uygulama alanının açıldığı fiili

---

529 **WAESPI,** Geschäftsherrenhaftung, s. 272.
530 **JÄGGI,** s. 754-755.
531 **WIDMER,** Produktehaftung, s. 30-31.
532 **BERTSCHINGER,** s. 178.

konzern (şirketler topluluğu) hukuku sorunu söz konusudur. Bu bakımdan, konzern yapısının desantralizasyonu aracılığıyla sorumluluğun bölünmesi sorunu ortaya çıkar. Diğer sorun ise organizasyon birliğinin, üyelerinden dolayı sorumluluğu ile ilgilidir (iç organizasyon ilişkisi). Söz konusu sorumluluk ise sözleşme dışı alanda, organ ve yardımcı kişiden sorumluluk (BGB §§ 31 ve 831) sorununu oluşturur[533].

MATUSCHE - BECKMANN, organizasyon kavramının, kurum anlamında kullanılması ya da teşebbüs kavramıyla özdeşleştirilmesi nedeniyle organizasyon kusurunun yanlış anlaşılmaya müsait olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, bir birlik, kurum ya da tüzel kişi olabilecek bir organizasyonun (kendisine isnat edilen) kusuru karşısında tazminatla yükümlü olmasını kapsamına alabilir. Bu anlamda, hangi hukuki sebepten olursa olsun bir organizasyonun sorumlu tutulacağı bütün sorumluluk vakaları bu kavramın altına girer; burada daima bizatihi organizasyonun sorumluluğu vardır, tek bir kişinin yoktur. Ancak organizasyon kusuru isnat edilmesi, gerçek veya tüzel bir kişinin hukuki alanının biçimlendirilmesindeki ve iç düzenindeki hatalara odaklanır. *"Organizasyon kusuru"* (Organisationsverschulden) ifadesi kullanıldığında söz konusu olan, sorumluluğun bizzat organizasyon eksikliğine dayandırılması; diğer bir ifade ile - gerçek veya tüzel kişi olmasına bakılmaksızın - organizasyondaki hataların, sorumluluğa sebep gösterilmesidir. Bu anlamda, sorumluluk, yalnızca dernek veya tüzel kişilikle alakalı değildir; özel kişi mi yoksa tüzel bir kişiliğin organı veya organının üyesi olarak mı davrandıklarına bakmaksızın olası şekilde gerçek kişileri de ilgilendirir. İşin merkezinde sadece bizatihi organizasyonun sorumluluğu yoktur; organizasyondaki eksikliklere dayalı sorumluluk da vardır[534].

DEMİR ise organizasyon sorumluluğunu, *"bir organizasyon sahibi/işletmecisi, organı, temsilcisi, yardımcı kişi ya da üyesinin, bir ya da birden fazla organizasyon yükümüne aykırılık gösteren kusurlu ve zarar verici eylem veya davranışlardan dolayı bizzat veya başkasından dolayı tazmin yükümlüsü tutulması"* şeklinde tanımlamaktadır[535].

---

533 **BRÜGGEMEIER,** s. 33-34.
534 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 7.
535 **DEMİR,** Hastane, s. 249.

Belirtilen görüşler çerçevesinde, organizasyon sorumluluğu ile ilk yönüyle çeşitli hukuki sebeplerin kapsamına alındığı ve kişiler ile araçlardan oluşan farklı organizasyon yapılarının sorumluluğu; diğer bir ifade ile sorumluluğun süjesi ifade edilmektedir. İkinci yönüyle ise yürütülen faaliyetin organizasyonundaki eksiklik nedeniyle ortaya çıkan zararların, ne ölçüde ve hangi şartlar altında tazmin edileceği belirlenmektedir. Ancak görüleceği üzere, esas itibarıyla, organizasyon sorumluluğu, İsviçre ve Alman hukukunda organizasyon eksikliği ya da kusuruna dayalı sorumluluk olarak nitelendirilir.

TBK m. 66/III hükmünün aradığı şartların mevcudiyeti, işletenin sorumluluğunun kaynağını oluşturur ve zarar gören, işletene karşı zararının tazminine ilişkin alacak hakkına sahip olur. Organizasyon sorumluluğunun doğumuna kaynaklık eden olgu, işletenin, zararın doğmasını engellemek için kanun hükmü ile tayin edilen organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirmemiş olması ve bu nedenle, bir gerçek veya tüzel kişinin zarara uğramış olmasıdır. Diğer bir ifade ile sorumluluk, organizasyon eksikliği olgusunda vücut bulur[536]. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğu, sorumluluğun süjesini değil; sorumluluğun kaynağını ya da sebebini gösterir[537].

Benzer şekilde, VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu, esas olarak, bir organizasyonun sorumluluğunu değil; organizasyon dolayısıyla sorumluluğu[538]; diğer bir ifade ile bir organizasyon niteliğindeki işletmelerin, yürütülen faaliyet nedeniyle organizasyon eksikliğine bağlı olarak ortaya çıkan zararların tazminine ilişkin olarak dayanak hüküm teşkil eder. Zararın doğmasını engellemeye elverişli bir organizasyon kurmakla yükümlü olan işletmeler bakımından bir ayrım yapmaz; gerçek ve/veya tüzel kişilere ait işletmelerini kapsamına alır. Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğu, - den sorumluluğun bir görünümünü teşkil eder[539] ve bir sözleşme dışı sorumluluk hali teşkil eder[540-541.] Yukarıda ifade edildiği

---

536 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71; **İNAN/YÜCEL,** s. 319.

537 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **ALTAY**, s. 178.

538 **WAESPI,** Geschäftsherrenhaftung, s. 271-272; **BERTSCHINGER,** s. 178.

539 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWARZ,** s. 76; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 19; **KAYNAR,** s. 8; **EREN,** Borçlar Genel, s. 84; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 54.

üzere, gerek VE-OR Art. 49a gerekse de TBK m. 66/III hükmünde, organizasyon sorumluluğu, bu anlamıyla, organizasyondaki eksikliğe ilişkin olarak yer almıştır ve sözleşme dışı sorumluluk alanına aittir. Çalışmamızda da organizasyon sorumluluğu kavramı, bu anlamı ile kullanılmıştır. Nitekim organizasyon sorumluluğunda, yürütülen faaliyetin organizasyonundan doğan zarar risklerinin mevcut olup olmadığı ve bunların büyüklüğünün değerlendirilmesi yoluna gidilmek suretiyle işletmelerin, bu zarar risklerini ortadan kaldırmak için gerekli düzeni (organizasyonu) kurup kurmadığının değerlendirilmesi yoluna gidilir.

İfade edilen hususlar ışığında, kanaatimizce, TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğunun, *"işletenin, işletme organizasyonuna özen yükümlülüğünü yerine getirmemiş olması nedeniyle, bir başkasının işletme faaliyetinden kaynaklanan zararını tazmin etmekle yükümlü tutulması"* şeklinde tanımlanması mümkündür.

B. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DAYANDIĞI ESAS

1. Genel Olarak

Gerçekleşen bir haksız fiil neticesinde, sorumlunun tazminle yükümlü tutulması, kanunun sorumluluğun doğması için tayin etmiş olduğu olguların mevcut olmasına bağlıdır. Diğer bir ifade ile bir kişinin uğramış olduğu zararın bir başkasına aktarılması ve bu şekilde, uğranılan zararı tazmin borcunun ortaya çıkabilmesi; sorumluluğu kuracak olan olgunun mevcut olmasına[542] ve böylece, buna ilişkin kanun

---

[540] Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 13; **TÜRKMEN**, s. 262. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 4; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 1; **KELLER,** s. 171; **SCHWENZER,** s. 159; **ROBERTO,** s. 93; **MAAG,** s. 87; **BECK,** s. 69; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 75; **EREN,** Borçlar Genel, s. 620; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313-314; **ŞENYÜZ,** s. 91. Zararın kaynağını bir fiilin teşkil etmediği hallerde, haksız fiilden bahsetmenin isabetli olup olmadığı hakkındaki tartışmalara ilişkin olarak bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 9 vd..

[541] Davacı eczane sahibinin, çalışanların dolandırıcılık ve resmi belgede sahtecilik yapmasından hareketle kurumun aralarındaki sözleşmenin feshine ilişkin kararının iptaline ilişkin olarak açtığı davada (kurum tarafından açılan bir tazminat davasında değil), Yargıtay, eczanede çalışan personelin fiillerinden eBK m. 55 uyarınca sorumlu olduğunu ifade ederek, çalışanlara ilişkin ceza davasının kesinleşmesinin beklenmesi ve davacının çalışanların fiillerinden sorumlu olduğu gözetilerek tüm delillerin bu kapsamda değerlendirilerek karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 13. HD, E. 2010/19109, K. 2011/8709, T. 2.6.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

[542] **Erwin DEUTSCH,** *"Sorumluluk Hukukunun Temel İlkeleri",* ERTAŞ, Şeref (çev.), DEÜHFD, Yıl: 2, Sayı: 2, 1981, s. 246-247.

hükmünün tayin etmiş olduğu unsurların gerçekleşmiş olmasına bağlıdır[543]. Dolayısıyla kanunun, sorumluluğu kuracağını belirlediği olguların mevcut olması halinde, hükme bağlanan yaptırımın uygulanması yoluna gidilir.

Sorumluluğu kuran, kanunda tayin edilmiş bulunan olguların dayandığı sorumluluk ilkesi, o sorumluluğun hukuki niteliğinin belirlenmesini sağlar. Sorumluluğu kuran olgu bakımından, fiili işleyen kişinin kusurlu olması aranmakta ise sorumluluğun kusur sorumluluğu olduğu; böylesine kusurlu bir fiil bulunmasa da sorumluluğu doğuran olay ile zarar arasında uygun bir sebep sonuç ilişkisinin bulunması halinde, sorumluluğun kusursuz sorumluluk olduğu sonucuna ulaşılır[544].

Kusursuz sorumluluğun kabul edilmesinde dayanılan esasın belirlenmesi ise o sorumluluk hükmünün hangi sebeple tanzim edildiğinin ya da zararın, zarar görenden bir başkasına aktarılmasına, hangi ilkenin temel teşkil ettiğinin (hakkaniyet, tehlike vb.) ortaya konulmasını sağlar[545]. Nitekim ortaya çıkan zarardan ötürü, her durumda kusursuz olarak sorumluluğun kabul edilmesi; diğer bir ifade ile kusuru bulunmayan kişinin, her halde tazminat ödemekle yükümlü tutulması, zarar gören, kusursuz zarar verene göre daha masum olsa da yerinde görülmez. Bunun için kusursuz sorumluluğun kabulünde; hakkaniyet, tehlike ve özen yükümlülüğünün ihlali gibi gerekçelerden birine dayanılması lüzumu aranır[546].

---

543 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 410; **SCHWARZ,** s. 121; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 97; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 10-11.

544 **EREN,** Borçlar Genel, s. 494-495; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 410; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 17; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 113; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427-428, 528-529.

545 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 410; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 4.

546 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 93-94; **EREN,** Borçlar Genel, s. 495 vd.; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 18; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 3 vd.; **SAYMEN/ELBİR,** s. 397 vd.; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 38 vd.. Kusursuz sorumluluğun, kusur sorumluluğu gibi tek bir dayanağa dayandırılması gerektiği yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 197 vd., 240 vd., 276.

2. Organizasyon Sorumluluğunun Hukuki Niteliği

a. Kusur Sorumluluğu İlkesinin Zayıflamış Olması

Haksız fiil sorumluluğu (sözleşme dışı sorumluluk - geniş anlamda haksız fiil sorumluluğu) kapsamında, kusur sorumluluğu[547] ve kusursuz sorumluluk[548] yer alır[549]; haksız fiil sorumluluğu da esas itibarıyla kusur sorumluluğunu[550] ifade eder[551]. Kusur sorumluluğu, TBK'nin 49. maddesinde, sözleşme dışı sorumluluğa ilişkin temel düzenleme ile kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren kişinin, ortaya çıkan zararı gidermekle yükümlü olduğu öngörülmek suretiyle düzenleme altına alınmıştır[552].

---

547 Kusur sorumluluğuna, *"sübjektif sorumluluk"* da denilmektedir. Bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 10, 17; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 13; **AYAN,** s. 192. Kusur sorumluluğu için *"dar anlamda haksız fiil sorumluluğu"* kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 11; **EREN,** Borçlar Genel, s. 516; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 413; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 264-265; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 99; **AYAN,** s. 192; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 2.

548 Kusursuz sorumluluk, sebep sorumluluğu, sonuç (netice) sorumluluğu ve objektif sorumluluk olarak da ifade edilmektedir. Bkz. **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 15-16; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 89, 96-97, dn. 23; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 7-8; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 412; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 70; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 49; **İMRE,** Düşünceler, s. 405; **EREN,** Borçlar Genel, s. 495; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 10, 17; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 131; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 113; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **AYBAY,** s. 83, 91; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 100; **ATAAY,** s. 73; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 462, 613; **Nevzat KOÇ,** Bina ve Yapı Eseri Maliklerinin Hukuki Sorumluluğu (BK m. 58), Ankara: 1990, s. 15; **AYAN,** s. 191; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 96; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 226; **AYDOĞDU,** s. 23; **Kemal Tahir GÜRSOY,** İsviçre Hukukunda Trafik Kazalarından Doğan Hukuki Sorumluluğun Anahatları, Ankara: BTHAE, 1974, s. 2; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 179; **ERDOĞAN,** s. 81-82; **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 175 vd.; **M. Refik KORKUSUZ,** *"Hukukumuzda Tehlike Sorumluluğu Uygulaması ve Yeni Borçlar Kanunu Tasarısındaki Düzenlemesi",* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 28 - 29 Mayıs 2009, Ankara: 2009, s. 150.

549 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 6; **KELLER/GABI/GABI,** s. 3; **FISCHER,** Art. 41, OFK, Nr. 2; **SCHÖNENBERGER,** Vor Art. 41 - 61, Kurzkomm., Nr. 7; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 11; **ROBERTO,** s. 7; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 2; **EREN,** Borçlar Genel, s. 489, 516; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 10, 17; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 99; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 407; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 30; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 201; **AKÜNAL,** Sempozyum, s. 163 vd.; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 99; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 86; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 2; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 33-34.

550 Haksız fiil sorumluluğunun, fiili bizzat işleyen kişinin sorumlu olması ve fiili işleyen kişiden bir başkasının sorumlu olmasına göre, *"doğrudan doğruya sorumluluk"* ve *"dolayısıyla sorumluluk"* olarak ayrılması ve bu ayrımın, kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk ayrımı bakımından farkı için bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 459-460; **SAYMEN/ELBİR,** s. 415; **BİRSEN,** s. 180. Ayrıca bkz. ve karş. **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 249.

551 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 11; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 99.

552 Kusur sorumluluğunun unsurları arasında asli kurucu unsurun fiil olduğu ve fiilin, diğer unsurlarla bağlantılı olarak yapılandığından hareketle, fiil merkezli, üç köşe modelli ve fiili her unsur ile irtibatlandıran, nedensellik bağını içeren haksız fiil modeli için bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 413.

Kanunda özel bir düzenlemenin[553] mevcut olmaması halinde, bir kişinin, haksız fiil nedeniyle uğranılan zararı tazmin borcunun doğabilmesi, TBK m. 49'un belirlediği şartların gerçekleşmesine bağlıdır. Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat etmek durumundadır (TBK m. 50/I). Bu çerçevede, bir kişinin, haksız fiil nedeniyle sorumlu tutulması, sorumluluğun kurucu unsuru olarak onun kusurlu olmasını gerektirir[554]. Bir diğer ifade ile kanunda aksine özel bir düzenleme mevcut olmadıkça esas ilke kusur sorumluluğudur[555] ve bu anlamda, kusurlu sorumluluk, genel sorumluluk niteliği taşır[556]. Kusur sorumluluğu uyarınca, zarar verenin, ortaya çıkan zarardan ötürü, sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olmasının aranmasının[557], her durumda tatmin edici bir çözüm sağlamak imkânından yoksun olduğu ve adaleti sağlamakta yetersiz olduğundan hareketle, kusur sorumluluğu yanında, kusursuz

---

553 Kişilik hakkının ihlali (TMK m. 25), adın haksız kullanımı (TMK m. 26), nişanın bozulması (TMK m. 120-121) ve boşanma (TMK m. 174) vb. hallerde, haksız fiil sorumluluğu özel olarak düzenleme altına alınmıştır.

554 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 8; **EREN,** Borçlar Genel, s. 571; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 18; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 416; **İMRE,** Düşünceler, s. 404; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 31; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 460-461; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 55.

555 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 6; **SCHNYDER,** Art. 41, BasKomm., Nr. 1; **SCHÖNENBERGER,** Vor Art. 41 - 61, Kurzkomm., Nr. 8; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 6; **REY,** s. 15; **KELLER/GABI/GABI,** s. 4; **von TUHR,** s. 362-363; **SCHWENZER,** s. 45, 354; **HUGUENIN,** s. 539; **SCHWARZ,** s. 99; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 8, 147; **BECK,** s. 25; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 1; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 8, 89; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 17-18; **İMRE,** Düşünceler, s. 404; **EREN,** Borçlar Genel, s. 19, 493-494; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 18; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 6, 11; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 411; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 68; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 113; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 70; **HAVUTÇU, Ayşe,** *"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD, Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, s. 3626; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 100; **SAYMEN/ELBİR,** s. 397 vd., 409; **AYBAY,** s. 82; **ATAAY,** s. 64; **KAYNAR,** s. 84; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 263; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 464; **ERDOĞAN,** s. 81; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 4-7; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **Şakir BERKİ,** Borçlar Hukuku "Umumi Hükümler", Ankara: 1962, s. 138; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 34; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 78-79; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 95; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 69; **TÜRKMEN,** s. 259; **GÜRSOY,** Trafik, s. 1; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 179; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 7; **AYAN,** s. 12, 191; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 225; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 149; **ŞENYÜZ,** s. 86; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 561; **ARBEK,** s. 26; **KAYAR,** s. 85; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 162.

556 **Karl OFTINGER/Emil W. STARK,** Schweizerisches Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 5. Auflage, Zürich: Schulthess, 1995, s. 44; **STARK,** s. 97; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 6; **REY,** s. 15; **KELLER,** s. 47; **KELLER/GABI/GABI,** s. 4; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 68; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 428-429. Ayrıca bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 35; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 57.

557 Kusur sorumluluğu ilkesinin, olumlu sonucu; sorumluluğu kuran unsurun kusur olması ve zarar verenin, ancak kusurunun bulunması halinde sorumlu tutulabilecek olmasıdır. Buna bağlı olarak, olumsuz sonuç ise kusur mevcut değilse; diğer bir ifade ile zarar gören, kusuru ispat edemediği takdirde, zarar verenin sorumlu tutulmaması ve zarar görenin, zararına katlanmak zorunda kalmasıdır. **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 7; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 19; **İMRE,** Düşünceler, s. 405; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 89; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 1; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 4; **EREN,** Borçlar Genel, s. 494, 571; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 411; **AYBAY,** s. 82; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 427; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 297; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 4; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 34; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 7; **ARBEK,** s. 26.

sorumluluk hallerinin de mevcut olması gerektiği kabul edilir[558]. Kusur sorumluluğu ile kusursuz sorumluluk[559] alanında sorumluluğun ortaya çıkabilmesi bakımından ortak nokta, zararın ve zarar ile zarara sebep olan olay arasında nedensellik bağının mevcut olmasıdır[560]. Böylelikle, sorumluluğun tesis edilmesinde, kanun hükmünün aradığı olgunun gerçekleşmiş olması yeterli görülür ve kusurun varlığı aranmaz[561]. Bu nedenle, kusursuz sorumluluğu doğuran olgu; diğer bir ifade ile sorumluluk sebebi, kusur yerine, kanunda belirlenen objektif şartların gerçekleşmesi olduğundan, sorumlu, kusuru olmasa da bir fiil ya da durumun (olayın) ortaya çıkardığı zararı gidermekle yükümlü tutulur. Bir kişinin kusuru bulunmaksızın sorumlu tutulabilmesi, sorumluluğun açık olarak kanunda düzenlenmiş olmasını gerektirdiğinden, kanunda düzenleme altına alınmamış bir kusursuz sorumluluğun kıyas ya da içtihat yoluyla tayin edilmesi olanaklı görülmez[562].

---

558 Kusur sorumluluğu ilkesinin yetersizliği ve kusursuz sorumluluğun ortaya çıkış sebeplerine ilişkin olarak bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 495 vd.; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 6-7; **İlhan ULUSAN,** *"Tehlike Sorumluluğu Üstüne",* MHAD, Yıl: 4, Sayı: 6, 1970, s. 27 vd.; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 41 vd.; **SAYMEN/ELBİR,** s. 398-399; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 89 vd.; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 1 vd.; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 36 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 411-412; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 461-462; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 528-529; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 262-263; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 9 vd.; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 8 vd.; **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 180 vd.; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 35 vd.; **AYDOĞDU,** s. 18 vd.; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 553 vd.; **TÜRKMEN,** s. 259; **Mustafa Halit KORKUSUZ,** Nükleer Santral İşletenin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul: Beta, 2012, s. 80 vd.; **Ece BAŞ,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Bina veya Yapı Eserlerinden Doğan Sorumluluk, İstanbul: XII Levha, 2011, s. 36 vd..

559 Kusursuz sorumluluk hallerinde, haksız fiilden bahsetmenin isabetli olup olmadığı tartışmalıdır. Bu hallerde de sorumluluğun ortaya çıkması için zarar ve nedensellik bağı aranırsa da özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin kaçınma suretiyle fiil sayılması dışında sorumluluk bir fiile bağlı değildir. Tehlike sorumluluğunda, bu şekilde bir kaçınma da söz konusu olmaz. Diğer yandan, bazı kusursuz sorumluluk hallerinde sorumluluğu doğuran fiil, hukuka aykırı olmasa da tazminat yükümlülüğü ortaya çıkar. Bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 9-10, dn. 16; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 264; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 1; **EREN,** Borçlar Genel, s. 489-490; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 429; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 97-98; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 57.

560 **SCHWENZER,** s. 362; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 89; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 11; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 14-15; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 6; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 35; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 142; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 412; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 529; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 38, 46; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **EREN,** Borçlar Genel, s. 495, 510; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 10, 17; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 462-463; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 14, 17; **TÜRKMEN,** s. 259; **ARBEK,** s. 26.

561 **REY,** s. 205; **SCHWENZER,** s. 362; **HUGUENIN,** s. 540; **Ernst A. KRAMER,** Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 2., aktualisierte Auflage, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2013, s. 212; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 16; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 535; **EREN,** Borçlar Genel, s. 495; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 35; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 38; **TÜRKMEN,** s. 259; **AYDOĞDU,** s. 24.

562 Bkz. **SCHWENZER,** s. 145; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 8, 147; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 428; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 141; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 3, dn. 6, s. 6-7; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3626; **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 43; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 226; **AYAN,** s. 192; **YILMAZ,**

Gerek eBK, gerekse de TBK hükümleri arasında kusursuz sorumluluğa ilişkin genel bir düzenleme mevcut değildir. Genel bir hakkaniyet sorumluluğunu[563] öngören TBK 2005 Tasarısı'nda mevcut bulunan hükme[564], olumlu yöndeki değerlendirmelere[565]

Sebep Sorumlulukları, s. 561-562; **KAYAR,** s. 86. İş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle işverenin sorumluluğuna ilişkin olarak aksi yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 458; **Güzin ÜÇIŞIK,** *"Tehlike Sorumluluğunun Genel Kural ile Düzenlenmesi",* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 28 - 29 Mayıs 2009, Ankara: 2009, s. 138; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 106; **ULUSAN,** Tehlike, s. 55; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 69; **Nuri ERİŞGİN,** *"Türk Borçlar Kanunu Madde 71: Genel Tehlike Sorumluluğu",* Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler, (Derleyen: KIRCA, Çiğdem), İstanbul: Vedat, 2013, s. 87-88; **ERİŞGİN,** Kıyas, s. 93 vd..

563 Ayırt etme gücünden yoksun kişilerin sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **Serdar NART,** Ayırt Etme Gücünden Yoksun Kimselerin Hukukî Sorumluluğu (Hakkaniyet Sorumluluğu), Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İzmir: 2007, s. 106 vd.; **Fahrettin ARAL,** *"Temyiz Kudretinden Mahrum Şahısların Hukuki Sorumluluğu",* BATİDER, Cilt: X, Sayı: 3, Haziran 1980, s. 738 vd.; **Turan ŞAHİN,** *"Ayıt Etme Gücünden Yoksun Olan Kimselerin Hukuki Sorumluluğu (Hakkaniyet Sorumluluğu)",* Manisa Barosu Dergisi, Yıl: 28, Sayı: 111, Ekim 2009, s. 157 vd..

564 TBK 2005 Tasarısı'nın 60. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 42) ve Adalet Komisyonu'na havale edilen ve Hükümetçe teklif edilmiş bulunan TBK Tasarısı'nın 64. maddesinde, genel ilke olarak hakkaniyet sorumluluğuna yer verilmekteydi (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 301). Hükümetçe teklif edilen Tasarı hükmü şu şekildeydi: *"(1) Tarafların ekonomik durumları göz önünde tutulduğunda, hakkaniyet gerektiriyorsa hâkim, kusura bağlı olmaksızın zarar verenin sebep olduğu zararın, uygun biçimde giderilmesine karar verebilir. (2) Ayırt etme gücü olmayanın verdiği zarar için de aynı hüküm uygulanır."* Söz konusu hüküm, ayırt etme gücünden yoksun bulunan kişinin vermiş olduğu zarardan sorumluluk yanında, genel bir ilke olarak zarar verenin kusurlu olmadığı hakkaniyetin gerektirdiği diğer hallerde de zarar verenin sorumluluğuna gidilebilmesine olanak sağlamaktaydı. Ancak söz konusu Tasarı hükmü, Adalet Komisyonu tarafından tasarı metninden çıkartılmış ve kanunlaşan metinde yer almamıştır. Adalet Komisyonu tarafından kabul edilen tasarı metninin 65. maddesinde *"Hakkaniyet gerektiriyorsa; hâkim, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar verir."* düzenlemesi öngörülmüş (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 401) ve söz konusu düzenleme kanunlaşan metinde de yer almıştır. Komisyon raporunda, hükmün metinden çıkartılmasına gerekçe olarak, TBK'de sorumluluğun kusur ilkesine dayalı olduğu, hakkaniyetin gerekli kıldığı kusursuz sorumluluk hallerinin somut sebepler temelinde ancak bir kanun hükmü ile öngörülebileceği, hukuk güvenliğine aykırı ve belirsiz bir sorumluluk alanının üretilmesine sebep olunmaması gerektiği ve genel bir hakkaniyet sorumluluğu tipinin öngörülemeyeceği esasının benimsendiği gösterilmiştir (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 268, 401). TBK Tasarısı hükmünün karşılığı olan VE-OR Art. 48b hükmünde ise bu şekilde bir düzenleme yer almamaktadır.

565 Ayırt etme gücünden yoksunluk hali yanında, kusurun bulunmadığı diğer hallerde de genel bir hakkaniyet sorumluluğu hükmünün gerekliliğine ilişkin olarak bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 501-502; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 411; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 141, 146; **Hüseyin HATEMİ,** *"Borçlar Kanunu Tasarısı Olgunlaşmadan Kanunlaşmamalıdır",* Medeni Hukuk Hocalarına Saygı Günleri, Medeni Hukukta Güncel Sorunlar ve Önemli Gelişmeler Sempozyumu, 26 - 27 Haziran 2008, İstanbul: XII Levha, 2011, s. 121; **Hüseyin HATEMİ,** *"Borçlar Hukuku'nun Genel İlkeleri Açısından Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Borç İlişkileri (Borç Kaynakları) Bölümünün Değerlendirilmesi",* Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara: Seçkin, 2006, s. 229; **Burak ÖZEN,** *"Devir Borcu Doğuran Sözleşmeler ve İşgörme Sözleşmeleri (Satım, Bağışlama, Hizmet, İstisna, Vekalet Sözleşmeleri)",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD, Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, s. 3667; **ATAAY,** s. 328; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 103; **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 203; **KOÇ,** Çalışma, s. 72; **Nevzat KOÇ,** *"Türk Borçlar Kanununun Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi",* Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: II, Özel Sayı, Vol: 8, 2013, s. 1679.

Ayırt etme gücünden yoksun bulunan bir kişinin, hakkaniyet gereği, sorumlu tutulması gerektiği benimsenmiş olmasına rağmen; aynı durumda, ayırt etme gücü bulunan bir kişinin zarara sebep olması halinde sorumlu tutulamayacak olmasının açıklanmasının mümkün olmadığı yönünde bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 501-502; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 103; **KOÇ,** Sözleşme Dışı, s. 1679; **Haluk BURCUOĞLU,** *"Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Haksız Eylem Sorumluluğu ve Kira ile İlgili Düzenlemesiyle Getirilen Yenilikler",* İsviçre Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Alınışının 80. Yılı Sempozyumu, (Editör: ÇİVİ, Ali), 28 Nisan 2006, İstanbul: 2007, s. 89; **BURCUOĞLU,** Yenilikler, s. 40-41. Genel hakkaniyet sorumluluğu hükmünün, haksız fiil failinin kusursuz hukuka aykırı fiili varken, zarar görenin

rağmen; TBK'de yer verilmemesi tercih edilmiştir[566]. Ancak TBK m. 71 hükmünde işletmeler bakımından tehlike sorumluluğu, genel bir hükümle düzenlenmiş ve kıyas yoluyla tehlike sorumluluğu yaratılabilmesi olanağı tanınmıştır[567]. Diğer yandan, TBK m. 66/III ile genel bir işletmesel organizasyon sorumluluğu kabul edilmiştir. Söz konusu hükümler uyarınca, işletme faaliyetlerinin tehlikeli olup olmaması bakımından ayrım yapılması ve buna göre, farklı esaslara bağlanması suretiyle işletmeler bakımından

---

hukuka aykırı davranışının da bulunmadığından hukuk güvenliğini zedelemeyeceği ve tasarı hükmündeki *"tarafların ekonomik durumları"* ibaresi yerine *"somut olayın şartları"* ibaresine yer verilmesinin yerinde olacağı yönünde bkz. **Atilla ALTOP,** *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre Hakkaniyet Sorumluluğu",* MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 92 vd.. Tasarı hükmünün, hakkaniyet sorumluluğunu, istisnai bir duruma ilişkin olmaktan çıkarması ve hâkimin hükmün içeriğini içtihat ile doldurulması suretiyle toplumsal ihtiyaçlara cevap verebilecek olması bakımından olumlu olduğu yönünde bkz. **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 69. Diğer yandan, sübjektif görüşün, manevi zararın, duyulan acı ve üzüntüyü, ruhsal dengedeki bozulmayı ifade ettiği göz önünde bulundurulduğunda, ayırt etme gücü bulunmayan kişilerin manevi bir zarara uğrayamayacağı ve bu nedenle manevi tazminat talep edemeyeceği sonucuna ulaşılırken; hakkaniyet gereği olarak ayırt etme gücü bulunmayan kişinin vermiş olduğu zararı tazmin etmekle yükümlü tutulmasının da bir çelişki olarak görülmesi gerektiği ifade edilebilir.

566 Kusursuz sorumluluğa ilişkin olarak, kanunda özel şartlar altında düzenlenen hükümler yanında, bir genel hüküm olarak hakkaniyete dayanan kusursuz sorumluluk hükmüne yer verilmesi halinde, kusur sorumluluğunun uygulama alanının kalmayacağı yönünde bkz. **KILIÇOĞLU,** Rapor, s. 35-36. Genel hakkaniyet sorumluluğu hükmünün, somut duruma göre sorumluluğun mevcut olup olmadığına karar verilecek olması, kişilerin önceden davranışlarından dolayı sorumlu tutulacaklarını öngörememelerine sebep olacağından hukuk güvenliğinin zedelenmesi sonucunu ortaya çıkaracağı yönünde bkz. **Yeşim M. ATAMER,** *"Revize Edilmiş Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirme ve Teklifler",* HPD, Sayı: 6, Mayıs 2006, s. 22. Kusursuz sorumluluğun istisna olması karşısında, genel hakkaniyet sorumluluğu hükmünün, kişilerin, hâkimin yapacağı yorum neticesinde sorumlu tutulması riski ile karşı karşıya olması nedeniyle hukuk güvenliğini zedeleyecek nitelikte olduğu yönünde bkz. **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 44. Aynı yönde bkz. **Elif AYDIN ÖZDEMİR,** Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Zarar ve Tazmini, Ankara: Adalet, 2013, s. 17-18. TBK Tasarısı hükmünün, hakkaniyeti genel bir kusursuz sorumluluk sebebi haline getirerek, kusur sorumluluğunun istisnaya ve kusursuz sorumluluğun ise kurala dönüştürdüğü ve sorumluluk hukuku sistemini temelinden değiştirdiğini; haksız fiil sorumluluğunun kurulmasında, kusur yerine tarafların ekonomik durumlarına kıstas niteliği kazandırdığı yönünde bkz. **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 561 vd.. Tasarı hükmünün yerinde olmadığı yönünde ayrıca bkz. **Hafize KIR,** *"Hakkaniyet - Adam Çalıştıranın - Yapı Malikinin Sorumluluğu",* Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 127.

567 Tehlike sorumluluğu genel bir ilke olarak düzenlenmesinin hâkime açık bir çek verilmesi niteliğinde olduğu ve kusur sorumluluğu ilkesi yerine takdiri kusursuz sorumluluk kuralının ikame edilmesi anlamına geldiği yönünde bkz. **HATEMİ,** Borç Kaynakları, s. 229; **HATEMİ,** Tasarı, s. 118, 121. Tehlike sorumluluğuna ilişkin düzenlemenin, istisnai nitelikteki kusursuz sorumluluğu, sınırları ve koşulları belirsiz bir sorumluluk haline getirilmesi sonucunu doğurabileceği ve kusuru, haksız fiil sorumluluğunun bir şartı olmaktan çıkarabileceği yönünde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 351-352. Benzer şekilde, tehlike sorumluluğunun, TBK m. 71 hükmünde genel bir kuralla düzenlenmiş olması nedeniyle, kusursuz sorumluluk hallerinin genişletilmesine ve yeni tehlike sorumluluğu hallerinin kabul edilmesi sonucunun ortaya çıkacağına ilişkin olarak bkz. **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 226. TBK Tasarısı'nın kusursuz sorumluluk ile ilgili düzenlemeleri göz önünde bulundurulduğunda, neredeyse kusur sorumluluğunun istisnai duruma geldiğinin söylenebileceği yönünde bkz. **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3626. Kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluğun, tek başına egemen niteliğe sahip olmadığı ve tehlike sorumluluğunun, kusur sorumluluğu karşısında sınırlandırılmasından vazgeçilmesinin zorunlu olduğu yönünde bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 91. Kusur sorumluluğunun uygulama alanının, sebep sorumluluğunun devamlı genişlemesi nedeniyle daraldığı yönünde bkz. **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 151. Kusur sorumluluğunun, temelde yer alan kusur kavramının değişikliğe uğramış olması ve kusursuz sorumluluğun kanun ve içtihatlar yoluyla gelişmesi karşısında gittikçe daralan bir alana sıkıştığı; tehlike sorumluluğunun istisna olduğu kuralının geçerliliğini yitirmekte olduğu yönünde bkz. **Selim KANETİ,** *"Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur Kavramının Görevi",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21 - 22 Ekim 1977, İstanbul: İÜMHEY, 1980, s. 56-58. Ayrıca bkz. **İMRE,** Düşünceler, s. 415 vd.. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4.

kusursuz sorumluluğun uygulama alanı önemli ölçüde genişletilmiştir. Buna göre, daha geniş düzenlemelerle, hâkimlerin yorum araçlarıyla bu düzenlemelerin içini doldurması gerektiği düşünüşü gelişmiştir[568]. Genel bir hakkaniyet sorumluluğu kabul edilmemiş olsa da organizasyon sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu hükümleri karşısında, kusur sorumluluğu ilkesinin önemli ölçüde zayıflamış olduğunun ve buna göre, eğilimin, mümkün olduğunca zararın, kusuru bulunmasa da bir başkasına aktarılmasının sağlanması yönünde olduğunun ifade edilmesi ve benzer şekilde, TBK sisteminin, kusursuz sorumluluğu, kusur sorumluluğu karşısında, en az onun kadar güçlü bir ilke olarak kabul ettiği sonucuna ulaşılması mümkündür.

b. Organizasyon Sorumluluğunun Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler

(1). Genel Olarak

TBK, eBK'den farklı olarak, kusursuz sorumluluğa ilişkin hükümleri, *"Kusursuz sorumluluk"* kenar başlığı altında; *"Hakkaniyet sorumluluğu"* (TBK m. 65), *"Özen sorumluluğu"*[569] (TBK m. 66 - 70) ve *"Tehlike sorumluluğu ve denkleştirme"* (TBK m. 71) olmak üzere ayrı maddeler halinde düzenleme altına almıştır. eBK'de, kusursuz sorumluluk hallerini düzenleme altına alan hükümlere ilişkin bir kenar başlığı bulunmadığı gibi söz konusu sorumluluk hükümlerinin dayandıkları esaslara da yer verilmemişti[570]. Bu şekilde, TBK, öngördüğü kusursuz sorumlulukların, söz konusu üç

---

568 **ANTALYA,** Haksız Fiil, s. 3633. Ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3628. Kusursuz sorumluluğun kural olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 176-177, 210 vd..

569 TBK m. 66 hükmünün özen sorumluluğu şeklindeki kenar başlığının, özenin bir kusur ölçütü olması, bu başlık altındaki sorumlulukların ise kusura dayanmayan sorumluluk niteliği taşıması ve özensizlik olmasa da sorumluluğun ortaya çıkabilecek olması nedenleriyle, yanlış olduğu; olağan sebep sorumluluğu başlığının tercih edilmesi gerektiği yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1260.

570 eBK döneminde, kusursuz sorumlulukların dayandığı esaslar, yoğun bir tartışma konusu teşkil etmekteydi. Özellikle yapı malikinin sorumluluğunun (TBK m. 69) dayandığı esasın belirlenmesine ilişkin doktrinde farklı görüşler ileri sürülmekteydi. Söz konusu tartışma ve görüşler için bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 23 vd.; **KOÇ,** Bina, s. 32 vd.; **Ali ERTEN,** Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu (BK. md. 58), Ankara: BTHAE, 2000, s. 64 vd..

TBK'nin kusursuz sorumluluklar hakkında yer vermiş olduğu kenar başlıkları ile belirlediği sorumluluk esasları, söz konusu tartışmalara yine de son verebilmiş değildir. Özellikle tehlike sorumluluğu bakımından *"denkleştirme"* ibaresine yer verilmiş olması ve buna ilişkin TBK m. 71/IV düzenlemesi eleştiriye konu edilmiştir. Bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114-115; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 352; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 79 vd.. Ayrıca bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, c.

Benzer şekilde, yapı malikinin sorumluluğunun özen sorumluluğu başlığı altında düzenlenmesinin, yapılan tartışmaları sona erdirmeyeceği ifade edilmektedir. Bkz. **İlker ÖZTAŞ,** *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Yapı Malikinin Sorumluluğu",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi

farklı esasa dayandığını kabul etmiştir[571]. TBK'de kusursuz sorumluluğa ilişkin bu şekilde kenar başlıklarına yer verilmesinin, sistematik bir eksikliği giderdiği ve olumlu bir düzenleme olduğu belirtilmektedir[572]. TBK'nin, kusursuz sorumluluk hallerine ilişkin söz konusu ayrımı[573] doktrinde de benimsenmekte[574] ve bu ayrımda yer alan özen (sebep) sorumluluğu da kendi içinde, olağan sebep sorumluluğu ve ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu[575] olmak üzere iki grup halinde değerlendirilmektedir.

Özen (sebep) sorumluluğu bakımından, kusur ve tipik tehlike, sorumluluğun unsuru niteliğinde değildir; sorumluluğun dayandığı olgu, gözetim veya objektif özen yükümlülüğünün ihlalidir. Bu bakımdan, sorumluluk, kusur ile değil; söz konusu olgunun ihlali ile ortaya çıkar. Özen sorumluluğu, sorumlunun kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulmasına olanak sunan bir yapı öngörmekteyse olağan sebep sorumluluğu; böyle bir kurtuluş kanıtı getirmek imkânı bulunmamaktaysa ağırlaştırılmış sebep sorumluluğunun mevcut olduğu kabul edilir[576].

Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 188.

571 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 63, dn. 5. Bütün kusursuz sorumluluk halleri bakımından, sorumluluk alanı esasından hareketle, başkalarının kişi ve malvarlığı değerlerini emniyet altına alınmasına ilişkin garanti ödevi ihlaline dayanmasına ilişkin olarak bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 283.

572 Bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 162-163, **BURCUOĞLU,** Tasarı, s. 89. Aksi yönde, bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1260. Kusursuz sorumluluk halleri de düzenlenmesine rağmen, kusursuz sorumluluk kenar başlığının kullanılmaması ile oluşan sistematik eksikliğin giderilmiş olduğu yönünde bkz. **AKARTEPE,** s. 160. Ayrımın ciddi bir farklılık yaratmayacağı yönünde bkz. **Damla GÜRPINAR,** *"Haksız Fiil Kaynaklı Zararların Tazmini Bakımından 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdikleri",* İz. BD., Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, s. 253-254.

573 Doktrinde kusursuz sorumluluk (sebep sorumluluğu) hallerinin, olağan sebep sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu (ağırlaştırılmış objektif sorumluluk) şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulduğu da görülmektedir. Bkz. **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 10; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 6-7; **SCHWENZER,** s. 354; **HUGUENIN,** s. 540; **SCHÖNENBERGER,** Vor Art. 41 - 61, Kurzkomm., Nr. 7; **FISCHER,** Art. 41, OFK, Nr. 2; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 2; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 15-16; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 22 vd.; **Haluk TANDOĞAN,** *"Tehlike Sorumluluğu Kavramı ve Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Düzenlenmesi Sorunu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu, Ankara, 15 - 16 Aralık 1978, İstanbul: İÜMHEY, 1981, s. 7-8; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 40; **ERDOĞAN,** s. 81-82; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 429-531; **KOÇ,** Bina, s. 16; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 58; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **AYDOĞDU,** s. 29-30; **TÜRKMEN,** s. 259; **ARBEK,** s. 28; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 172; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 552. 556.

574 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 412; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 70; **EREN,** Borçlar Genel, s. 498, 614; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497-498; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3626; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 40; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 225-226; **KAYAR,** s. 86; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 556.

575 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 412, 535; **EREN,** Borçlar Genel, s. 499-500; **AYDOĞDU,** s. 30.

576 **EREN,** Borçlar Genel, s. 499-500, 617; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 40 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 535, 544-545; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 70; **TÜRKMEN,** s. 259-260; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 557. Ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 94.

Doktrinde, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğunun niteliği bakımından, farklı görüşler ileri sürülmüştür. Söz konusu görüşlerden ilki, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğunu, kusur bakımından ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu olarak kabul ederken; diğer görüş ise sorumlulukların, kusursuz sorumluluk ve olağan sebep sorumluluğu olduğunu benimsemektedir.

(2). İspat Yükü Tersine Çevrilmiş Kusur Sorumluluğu Görüşü

İleri sürülen yeni görüş, eski uygulamada olduğu gibi[577], adam çalıştıranın sorumluluğunun[578] (TBK m. 66/I, eBK m. 55, OR Art. 55) ve organizasyon sorumluluğunun kusura dayandığını[579]; ancak kusurun ispatı bakımından, ispat yükünün tersine çevrildiğini benimsemekte (Verschuldenshaftung mit umgekehrter Beweislast); bu çerçevede, karine olarak adam çalıştıranın/işletenin kusurunun mevcut olduğu ve sorumluluktan kurtulmak için kusursuzluğunu ispat etmekle yükümlü tutulduğunu ifade etmektedir[580].

Söz konusu görüş uyarınca: Adam çalıştıranın sorumluluğunun, kusur karinesine dayandığına ilişkin değerlendirme, temel olarak, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal etmesini esas alır. Özen yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin belirlenmesinde, objektif bir esastan hareket edilmesi de ulaşılan sonucu değiştirmek için yeterli değildir. Adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal

---

577 Eskiden adam çalıştıranın sorumluluğunun, çalışanın seçilmesinde, talimatlandırılmasında veya denetlenmesinde özen yükümlülüğüne aykırılık bakımından, kusur karinesine dayanan, ispat yükünün tersine çevrildiği bir kusur sorumluluğu olduğu kabul edilirken; hükmün yorum yoluyla zamanla bir sebep sorumluluğuna dönüştüğüne ilişkin olarak bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 265-266; **KELLER,** s. 35; **NATER,** s. 8 vd.; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 15 vd.; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 37; **von TUHR,** s. 394-395; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 5, 54; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109; **KANETİ,** Kusur, s. 60-62; **EREN,** Borçlar Genel, s. 499-500; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 78; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 546.

578 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 8, 149; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 786; **SCHWENZER,** s. 354-355; **HUGUENIN,** s. 540; **ROBERTO,** s. 8, 93; **SCHWARZ,** s. 105-106; **ARSEBÜK,** s. 605; **Fahri ÇALKİN/Muhsin TUĞSAVUL,** Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, İstanbul: 1948, s. 105; **Kerem Cem SANLI,** Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi - Hukuk ve Ekonomi Öğretisi, İstanbul: Arıkan, 2007, s. 477 vd., özellikle s. 479, dn. 2078; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 66; **BAŞ,** s. 40-42.

579 PETL m. 4: 202 hükmüne ilişkin olarak bkz. **SCHÖBI,** s. 261-262; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 1, 9; **KOZIOL,** PETL, s. 251; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 251; **MAGNUS,** s. 573; **WAESPI,** PETL, s. 257-258. TBK m. 66/I, eBK m. 55 ve OR Art. 55'in öngördüğü adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin söz konusu görüş, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlaline dayalı olarak, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından da benzer şekilde ileri sürülebilir nitelikte görülebilir.

580 Alman hukukuna ilişkin olarak bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, a.

edip etmediği, esas itibarıyla, onun davranışının değerlendirilmesi anlamına gelir. Sorumlunun davranışının değerlendirilmesi ise kusurun mevcut olup olmadığına ilişkin bir araştırma faaliyetidir. Hâkim, özenli davranmak suretiyle riski azaltma ödevi yüklenen davalının, bu ödevi yerine getirip getirmediğini; yani kusurlu olup olmadığını belirler. Bu bakımdan, özen yükümlülüğü altında bulunan adam çalıştıranın sorumluluğu, kusur sorumluluğuna yaklaşır. Ancak ispat yükünün yer değiştirilmesi suretiyle, zarar gören, adam çalıştıranın kusurlu olduğunu değil; adam çalıştıran, sorumluluktan kurtulmak için özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini yani kusurunun bulunmadığını ispat etmekle yükümlü tutulur. Adam çalıştıranın karine olarak kusurlu olduğunun kabulü ve dolayısıyla ispat yükünün yer değiştirmesi, sorumluluğu kusursuz sorumluluk statüsüne taşımaz. Ağırlaştırılmış bir kusur sorumluluğu varlığını korumaya devam eder. Gerekli özeni yerine getiren adam çalıştıran, sorumluluktan kurtulmak imkânına sahip olduğundan, adam çalıştıranın sorumluluğunun tipik bir kusursuz sorumluluk olarak değerlendirilmesi mümkün değildir[581]. Bu şekilde, kurtuluş kanıtı getirilmesinin mümkün olduğu kusursuz sorumluluğu değil; fakat davranış yükümlülüğünün ihlalinin varsayıldığı bir kusur sorumluluğu söz konusudur[582].

Her ne kadar çalışanın kusuru aranmasa da (Çalışan ayırt etme gücüne sahip olmayan bir kişi de olabilir.) adam çalıştıran, esas olarak, sadece kendine özgü kusurundan ve kusurun sınırlandırılmış kapsamından sorumludur. Bu bakımdan OR Art. 55 hükmü sınırlandırılmış bir kusur sorumluluğu niteliğini taşır; nitekim hüküm, özen yükümlülüğünün ihlalini olası kusur olarak değerlendirmek için sınırlıdır[583]. Bu bakımdan, burada kusur sorumluluğuna göre ortaya çıkan özellik, ispat yükünün, OR Art. 42/I (TBK m. 50/I) ve ZGB Art. 8 (TMK m. 6) hükmünden farklı olarak, zarar veren üzerine bırakılması olduğundan, bir sebep sorumluluğundan bahsedilmesi yerinde değildir. Çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetimine ilişkin sınırlandırmada olağan kusur sorumluluğu karşısında büyük bir zayıflama söz konusudur. Gerçi istisnai durumda, kusuru bulunmayan adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulmasının başarıyla sonuçlanmaması mümkündür. Fakat burada, OR Art. 55 hükmünün, ne çalışanın ne de adam çalıştıranın bir kusurunu şart koştuğu sonucu çıkarılamaz. Kusur karinesinin

581 **SANLI,** Haksız Fiil, s. 479 vd.; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 66. Ayrıca bkz. **BAŞ,** s. 40-42.
582 **ROBERTO,** s. 93.
583 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 150; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 786.

aksinin ispat edilemeyeceği şekilde varsayılması olgusu, OR Art. m. 97 (TBK m. 112) hükmüne göre sorumluluktan kurtulma sebebinin de kusurdan bağımsız bir sorumluluk olarak kabul edilmesi olarak değerlendirilemez. Ancak sorumluluğun yanlış şekilde kusursuz sorumluluk olarak nitelendirilmesi, OR Art. 51/II (eBK m. 51/II) hükmü uyarınca da iç ilişkide rücu edilmesi bakımından rol oynar. Nitekim buna karşı, adam çalıştıranın, sadece seçmede kusurunun bulunmadığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabildiği OR Art. 101 uyarınca sorumluluğu, OR Art. 55 hükmüne göre daha ağır bir sorumluluk olmasına rağmen, çalışanın kusurunun gerekli olması ve sözleşmesel bir sorumluluk olması nedeniyle, burada, bir kusursuz sorumluluk söz konusu edilmez[584].

İsviçre Federal Mahkemesi'nin, *"fritöz olayı"* kararında[585], OR Art. 55 hükmünü, ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu olarak nitelendirdiği de belirtilmektedir[586].

Diğer yandan, adam çalıştıranın sorumluluğunun, bir kusursuz sorumluluk veya ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu olarak kabul edilmesinin uygulamada hemen hemen fiili bir farklılık ortaya çıkarmayacağı da ifade edilmektedir[587]. Buna karşılık, OR Art. 55 uyarınca, adam çalıştıran, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetiminde sorumlu olmakla beraber, Federal Mahkeme'nin organizasyon kusurundan ötürü sorumluluğa ilişkin olarak, hüküm içi boşluğu ağır bir ölçüye dönüştürdüğünden, fiili olarak bir kusursuz sorumluluğun söz konusu edilebileceği de ileri sürülmektedir[588].

PETL Art. 4: 202 hükmü bakımından da işletme sorumluluğu, bir kusursuz sorumluluk olmayıp; işletme tarafından yürütülen faaliyet karşısında, ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu niteliği taşır[589]. Zarar gören, asgari olarak, sadece zarar

---

584 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 149-150; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 786.

585 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"fritöz olayı"* kararı (BGE 90 II 86) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (b).

586 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 35.

587 **SCHWENZER,** s. 160, 354 vd.; **ROBERTO,** s. 93; **SCHÖNENBERGER,** Vor Art. 41 - 61, Kurzkomm., Nr. 9, Art. 55, Kurzkomm., Nr. 2. Ayrıca bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 149.

588 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 209.

589 **SCHÖBI,** s. 261-262; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 1, 9; **KOZIOL,** PETL, s. 251; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 251; **MAGNUS,** s. 573; **WAESPI,** PETL, s. 257-258.

sebebinin işletme alanı içinde kaldığını; işletmenin ya da onun çıktılarının (ürün ya da hizmet) eksikliğini göstermek suretiyle, ispat etmek zorundadır. Zarar gören, söz konusu hususun ispatında başarılı olursa; işletme, zarar gören davacı tarafından belirlenen eksikliğin, zararın ortaya çıkmasını engellemek için bütün uygun özenin gösterilmesinde başarısız olunması nedeniyle ortaya çıktığına (kusurlu olduğuna) ilişkin karinenin aksini ispat etmekle yükümlü tutulur[590].

(3). Olağan Sebep Sorumluluğu Görüşü

Hâkim görüş ise adam çalıştıranın sorumluluğunu[591] ve organizasyon sorumluluğunu[592], bir kusursuz sorumluluk hali olarak görmekte ve benzer şekilde,

---

590 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

591 Adam çalıştıranın sorumluluğunun, kusursuz sorumluluk olduğu yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 31; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 1; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 265; **KELLER/GABI/GABI,** s. 7, 250; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 201; **REY,** s. 206; **Peter PORTMANN,** Organ und Hilfsperson im Haftpflichtrecht, Bern: Stämpfli, 1958, s. 75; **NATER,** s. 5; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 1; **MAAG,** s. 79-80; **GAYLER,** s. 21-22; **BERGER,** s. 656-657; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 2; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 9; **von TUHR,** s. 394-395; **STARK,** s. 119; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 1; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123, 129; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 10, 148-149; **KRAMER,** s. 213; **GROSS,** s. 33, 61; **E. MENGHINI,** Einführung in das Haftpflichtrecht, 2., überarbeitete Auflage, Heerbrugg: 1980, s. 16; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 44, 55; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 53; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 106-107; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1184; **H. OSER/W. SCHÖNENBERGER,** Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Madde: 41 - 109 (TBK 41 - 108), SEÇKİN, Recai (çev.), Ankara: 1950, s. 514; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 17, 67; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 148; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 134-135; **Kemal OĞUZMAN,** *"Adam Kullananların BK. m. 55 Gereğince Mes'ul Olmaları İçin Kullandıkları Adamın Kusurunun Şart Olmadığı Hakkında",* İÜHFM, Cilt: 23, Sayı: 1 - 2, 1958, s. 192; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 83; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 535; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 548, 551-552; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 74-75; **HATEMİ/GÖKYAYLA,** s. 143; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 124-125; **EREN,** Borçlar Genel, s. 618-619; **ŞENOCAK,** s. 139; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 58; **Tufan ÖĞÜZ,** *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Açısından 'Emir - Talimat Altında Çalışma' ve 'Zarar ile Görülen İş Arasında İşlevsel Bağlılık Bulunması' Unsurları Hakkında Değerlendirme",* Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul: Filiz, 2013, s. 840; **Tufan ÖĞÜZ,** *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Açısından Zarar ile Görülen İş Arasında Fonksiyonel Bağlılık Bulunması Sorunu (Karar İncelemesi)",* HPD, Sayı: 08, Eylül, 2006, s. 155; **ATAAY,** s. 333-334; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503, 506; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 623; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **AYAN,** s. 221-222; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 98; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 120; **KOÇ,** Çalışma, s. 72; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 161; **ARSEBÜK,** s. 575; **İNAN/YÜCEL,** s. 415; **AYBAY,** s. 93; **ATALAY,** s. 13; **Zahit ÇANDARLI,** *"Başkasının Fiilinden Doğan Sorumluluk",* AD, Yıl: 40, Sayı: 11, Kasım 1949, s. 1606; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 182; **ALTAY,** s. 172-173; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 227; **ERDOĞAN,** s. 92; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 620; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 383; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180; **Ercan AKYİĞİT,** İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara: Türk Tarih Kurumu, 1995, s. 188; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 172-173; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89; **ŞENYÜZ,** s. 93; **ÇITTAN,** s. 507; **UYGUR,** Cilt I, 2012, s. 501.

592 Organizasyon sorumluluğunun, kusursuz sorumluluk olduğu yönünde bkz. **JÄGGI,** s. 755; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5; **BERTSCHINGER,** s. 177-178; **Studienkommission,** s. 70-71; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 548, 552; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **ALTAY,** s. 179; **TÜRKMEN,** s. 258, 260.

gerek adam çalıştıranın sorumluluğu[593]; gerekse de organizasyon sorumluluğunun[594], özen yükümlülüğünün ihlalinin varsayıldığı, kurtuluş kanıtı getirme imkânı bulunan olağan sebep sorumluluğu (milde - einfache Kausalhaftung) niteliği taşıdığını kabul etmektedir. TBK m. 66 hükmü de *"Kusursuz sorumluluk"* başlığı altında düzenleme altına alınmış ve hükme ilişkin gerekçede, sorumluluğun, bir kusursuz sorumluluk ve olağan sebep sorumluluğu olduğu ifade edilmiştir.

İsviçre Federal Mahkemesi, vermiş olduğu kararlarında, adam çalıştıranın sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu niteliği taşımadığını; adam çalıştıranın ve çalışanın kusurunun sorumluluk şartı olarak görülmediğini ve kurtuluş kanıtı getirilmesi mümkün olan bir olağan sebep sorumluluğu olduğunu öngörmüştür[595]. Diğer yandan, *"menfez çerçevesi olayı"* kararında[596] ise kurtuluş kanıtı getirilebilmesi için aranan organizasyon gerekliliklerinin, neredeyse aksinin iddia edilmesi mümkün olmayan bir yapıda değerlendirilmesi neticesinde, fiilen kurtuluş kanıtı bulunmayan ağırlaştırılmış bir kusursuz sorumluluğa dönüştürüldüğü belirtilmektedir[597].

---

593 Adam çalıştıranın sorumluluğunun, olağan sebep sorumluluğu olduğu yönünde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 265; **STARK,** s. 113; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 32; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 201; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 2; **PORTMANN,** Hilfsperson, s. 75; **NATER,** s. 5; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 1; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 2; **KELLER,** s. 48; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **REY,** s. 206; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 10; **KELLER/GABI/GABI,** s. 7; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 7, 250; **KRAMER,** s. 213; **GROSS,** s. 33, 61; **MENGHINI,** s. 15; **GAYLER,** s. 21-22; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 148; **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 9; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 55; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 9; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 548; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 71; **KOÇ,** Çalışma, s. 72; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122-123; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 58; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 18, 383; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180; **ŞENOCAK,** s. 139; **AYAN,** s. 221; **UYGUR,** Cilt I, 2012, s. 501; **ÇANDARLI,** s. 1606; **AKYİĞİT,** s. 188; **ARBEK,** s. 28. Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1998/8627, K. 1999/468, T. 4.2.1999, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2002/9647, K. 2003/2110, T. 10.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 3. HD, E. 2013/17802, K. 2014/2898, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2000/4204, K. 2000/5132, T. 5.6.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

594 Organizasyon sorumluluğunun, olağan sebep sorumluluğu olduğu yönünde bkz. **JÄGGI,** s. 755; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 548; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **ALTAY,** s. 179; **TÜRKMEN,** s. 260.

595 BGE 34 II (1908) 270; BGE 97 II (1971) 221, 223; BGE 110 II (1984) 456, 460; BGE 121 III (1995) 176. 182.

596 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı (BGE 110 II 456) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

597 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 22; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 84; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 784-785. Ayrıca bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 249-250; **WIDMER,** Produktehaftung, s. 34; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 56.

Yargıtay da 1957 tarihinde vermiş olduğu içtihadı birleştirme kararı[598] ile adam çalıştıranın sorumluluğunun, kusura dayanmadığını belirlemiş; adam çalıştıran ile çalışanın kusurunun aranmayacağını ifade etmiş[599] ve daha sonra çeşitli kararlarıyla da kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğunu tekrar etmiştir[600].

---

598 *"... Borçlar Kanununun 55. maddesinin birinci fıkrasında ... denilmektedir. Bu metin, kasıt ile veya kusuru ile meydana gelen zarardan bahsetmediği cihetle adam kullananın, adamının (kusuru olsun veya olmasın) işini gördüğü sırada meydana gelen zarardan mesul tutulacağını anlatmaktadır. Hususiyle, aynı kanunun 41. maddesinin metni ile bu metnin karşılaştırılmasıyla tespit olunan yazılış farkı, bu cihetle açıkça göstermektedir.*

... Borçlar Kanununun haksız fiile ait hükümlerinin yazılışına esas olan sıraya göre dahi kusursuz mesuliyet hükümleri arasına konulmuş bulunan bu 55. madde hükmünü kusur sebebine dayanılarak değil ve fakat içtimai tehlike dolayısıyla kabul edilmiş hükümlerden saymak, iktisadi ilerleme yolunda bulunan ve bu bakımdan gerek sanayi sahasına, gerekse makineleşmek üzere olan ziraat sahasında fertler için birçok zarar tehlikesi ihtimalleri beliren memleketimiz bakımından da içtimai ihtiyaçlara tamamıyla uygun düşecektir ve böylece, kanunun lafzına dayanan tefsiri, onun ruhuna da uygun neticeler verecek demektir.

Bu 55. madde hükmünün kusura değil, sadece içtimai tehlike esasına dayandığı kabul edilince, bir kimsenin bir işini görmekle vazıfelendirdiği diğer kimsenin bu işi görmesi dolayısıyla meydana gelen zarardan, ne kendisinin, ne de işi görenin herhangi bir kusuru aranmaksızın mesul tutulacağı neticesine varılır. Bu esası, (Nimet külfete göredir) şeklinde de anlatabilir; gerçekten, bir kimseyi işinde kullanarak onun emeğinden faydalar sağlayan kimsenin, kullanılan adamın işini gördüğü sırada sebebiyet verdiği zararlardan da mesul tutulması yani elde ettiği nimete karşılık külfete de katlanması hakkaniyete uygundur.

Burada adam kullananın halin gerektirdiği şekilde özenmiş olduğunu ispat ederek mesuliyetten kurtulmuş olmasını kanunun kabul etmiş bulunmasına dayanılarak, 55. maddenin, nihayet adam kullananın kusurunu ispat külfetini tersine çeviren bir hükümden ibaret olup kusura dayanan mesuliyet esasının aslında baki olduğu ve bu itibarla kullanılan adamın kusurunun da aranması gerektiği yollu bir itiraz hatıra gelebilir. Ancak, adam kullananının tedbirleri almış olduğunu ispat etmesi imkânı kusursuzluğunu ispat etme imkânı değildir. Nitekim, tedbir alınmış olmasının adam kullananın ani bir akıl hastalığına veya kazaya uğraması gibi sebeplerle imkânsız bulunması halinde dahi adam kullanan mesuliyetten kurtulamayacaktır. Halbuki burada adam kullananın kusursuzluğunu ispat, onun mesuliyetten kurtulması için kafi görülse idi, ani akıl hastalığına veya ani bir kazaya uğrama durumları mücbir sebep mahiyetinde olduklarından tedbir alınmamasının neticesinden dolayı onun hiçbir şekilde mesul tutulmaması lazım gelirdi. Bu itibarla, hatıra gelen itiraz yersizdir. Esasen mesuliyetten kurtulma sebeplerinin kanuna konuluşu ile güdülen tek hedef iş sahiplerini mesuliyetten kurtulacakları düşüncesiyle zararları önleyici tedbirlere teşvik ederek içtimai tehlikeyi azaltma düşüncesidir; yoksa metne kusur unsurunu sokma düşüncesi değil.

... kanun koyucu, Borçlar Kanunu'nun 41. maddesinin birinci fıkrası hükmü ile haksız fiil sebebiyle tazminat için aranan dört şarttan (yani zararın varlığı, zararın bir kimsenin hareketi veya ihmâli neticesi meydana gelmesi, hareketin veya ihmâlin kanuna aykırı olması, hareketin veya ihmâlin kasıt şeklinde veya diğer şekilde bir kusurun neticesi olması şartlarından) sadece kusur şartını 55. madde hükümleri arasına almamıştır. Fakat diğer üç şart, bu maddenin tatbikinde de aranacaktır. Bu itibarla, zararın kullanılan adamın faaliyetlerinden doğmayıp başka bir sebepten doğmuş olması halinde tazminata yer yoktur. Bunun gibi, zarara sadece adam kullananın hareketinin değil, fakat zarara uğrayanın hareketinin veya diğer bir amilin de beraberce sebebiyet vermiş olduğu hallerde, Borçlar Kanununun 44. maddesinin ilk cümlesi hükmünün tatbiki dahi mümkündür; lakin mesuliyet, gerek adam kullanan kimse gerekse kullanılan adam bakımından, kusuru şart kılan bir mesuliyet mahiyetinde olmadığından dolayı, Borçlar Kanununun 43. maddesindeki kusurun ağırlığı ile tazminat miktarının mütenasip olacağı hükmü, 55. maddeye ilişkin tazminatlarda tatbik olunmaz.

... Borçlar Kanunun 55. maddesi hükmünce adam kullananın tazminat ile mesul tutulabilmesi için kendisinin kusuru şart olmadığı gibi, kullandığı adamın dahi kusurunun kanuni şartlardan bulunmadığına ... karar verildi." Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. **UYGUR,** Cilt: III, s. 2706 vd.. Söz konusu karara ilişkin değerlendirme için bkz. **OĞUZMAN,** Kusur, s. 185 vd..

599 OĞUZMAN, içtihatların birleştirilmesini gerektiren meselenin, adam çalıştıranın sorumluluğu için çalışanın kusurunun aranıp aranmayacağı olmasına rağmen; Yarg. İBGK kararında, sorumluluğun tehlike esasına dayandığının, bu sebeple, adam çalıştıranın kusurunun aranmayacağının ve adam çalıştıranın, kurtuluş kanıtı getirmesinin kusursuzluğun ispatı anlamına gelmediğinin belirlenmesinin yerinde olmadığı ifade etmektedir. Diğer yandan, kararda, çalışanın kusurunun aranmayacağına dayanak olarak, adam çalıştıranın sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk olduğundan; diğer bir ifade ile adam çalıştıranın kusuru olmaksızın sorumlu

c. Organizasyon Sorumluluğunun Olağan Sebep Sorumluluğu Olması

İşleten, işletmesinde faaliyetin amacına uygun, akılcı ve gerçekçi nitelikte organizasyon kurmakla yükümlüdür. Bu bakımdan, işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan zarar bakımından, işletenin zararın doğumunu önlemeye elverişli nitelikte organizasyon kurup kurmadığı, gerekli tedbirleri alıp almadığı esas olarak göz önüne alınır; işletenin, gerekli organizasyonun kurulmamasında kusurunun bulunup bulunmadığı önemli değildir. Nitekim hukuka aykırı nitelikteki bir fiilin kusurlu olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılabilir. Bu anlamda, hukuka aykırı bir fiilin kusurlu olduğu sonucuna ulaşılabilir[601]. Bu bakımdan, özen yükümlülüğünün ihlali öncelikle hukuka aykırılık yönünden ve ardından da kusur yönünden değerlendirilir[602]. Aşağıda belirtileceği üzere, organizasyon sorumluluğu, işletenin kendisine yüklenmiş bulunan organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi şeklinde beliren hukuka aykırı fiiline dayalıdır. İşletenin TBK m. 66/III uyarınca, organizasyona özen

---

olduğundan hareket edilmesinin de doğru olmadığını belirlemektedir. Buna göre: Adam çalıştıranın sorumlu tutulabilmesi için çalışanın kusurunun gerekip gerekmediğinin tayin edilmesinde, adam çalıştıranın kusurunun aranmadığının tespit edilmesi gerekli değildir. Nitekim adam çalıştıranın sorumluluğunun, kusur karinesine dayanan bir kusurlu sorumluluk olduğunda dahi (BGB § 831 hükmü gibi) çalışanın kusurlu fiili ile zarar vermesinin sorumluluk şartı olmadığı savunulabilir. Bu şekilde, adam çalıştıran, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında ve gözetiminde bir kusurunun bulunmadığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulacağından, çalışanın kusurlu olup olmaması etkili değildir. Aynı şekilde, adam çalıştıran, kusurlu ise çalışanın kusurunun aranmasına gerek yoktur. Bu bakımdan, çalışanın kusurunun aranmaması, adam çalıştıranın sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olmasının bir sonucu niteliğinde değildir. Diğer yandan, adam çalıştıranın sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olması, çalışanın kusurunun aranmasına da engel teşkil etmez. Fransız hukukunda olduğu üzere (CC Art. 1384/V), adam çalıştıranın, çalışanın kusurlu fiili neticesinde ortaya çıkan zarardan, özen yükümlülüğünün yerine getirilmesinde kusur bulunmasa da sorumlu tutulduğu takdirde yine bir kusursuz sorumluluk söz konusu olur. **OĞUZMAN,** Kusur, s. 185 vd..

600 Yarg. HGK, E. 1994/11-178, K. 1994/398, T. 15.6.1994, **YKD,** Nisan 1995, s. 530 vd.; Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b). Yarg. 21. HD, E. 2014/15464, K. 2015/2548, T. 16.2.2015, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2012/7927, K. 2013/6969, T. 15.4.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2000/4204, K. 2000/5132, T. 5.6.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1998/3796, K. 1998/7148, T. 28.9.1998, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 385; Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 1997/3952, K. 1997/4093, T. 13.6.1997, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2004/7145, K. 2005/5332, T. 18.5.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 3. HD, E. 2013/17802, K. 2014/2898, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1998/8627, K. 1999/468, T. 4.2.1999, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2002/9647, K. 2003/2110, T. 10.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

601 **EREN,** Borçlar Genel, s. 569; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 423; **Selim KANETİ,** Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul: Kazancı, 2007, s. 34.

602 Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 423.

yükümlülüğünü yerine getirmemiş olması hukuka aykırılık unsuru bakımından etki gösterir. Nitekim organizasyon sorumluluğu, işletenin çoğunlukla yapmama tarzında ortaya çıkacak olan, kanunun kendisine yüklemiş olduğu organizasyona özen yükümlülüğüne; diğer bir ifade ile işletme faaliyetinin, üçüncü kişilerin zarara uğratmaması bakımından gerekli tedbirleri almak yükümlülüğünü ihlal eden davranışı hukuka aykırı nitelik taşır[603]. Nitekim burada, organizasyon sorumluluğunun objektif vakıasını oluşturan organizasyon yükümlülüğünün ihlali ile işletenin kusurlu davranışını oluşturan sübjektif vakıanın birbirinden ayrılması söz konusudur. Gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü kendisine yüklenen işletenin, üçüncü kişilerin uğradığı zararlı sonucun önüne geçilebilmesi bakımından, gerekli özeni göstermesi halinde tedbirlerin alınmasının gerekli olduğunu öngörebilecek olması halinde kusurlu olduğu sonucuna ulaşılır[604]. Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğu, ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu olarak değil; organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirildiğini ispat etmek suretiyle kurtuluş kanıtı getirilebilmesi ile birlikte değerlendirildiğinde, bir kusursuz sorumluluk ve olağan sebep sorumluluğu olarak kabul edilmelidir[605].

Organizasyon sorumluluğu bir kusursuz sorumluluk niteliği taşımakla, işleten, zararın ortaya çıkmasında kusurunun bulunmadığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulamayacağı gibi gerekli özenin gösterilmesinde kusurunun bulunmadığını ispat etmek suretiyle de sorumluluktan kurtulmak imkânına sahip değildir[606]. Söz konusu kabul, hükmün düzenlendiği yer ve ifadesi yanında; üçüncü kişilerin, yürütülen işletme faaliyetinin, çalışanların fiilleri veya nesneler ile vereceği zararlardan korunması amacının gerçekleştirilmesi bakımından yerindedir; bu sayede, kusur bakımından ispat yükünün tersine çevrilmiş olmasından daha iyi bir koruma sağlanması imkânı mevcuttur. Nitekim sorumluluğun ispat yükünün yer değiştirmesine dayalı olarak değil; olağan sebep sorumluluğu olarak değerlendirilmesi nedeniyle, TBK m. 112 (OR Art. 97) uyarınca borçlunun, hiç veya gereği gibi borcunun ifa etmemesi

---

603 İşletenin, organizasyona özen yükümlülüğüne aykırı davranışının, hukuka aykırılık unsuru içerisinde değerlendirileceğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4, b, (3).

604 Bkz. **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 143, 34. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 61 vd..

605 İşletenin organizasyona özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmesi ile kusursuzluğunu ispat etmesi arasındaki farklılıklara ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 1, (b).

606 **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 144; **ALTAY,** s. 179.

halinde hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmek suretiyle, alacaklının uğramış olduğu zararı gidermek yükümlülüğünden kurtulabileceği nazara alındığında, uygulamada büyük bir etkiye sahip olmasa da sorumluluktan kurtuluş kanıtı getirilmesi bakımdan daha ağır gerekliliklerin talep edildiği görülür. Bu bakımdan, sorumluluktan kurtuluş kanıtı getirilebilmesi, kusursuzluğun ispatından daha ağır olarak zararın ortaya çıkmasının önlenebilmesi bakımından gereken her türlü önlemin alınması halinde mümkün olur. Gerekli her türlü önlemin alındığının ispatı ise olumlu bir olgunun ispat edilmesi niteliğindedir.

Adam çalıştıranın sorumluluğundan farklı olarak, organizasyon sorumluluğunda, işletenin kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan kurtulmasının zorlaştırılması, sorumluluğun, yapısal olarak bir ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu şeklinde anlaşılmasına olanak sağlamaz. Nitekim bu halde de kurtuluş kanıtı getirilmesi olanağı mevcuttur. Ancak fiili olarak bir ağırlaştırılmış sebep sorumluluğundan bahsedilmesi mümkün görülebilir[607].

d. Organizasyon Sorumluluğunun Kurulmasında Çalışanın Kusurunun Aranmaması

Organizasyon sorumluluğunun, aşağıda ifade edileceği üzere[608], çalışanın sebebiyet verdiği zararlardan kaynaklanması mümkün olduğu gibi; çalışanın bir fiilinin mevcut olmadığı, bir eşya ya da ürünün zarara kaynaklık ettiği hallerde de ortaya çıkması mümkündür. Zarara, çalışanın sebep olması halinde, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için işleten yanında; çalışanın da kusurlu[609] olması

---

607 Doktrinde VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III hükümlerinin, işletmedeki zarar tehlikesini önleyici organizasyonu kurulduğu ve bunun mükemmel işlediğini ispat etmekle sorumluluktan kurtulma imkânının mevcut olduğu varsayımına dayandığı; kuramsal olarak bu şekilde, bir kurtuluş kanıtı beklenmesi mantık gereği olsa da pratikte bunun gerçekleşmesinin olayların çoğunda imkânsız olduğu ve gerçekte, somut olayda özenle davranarak tüm tedbirlerin alındığının kanıtlanmasının, çoğu zaman sonuçsuz kalacağı ve göstermelik bir şans halini alacağı ifade edilmektedir. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 98, dn. 31. Benzer şekilde, işletmeler bakımından gerçekte kurutuluş kanıtı getirilmesinin kural olarak imkânsız olduğu yönünde bkz. **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 194. Alman hukukunda, işsahibinin BGB § 823 hükmü uyarınca organizasyon kusurundan dolayı sorumluluğu bakımından, bir sonuç sorumluluğu oluşturulmaması ve kusur sorumluluğu sınırları içerisinde kalınması gerektiği yönünde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 112-113.

608 Organizasyon sorumluluğuna kaynaklık eden olgulara ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2).

609 İşletenin ve/veya çalışanın ayrıca kusurunun varlığı halinde, bunun sorumluluğa etkisine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Dördüncü Bölüm, § IX, C.

gerekli değildir[610]. Nitekim TBK m. 66/IV hükmü uyarınca, işletenin, çalışana rücu edebilmesinin, çalışanın bizzat zarardan sorumlu olduğu ölçüde mümkün olması da bu yöndedir[611]. Dolayısıyla işletenin, zarardan sorumlu olmakla birlikte, çalışana rücu edemeyeceği haller söz konusu olabilir. Çalışanın ayırt etme gücüne sahip olmaması[612]; işletenin, çalışanın işletme faaliyetinde kullanması için sağlamış olduğu malzeme veya teçhizatın bozuk olması da bu kapsamdadır.

Yargıtay da adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak vermiş olduğu kararlarında, adam çalıştıran ile birlikte çalışanın da kusurunun aranmayacağını ifade etmektedir[613].

---

610 **Studienkommission,** s. 71; Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, aynı yönde, adam çalıştıran yanında, çalışanın da kusuru aranmaz; çalışanın, zarara sebebiyet vermesi yeterlidir. **STARK,** s. 119-120; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 31; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 786; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 8; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 1, 14; **NATER,** s. 5; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 320-321; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 2; **REY,** s. 212; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 1, 9; **KELLER/GABI/GABI,** s. 171; **von TUHR,** s. 394; **BERGER,** s. 658; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **MENGHINI,** s. 17; **MAAG,** s. 79; **GROSS,** s. 61; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 55; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 260; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 10, 149; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147-148; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 187; **HATEMİ/GÖKYAYLA,** s. 144; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 44; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1184; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74; **FUNK,** s. 96; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 511; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122; **İNAN/YÜCEL,** s. 415; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 139; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 124-125; **EREN,** Borçlar Genel, s. 619; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 38; **AYBAY,** s. 93; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 620; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 544; **SAYMEN/ELBİR,** s. 421; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 83; **ATAAY,** s. 336; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 161; **ARSEBÜK,** s. 580; **GÖNENSAY,** s. 143; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 383; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 186; **ARBEK,** s. 73; **ERDOĞAN,** s. 92; **AKYİĞİT,** s. 188; **ŞENYÜZ,** s. 93; **UYGUR,** Cilt I, 2012, s. 501; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89-90; **ÇITTAN,** s. 509.

611 **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1184, 1187.

612 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KELLER/GABI/GABI,** s. 171.

613 Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). Yarg. İBGK, E. 1966/7, K. 1966/7, T. 22.6.1966, 28.7.1966 tarihli ve 12360 sayılı RG; Yarg. 3. HD, E. 5036, K. 4508, T. 11.9.1958, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 544-545; Yarg. 21. HD, E. 2008/12304, K. 2009/3393, T. 9.3.2009, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **Hasan Tahsin GÖKCAN,** Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2010, s. 308 vd.; Yarg. 4. HD, E. 13019, K. 9010, T. 1.11.1973, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2743; Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası**; Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 279, K. 1689, T. 4.3.1971, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2747; Yarg. 21. HD, E. 1331, K. 2288, T. 16.5.1995, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2749; Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2004/1960, K. 2004/11435, T. 23.11.2004, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2003/21-673, K. 2003/641, T. 12.11.2003, **Mustafa KILIÇOĞLU,** Tazminat Esasları ve Hesap Yöntemleri, 2. Bası, Ankara: Turhan, 2008, s. 396 vd.; Yarg. 3. HD, E. 2013/17802, K. 2014/2898, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 1997/3952, K. 1997/4093, T. 13.6.1997, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1998/8627, K. 1999/468, T. 4.2.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.**

3. Organizasyon Sorumluluğunun Dayandığı Esas

Organizasyon sorumluluğu, TBK m. 66/III hükmünde, *"Özen sorumluluğu"* başlığı altında düzenleme altına alınmıştır. Özen sorumluluğunun ortaya çıkmasında, kusur yerine, kanun hükmünün belirlediği objektif olgunun gerçekleşmiş olması aranır. Özen sorumluluğunun dayandığı olgu, sorumlu tutulan kişinin, kanunun kendisine yüklemiş olduğu objektif özen ödevini yerine getirmemesi olabileceği gibi[614]; sorumluluğun, özen yükümlülüğüne aykırılık dışında, başka bir esasa dayanması da mümkündür[615].

TBK m. 66/III hükmü, işletene, işletmesinde, başkalarının zarara uğramasını engelleyecek nitelikte bir organizasyon kurmak yükümlülüğü yükler. Bu kapsamda, işleten, işletme organizasyonunun kişiler ve eşyalardan oluşan bütünlüğü ile yürüttüğü işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlardan, organizasyon kurma yükümlülüğünü yerine getirmemesine dayalı olarak tazminat ödemekle yükümlü tutulur. İşletme, işgücü ile araç, makine, malzeme, teçhizat vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurların bir araya getirilmesi neticesinde ortaya çıkan, işletme faaliyetinin yürütüldüğü işletenin risk alanını teşkil eder. Alınacak organizasyonel tedbirlerle, işletmedeki zarar doğurmaya elverişli olan organizasyon riskleri kontrol altına alınabilir ve böylece, zarara kaynaklık edebilecek nitelikteki organizasyon eksiklikleri giderilebilir. Nitekim işletenin, işletmede, faaliyetin bütününe yönelik olarak gerekli özeni göstermek suretiyle zarar riski doğuran eksiklikleri bertaraf etmesi olanaklıdır. Bu nedenle, sorumluluk, organizasyon eksikliği olarak beliren, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edilmiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğu[616], işletenin, işletme

---

614 Bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 23-24; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 17; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **AYAN,** s. 221; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 228.

615 **EREN,** Borçlar Genel, s. 499; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 544. TBK m. 69 uyarınca yapı malikinin sorumluluğu da TBK sistemi içerisinde özen sorumluluğu içerisinde yer almıştır. Söz konusu sorumluluğunun temelinin objektif özen yükümlülüğüne aykırılık olduğu yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 23-25, 163-164; **EREN,** Borçlar Genel, s. 643-644; **KOÇ,** Bina, s. 37; **ERTEN,** Bina, s. 80; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 43. Yapı malikinin sorumluluğunun, tehlike esasına dayanan ağırlaştırılmış bir özen sorumluluğu olduğu yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 584-585. Yapı malikinin sorumluluğunun, tehlike sorumluluğu olduğu yönünde bkz. **von TUHR,** s. 403; **ULUSAN,** Tehlike, s. 49; **Zahit İMRE,** *"Bina ve İnşa Eseri Maliklerinin Mes'uliyeti - Maddi ve Manevi Tazminat",* ABD, Sayı: 54, 1948, s. 22; **M. Refik KORKUSUZ,** *"Yeni Borçlar Kanunu Tasarısında Tehlike Sorumluluğu Düzenlemesi",* DÜHFD, Sayı: 16 - 17 - 18 - 19, Yıl: 2007 - 2008, s. 40; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 161 vd..

616 Adam çalıştıranın sorumluluğunun, objektif özen yükümlülüğüne aykırılığa dayandığı yönünde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 265 vd.; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **von TUHR,** s. 391-392; **von TUHR/PETER,** s. 443 vd.; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 2; **FEYZİOĞLU,** Borçlar

organizasyonuna ilişkin objektif özen yükümlülüğüne aykırılığına dayanır[617]. Diğer bir ifade ile sorumluluk, organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu ya da sorumluluğun tipiklik unsuru, organizasyondaki objektif eksikliktir[618]. Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, işletme faaliyetinin tehlikeli olması ve bu tipik tehlikenin gerçekleşerek zarara sebep olması aranmaz[619].

Bu çerçevede, TBK m. 66/III hükmü, tehlikeli bir faaliyete ilişkin olarak öngörmüş değildir; işletmenin yürüttüğü faaliyetin büyüklüğü ya da işletmenin

---

Genel, Cilt - I, s. 461, 463; **Karl OFTINGER/Raymond JEANPETRE,** Borçlar Kanununun Genel Kısmına İlişkin Federal Mahkeme İçtihatları, DAYINLARLI, Kemal (çev.), 2. Bası, Ankara: Dayınlarlı, 1990, s. 367; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 59; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 111; **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 9; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 144, 146; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 535; **EREN,** Borçlar Genel, s. 1618; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 9, 134-135; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 544, 552; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 17, 72; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 143; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 155; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 498, 503; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 268; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 42; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 98; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 228; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **ATAAY,** s. 333-334; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 163; **ALTAY,** s. 172-173; **ŞENYÜZ,** s. 93; **AYAN,** s. 221; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 90; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 182; **UYGUR,** Cilt I, 2012, s. 501. Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2000/7648, K. 2000/9054, T. 20.11.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 1997/3952, K. 1997/4093, T. 13.6.1997, **Kazancı İçtihat Bankası.**

Adam çalıştıranın sorumluluğunun kabul edilmesinde gerekçe olarak, adam çalıştıranın, çalışanlarına işini gördürmek suretiyle sağladığı fayda ve verim karşısında; çalışanların, bu sebeple üçüncü kişiye vermiş oldukları zarar riskini de haklı olarak üstlenmek zorunda olduğu (Kosten - Nutzen Ausgleich) gösterilmektedir. Bkz. **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 67; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 4; **STARK,** s. 117; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 3; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 1; **REY,** s. 207; **KELLER/GABI/GABI,** s. 168; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 144; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 312-313; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 135-136; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 190-191; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 155; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 161; **ÇITTAN,** s. 507; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 385; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180. Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 19. HD, E. 1993/8957, K. 1993/9031, T. 28.12.1993, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2755-2756. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (d); Yarg. HGK, E. 2003/21-673, K. 2003/641, T. 12.11.2003, **KILIÇOĞLU,** Tazminat Esasları, s. 396 vd.. TANDOĞAN, adam çalıştıranın sorumluluğunun, onun kendi egemenlik alanına giren kişilerin eylemlerinden ya da hukuki alanı içinde gelişen olaylardan sorumlu olması gerektiği düşünceleriyle ve kendisine düşen objektif özen ve gözetim ödevini yerine getirmemesiyle haklı gösterilebileceğini ifade etmektedir. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 55; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109. Adam çalıştıranın sorumlu tutulmasına ilişkin sebeplere yönelik teoriler için ayrıca bkz. **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 71 vd.. OR 2020 Art. 58 hükmü bakımından aynı yönde bkz. **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 2.

617 **JÄGGI,** s. 755; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **Studienkommission,** s. 71; **ALTAY,** s. 183-184; **TÜRKMEN,** s. 260.

618 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **Studienkommission,** s. 71. Aynı yönde, organizasyon sorumluluğunun, organizasyon eksikliğine dayandığına ilişkin olarak bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

619 **ALTAY,** s. 184; **TÜRKMEN,** s. 261, 268; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; **AHMEDOV,** s. 154.

büyüklüğü sorumluluk şartı niteliğinde değildir[620]. Karmaşık ve kapsamlı bir bütünlükte güçlerin toplandığı bir organizasyonun da özellikle bir tehlike olarak nitelendirilmesi mümkün değildir[621]. Bu bakımdan, işletmedeki zarara kaynaklık edebilecek organizasyon riskleri ile işletmenin tehlikeli faaliyet yürütmesi birbirine denk kavramlar oluşturmazlar. Organizasyon sorumluluğu bakımından, yürütülen işletme faaliyetlerinden kaynaklanan zararların tazmin edilmesinde, organizasyondaki bir eksikliğe dayalı olarak sorumluluk hükmüne ve zararın işletme tarafından üstlenilmesine gerek duyulur[622]. Dolayısıyla, organizasyon sorumluluğu, tehlike esasına dayanan bir sorumluluk niteliği taşımaz[623]. Böylelikle, TBK m. 66/III hükmü gereği, objektif nitelikteki işletme organizasyonuna özen gösterme yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması halinde, işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan zarardan kusur mevcut olmasa da sorumluluk ortaya çıkar.

Yargıtay da vermiş olduğu kararlar ile adam çalıştıranın sorumluluğunun, objektif özen yükümlülüğüne aykırılığa dayandığını belirlemektedir[624].

---

620 Yarg. İBGK'nin, adam çalıştıranın sorumluluğunu tehlike esasına dayanan bir sorumluluk olarak nitelendirdiği karara ilişkin olarak bkz. Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3).

eBK m. 55 hükmünün sosyal tehlike esasına dayandığına ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2003/21-673, K. 2003/641, T. 12.11.2003, karar ve tehlike esasına dayanılmasının yerinde olmadığına ilişkin olarak bkz. **Mehmet Nusret BEDÜK,** *"Karar İncelemesi, Adam Çalıştıranın Sorumluluğu (İşçinin Ölümü Dolayısıyla işverenin Sorumluluğu)",* Çimento İşveren, Mart 2005, s. 36 vd., 40-41. Benzer yönde karar için bkz. Yarg. HGK, E. 2006/10-696, K. 2006/704, T. 8.11.2006, **Kazancı İçtihat Bankası.** eBK m. 55'in nedensellik bağı çerçevesinde işverenin malvarlığına risk yükleyen tehlike (risk) esasına dayanan sorumluluk teşkil ettiği yönünde bkz. Yarg. 11. HD, E. 2004/1960, K. 2004/11435, T. 23.11.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.**

621 **JÄGGI,** s. 755. Ayrıca bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, d, (1).

622 **BERTSCHINGER,** s. 178.

623 **JÄGGI,** s. 755; **ALTAY,** s. 184; **TÜRKMEN,** s. 261. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 619; **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 9; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 136; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 190; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 155; **AKYİĞİT,** s. 188. Organizasyon sorumluluğu ve tehlike sorumluluğun birbirinden ayrılmasına ilişkin olarak ayrıca bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, d, (1).

624 Yarg. 21. HD, E. 2004/2892, K. 2004/3822, T. 5.4.2004, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005**, Kazancı İçtihat Bankası.**

§ VI. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ÖZELLİKLERİ VE BENZER KURUMLARDAN AYRILMASI

A. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ÖZELLİKLERİ

1. Organizasyon Sorumluluğunun Ortaya Çıkış Sebepleri

a. Genel Olarak

İşletenin, işletme organizasyonundaki eksikliklerden kaynaklanan, yürütülen faaliyetin sebep olduğu zararları tazmin etmekle yükümlü tutulmasında birden çok sebebin etki gösterdiği görülmektedir. Söz konusu sebepler, TBK m. 66/III hükmü yanında; yukarıda belirtilen İsviçre (VE-OR Art. 49a, OR 2020 Art. 59) ve Avusturya (öE § 1304) Tasarı Hükümleri ile PETL düzenlemesi (PETL Art. 4: 202) bakımından ortak niteliktedir ve böylece her bir sorumluluk hükmünün oluşturulmasında da esas teşkil etmiştir.

Organizasyon ya da işletme sorumluluğu düşüncesinin ortaya çıkardığı söz konusu düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, işletmesel temelde, yürütülen faaliyetlerin ortaya çıkardığı zararlar bakımından, ağır bir sorumluluk dayanağı oluşturulması gerektiği yönünde genel ve güçlü bir eğilimin varlığından bahsedilmesi mümkündür[625]. Söz konusu sorumluluk hükümlerinin merkezinde de bir işletme eksikliği yer alır; bu bakımdan esasen benzer nitelikte bir yapıdan hareket ederler[626]. Organizasyon ya da işletme sorumluluğunun ortaya çıkmasında göz önünde bulundurulan sebeplerin, günümüz işletme yapılarının zarar riskini arttırması, menfaat - risk dengesi ve risk ilişkisi, ispat sorunu - işletme bünyesindeki zarar kaynağının belirlenmesinin zorluğu ve işletenin zarar riskine karşı tedbir alma olanağı olmak üzere dört başlık altında değerlendirilmesi mümkündür.

---

625 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252.

626 **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138.

b. İşletme Yapılarının Zarar Riskini Arttırması

Toplumsal yaşam, giderek daha çok gerçek ya da tüzel kişilerin oluşturduğu yapılar (organizasyonlar) tarafından şekillendirilmekte[627] ve ekonomik yaşam üzerinde, insanlar ve makineler ile birlikte organize edilen işletmeler egemenlik sağlamaktadır[628]. Özellikle modern teknolojinin kullanımının yaygınlaşması ve bu sayede sağlanan kolaylık yanında, yürütülen faaliyetlerin organizasyonları geçmişe nazara önemli bir değişikliğe uğramıştır. Kişilerin, küçük yerleşim alanlarında sürdürdükleri yaşamları, yoğun nüfus barındıran kentlere yönelmiş ve küçük çaplı zanaatkarlık faaliyetleri çerçevesinde ihtiyaçların giderilmesi mümkün olamamıştır. Nitekim bu şekilde, tek kişilik faaliyetler yerini, çalışanlar ve eşyadan oluşan kapsamlı bir birliğe bırakmıştır[629]. Bu bakımdan, günümüz mal üretimi ve hizmet sunulmasının gösterdiği ayrıcı nitelik, işbölümünün ilerlemesi ve teknik araçlarının kullanımının artması ve bununla birlikte uzmanlaşmanın daha da yoğunlaşmasıdır. Söz konusu gelişim, işletme faaliyetlerinde kişilerden faydalanılması yanında makinelerin kullanım gerekliliğinden doğan karmaşıklığa dayalı olarak, işletmesel yapının oldukça kapsamlı oluşturulmasına sebep olmuştur[630].

Diğer yandan, kişiler de müşteriler olarak, değişik nitelikte pek çok ihtiyacını işletmeler tarafından yürütülen faaliyetler neticesinde üretilen ürünler ile gidermekte, işletmeler tarafından sunulan hizmetlerden faydalanmakta ve bu şekilde, büyük kapsamlı işletmeler ile ilişki içerisine girmekte ve onların faaliyetlerinin etkisi altında bulunmaktadır[631]. Nitekim işletmeler de esas olarak, kişilerin mal ya da hizmet ihtiyaçlarının karşılanmasında işlev üstlenirler[632].

Organizasyonlar, toplumsal yaşamın bir aktörü olarak sahip olduğu konum ile kişiler ve toplum arasında önemli bir bağlantı sağlar. Organizasyonun hedefine ulaşmak için pek çok kişiyi kapsamına almak yanında, pratik yönüyle müşterek fayda için pek

---

627 **BERTSCHINGER,** s. 177.

628 **NATER,** s. 36.

629 **JÄGGI,** s. 754.

630 **BRANDES,** s. 11; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 1. Ayrıca bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 84.

631 **BERTSCHINGER,** s. 177; **NATER,** s. 36;

632 **BABACAN/BOZKURT/BABACAN,** BABACAN, Muazzez (Editör), İlkeler ve İşlevlerle İşletme, 1. Baskı, Ankara: Detay, 2012, s. 43.

çok kişinin hedefe yönelik hareket ettiği bir kaynak niteliği taşır. Bu bakımdan, işletmelerde, bir faaliyetin gerçekleştirilmesine yönelik olarak pek çok kişi, organizasyonun üyesi olarak yer alır[633].

Söz konusu yapısal değişim, kişilerin toplumsal yaşamları, tüketim alışkanlıkları ve faaliyetleri yürüten yapılardan beklentileri üzerinde de önemli bir etki göstermiştir. Bilimsel, teknik ve endüstriyel gelişmeler ile üretim alanları, daha büyük ve öngörülemez nitelik taşır hale gelmiştir. Aynı zamanda, üretim tesislerinin ve işletme faaliyetlerinin büyüklüğü, karmaşıklığı ile kapsamı ve faaliyette kullanılan malzemeler ve teçhizat, zarara kaynaklık edebilecek risk olgularını arttırmıştır[634]. Bu şekilde, işletmelerin, söz kapsamlı bütünlüğü ile yürüttüğü faaliyetler, tek kişi tarafından yürütülen faaliyetlere göre, üçüncü kişileri daha fazla zarara uğratma eğilimindedir[635]. Yürütülen faaliyetlerin ortaya çıkardığı tehlikelere ilişkin olarak bazı tehlike sorumluluğu halleri öngörülmesi sonucu ortaya çıkmış ise de bu düzenlemelerin, esas olarak özel bir uygulama alanı ile ilgili olmaları nedeniyle, modern işletme yapılarının zarar risklerinin üstesinden gelebilmeleri olanaklı değildir[636]. Aşağıda ifade edileceği üzere, söz konusu işletme yapılarının organize edilmesi ihtiyacı bir zorunluluk olarak ortaya çıkar.

İşletme faaliyetinin, faaliyetin yürütülmesinde, bir üçüncü kişiden faydalanılarak, ortaya çıkaracağı zarar risklerinin başkaları için arttırıldığı kabul edilir. Ancak bu durum, çalışanın onun özel yeteneği dolayısıyla seçilmiş olması halinde kesinlik arz etmez. Nitekim yürütülen faaliyetlerdeki işbölümü ve uzmanlaşmanın bir sonucu olarak, çalışanın yerine getirdiği iş ile ilgili olarak zarar riskini arttırdığı çoğunlukla söylenemez. Aksine o işin gereklerini bilmeyen ya da bilemeyecek olan işletenin bizatihi işi yerine getirmesi halinde, zarar riskinin daha fazla olduğu sonucuna ulaşılabilir[637]. Bu bakımdan, doğrudan işletmelerin ya da işletme faaliyetlerinin, kapsamlı ve karmaşık bir yapıya sahip olmaları halinde de zarara sebebiyet verilmesine ilişkin bir tehlike kaynağı olduğundan bahsedilemez. Benzer şekilde, salt kişilerin

633 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 2.
634 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 1; **BRANDES,** s. 11.
635 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 21.
636 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 1.
637 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123.

ve/veya makinelerin mevcut olması özellikle bir zararın ortaya çıkma riski bakımından etkili nitelik taşımayabilir. Ayrıca zarar riski, işletmelerin büyük veya küçük büyüklükte olmasından bağımsız olarak belirir. Büyük ölçekli olmayan bir faaliyet içerisinde dahi çalışanın aşırı yorgun olması nedeniyle çalışma sırasında uyuması; örnek olarak taşımacılık (ya da sağlık hizmetleri) alanında, büyük zararlar ortaya çıkarabilir[638].

Bu sebeplerle, söz konusu işletme unsurlarının, bütün halinde, faaliyetin amacını gerçekleştirmek üzere, etkili ve amaca uygun bir organizasyon olmaksızın bir araya getirilmesinin üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini arttırdığının ifade edilmesi mümkündür. Nitekim amaca uygun şekilde organize edilmemiş bir işletme faaliyeti başkalarının zarara uğrama riskini arttırır. Organizasyonun gereği gibi gerçekleştirilmesi ile ortaya çıkması muhtemel zararların önüne geçilmesi ya da azaltılması mümkün olur. Nitekim organizasyon sorumluluğu da esas olarak bir organizasyon eksikliğine dayanır. Benzer şekilde, Alman hukukunda da BGB § 823 hükmü uyarınca, organizasyon yükümlülüğüne aykırılığın tazminat yaptırımına bağlanmasında, öncelikli sorumluluk sebebini, işsahibinin üçüncü kişilerin görevlerin yerine getirilmesi için kullanılması suretiyle bir tehlike potansiyeli meydana getirilmiş olması değil; işsahibinin kendisinin genel davranış yükümlülüğü ile ilgisi ya da tehlike potansiyeline sahip organizasyonun meydana getirilmesi suretiyle başka bir tehlike ile temas içerisinde olması oluşturur[639]. Bu anlamda, yalnızca hukuki alana katılanların fiillerindeki artan tehlike durumundan ziyade; işletmelerdeki artan karmaşıklıkla, işletme ve personel araçlarının etkileşimiyle hâkimiyeti gitgide zorlaşan bir tehlike potansiyeli gelişir. Dolayısıyla işletme ve personel araçlarının birlikteliğiyle meydana gelen tehlikelere karşı gerekli tedbirlerin alınması gereklidir. İşletenden beklenen tedbirler, işletmedeki bütün iş ve eylemlerin iç düzenindeki yapılandırmadadır; çalışanların tehlike doğurabilecek davranışları içerden koordine edilmeli, işletmedeki teknik tehlikelere de içeriden düzenlemelerle karşılık verilmelidir[640].

Bu çerçevede, söz konusu kişi ve araçlardan oluşan bütün unsurlar ile faaliyet yürüten işletme yapıları karşısında, gerekli organizasyon sağlanmaksızın üçüncü

---

638 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 3.
639 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 26.
640 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95.

kişilerin zarara uğrama riski de artış gösterdiğinden[641], zararın ortaya çıkmasına sebep olabilecek risklerin azaltılması için gerekli tedbirlerin alınması ve faaliyet nedeniyle zarara uğrayan kişilerin tazminat talep etmelerinin sağlanması bakımından organizasyon kusurundan (eksikliğinden) sorumluluk veya organizasyon ya da işletme sorumluluğu düşüncesi geliştirilmiştir. Adam çalıştıranın sorumluluğunun, modern işletme yapılarına uygulanması, bir organizasyon sorumluluğu hükmünün kanunda kabul edilmesi fikri ile somutlaştırılmıştır. Nitekim teknik olarak tehlikeli faaliyetlerin yanında, bir sebep sorumluluğunu haklı gösteren, işletmelerin organizasyon olarak karmaşıklığı göz önünde bulundurulur[642].

c. Menfaat - Risk Dengesi ve Risk İlişkisi

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasındaki etkenlerden bir tanesini, özellikle adaletin sağlanması ilkesi doğrultusunda, kazanç ve zararın, aynı anlamda menfaat ve tehlikenin işletme tarafı üzerinde birleştirilmesi zorunluluğu oluşturur[643]. Bu bakımdan, işletme faaliyetinden fayda sağlanılması karşısında; işletmenin yürüttüğü faaliyet ile bağlantılı bulunan risklerin ve bundan kaynaklanan zararların da işletme tarafından tazmin edilmesi gerektiği kabul edilir[644] (Kosten - Nutzen Ausgleich).

Diğer yandan, sorumluluk riskinin sigorta edilmesi suretiyle sosyalleştirilmesi nedeniyle müşterilerin de riskten pay aldıkları düşüncesi organizasyon sorumluluğu bakımından rol oynar[645]. Nitekim işleten, organizasyon sorumluluğunun oluşturacağı ekonomik riski, masraflarını bir bütün üzerinden müşterilerine yansıtabilmek imkânına sahip olduğu sigorta vasıtasıyla kontrol altına alabilir[646]. Böylelikle, işletenin fiyatları şekillendirmek imkânına sahip olması; diğer bir ifade ile sorumluluk giderlerini, fiyatın üzerinde bütün müşterilere yükleyebilmesi neticesinde ortaya çıkan sorumluluk riskinin

641 **NATER,** s. 36; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 1.
642 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.
643 **APATHY,** s. 217; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252; **GRISS,** s. 63.
644 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **BERTSCHINGER,** s. 177-178; **KOZIOL,** PETL, s. 250; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 21; **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 63.
645 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252-253; **KOZIOL,** PETL, s. 250.
646 **APATHY,** s. 218; **GRISS,** s. 63; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 252-253.

sosyalleştirilmesi olgusu nedeniyle bir risk ilişkisi tesis edilmesi, organizasyon sorumluluğunun kabulündeki esaslardan bir tanesini teşkil eder[647].

d. İspat Sorunu - İşletme Bünyesindeki Zarar Kaynağının Belirlenmesinin Zorluğu

Bir işletmenin faaliyeti nedeniyle bir zararın ortaya çıkması çeşitli sebeplere dayanabilir. Yürütülen faaliyetlerde, teknik araç ve gereçlerin kullanımı neticesinde üretimin ulaştığı düzey karşısında, insanların üretime olan etkisi büyük ölçüde azalmakta ise de insan faktörü, faaliyet yürütüldüğü işletmenin merkezinde yerini korumaya devam eder. Nitekim faaliyetlerin hacim ve niteliği karşısında, devamlı ve etkin olarak yürütülmesi çalışanların varlığını gerektirir[648] ve bir makine nedeniyle zarar ortaya çıkması durumunda da çalışanların dolaylı bir etkisi söz konusu olabilir[649]. Benzer şekilde, bir işletmenin organizasyonu da kişilerin belirlediği bir düzendir[650]. Ancak üretimin otomasyona dönüşmesi, faaliyetin teknik olarak karmaşıklığı ve çalışan sayısının fazlalığı nedenleriyle, zarar veren fiili işleyen çalışanın belirlenmesi kolaylıkla sağlanamaz. Böylelikle, daha geniş kapsamlı ve daha yoğun, dal budak salmış işletmelerde, kişisel kusurun buharlaşması ve bu sebeple, sorumluluğun işlemez hale gelmesi sorunu ortaya çıkar[651]. Bu bakımdan, zarara uğrayan kişi, bazı hallerde, zarar bakımından ilgili organizasyon üyesine isnat etmekte güçlüklerle karşılaşır ve bu şekilde, kusurun ortaya konulması zorlaşır[652].

Zarar görenin, çalışanların ve teknik ekipmanın faaliyete katıldığı işletmeye sorumlu olarak dayanabilmekle birlikte, bunlardan hangisinin, zararının uygun sebebini teşkil ettiğini belirleyememesi endişesi, organizasyon sorumluluğu bakımından önemli bir sebep teşkil eder[653]. Bu yönüyle, zarar gören, büyük sıklıkla, endüstriyel, teknik ve

---

647 **GRISS,** s. 63; **KOZIOL,** PETL, s. 250; **APATHY,** s. 218.

648 **SCHWENZER,** s. 154; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 458.

649 Bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 149.

650 **NATER,** s. 39.

651 **JÄGGI,** s. 755. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 2; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 92; **BERTSCHINGER,** s. 177. Benzer şekilde, tek bir kişinin, bir işletme veya teşebbüsün tehlike potansiyeline karmaşıklık ve anlaşılmazlık yönüyle muntazaman hâkim olamayacağı; çoğu zaman bütün kapsamının dahi görülemeyeceği ve kişilere şahsi olarak kusur isnadının muhtelif bakımlardan olanaklı olmayacağı yönünde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 1.

652 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126. Aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 2.

653 Bkz. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

organizasyonel yapı olarak bir işletmenin içerisinde kalan zarar kaynağını somut şekilde bilebilmek imkânından yoksundur[654] ve ancak sadece zararın kaynaklandığı işletmeyi tanıyabilir[655]. Örnek olarak; ilaç ya da başkaca bir kimyasal üretim ya da bir televizyon ya da gazete yayın faaliyetinde oldukça fazla kişi birlikte çalışır ve bu nedenle, zarara belirli bir kişinin sebep olduğunun ve bu kişinin kusurunun belirlenmesi zorlaşır[656]. Benzer şekilde, bir montaj işinde yangına sebep olunması, gaz boruları üzerinde yürütülen bir faaliyette patlamaya sebep olunması ya da bir inşaat faaliyetinde meydana gelen olaylar ile kişi ya da malvarlığı zararları oluştuğunda zarara sebep olan fiilin kim tarafından işlendiği somut olarak tespit edilemeyebilir[657]. Nitekim ifade edilen işletme yapıları, üçüncü kişiler bakımından, tam olarak şeffaf bir nitelik taşımaz[658].

Diğer yandan, bir işletme faaliyeti nedeniyle zarara uğrayan kişi, karmaşık bir organizasyon karşısında bulunduğunda ve ispat yükünün zarar gören üzerinde olması durumunda, işletmede meydana gelen özen yükümlülüğü ihlalinin ortaya konulması önemli zorluklara sebep olur[659]. Zarar gören, organizasyona ilişkin olarak, yardımcı kişi ya da teknik ekipman kullanılması, onların bakım ve onarımlarının yapılması ile kontrol süreçleri bakımından hiçbir bilgi sahibi değildir. Zarar görenin bu noktadaki ispat yükünden kurtarılması, sorumluluğun ağırlaştırılması anlamına gelir[660]. Organizasyon sorumluluğunun amacı da söz konusu kusur kriterinin görevini yerine getiremediği karmaşık işletme yapıları ve hâkim olunmakta zorlanılan bir teknik rizikonun zarara sebep olması durumlarında bir sebep sorumluluğuna dayanılmasıdır[661].

e. İşletenin Zarar Riskine Karşı Tedbir Alma Olanağının Varlığı

İşletme faaliyetinin ortaya çıkardığı riskler, tehlikeleri bilebilen ve buna göre hareket edebilmek imkânına sahip işletene ekonomik olarak yüklenmesi bakımından da

---

654 **KELLER,** s. 39; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 3; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 148.

655 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 148.

656 **JÄGGI,** s. 755; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

657 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 148-149.

658 **BERTSCHINGER,** s. 177; **NATER,** s. 35.

659 **APATHY,** s. 218.

660 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 253.

661 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 53.

anlam taşır. İşleten, sorumluluğun oluşturacağı söz konusu ekonomik riske, uygun bir organizasyon sayesinde hâkim olabilir, onu kontrol altına alabilir[662]. Nitekim yürütülen faaliyetin sebep olabileceği olası zararları önlemek için gerekli tedbirlerin alınması bakımından, işleten, ilk muhatabı oluşturur[663]. Buna göre, organize etmek yetki ve kuvvetini elinde bulunduran işletenin, faaliyetin ortaya çıkardığı zarar tehlikesinin ortadan kaldırılabilmesi için organizasyon yetkisini kullanmasının beklenilmesi haklı görülür[664].

İşletme organizasyonunun kapsamına, kişiler ve araçlar, bir bütün olarak girdiğinden, organizasyon sorumlusunun, hem çalışanlar üzerinde hem de eşya üzerinde hâkimiyeti söz konusudur. Bu şekilde, objektif özen yükümlülüğü yüklenilerek, bu yükümlülüğe aykırı davranış halinde, işletenin, faaliyetin sebep olduğu zarardan dolayı sorumlu tutulması düşünüşün altında, faaliyetin yürütülmesinde fayda sağlanılan çalışan veya araç, gereç, makine ya da teçhizatın vereceği zararlardan da sorumlu olması gereği yer alır[665]. Bu kapsamda, faaliyete katılan kişi ve diğer unsurlar (araç, makine vb. maddi unsurlar), faaliyetin etki alanını genişlettiğinden, bununla bağlı bulunan riskleri de işletenin üstlenmesi gerekir[666]. Dolayısıyla, faaliyete katılan kişi ve eşyadan fayda sağlayan işleten, objektif özen yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması; diğer bir ifade ile organizasyona özen kapsamında, gerek çalışanlara ve gerekse faaliyetin yürütülmesinde kullanılan teçhizata (maddi unsurlara) ve ürünlere ilişkin olarak etkili bir sistem kurmamış olması halinde, kişi veya eşyadan dolayı ortaya çıkan zararları da tazmin etmekle yükümlü tutulur. İşleten, yürüttüğü faaliyetin, üçüncü kişiler bakımından ortaya çıkardığı zarar riskini, gerekli özeni göstermek suretiyle denetim altına alabilir. Nitekim işleten, gerekli organizasyonu kurmakla, zarara sebebiyet verebilecek olan risk kaynakları ortadan kaldırabilir ya da en aza indirebilir. İşletenin,

---

662 Bkz. **GRISS,** s. 63. Alman hukukunda, organizasyon kusurunun sorumluluğa sebebiyet vermesi bakımından aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 2. Hastane organizasyon risklerine ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 260.

663 Bkz. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 21.

664 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 113.

665 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123-124. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 154; **EREN,** Borçlar Genel, s. 619; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 136; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 228; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 616; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313.

666 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 148; **ROBERTO,** s. 93.

ilk baştan bunun gibi bir riski taşıması anlamsız görülebilir. Ancak işletenin, yürütülen faaliyet dolayısıyla, çalışan ve teçhizattan kaynaklanan zararlar nedeniyle sorumluluk riski taşıması, riskin azaltılması ya da ortadan kaldırılması için tedbir almak imkânına sahip olması ile açıklanır. Bu bakımdan, bir kişi, bir faaliyete girişmesi halinde, en baştan faaliyetin sonuçlarını ve bu şekilde, faaliyetin ortaya çıkardığı zararları üstlenmelidir[667].

2. İşletme Organizasyonunun Gerekliliği ve Organizasyon Sorumluluğunun Haksız Fiil Sorumluluğunun Amacına Göre İşlevi

a. İşletme Organizasyonunun Gerekliliği

Organizasyona özen gösterilmesi yükümlülüğünün kabul edilmesi zorunlu olarak, yükümlülüğün hareket noktası ve esas koşul olarak, daima organizasyon eksikliğinin etki alanının belirlenmek zorunda olduğu bir organizasyon ihtiyacının varlığını şart koşar. Organizasyon ihtiyacı, yargı kararlarında da görüldüğü üzere, özellikle işletmelerde görülür. Nitekim kişilerin birlikte yaşadığı her alanda, organizasyon ihtiyacı ortaya çıkar. Ancak gerçek kişiler planlı bir şekilde bir araya gelerek işbirliği yapar yapmaz ya da tüzel kişi olarak hareket eder etmez, organizasyonun hukuki çevresi bakımından birtakım gerekliliklerin yerine getirilmesinde güçlüklerle karşılaşır. Söz konusu güçlükler, özellikle işletmeler alanında yoğun olarak görülür[668]. İşletme faaliyetlerinin, yukarıda ifade edildiği üzere, fazla sayıda kişinin katılımı ile işbölümü içerisinde ve teknolojik araçlar, makineler yanında farklı nitelikte pek çok malzeme vb. unsurlar ile yürütülmesi neticesinde, gelişmiş işletme yapıları ortaya çıkmış ve bu durum, sunulan ürün ve hizmetlere de yansımıştır. Söz konusu karmaşık yapılar ise organizasyona ihtiyaç duyar[669]. İşletme faaliyetlerinin, amaca uygun şekilde ve akılcı nitelikte organize edilmesi, hem yürütülen faaliyetin

---

667 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

668 Alman hukukunda, organizasyon kusurunun sorumluluğa sebebiyet vermesi bakımından aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 8.

669 **BRANDES,** s. 11.

iyileştirilmesi ve ürün ile hizmet standardının yükseltilmesi; hem de üçüncü kişilerin zarara uğramalarının önlenmesi bakımından büyük önem taşır[670].

İşletene ilişkin olarak belirlenen organizasyona özen yükümlülüğü, yürütülen işletme faaliyetinin, üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini yaratmış olması ve üçüncü kişilerin, söz konusu faaliyeti yürüten işletenden faaliyetin ortaya çıkardığı zarar risklerinden korunmak için haklı beklentisinin mevcudiyeti ve işletenin faaliyet alanına dâhil bulunan organizasyon risklerini gerekli objektif tedbirleri almak suretiyle giderebilmek imkânında belirginleşir[671]. Yürütülen faaliyetin büyüklüğü ve kullanılan araç ve malzemelerin nitelik ve nicelik yönüyle büyüklüğü, işletme faaliyetinin üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini de arttırır. Söz konusu faaliyettin nitelik ve büyüklüğü, zarar riskini bertaraf etmeye hizmet edecek işletme organizasyonun kurulmasına gerekli tedbirler bakımından da etkilidir ve özen yükümlülüğünün ağır tartılmasına sebebiyet verir. İşletenin özen yükümlülüğüne aykırılığının derecesi, zararın tazmini bakımından etkili değildir. Ancak faaliyetin niteliği, kapsam ve ortaya çıkardığı zarar riski, alınacak tedbirleri ve bu şekilde, özen yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesinde etki gösterir. Bu çerçevede, yürütülen işletme faaliyetleri karşısında üçüncü kişilerin, tehlikeden uzaklaştırılması ve böylece zarar risklerinden korunmak için haklı bir beklentisi mevcuttur. İşleten, gerekli işletme organizasyonu kurmamak suretiyle, söz konusu haklı korunma beklentisini bertaraf etmesine dayalı olarak uğranılan zararı gidermelidir. Zarar görenlerin alacağı önlemlerle, işletme faaliyetinin vereceği zararlardan korunmaları olası değildir. Faaliyetin ortaya çıkardığı zarar riskleri, işletenin denetim alanındadır; bu şekilde, akılcı ve amaca uygun bir organizasyon kurmakla organizasyon riskleri ortadan kaldırılabilir[672].

---

670 **TÜRKMEN,** s. 257.

671 **BRANDES,** s. 11.

672 Hastane faaliyetinin merkezinde, insan hayatı ve/veya sağlığı bulunduğundan, hastanelere yüklenilen görevin gereği olarak, bu değerlerin korunması bakımından sağlık hizmetinin en optimal ve efektif hale getirilmesi amacıyla, tedavinin, kısa sürede ve ekonomik bir şekilde, hasta sağlığına ve vücut bütünlüğüne zarar vermeden gerçekleştirilmesine imkân sağlayan bir organizasyon (idari yapı) kurulması ve bunun etkin metotlarla denetlenmesi gerektiği ve hastanelerde hastalara sunulan hizmetlerin çok çeşitli, kapsamlı ve sürekli olması gibi faktörler ile birlikte, hastane organizasyonunun alışılmış ticari işletmelerin organizasyonundan farklı olmasına neden olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **Erhan TEMEL,** *"Alman Sağlık Sisteminde Hastaneler ve Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu",* İÜHFM, Cilt: 68, Sayı: 1 - 2, 2010, s. 255.

Bu şekilde, işletmeler alanında çok daha belirgin biçimde organizasyona ihtiyaç vardır. İşletmelerin amaca uygun bir organizasyon kurmaları ve işletenin organizasyon yükümlülüğünü yerine getirmesi gerekliliğinin ortaya konulması bakımından çeşitli noktalardan hareket edilmesi mümkündür. Bunlardan ilki, işletmelerde, tipik olarak, çalışanların, işbölümü içerisinde işletme faaliyetini yürütmesidir. Bu durumda, organizasyonun sorunu, hangi iş için, kaç tane çalışanın ve hangi çalışanların görevlendirileceği, çalışana görev verilip verilmeyeceği ve bu şekilde, çalışanların atanması; aynı zamanda çalışanların, talimat ilişkisi içerisinde, hiyerarşik bir yapıda konumlandırılmasıdır. Hangi çalışanın, hangi görev bakımından yetkili ve sorumlu olacağı bu çerçevede değerlendirilir[673]. Hiyerarşik bir yapının oluşturulması, bu yapı içerisinde yer alan gruplar arasındaki ilişkilerin belirlenmesi ile bu ilişkilerin sınırlarının ve faaliyetin yürütülmesine esas kuralların tayin edilmesi sorunu da bu kapsamda yerini alır. Nitekim bu şekilde, işletmenin hiyerarşik organizasyon yapısı, işletmenin karakteri bakımından belirleyicidir ve kolektif çalışma sistemi üstün tutulur[674]. Diğer yandan, iç içe geçen görev alanlarında veya bazı kişilerin olmaması halinde, sağlam bir iletişim ve enformasyon (bilgilendirme) sistemi sağlanması gereklidir. Benzer şekilde, hangi talimat ilişkilerinin olacağı da belirlenmelidir. Ayrıca işletmeyi bütün çalışanlar mı yoksa çalışanlardan bazıları mı idare edecek ve idari kararları kim verecek, özellikle de bu kararlar nasıl verilecek gibi meseleler de çözüme kavuşturulmalıdır[675]. İşletmesel hedefin, yukarıda belirtildiği üzere, makine ve araç gereç gibi teknik yardımcı araçlar vasıtasıyla sağlanması yoluna gidildiğinden, uygun araçların seçimi ve özellikle araçların sevk ve kullanım ile bakım ve korumanın organize edilmesi de sorun olarak karşımıza çıkar. Bu çerçevede, organizasyon ihtiyacı, özellikle, hedeflerini işbölümü ile çok sayıda çalışan veya teknik aletler kullanmak suretiyle takip eden işletmelerde mevcuttur[676]. Benzer şekilde, işletme faaliyetinin yürütüldüğü, taşınmaz eşyalara da üçüncü kişilere zarara uğramasını önleyecek şekilde koruyucu tedbirlerin uygulanması ve bu şekilde, bunların da bakım sürecinin organize edilmesi zorunluluk ortaya çıkar.

---

673 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9. Ayrıca bkz. **KOÇEL,** s. 178-179. Hastane organizasyonu bakımından yatay ve dikey tıbbi işbölümü için bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 89 vd..

674 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NATER,** s. 39.

675 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9.

676 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9.

Ancak organizasyon ihtiyacı, belirtilen hususlarla sınırlı değildir. Planlanabilen tüm süreçler organizasyona muhtaçtır. Üretim ve hizmete yönelik farklı farklı sahalardaki işletme faaliyetlerinin çeşitliliğine göz önüne alındığında, işletmesel süreçlerin her birinin kendine özgü organizasyon ihtiyacı söz konusudur. Diğer yandan, işletme bünyesinde üretilen malların veya sunulan hizmetlerin güvenli bir yapıya kavuşturulması, gerekli kontrollerin yapılması; buna ilişkin olarak üretim yapısının belirlenmesi ile geliştirilmesi de bir başka sorun olarak belirir.

Söz konusu sorunların işlevsel bir biçimde işletme amacına uygun olarak çözüme kavuşturulması ve bu şekilde, çalışanların ve araç, makine, teçhizat, malzeme vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurların başkalarına zarar verme riskinin ortadan kaldırılması ya da en aza indirilmesi, bir bütün olarak işletme sürecinin organize edilmesine ihtiyaç duyar[677]. Organizasyon bünyesinde çalışan sayısının fazla olması, kullanılan maddi unsurların çokluğu, faaliyetin yürütüldüğü alanın büyüklüğü ve üretilen ürünlerin ya da sunulan hizmetlerin karmaşıklığı organizasyon ihtiyacını daha da arttırır. Bu çerçevede, yukarıda ifade edildiği üzere, teknolojik gelişmeler ile yürütülen faaliyetlerin karmaşık ve kişiler ile araçlardan oluşan kapsamlı bir yapıya ulaşması ve belirli bir düzene tabi kılınmaması durumunda zarar ortaya çıkarma riskini arttırmış olması karşısında, işletmenin amaca uygun bir şekilde organize edilmesi bir gereklilik olarak kendini gösterir.

b. Organizasyon Sorumluluğunun Haksız Fiil Sorumluluğunun Amacına Göre İşlevi

Haksız fiil sorumluluğunun, *"zararın giderilmesi", "ihlal edilen hakkın devamı*[678]*"* ve *"zararı önleme"* olmak üzere üç temel amaca hizmet ettiği

---

677 Bkz. **BRANDES,** s. 11.

678 Haksız fiil sorumluluğunun, ihlal edilen hakkın devam ettirilmesi amacı, haksız fiil neticesinde ihlal edilmiş bulunan hakkın yerini, hakkı ihlal edilmiş bulunan kişinin, sorumluya karşı sahip olduğu tazminat talep hakkına bırakmasını ifade eder. Bu şekilde, ihlale uğrayan hak, tazminat talep hakkı olarak devam ettirilir. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 34; **EREN,** Borçlar Genel, s. 515; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 408. Tazminat yükümlülüğünün doğumu için bir hakkın ihlal edilmiş olması yeterli olmayıp; ayrıca zararın da doğmuş olması gerektiğinden ve ihlale uğrayan şeyin objektif değerinin üzerindeki zararların da tazminat kapsamında yer alması söz konusu olduğundan, esas amacın hakkın devam ettirilmesinden ziyade, zararın giderilmesi olduğu kabul edilir. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 34.

benimsenmektedir[679]. Sorumluluk hukukunun, cezalandırıcı fonksiyonu yoktur[680]. PETL Art. 10: 101 hükmünde de tazminatın, zararın giderilmesi ve önleme işlevinin bulunduğu açık olarak ifade edilmiştir.

Bir zararın doğumuna sebebiyet veren kişinin, zararı tazmin etmekle yükümlü kılınmasının amacı; diğer bir ifade ile haksız fiil sorumluluğunun öncelikli amacı, çoğunlukla kabul edildiği üzere, zarar görenleri korumak ve zarar görene, sorumluya karşı, uğradığı *"zararın giderilmesi"*ni talep etmek imkânı tanınmasıdır[681]. Bu sayede, zarar gören lehine alacak hakkı tanınmak suretiyle sorumlunun, zarar görenin uğramış olduğu zararı tazmin etmekle yükümlü tutulması sağlanır[682]. Haksız fiilin olumsuz neticeleri ortadan kaldırılarak, zarar, zarar görenden bir başkasına (sorumluya) aktarılır[683]. Böylelikle, zarar gören esas alınarak, onun, zarar veren davranış öncesindeki durumuna döndürülmesi hedeflenir. Bu çerçevede, tazminat tutarı, zararın kapsamına göre belirlenir ve zarardan fazla tazminata hükmedilmesi olanaklı değildir[684].

---

679 **EREN,** Borçlar Genel, s. 514-515; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 33-36; **Yeşim M. ATAMER,** Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması, Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları, İstanbul: Beta, 1996, s. 98. Haksız fiil hukukunun amacının, sosyal refahın maksimize edilmesi olduğu ve kuralların yorumunda, zararın giderilmesi veya denkleştirici adaletin sağlanması değil sosyal refahın arttırılması amacının bulunduğu yönünde bkz. **SANLI,** Haksız Fiil, s. 161 vd..

680 **SCHWENZER,** s. 353; **ROBERTO,** s. 15.

681 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 18; **REY,** s. 4; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 1; **KRAMER,** s. 180; **BECK,** s. 23; **EREN,** Borçlar Genel, s. 514; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 123; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 408; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 11; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 10; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 33; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 108; **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 98-99; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 3; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 61; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 216.

682 Örnek olarak, TMK m. 25/III, TBK m. 58 (eBK m. 49) hükümleri ile genel nitelikte olmak üzere, bir kişinin, kişilik hakkının hukuka aykırı şekilde ihlali ve TBK m. 56'da, ölüm ve bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat talebine ilişkin özel olarak yer verilen düzenlemeler, sorumluluk hukukunun genel amacının bir görünümünü teşkil eder. Bkz. **Serap HELVACI,** *"İsviçre Medeni Kanununun 28. Maddesi ile İsviçre Borçlar Kanununun 49. Maddesinin Tarihi Gelişimi",* MÜHF-HAD, Cilt: 8, Sayı: 1 - 3, 1994, s. 237-238.

683 Sigorta kurumu, ilke olarak haksız fiil failinin kusuru olması halinde sorumlu tutulabilmesi, tazminattan indirim yapılmasına ilişkin kuralların kabul edilmiş olması nedeniyle tazminatın, zarardan daha az tutarda tayin edilebilmesi, manevi tazminata zarar görende biraz olsun rahatlama sağlama amacıyla hükmedilmesi ve tazminatın zarar ile sınırlı olması kuralına aykırı nitelikteki bazı haksız fiil hukuku kurallarının mevcudiyeti karşısında, zarar görenin uğramış olduğu zararın giderilmesinin, haksız fiil sorumluluğunun amacı niteliğini taşımadığı ve bir ara amaç ya da sonuç olabileceği yönünde bkz. **SANLI,** Haksız Fiil, s. 161 vd..

684 Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında sorumluluk hukukunun söz konusu amacına işaret etmiştir: *"... Borçlu kendisine hiçbir kusur isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe bu aşkın zararı da tazmin ile yükümlüdür. BK.nun 105. maddesi uyarınca aşkın zarar istenebilmesi için, alacaklının temerrüt faizi karşılanmayan aşkın bir zararının gerçekleşmesi, bu aşkın zararı ile borçlunun temerrüdü arasında uygun illiyet bağının bulunması ve en önemlisi borçlunun kusursuzluğunu kanıtlayamamış olması gerekir. Alacaklının uğradığı zarar bir bütündür. Bu zarar, ilk planda temerrüt faizi ile karşılanacak, zarar miktarının faiz tutarını aşması halinde ise, bu alacaklıya ek (aşkın/munzam) bir tazminat talep etme hakkı sağlayacaktır. Zaten sorumluluk hukukuna egemen olan temel ilke "(Neminem Laedere)" "Kimseye zarar verme" ilkesidir. Bu ilkeye dayanılarak başkasına zarar verdiği takdirde sorumluluk hukukunun amacı zararın; zararı gören üzerinde kalmayıp, ondan*

Zararın giderilmesini, sorumluluk hukukunun esas amacı olarak kabul eden yukarıda belirtilen görüş uyarınca, *"zararın önlenmesi"* amacı, sorumluluk hukukun ikincil nitelikteki amacıdır ve zararın giderilmesi amacını tamamlar; zarar tehlikesinin önlenememiş ve zararın gerçekleşmiş olması durumunda, zararın giderilmesi işlevi etkili hale gelir[685]. Doktrinde kabul edilen yeni görüş[686] ise sorumluluk hukukun esas amacının, zararın önlenmesi amacı olduğunu vurgulamakta ve zararın giderilmesi amacının, bu amacın gerisinde kaldığını benimsemektedir. Bu bakımdan, sorumluluk hukuku, öncelikle üçüncü kişilerin, bir zarara uğramasının önlenmesi ödevini üstlenir.

Kusurun söz konusu olduğu durumlarda, kusurlu ve hukuka aykırı bir davranışın, tazminat yaptırımına bağlanması, kişileri davranışlarında daha dikkatli olmaya ve başkalarına zarar vermemek için gerekli özeni göstermeye sevk eder. Gerekli önlemlerin alınması suretiyle, zararın ortaya çıkması riskinin azaltılması mümkün olur. Kusur sorumluluğu yanında, kusursuz sorumluluk ve bu anlamda, tehlike sorumluluğu ve objektif özen yükümlülüğünün ihlaline dayanan sorumluluk hallerinde de zararı önlemeye yönelik tedbirlerin alınması ile zararın doğması engellenebilir ya da zararların azaltılması sağlanabilir. Bu bakımdan, zararın önlenmesi amacı, söz konusu sorumluluk alanları bakımından da geçerlidir[687]. Bu anlamda, organizasyon sorumluluğu, zararın doğumunu engellemeye yönelik organizasyonun kurulması bakımından gerekli tedbirlerin alınmasını sağlamak yükümlülüğü öngörmekle, zararın ortaya çıkmasının önüne geçilmesi bakımından önemli bir işlev üstlenir[688].

---

alınarak zarar verene yükletilmesi, aktarılmasıdır..." Yarg. HGK, E. 1998/11-34, K. 1999/909, T. 3.11.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.**

685 Bkz. **REY,** s. 5; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 18; **KRAMER,** s. 180; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 35-36; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 408; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 10; **EREN,** Borçlar Genel, s. 514-515; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 61-62; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 3; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 228.

686 **SCHWENZER,** s. 353; **SCHÖNENBERGER,** Vor Art. 41 - 61, Kurzkomm., Nr. 4; **SANLI,** Haksız Fiil, s. 161 vd.; **Kerem Cem SANLI,** *"İhmalin Belirlenmesinde Bir Ölçüt: 'Hand Formülü'"*, MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 107-108.

687 **REY,** s. 5; **SANLI,** Haksız Fiil, s. 156-159; **KOÇHİSARLIOĞLU,** Objektif, s. 210. Kusur sorumluluğu yanında özellikle tehlike sorumlulukları bakımından önleme fonksiyonunun söz konusu olacağı yönünde bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 35-36. Zararın önlenmesi amacının, kusur sorumluluğu ve özen sorumluluğu alanında önem taşıdığı ve tehlike sorumluluğu bakımından bu şekilde bir işlevin sınırlı bir anlam taşıyacağı yönünde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 515; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 62. Ayrıca bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 2.

688 **TÜRKMEN,** s. 257. öE § 1304 uyarınca işletenin sorumluluğu bakımından aynı yönde bkz. **GRISS,** s. 64.

TBK'nin haksız fiil hukukuna ilişkin düzenlemelerinin kaleme alınmasında, zararın önlenmesi amacının göz önünde bulundurulduğu belirtilmektedir[689]. Ancak bundan daha ileriye gidilerek, TBK m. 66/III hükmünün, işletmesel alanda, geniş bir uygulama alanı ile genel bir sorumluluk tayin ettiği nazara alındığında; kanaatimizce, sorumluluk hukukunun zararın önlenmesine yönelik amacının, yasal düzenleme ile zararın giderilmesine ilişkin amacının önüne geçtiğinin ifade edilmesi mümkündür. Buna göre, işletme sahiplerine, amaca uygun bir organizasyon kurma yükümlülüğü yükleyen TBK m. 66/III hükmü, bu şekilde, öncelikli olarak üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemek amacı güder ve buna aykırılık halinde, işletene ortaya çıkan zararı tazmin yükümlülüğü yükler.

Bu çerçevede, işletme faaliyetinde, karar alma sürecinin şekillendirilmesi, hiyerarşik bir yapı kurulması, çalışanların niteliklerinin iyileştirilmesi, işe uygun araç ve malzeme kullanılması ile taşınmazların bakımının yapılması ve bu şekilde, kapsamlı bir işletme faaliyetinin etkin ve amaca uygun bir şekilde organize edilmesi, üçüncü kişilerin zarara uğramasının önlenmesine hizmet eder. İşletme sahiplerinin, daha özenli davranmak ve böylelikle, etkili önlemler alınması suretiyle zarar ortaya çıkma riskini azaltmaları mümkün olur. Dolayısıyla, organizasyona ilişkin olarak gerekli özenin gösterilip gösterilmediği temel esası teşkil ettiğinden, organizasyon sorumluluğu, zararın ortaya çıktığı anın öncesi itibarıyla öngörülebilecek olan tedbirler ile ortaya çıkan zararın önlenip önlenemeyeceği sorununa verilecek olan olumlu yanıt ile kurulur. İşletenin, yürütülen faaliyet dolayısıyla, çalışan ile teknik unsurlardan kaynaklanan zararlar nedeniyle sorumluluk riski taşıması, işletenin, riskin azaltılması ya da ortadan kaldırılması için tedbir almak imkânına sahip olmasına bağlıdır[690].

Sorumluluktan kurtulma sebeplerinin kanuna konuluş nedeni ile güdülen amaç da sorumlu olan kişiyi sorumluluktan kurtarmaktan çok kişilerin davranışlarında daha çok özen göstermelerini sağlamaya yöneliktir. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında, adam çalıştıranın sorumluluğunda, sorumluluktan kurtulmasına imkân tanıyan

---

689 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 64, 69, dn. 19.

690 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

sebeplerin kanuna konuluş amacının, zararın ortaya çıkması riskinin azaltılması olduğunu ifade etmiştir[691].

3. Organizasyon Sorumluluğunun Adam Çalıştıranın Sorumluluğundan Bağımsız Nitelik Taşıması

Adam çalıştıranın, OR Art. 55 uyarınca, klasik özen yükümlülüğünü oluşturan, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi yanında; İsviçre Federal Mahkemesi kararları ile kurtuluş kanıtı getirilebilmesi bakımından aranan gereklilikler ağır şekilde arttırılmıştır. Bu şekilde, adam çalıştıranın, klasik anlamdaki yükümlülüklerinden başka üçüncü kişinin zarar uğramasının engellenebilmesinde, amaca uygun çalışma organizasyonu ve gerekirse ürünün son kontrolünü sağlamak zorunda olduğu kabul edilerek, ürün sorumluluğu, İsviçre hukukuna dâhil edilmiştir[692].

Yürütülen faaliyetlerde, yukarıda ifade edildiği üzere, teknik araç ve malzemelerin yoğun kullanımı, gerekli tedbirler alınsa dahi zararın ortaya çıkışının engellenmesini ve zarar veren ile kusurlu davranışın belirlenmesini güçleştirmiştir. Ayrıca makine ve araçlar, bir kişinin davranışının zarara sebep olması ihtimalini de azaltmış ya da önemsizleştirmiştir. Gelişmiş işletme ve işletme faaliyeti yapıları nedeniyle, gerek zararın ortaya çıkışının engellenmesi; gerekse de zarara uğrayan kişilerin, uğramış olduğu zararın sorumluya aktarılması bakımından, dayanak olarak görülen OR Art. 55 ve eBK m. 55'te yer verilen, adam çalıştıranın sorumluluğu, 19. yüzyılın çalışma yapısını yansıtması nedeniyle, günümüz faaliyetlerinin yürütüldüğü işbölümü ve kararlar üzerine kurulu, kişi ve eşya unsurlarını bünyesinden barındıran işletme koşullarına elverişli ve tatmin edici sonuçlar sunmakta yeterli nitelikte görülmemekteydi[693]. Nitekim işletmeler, insanlar ve makinelerden oluşan bir bütün

---

691 *"... Esasen mesuliyetten kurtulma sebeplerinin kanuna konuluşu ile güdülen tek hedef, iş sahiplerini mesuliyetten kurtulacakları düşüncesiyle zararları önleyici tedbirlere teşvik ederek içtimai tehlikeyi azaltma düşüncesidir; yoksa metne kusur unsurunu sokma düşüncesi değil..."* Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası**. *"... seçim, talimat ve nezaretten maada, istihdam eden kişi, işin organizasyonunu esaslı ve doğru bir şekilde kurmakla da ödevli ve yükümlüdür. Çünkü bu yükümlülük doğması muhtemel zararı önleyecek olan en önemli faktörlerdendir..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

692 **BERTSCHINGER,** s. 178.

693 **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 67; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 53-54, 125; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 785; **ALTAY,** s. 180; **TÜRKMEN,** s. 257.

olarak organize edildiğinden, bir organizma olarak anlaşılmış ve çalışanların davranışlarının önemsiz olduğu düşünülmüştür.

Söz konusu gelişmelerin neticesi olarak, bir işletmenin organizasyon eksikliğinin sorumluluk sebebi olması gerektiği benimsenerek VE-OR Art. 49a hükmü oluşturulmuş ve TBK m. 66/III hükmüyle de işletene, işletmenin başkalarının zarara uğramasını engelleyecek nitelikte bir organizasyon kurmak yükümlülüğü yüklenmiştir. İşletme faaliyetinin söz konusu olduğu hallerde, üçüncü kişilerin işletme faaliyeti nedeniyle uğramış oldukları zararın tazmin edilmesinde, kurtuluş kanıtı getirmek imkânı tanınmış; ancak özen yükümlülüğünün kapsamı arttırılarak, kurtuluş kanıtı getirilmesinin zorlaştırılması yoluyla işletmeler bakımından sorumluluk ağırlaştırılmıştır[694].

Adam çalıştıranın sorumluluğu, yukarıda yer verildiği üzere VE-OR Art. 49 ve OR 2020 Art. 58 hükümlerinde de muhafaza edilmiştir. WIDMER/WESSNER, tasarıda, OR Art. 55 hükmüne göre, iki kademeli bir değişiklik yapılması yoluyla, adam çalıştıranın, çalışanın verdiği zararlardan sorumluluğunun gruplandırılması yoluna gidildiğini ve VE-OR Art. 49'da, OR Art. 55'e yakın nitelikte olmak üzere, özen yükümlülüğünün kapsamının, klasik özen yükümlülükleri olan çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi olmak üzere belirlendiğini ifade etmektedir[695]. Aynı yönde, organizasyonun, kaçınılmaz insan hatası veya teknik hatalar göz önünde bulundurulduğunda, yürütülen faaliyetlerin organizasyon bakımından karmaşıklığı karşısında, bir sebep sorumluluğunun haklı olduğunu ve bir tehlike sorumluluğu yarattığı görüldüğünden, hiçbir hatayı şart koşmayan bilinçli bir organizasyon tehlikesinden sorumluluğun tasarıya alınması fikrinin küçük ve orta büyüklükteki işletmeler için çok ağır nitelikte olabileceğinden hareketle, kurtuluş kanıtı bulunan bir sebep sorumluluğunun kabul edildiğini belirlemektedir. Bu çerçevede, organizasyondaki objektif eksikliğe dayalı olarak ekonomik ya da mesleki faaliyete ilişkin işletmeler için geçerli bulunan ve bütün şekil ve kategorideki bu işletmeler

---

694 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **BERTSCHINGER,** s. 178; **Abdülkadir ARPACI,** *"Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler",* İstanbul Barosu, SEM, Staj Eğitim Merkezi, Cumartesi Forumları - 4, 2. Basım, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012, s. 59; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **ALTAY,** s. 180; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 63, 67-68; **ŞENYÜZ,** s. 93; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 104.

695 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54.

bakımından geçerli bulunan bir genel sorumluluk hükmüne yer verildiğini öngörmektedir[696].

Söz konusu durum, yukarıda ifade edildiği üzere, VE-OR Art. 49a hükmünün esasını teşkil ettiği ve aynı alana ilişkin olarak sorumluluk tayin eden OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 hükümleri bakımından da geçerlidir ve belirtilen esas ve tasarı düzenlemelerinde de ayrı bir hüküm ile yardımcı kişilerden sorumluluk kaleme alınmıştır. Bu şekilde, iki sorumluluk, birbirinden ayrı hükümlerle ve bağımsız olarak öngörülmüştür. Ayrıca öE düzenlemesinde, işletenin sorumluluğu ve yardımcı kişilerden sorumluluk sorumluluğu doğuran vakıaya göre daha farklı bir ayrıma tabi tutulmuştur. Nitekim öE § 1304'te sorumluluk, işletme eksikliğine dayalı olarak ürünlerin ve sunulan hizmetlerin sebep olduğu zararlara bağlanmış ve yardımcı kişilerin ve teknik araçların bozukluğunun sebep olduğu zararlar hükme dâhil edilmeyerek; seçme ve denetimde özensizliğe dayalı olarak, yardımcı kişilerden sorumluluk altında (öE § 1306/II - IV), işletmenin varlığı halinde ispat yükü tersine çevrilerek düzenleme altına alınmıştır.

Organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğu içerisinde düzenlenmesi, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin tayin olunan şartlara bağlı ve bu çerçevede değerlendirilmesi gereken bir hüküm olup olmadığını sorununu da beraberinde getirmiştir. Söz konusu sorun, aynı zamanda, adam çalıştıranın sorumluluğunda ispatı gereken ilave bir kurtuluş kanıtı getirilip getirilmediği ya da zaten klasik anlamdaki kurtuluş kanıtları içerisinde mevcut olduğu kabul edilen bir özen yükümlülüğünün, kanun hükmü haline dönüştürülmesi anlamını taşıyıp taşımadığı üzerinden devam etmektedir[697]. Organizasyon sorumluluğunun, esas olarak, adam çalıştıranın geleneksel nitelikteki sorumluluğunun, modern işletmelerdeki yapıya uyarlanmasından başka bir şey olmadığı da belirtilmektedir[698]. TBK m. 66/III hükmünün ifadesi ve hükme ilişkin gerekçe, söz konusu sorumlulukla ulaşılmak istenen amaçtan farklı bir şekilde değerlendirilmeye müsaittir. Bu nedenle, TBK m. 66/III hükmünün, adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı bir sorumluluk hükmü olarak,

---

696 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126-127.

697 Söz konusu tartışmalara ilişkin olarak bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, B, 2.

698 **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 104.

organizasyon sorumluluğu şeklinde ayrı bir başlık altında düzenlenmesi ortaya çıkan pek çok sorunun giderilmesi bakımından yerinde olurdu[699]. Ancak adam çalıştıranın sorumluluğunun, organizasyon sorumluluğu ile bağlantılı olmasının, iki sorumluluk hükmünün birlikte düzenlenmesi düşünüşüne kaynaklık ettiği göz önünde bulundurulmalıdır. Dolayısıyla, TBK m. 66/III hükmünün değerlendirilmesinde, hükmün, VE-OR Art. 49a, OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 düzenlemeleri ile birlikte anlamı ortaya konulmaksızın; sadece düzenlendiği yerden hareketle sonuca ulaşılması kesinlik göstermez. Bu anlamda, gerekçe metninin, hükmün önüne geçecek şekilde sonuca ulaşılması da yerinde görülemez.

Organizasyona özen yükümlülüğünün, adam çalıştıranın, klasik özen yükümlülükleri olan, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesinde özen göstermesi yanında; dördüncü bir özen yükümlülüğü olarak görülmesi ile TBK m. 66/III hükmünün, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız nitelikte sorumluluk hükmü olduğunun kabul edilmesi arasındaki farklılığın belirlenmesi gereklidir. Nitekim her iki halde de organizasyona özen gösterilmesi gerektiğinden hareket edildiğinden, söz konusu görüşler arasında bir fark olmadığı ileri sürülebilir. Ancak öncelikle çalışanın gördüğü iş ile zarar arasındaki ilişkinin belirlenmesi[700] ve zararın, çalışandan kaynaklanmayıp; işletme faaliyetinde kullanılan bir araç, makine, malzeme, teçhizat vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurlar veya üretilen ürün ya da sunulan hizmet hatası sebebiyle meydana gelmesi[701] halinde, TBK m. 66/III hükmünün, dayanak norm oluşturacağı göz önünde bulundurulduğunda, bağımsız bir sorumluluk hükmü olması ile yeni bir özen yükümlülüğü teşkil etmesi arasında farklılık söz konusu olur. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi'nin, adam çalıştıranın sorumluluğuna, bir üreticinin sorumluluğu niteliği kazandırılmış olması, haklı olarak, yoğun şekilde eleştiriye konu edilmiştir[702]. Diğer yandan, OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümleri bakımından kabul edilen organizasyon yükümlülüğü, TBK m. 66/III uyarınca aranan organizasyona özen

---

699 **TÜRKMEN,** s. 262.

700 Organizasyon sorumluluğunda, zarar ile işletme faaliyeti arasındaki ilişki hakkında bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, b, (2).

701 Organizasyon sorumluluğunun, zarara kaynaklık eden olgular kapsamında, ürün ve hizmet hatalarından kaynaklanan zararlar bakımından uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

702 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararına (BGE 110 II 456) ilişkin eleştiriler için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

yükümlülüğünden farklı niteliktedir. Öncelikle, aşağıda ifade edileceği üzere[703], adam çalıştıranın klasik anlamdaki özen yükümlülükleri ile organizasyon yükümlülüğü yan yana bulunan yükümlülükler oluşturmaz; organizasyon yükümlülüğü, klasik yükümlülükleri de kapsamına alan bir üst kavram teşkil eder. Ayrıca, organizasyon yükümlülüğünün, ek bir özen yükümlülüğü olması, klasik özen yükümlülüklerinin yerine nasıl getirildiğinin; diğer bir ifade ile seçim, talimatlandırma ile gözetim ve denetimin nasıl organize edildiğine ilişkin değerlendirmeyi dışarıda bırakır. Bu halde, seçim, talimat ve gözetim ile denetim sonucu önemli hale gelir. Dolayısıyla somut olayda, bunların nasıl organize edildiğinden ziyade; yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediği araştırılır. Bu bakımdan, organizasyon yükümlülüğü, klasik özen yükümlülüklerinin yerine getirilmesinin düzenlenmesi bakımından da belirleyicidir.

Ayrıca eBK m. 55 hükmünün, günümüz işletme yapılarına uymaması karşısında, yeniden düzenlenmesi gerektiği düşünüşüne karşılık; yargı uygulamasının hükmün sınırlarını zorlayacak şekilde yorumlaması dolayısıyla bu şekilde bir yeni düzenlemeye ihtiyaç bulunmadığı da ileri sürülebilir. Bununla birlikte, bu durum, yargı uygulamasında, OR Art. 55 ve eBK m. 55'e dayalı olarak verilen kararların, yerinde olduğu sonucuna ulaşılmasına sebebiyet verir; ancak söz konusu kararların, çalışanın fiiline dayalı zararlar bakımından tayin edilen hükümlerin yapısının aşırı şekilde zorlanması neticesinde elde edildiği görülür[704]. Nitekim organizasyon sorumluluğunun, temel hareket noktasını, çalışanların sebep oldukları zararlar oluşturmaz ve işletme faaliyeti zararın kaynağı olarak belirir. Bunlar, faaliyetin yürütülmesinde kullanılan taşınır ve taşınmaz maddi unsurlar olabileceği gibi; faaliyetin çıktılarını teşkil eden ürün ya da hizmet de olabilir. Öte yandan, zarar görenin, çalışana ilişkin olarak ispat etmekle yükümlü olduğu olgular da TBK m. 66/III'ün yeni bir özen yükümlülüğü ve ayrı bir sorumluluk olarak değerlendirilmesi bakımından farklılık gösterir[705]. Bu nedenlerle, ilave özen yükümlülüğü ve organizasyon sorumluluğu görüşü birbirine denk nitelik taşımaz.

---

703 Organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g.

704 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

705 İspat yüküne ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 3.

VE-OR Art. 49a hükmünde tayin edilen organizasyon sorumluluğu, işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlardan dolayı, organizasyona gerekli özenin gösterildiğine ilişkin kurtuluş kanıtının öngörüldüğü bir sorumluluk hükmüdür. Organizasyon sorumluluğuna, adam çalıştıranın sorumluluğunun düzenlendiği VE-OR Art. 49 hükmünden ayrı olarak, VE-OR Art. 49a hükmünde yer verilmişse de her iki hüküm *"Yardımcı kişilerden sorumluluk"* ortak üst başlığı altında yer almıştır. TBK m. 66/III hükmünde de ayrı bir hüküm olmaksızın, *"Adam çalıştıranın sorumluluğu"* başlığı altında sorumluluk düzenlenmiştir. Bu bakımdan, VE-OR Art. 49a ile TBK m. 66/III hükümleri, amaç ve işlev bakımından aynı niteliktedir[706]. Benzer şekilde, TBK m. 66/III düzenlemesinin, VE-OR Art. 49a yanında; aynı amaca hizmet etmesi amacıyla, VE-OR Art. 49a hükmünden esinlenilerek kaleme alınan, işletme sorumluluğuna ilişkin PETL Art. 4: 202, öE § 1304 ve OR 2020 Art. 59 ile birlikte değerlendirilmesi zorunludur. Yukarıda belirtildiği üzere, söz konusu düzenlemeler, işletmeler/ticari işletmeler bakımından, aynı amaçla, işsahibinin/adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız bir sorumluluk önermektedir. Nitekim, özen yükümlülüğünün ihlaline dayalı olarak, yardımcı kişinin fiilinden bağımsız şekilde, işletmelerin etki alanında yer alan zarar risklerinin gerçekleşmesine ilişkin risk sorumluluğu, işletmenin organizasyonuna özen yükümlülüğüne bağlı bir kurtuluş kanıtı ile birleştirilmiştir[707].

Diğer yandan, mevcut işletme yapılarının ortaya çıkardığı zarar risklerine ilişkin genel sorunun çözüme kavuşturulmasında, önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyetler bakımından tayin edilen TBK m. 71'e dayalı sorumluluk, her ne kadar genel nitelikli olsa da önemli ölçüde tehlike arzeden işletmelere ilişkin sahip olduğu uygulama alanı ve şartları nazara alındığında, yeterli nitelik taşımaz.

Bu çerçevede, kanaatimizce, TBK m. 66/III hükmünde yer verilen sorumluluk, her ne kadar adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin hüküm içerisinde yer verilmiş olsa da organizasyon sorumluluğunu ifade eder[708] ve adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı ve bağımsız bir nitelik taşır. Dolayısıyla, TBK m. 66 hükmü iki ayrı sorumluluk

---

706 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 552; **ALTAY,** s. 180.

707 **WANTZEN,** s. 27.

708 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 552; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20; **ÖZ,** s. 12; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **TÜRKMEN,** s. 258, 261-262. Ayrıca bkz. **ALTAY**, s. 178 vd..

hükmünü bünyesinde barındırır. Hükümde yer verilen *"çalışma düzeni"* kavramı da organizasyon olarak değerlendirilir[709]. Kurtuluş kanıtı bakımından özen yükümlülüğünün kapsamı açıkça düzenlenen adam çalıştıranın sorumluluğu yanında (TBK m. 66/I - II), objektif organizasyon eksikliğine dayalı organizasyon sorumluluğu esası tayin edilir. Her iki sorumluluk hükmü, özen yükümlülüğünün ihlal edilmesinin şart koşulduğu bir olağan sebep sorumluluğu tarzında, özellikle sorumlu kişi ve kurtuluş kanıtının bakımından ayrım yapılarak adam çalıştıranın üst başlığı altında bağlantılı olarak düzenlenmiştir[710]. Bu bakımdan, TBK m. 66/III hükmü, işletmeler bakımından genel bir organizasyon sorumluluğu öngörür[711]. Söz konusu belirleme, TBK'nin işletmeler bakımından sorumluluğun ağırlaştırılması eğilimine de paralel niteliktedir. Organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak, TBK m. 66/III hükmünde, zarara bir çalışanın sebep olmasından bahsedilmemiş; zarar kaynağı olarak, işletme faaliyeti gösterilmiştir. Organizasyon sorumluluğunun doğmasında, mutlaka çalışanın zarara sebep olan bir fiilinin bulunması şart değildir. Bu bakımdan, zarar kaynağı olarak, işletme esasına uygun şekilde bir çalışanın fiili değil; işletmenin faaliyeti göz önünde bulundurulur[712]. Ancak organizasyon sorumluluğu, belirli bir faaliyete ya da tehlikeli bir faaliyete özgü değildir. Benzer şekilde, faaliyeti yürüten işletmenin, hukuki yapısı, karmaşık olması ve büyük ya da küçük olması sorumluluğa tabi olunması bakımından farklılık yaratmaz. TBK m. 66/III hükmü, kişi ya da konu bakımından bir ayrım söz konusu olmaksızın, hizmet ve mal sunan bütün işletmeleri kapsamına aldığından, sahip olduğu oldukça geniş uygulama alanı ile büyük bir kitleyi ilgilendirir[713]. Yargıtay'ın TBK'nin yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşmiş zararlandırıcı olaylara ilişkin olmakla birlikte, TBK m. 66 hükmüne atıfla değerlendirme yaptığı kararlarda, sorumluluklara ilişkin bu şekilde bir ayrıma yer vermediği görülmektedir[714].

---

709 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **ÖZ,** s. 12; **TÜRKMEN,** s. 261 vd.. Organizasyon kavramına ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 1. Organizasyon yükümlülüğü kavramına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, a, (1).

710 Bkz. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 125.

711 **TÜRKMEN,** s. 261 vd.; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20.

712 İşletme faaliyetinin zarara kaynaklık etmesine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a.

713 **TÜRKMEN,** s. 258, 263.

714 Yarg. 21. HD, E. 2014/15464, K. 2015/2548, T. 16.2.2015, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2014/3331, K. 2014/9714, T. 26.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2013/2856, K. 2014/8354, T. 22.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2014/4394, K. 2014/6036, T. 9.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 23. HD, E. 2013/6987, K. 2014/758, T. 5.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

Adam çalıştıranın sorumluluğu, yardımcı kişinin vermiş olduğu zararlar bakımından, uygulama alanı bulacak olan genel kural niteliğinde görülmektedir[715]. TBK m. 66/III'ün, uygulama alanı bakımından, TBK m. 66/I hükmüne nazaran, daha geniş bir alanda etki gösterdiği ve işletmesel alanda genel bir organizasyon sorumluluğu tayin ettiği göz önünde bulundurulduğunda, organizasyon sorumluluğunun, işletmesel alanda çalışanın sebep olduğu zararları da kapsamına alan genel hüküm olarak kabul edilmesi yerindedir. Bu durumun sonucu olarak, çeşitli kanunlarımızda[716], işletmesel alanda çalışanın sebep olduğu zararlardan sorumluluğun özel olarak tanzim edildiği haller yanında; işletmesel alanda yardımcı kişinin sebep olduğu zararlar bakımından, TBK m. 66/III hükmü, uygulama alanı bulacak olan genel bir kural öngörür[717].

Diğer yandan, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu, ifade edilen çerçevede, üzerinde yoğun olarak yapılan tartışmalara da son verebilecek nitelikte, VE-OR Art. 49a, OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 kapsamında kabul

---

715 **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 314; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 67; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 548; **EREN,** Borçlar Genel, s. 618; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 319; **ALTAY**, s. 180; **ARBEK,** s. 71; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180.

716 Bu kapsamda örnek olarak, donatanın, gemi adamları, zorunlu danışman kılavuz veya isteğe bağlı kılavuz tarafından, görevlerini yerine getirirken işledikleri kusur sonucunda üçüncü kişilere verdiği zararlardan sorumlu olduğuna ilişkin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 1062/I hükmü; konaklayanların getirdikleri eşyanın uğramış oldukları zararlar bakımından, konaklama yeri işletenlerin sorumluluğuna ilişkin TBK m. 576/I hükmü (konaklama yeri işletenlerin hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **Cevdet YAVUZ/Faruk ACAR/Burak ÖZEN,** Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 9. Baskı, İstanbul: Beta, 2014, s. 1350-1351); noterlerin, noterlik personeli ve stajyer tarafından bir işin yapılmamasından veya hatalı yahut eksik yapılmasından dolayı zarar görmüş olanlara karşı sorumlu olduğunu öngören 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 162/I hükmü (Noterlerin hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **Ömer ULUKAPI/Murat ATALI,** Noterlik Hukuku, Konya: Mimoza, 1994, s. 157 vd.; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 321-323; **Atilla İNAN,** *"Kusursuz Sorumluluk Örneği Olarak Noterlerin Hukuki Sorumluluğu",* Sayıştay Dergisi, Sayı: 36, Ocak - Mart 2000, s. 29 vd.; **Bilal KARTAL,** *"Noterlerin Hukuki Sorumluluğu ve Kusursuz Sorumluluk",* YD, Cilt: 24, Sayı: 3, Temmuz 1998, s. 345 vd.); kendilerine bırakılan veya çalışanlarınca kabul edilen hayvan, at arabası, bunlara ait koşum ve benzeri eşya ile motorlu taşıt ve eklentilerinin uğramış oldukları zararlar bakımından, garaj, otopark ve benzeri yerleri işletenlerin sorumluluğuna ilişkin TBK m. 579/I hükmü (garaj, otopark ve benzeri yerleri işletenlerin hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 1352) ve basılmış eserler yoluyla işlenen fiillerden doğan maddi ve manevi zararlardan dolayı süreli yayınlarda, eser sahibi ile yayın sahibinin ve varsa temsilcisinin, süresiz yayınlarda ise eser sahibi ile yayımcının, yayımcının belirli olmaması halinde ise basımcının sorumluluğuna ilişkin, 5187 sayılı Basın Kanunu m. 13/I hükmü (basın açıklamalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin olarak bkz. **Ahmet M. KILIÇOĞLU,** Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk, 3. Bası, Ankara: 2008, s. 450 vd.) gösterilebilir.

717 Hekim ve/veya hastane işletenin, ortaya çıkan zararlar nedeniyle tazminat sorumluluklarının, duruma göre, kusura dayanmayan sorumluluk hukuku temelinden hareketle, eBK m. 55 (TBK m. 66/I) veya 100 (TBK m. 116) hükümleri çerçevesinde olağan sebep sorumluluğuna ya da kusurlu eylemler nedeniyle haksız fiil sorumluluğuna (eBK m. 41 vd. - TBK m. 49 vd.) ya da bir hastane sözleşmesi ilişkisi mevcutsa yasadaki genel (eBK m. 96 vd. - TBK m. 112 vd.) ya da özel (eBK m. 386 vd. - TBK m. 502 vd.) sözleşme hukuku kurallarına dayandırıldığına ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 80-81, 165 vd.. Ayrıca bkz. **Mustafa DURAL,** *"Hekimin Sorumluluğu ve Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası",* MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 155 vd.; **TEMEL,** Hastane, s. 262 vd.. Kanaatimizce de TBK m. 66/III hükmü uyarınca organizasyon sorumluluğu, hastane işletenin sorumluluğuna ilişkin olarak, gerek sözleşme dışı alanda; gerekse taraflar arasında sözleşmesel ilişkinin bulunduğu durumlarda uygulanabilecek bir hüküm niteliği taşır.

edildiği üzere, hizmet ve ürün hatalarının sebep olduğu zararlar alanında uygulanma imkânına sahip genel sorumluluk düzenlemesi niteliği taşır[718]. Benzer şekilde, işverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcu ile bu anlamda, özellikle, iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle sorumluluğunun kurulmasında, TBK m. 66/III hükmü, dayanak norm özelliği gösterir ve söz konusu sorumluluk, organizasyon sorumluluğunun görünüm şekillerinden bir tanesini oluşturur[719].

Çalışmamızda, TBK m. 66/III hükmüyle öngörülen sorumluluk, organizasyon sorumluluğu olarak benimsenerek, aşağıda ayrıntılı olarak ifade edileceği üzere, zararın çalışandan kaynaklanmadığı hallerde de zararın tazmini yoluna gidilebileceği ve TBK m. 66/I - II hükmünde düzenlenen, adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı ve bağımsız bir kusursuz sorumluluk hali olarak kabul edilmekle; sorumluluğun süjesi olarak *"işletmede adam çalıştıran"* yerine *"işleten"*; *"çalışma düzeni"* yerine *"organizasyon"* ve *"adam çalıştıranın sorumluluğu"* yerine de *"organizasyon sorumluluğu"* kavramları tercih edilmiştir. Bu çerçevede, TBK m. 66/II ile tayin edilen kurtuluş kanıtı, TBK m. 66/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkindir. TBK m. 66/III gereği, organizasyon sorumluluğu bakımından kurtuluş kanıtı, organizasyona özen gösterilmiş olduğudur ve bu özen yükümlülüğü, çalışanın seçimi, talimatlandırılması, gözetim ve denetimde bulunulmasını da kapsamına alır. Bu nedenle, organizasyon sorumluluğu bakımından, TBK m. 66/II uygulama alanı bulmaz. TBK m. 66/IV'te belirlenen rücu kuralı ise her iki sorumluluk için de geçerli ortak hüküm niteliğindedir. Çalışmamız kapsamında; adam çalıştıran ve çalışan kavramlarına; klasik özen yükümlülüklerine, özen yükümlüğünün yerine getirildiğinin ispatına ve rücuya ilişkin açıklamalar, adam çalıştıranın sorumluluğu için de geçerlidir. Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından aranan, adam çalıştıran ile çalışan arasında bağımlı çalıştırma ilişkisinin bulunması şartı, organizasyon sorumluluğunda, zarara çalışanın sebep olduğu haller yanında; çalışan dışındaki, işletmenin araç, malzeme, teçhizat, makine vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurları ya da işletme çıktılarının (ürün ve hizmet) zarara sebep olması halinde,

---

718 Organizasyon sorumluluğunun, zarara kaynaklık eden olgular kapsamında, ürün ve hizmet hatalarından kaynaklanan zararlar bakımından uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

719 Sözleşmesel organizasyon yükümlülükleri kapsamında, işçinin uğramış olduğu zararlar bakımından, TBK m. 66/III hükmünün uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, c, (2), (b) ve Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3), (c), (i).

bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olduğunun belirlenmesi bakımından aranır. Bu sebeple, her iki sorumluluk bakımından, çalışan kavramları özdeştir.

4. Organizasyon Sorumluluğunda İşletenin Başkasının Fiilinden ya da Kendi Fiilinden Ötürü Sorumlu Tutulup Tutulmadığının Belirlenmesi

a. Doktrinde İleri Sürülen Görüşler

Adam çalıştıranın sorumluluğunun, adam çalıştıranın fiiline ya da başkasının/çalışanın fiiline dayalı bir sorumluluk olması bakımından doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir. Nitekim TBK m. 66 hükmünde, adam çalıştıranın sorumluluğunun, başkasının fiilinden dolayı sorumluluk mu; yoksa adam çalıştıranın kendi fiilinden sorumluluk olarak mı tasarlandığına ilişkin sorunun, çözüme kavuşturulmayıp askıda bırakıldığı da belirtilmektedir[720]. Adam çalıştıranın sorumluluğu alanına ilişkin söz konusu tartışma, işletenin organizasyon sorumluluğu bakımından da geçerli görülebilir.

(1). Başkasının/Çalışanın Fiilinden Sorumluluk Görüşü

Söz konusu görüş[721] adam çalıştıranın sorumluluğunu (TBK m. 66/I, OR Art. 55 ve eBK m. 55), bir başkasının (çalışanın) fiilinden dolayı sorumluluk niteliğinde görmektedir. PETL Art. 6: 102 hükmü uyarınca da yardımcı kişilerden sorumluluk, başkalarından sorumluluk olarak tayin edilmiştir. Görüş uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğu, esas itibarıyla çalıştırma ilişkisi çerçevesinde, bir kişinin, bir başkasının

---

720 Bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1261.

721 **Rico STEINBRÜCHEL,** Organ und Hilfsperson, Eine Studie zur Haftung der sogenannten juristischen Personen nach ZGB art. 55 abs. II, Diss., Zürich: 1947, s. 71; **REY,** s. 207; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 320; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 249; **PORTMANN,** Hilfsperson, s. 75; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 4; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 1; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 1; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 1; **STARK,** s. 114; **BERGER,** s. 658; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 11, 79; **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 2; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 67; **EREN,** Borçlar Genel, s. 618; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 535, 544; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 459-460, 613; **GÖNENSAY,** s. 135; **SAYMEN/ELBİR,** s. 415; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 71; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 383; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180; **BİRSEN,** s. 180, 241-243; **KAYNAR,** s. 102; **ARBEK,** s. 61; **AYDOĞDU,** s. 25; **ÇANDARLI,** s. 1601-1602; **ÇALKİN/TUĞSAVUL,** s. 103. VE-OR Art. 49 bakımından aynı yönde bkz. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123, 125. OR 2020 Art. 58 hükmü bakımından aynı yönde bkz. **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 2.

fiilinden ötürü sorumluluğunu genel nitelikte bir hüküm ile öngörür. Benzer nitelikteki sorumluluk[722], sözleşmeden doğan yükümlülüğün ihlali bakımından, ifa yardımcısının alacaklıya vermiş olduğu zararlara ilişkin olarak TBK m. 116'da (OR Art. 101) düzenlenmiştir[723]. Buna göre, bir faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin işlemiş olduğu fiiller neticesinde ortaya çıkan zarardan ötürü, o kişiden faydalanan kişinin sorumluluğu, zarara uğrayan kişi ile yardımcıdan faydalanan kişi arasında sözleşmesel ilişkinin mevcut olup olmadığına göre ayrılır ve iki farklı hükümde düzenleme altına alınır; sözleşmesel alanda, TBK m. 116 hükmü; sözleşme dışı alanda ise TBK m. 66 hükmü geçerliliğini sürdürür[724].

Bu çerçevede, TBK m. 49 uyarınca, bir kişinin işlemiş olduğu kusurlu ve hukuka aykırı fiili nedeniyle, yine kendisinin sorumlu olması temel kuralı oluşturur[725]. Kusursuz sorumluluk hallerinde, esas olarak, sorumlu başkasının fiillerinden ya da eşya nedeniyle sorumlu tutulur[726]. Adam çalıştıranın sorumluluğunu, belirleyen düzenleme, TBK m. 66/I (eBK m. 55) hükmüdür. Bu şekilde, zararı ortaya çıkaran fiil bir başkası tarafından işlenir; ancak kanunun zarara katkısı bulunmayan objektif özen yükümlülüğü yüklenmiş bulunan kişi, kusuru olmasa da başkasının söz konusu eyleminden ötürü sorumluluğu yüklenir[727]. Ancak başkasının sorumluluğunun yasal üstlenilmesi söz konusu değildir. Nitekim çalışanın zarar veren davranışının kusurlu olması zorunlu değildir[728].

Adam çalıştıranın özen yükümlülüğüne aykırılığı, ortaya çıkan zararın doğrudan kaynağı niteliğinde değildir; ancak dolaylı bir sebebi niteliğini taşıyabilir. Adam çalıştıranın özen eksikliği, zararla değil; yardımcının davranışı ile ilgilidir. Zarar

---

722 TMK m. 369 hükmünde düzenleme altına alınan, ev başkanının, ev halkından olan küçüğün, kısıtlının, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunan kişinin verdiği zarardan ötürü sorumluluğu da başkasının fiili nedeniyle sorumluluğun tayin edildiği hallerden bir tanesini teşkil etmesine ilişkin olarak bkz. **STARK,** s. 114; **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 67 vd.; **ARBEK,** s. 61 vd..

723 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 1; **von TUHR,** s. 392; **STARK,** s. 114; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 550.

724 **von TUHR,** s. 392; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 79; **EREN,** Borçlar Genel, s. 619; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 182; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 229.

725 **SAYMEN/ELBİR,** s. 415; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 120-121; **BİRSEN,** s. 241; **KAYNAR,** s. 102; **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 67-68; **ERDOĞAN,** s. 92; **ÇALKİN/TUĞSAVUL,** s. 103.

726 **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **ARSEBÜK,** s. 575-576; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 38; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 27; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 150.

727 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 11; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 303; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 544.

728 **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 1.

oluşmaksızın, özen yükümlülüğüne aykırılık, adam çalıştıranın tazminat borcu altına girmesine sebep olmaz. Bu nedenle, adam çalıştıranın özen yükümlülüğüne aykırı tutumu ile zarar arasında dolaylı bir uygun nedensellik bağı bulunabilir[729].

Benzer şekilde, haksız fiil sorumluluğu, *"doğrudan doğruya sorumluluk"* ve *"dolayısıyla sorumluluk"* olmak üzere ikiye ayrılır: Fiili bizzat işleyen kişinin sorumlu olması halinde, doğrudan doğruya sorumluluk; fiili işleyen kişiden bir başkasının sorumlu olması halinde ise dolayısıyla sorumluluk söz konusu olur. Söz konusu ayrım, kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk ayrımından farklı değerlendirilir; TBK m. 65 (eBK m. 54) uyarınca ayırt etme gücünden yoksun olanlar bakımından sorumluluk bir kusursuz sorumluluk olsa da doğrudan doğruya sorumluluk çerçevesinde görülür. Bu kapsamda, adam çalıştıranın sorumluluğu da başkasının fiilinden dolayı sorumluluk olarak kabul edilir[730].

(2). Kendi Fiilinden Sorumluluk Görüşü

Savunulmakta olan diğer görüş[731], TBK m. 66/I (OR Art. 55) uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğunun, çalışanın fiili nedeniyle olmadığını; adam çalıştıranın, yerine getirmesi gereken objektif özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasından kaynaklandığını benimsemektedir. Buna göre, gerekli özenin gösterilmemiş olması şeklindeki olumsuz fiil nedeniyle sorumluluk doğar. Çalışanın fiili zarara ve dolayısıyla sorumluluğa yol açan bir olgudan ibarettir. Bu nedenle, adam çalıştıran, kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulur ve böylelikle sorumluluk, başkasının fiiline dayalı nitelik taşımaz. Nitekim adam çalıştıran, gerekli özeni göstermiş olması ya da özen ile zarar arasında nedensellik bağının kopmuş olması hallerinde sorumlu tutulamaz. Çalışanın kusurunun bulunup bulunmadığı ise önem taşımaz. Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, çalışanın kusurunun aranmamasının sebebi de adam çalıştıranın çalışanın

---

729 **NATER,** s. 13-14; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 65. Ayrıca bkz. **TÜRKMEN,** s. 266.

730 **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 459-460, 613; **SAYMEN/ELBİR,** s. 415; **BİRSEN,** s. 180, 241-243.

731 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 17, 247; **PETRIN,** s. 20; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 150; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 192-193. Alman hukukunda, BGB § 831 hükmü uyarınca, işsahibinin yardımcı kişilerden sorumluluğu ve BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan dolayı sorumluluğu bakımından, işsahibinin kendi fiilinden dolayı; diğer bir ifade ile kendisine yüklenen yükümlülüğünü ihlaline dayalı olarak sorumlu tutulması söz konusudur. Bu bakımdan, işsahibinin, çalışanın zarara sebebiyet veren hukuka aykırı fiilinden dolayı mutlak sorumluluğu bulunmaz. **SPINDLER,** s. 689, 691. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, a.

fiilinden dolayı değil; kendisine yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi şeklindeki, kendi olumsuz fiilinden dolayı sorumlu olmasıdır[732].

b. İşletenin Kendi Fiilinden Ötürü Sorumlu Olması

Organizasyon sorumluluğu bakımından, işletene objektif özen yükümlülüğü yüklenmiş olması ve bu şekilde, sorumluluğun ortaya çıkabilmesi bakımından organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının mevcut olmasının aranması yanında; organizasyon sorumluluğu bakımından zarara kaynaklık eden olgulara ilişkin olarak değerlendirme yapılması gereklidir. Benzer şekilde, işletenin özen yükümlülüğüne aykırı davranmasının hukuka aykırı fiil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği; işletenin, başkasının fiilinden ya da kendi fiilinden dolayı sorumlu olduğu sorununun çözüme kavuşturulması bakımından hareket noktası teşkil edebilecek niteliktedir.

(1). Organizasyon Sorumluluğu Bakımından Zarara Kaynaklık Eden Olgular

TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu, organizasyon eksikliğidir[733]. Aynı şekilde, organizasyon sorumluluğuna dayanılmasında gerekli olan unsura şekil veren, zarara doğrudan sebep olan bir kişi veya durum değil; işletme organizasyonundaki objektif özen yükümlülüğüne aykırılıktır[734]. İşletme faaliyeti, yukarıda ifade edildiği üzere, çalışanlar yanında; araç, malzeme, teçhizat ve makine vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurlardan oluşan bir bütündür. Organizasyon yükümlülüğü de faaliyete katılan tüm bu unsurlara ilişkindir. Bu anlamda, organizasyon sorumluluğunun, çalışanın sebep olduğu zararlardan sorumluluk (bir başkasının fiilinden sorumluluk) yanında; bir eşyadan dolayı sorumluluk karakteri de taşıyabileceği kabul edilir[735]. Zarara sebep olan eşyanın, tehlike arz eder nitelikte olması aranmaz. Dolayısıyla, organizasyon eksikliği, herhangi bir suretle işletme organizasyonu ile ilgili

---

732 **OĞUZMAN,** Kusur, s. 193-194.

733 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71; **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

734 **Studienkommission,** s. 71; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132.

735 **Studienkommission,** s. 70; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **TÜRKMEN,** s. 270.

olan bir tesisatın (teçhizatın) teknik bozukluğundan ileri gelebilir[736]. Tesisatın üretildiği ya da üretimde kullanıldığı haller, bu duruma örnek teşkil eder. Böylelikle, hükmün uygulama alanı, temel uygulama sorununa çözüm üretecek nitelikte ve elverişli biçimde genişletilir[737]. Organizasyon sorumluluğunda, zararın kaynağını, bu çerçevede, işletme faaliyeti oluşturur[738].

Organizasyon sorumluluğunda, tipiklik unsurunu işletme organizasyon sürecindeki objektif eksiklik oluşturduğundan, işletenin ya da çalışanın kusuruna gerek olmaksızın; sebep olunan zarar işletme organizasyonundaki eksikliğe dayanabiliyorsa sorumluluk ortaya çıkar[739]. İşletme organizasyonundaki söz konusu hata ya da eksikliğin, doğrudan çalışanın hukuka aykırı fiilinde, işletmede kullanılan bir eşyanın ayıbında ya da üretilen eşyanın yapım hatası veya bakım eksikliğinde kendini göstermesi mümkündür. Bu nedenle, organizasyon sorumluluğu, işletmenin organize edilmesi çerçevesinde, işletenin, eşyadan sorumluluğuna kaynaklık eder. Organizasyon sorumluluğu bu nedenle farklı bir olağan sebep sorumluluğu yapısı gösterir[740].

(2). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün İhlali ile Zarar Arasında Nedensellik Bağının Şart Koşulması

İşletenin organizasyon sorumluluğunun kaynağı, kendisine yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğüne aykırı davranmış olmasıdır. Organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile ortaya çıkan zarar arasında nedensellik bağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmış olması halinde, işletenin sorumlu tutulması mümkün olmaz[741]. Sorumluluğun

---

736 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5, 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131. Alman hukukunda, organizasyon sorumluluğu, yardımcı kişilerin veya işçilere ilişkin yükümlülüklerle sınırlı olmadığı benimsenir. Özellikle işletmeler bakımından, yükümlülük genel olarak yardımcı kişilerin fiillerini aşan, daha kapsamlı bir tehlike önlemesini gerektirir. Bu sebeple, personel alanının yanı sıra teknik unsurlar alanı da işsahibi tarafından yeterince organize edilmelidir. Organizasyon yükümlülüklerinin referans noktası olarak çalışan ve teknik unsurlar alanının üstünde işletmesel süreçlerini bütünüyle - özellikle personel alanıyla teknik unsurlar alanının etkileşimini - uygun genel talimatlar ve yönergeler vasıtasıyla yeterince düzenleme yükümlülüğü vardır. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 113-114.

737 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

738 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a.

739 **Studienkommission,** s. 71; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

740 **Studienkommission,** s. 70.

741 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 4; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 267, 274; **HUGUENIN,** s. 595; **SCHWENZER,** s. 163; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 91 vd.; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 24; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 146; **HATEMİ/GÖKYAYLA,** s. 147; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s.

başkasının fiilinden doğan bir sorumluluk niteliği görülmesi halinde, özen ile zarar arasında bu şekilde bir nedensellik bağının aranmaması gereklidir. Nitekim CC Art. 1384/V hükmü[742] ve PETL Art. 6: 102 düzenlemesi[743] bakımından durum böyledir.

Diğer yandan, işletenin, TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğuna gidilebilmesi için de özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının mevcut olması aranır ve bu şekilde nedensellik bağının kesilmiş olması halinde, TBK m. 66/III'e dayalı olarak sorumlu tutulamaz. Söz konusu yapı, işletenin kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulduğu sonucunu doğrular.

(3). İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirmemesinin Hukuka Aykırılık Teşkil Etmesi

TBK m. 66/III hükmü ile işletene, üçüncü kişilerin zarara uğramamasını önleyebilecek nitelikte organizasyona özen göstermek yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu bakımdan, işletenin, organizasyona özen yükümlülüğüne aykırı davranmış olmasının, haksız fiil hukuku anlamında bir hukuka aykırı fiil teşkil edip etmediği belirlenmelidir. Kusursuz sorumluluk hallerinde, hukuka aykırılık unsurunun aranıp aranmayacağının tartışmalı olduğu görülmektedir. Bir görüş[744], söz konusu soruna ilişkin olarak olumlu yanıt verirken; diğer bir görüş[745] ise kusursuz sorumluluk hallerinde de mutlaka hukuka aykırı fiil unsurunun zorunlu şart sayılmayacağını kabul eder.

Hukuka aykırı fiil, haksız fiil sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için aranan şartlardan bir tanesini oluşturur. Hukuka aykırılık (Widerrechtlichkeit -

---

231; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547; **Seza REİSOĞLU,** *"Yeni Türk Borçlar Kanununun Bankaları İlgilendiren Başlıca Farklı Düzenlemeleri Konferansı",* Bankacılar, Yıl: 22, Sayı: 79, Aralık 2011, s. 46.

742 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 1, c, (2), (b).

743 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, C, 1, b, (1).

744 **REY,** s. 205; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 425. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **ULUSAN,** Tehlike, s. 42; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 82-83; **Senem SARAÇ,** Türk Borçlar Kanunu'nda Tehlike Sorumluluğu, İstanbul: XII Levha, 2013, s. 66. Tehlike sorumluluğunda, faaliyet hukuka uygun nitelikte olduğundan, zarar verici olgunun hukuka aykırı olmadığı yönünde bkz. **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 24, 41 vd.. Tehlike sorumluluğunda hukuka aykırılık unsurunun aranmaması gerektiği yönünde bkz. **AYDOĞDU,** s. 261; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 96; **Banu Bilge SARIHAN,** *"Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Bir Kural Olarak Tehlike Sorumluluğu",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 1188. Nükleer santral işletenin sorumluluğunda hukuka aykırılık unsurunun aranmayacağı yönünde bkz. **KORKUSUZ,** Nükleer, s. 104-105.

745 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 9; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 41 vd.. Bununla birlikte, eBK m. 55 uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, adam çalıştıranın hukuka aykırı nitelikte yapmama tarzında bir davranışının bulunduğu yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 9.

Rechtswidrigkeit), fiile ilişkin bir değer yargısını teşkil eder[746]. Fiil ise kişinin iradesine dayanan davranışıdır[747]. Hukuka aykırı fiilin, bir şeyin yapılması, bir harekette bulunulması (olumlu fiil) yanında; bir başkasının zarardan korunması için belirli bir davranışta bulunulması ödevi yüklenmişken, bunun yapılmaması ya da yapmaktan kaçınılması (olumsuz fiil - Unterlassung) şeklinde ortaya çıkması mümkündür[748]. Bu şekilde, olumsuz fiiller, hukuk kuralları gereğince, bazı kişilerin ya da şeylerin gözetimi ya da bir tehlikenin önlenmesi yükümlülüğü altındaki kişilerin, bu ödevlerin yerine getirilmesinde hareketsiz kalmaları ile söz konusu olur. Bu bakımdan, hukukun, bir kişiye yüklediği başkalarının zarara uğramasını önlemek amacıyla tedbir almak yükümlülüğünün yerine getirilmemesi olumsuz bir fiil teşkil eder[749]. İşletene yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğünün ihlali de çoğunlukla bir olumsuz fiil olarak ortaya çıkar. TBK m. 66/III uyarınca, üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar bakımından, işletenin özen yükümlülüğüne aykırı davrandığı karine olarak kabul edilir.

TBK m. 49 hükmü uyarınca, haksız fiil sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için gerekli bulunan şartlardan bir tanesini oluşturan hukuka aykırılığın[750] açıklanmasına yönelik olarak, sübjektif[751] ve çoğunlukla kabul edilen objektif hukuka aykırılık

---

746 **EREN,** Borçlar Genel, s. 516; **Fikret EREN,** Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara: 1975, s. 138; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 425; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 115; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 100; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 266.

747 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 12; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 13; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 100; **EREN,** Borçlar Genel, s. 517; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 413; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 117.

748 **ROBERTO,** s. 36; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 13; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 12-13; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 413-414, 436-437; **EREN,** İlliyet Bağı, s. 134 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 517 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 484-485; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 123; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 100; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 266; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 264-265.

749 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 12 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 415; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 123 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 518 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 484-485; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 13; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 264-265.

750 TBK 2005 Tasarısı'nın 56. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 41), objektif hukuka aykırılık teorisinden hareket edilerek, hukuka aykırılık, *"Hukuk düzeninin malvarlığı ve kişivarlığı değerlerini zarardan korumak amacıyla koyduğu emir ve yasaklara uymayan davranışlar, hukuka aykırıdır."* hükmüne yer verilerek tanımlanmıştı. VE-OR Art. 46/I hükmünde de *"Hukuka aykırılık, hukuken korunan bir hakkı ihlal eden zarar vermedir."* şeklinde tanımlanmıştır.

751 Sübjektif (menfi) hukuka aykırılık görüşü, hukuka aykırı fiili, zarar verenden hareket ederek, haksız olarak işlenmiş bir fiil olarak görür. Buna göre, zarar verenin, fiili işlemek konusunda, yetkili olmaması yeterlidir. Zarar veren, yetki alanında kaldığı sürece, zarar ortaya çıkmış olsa da hukuka aykırılık söz konusu olmaz. Hukuk düzeninin yetki tanımamış olması veya yetkinin aşılmış olması halinde, fiil, hukuka aykırı hale gelir. Kişinin zarardan sorumlu tutulmaması için hukuk düzeninin kendisine yetki tanıdığını ispat etmesi aranır. Zarar gören, fiilin hukuka aykırı olduğunu ispat etme yükü altında değildir. Bkz. **BREHM,** Art. 41, BK, Nr. 33e vd.; **KELLER/GABI/GABI,** s. 44; **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 22; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 77 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 43 vd.; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 41; **EREN,** Borçlar Genel, s. 584; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 426; **SCHWENZER,** s. 360; **Bilge ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, Ankara: 1982, s. 85-86; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 57 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 14; **Albert RICHARD,** *"Borçlar Kanununun 41 inci Maddesindeki 'Haksız Bir Surette'*

görüşleri ileri sürülmüştür[752]. Söz konusu görüşlerin yanına, objektif özen ya da koruma yükümlülüğünün ihlali teorisi (objektive Sorgfaltspflichtverletzung - Verletzung einer Schutzpflicht) de eklenmektedir[753].

Objektif hukuka aykırılık görüşü, hukuka aykırı fiili, yetkisiz bir davranış olarak değil; zarar vermeden farklı olarak, zarar görenin hukuk alanına müdâhale edilmesi olarak değerlendirir. Dolayısıyla zarar gören esas alınarak belirleme yapılmak suretiyle, hukuk tarafından korunan değerlerin ihlal edilerek, hukuk düzeninin bir kuralına uymayan fiil, hukuka aykırı fiil olarak belirlenir. Objektif görüş çerçevesinde, özellikle *"norm teorisi"* uyarınca, hukuk düzeninin, ihlal edilen hakları korumaya yönelmiş, yazılı veya yazılı olmayan emir ya da yasaklarına aykırı fiil, hukuka aykırı kabul edilir. Buna göre, hukuka aykırılık, kişilerin mal ve kişi varlığını doğrudan doğruya koruyan emredici nitelikteki yazılı veya yazılı olmayan belirli bir davranışı öngören kuralın ihlalini esas alır[754-755]. Bu bakımdan, başkalarına zarar verilmesini yasaklayan veya zararlı sonucu önlemek amacıyla belirli bir davranışı emreden hukuk kuralına aykırı davranış, hukuka aykırı olarak değerlendirilir[756]. Hukuka aykırılığın ortaya çıkabilmesi için söz konusu davranış normlarının, emredici olması ve kişilerin,

---

Tabiri Etrafında Bir İnceleme", SAYMEN, Ferit H. (çev.), İÜHFM, Cilt: 6, Sayı: 2 - 3, 1940, s. 557; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 210; **Çiğdem KIRCA,** Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk, Ankara: BTHAE, 2004, s. 13-14; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 267; **İNAN/YÜCEL,** s. 383; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 335.

752 **SCHWENZER,** s. 360; **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 21 vd.; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 77 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 17-18; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 41; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 426; **EREN,** Borçlar Genel, s. 584 vd.; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 55 vd.; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 210; **İNAN/YÜCEL,** s. 383-384.

753 Bu görüşte bkz. **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 26; **Beat SCHÖNENBERGER,** *"Die Dritte Widerechtlichkeitstheorie",* HAVE, 2004, s. 3 vd.; **SCHWENZER,** s. 360 vd.; **Franz WERRO,** *"Sorgfaltspflichtverletzung als Haftungsgrund nach Art. 41 OR: Plädoyer für ein modifiziertes Verständnis von Widerrechtlichkeit und Verschulden in der Haftpflicht",* ZSR, Neue Folge, Band 116, I. Halbband, 1997, s. 345 vd.; **ROBERTO,** s. 32 vd..

754 **BREHM,** Art. 41, BK, Nr. 33c; **SCHNEIDER,** Art. 41, BasKomm., Nr. 31; **KELLER/GABI/GABI,** s. 44 vd.; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 86 vd.; **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 23; **SCHÖNENBERGER,** Widerechtlichkeitstheorie, s. 4; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 18; **EREN,** Borçlar Genel, s. 585; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 427; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 100; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 86; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 430; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 72-73; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 267-268; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 165; **İNAN/YÜCEL,** s. 384; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 49; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 335.

755 Diğer bir ifade ile fiilin, insan davranışlarını düzenleyen normlara (davranış kurallarına) aykırılığı, hukuka aykırılığı belirler. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 426; **RICHARD,** s. 558; **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 23; **SCHÖNENBERGER,** Widerechtlichkeitstheorie, s. 4; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 210; **Yıldız ABİK,** *"Normun Koruma Amacı Teorisi",* AÜHFD, Cilt: 59, Sayı: 3, 2010, s. 370-371.

756 **EREN,** Borçlar Genel, s. 586; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 86-87.

kişi varlığı ya da malvarlığı değerlerini korumaya yönelik[757] olması gerekir[758]. Bu çerçevede, TBK m. 49/I gereği hukuka aykırılık, başkalarına zarar verilmesini (zararlı neticeyi) yasaklayan ya da zararlı sonucu önlemek amacıyla belirli bir davranışı emreden ya da yasaklayan hukuk kurallarına aykırı[759] davranılmasını ifade eder[760].

Hukuka aykırılığa ilişkin üçüncü teori ise hukuka aykırılığı, zarar görene karşı olan özen ya da koruma yükümlülüğünün ihlal edilmesi olarak tanımlar ve mutlak hak ihlallerinden doğan zararlar yanında, ayrı bir koruma kuralına ihtiyaç olmaksızın saf malvarlığı zararlarının tazmin edilmesine de imkân tanır[761]. İsviçre Federal Mahkemesi tarafından henüz uygulama alanı bulmayan söz konusu teori bakımından objektif özen yükümlülüğünün ihlali ve koruma yükümlülüğünün ihlali olmak üzere iki farklı görüş savunulur[762]. Hukuka aykırılığı, objektif özen yükümlülüğünün ihlaline bağlayan görüş, orta düzeyde makul bir kişinin, aynı durumda gerçekleştireceği davranış esas alınmak suretiyle belirlenen objektif özen yükümlülüğüne göre, zarara sebep olan önceden öngörülerek yapılmaması sonucuna ulaşılan davranışın, zarar veren tarafından gerçekleştirilmesi durumunda hukuka aykırılığın mevcut olduğunu kabul eder[763]. Hukuka aykırılığı koruma yükümlülüğünün ihlaline bağlayan görüş ise hukuka aykırılığı, zarar görene karşı mevcut olan koruma yükümlülüğünün ihlal edilmesi olarak tanımlar[764].

TBK m. 66/III hükmü, işletene, istenilmeyen zararlı sonucun doğumunu engellemek amacıyla, belirli bir tarzda hareket etmek yükümlülüğünü; diğer bir ifade ile işletme organizasyonuna özen gösterme yükümlülüğünü yerine getirmesi gerekliliğini

---

757 Davranış normunun, kişilerin, kişi ya da malvarlığı değerlerinin doğrudan doğruya koruyan normlar olması gerekip gerekmediğine ilişkin tartışmalar için bkz. **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 88 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 430-431; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 72-73. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 19-20.

758 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 19; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 427; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 70 vd.; **İNAN/YÜCEL,** s. 384; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 87 vd..

759 Hukuka aykırılığın, fiilin hareket ya da netice unsuruna veya her ikisine yönelik olmasına ilişkin tartışmalar için bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 595 vd.; **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 119 vd.; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 337 vd..

760 **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 95; **EREN,** Borçlar Genel, s. 586; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 427; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 88; **İNAN/YÜCEL,** s. 384.

761 **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 26; **SCHÖNENBERGER,** Widerechtlichkeitstheorie, s. 7 vd.; **SCHWENZER,** s. 360.

762 **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 26; **SCHÖNENBERGER,** Widerechtlichkeitstheorie, s. 9 vd..

763 **WERRO,** s. 343, 366 vd.; **ROBERTO,** s. 32 vd..

764 **SCHÖNENBERGER,** Art. 41, Kurzkomm., Nr. 26; **SCHÖNENBERGER,** Widerechtlichkeitstheorie, s. 11 vd.; **SCHWENZER,** s. 367.

öngörür. İşletenin, hükmün öngördüğü davranış kuralına uygun davranmaması ve buna bağlı olarak, engellenmek istenilen sonucun ortaya çıkması halinde, hükümde tayin edilen tazmin borcu altına girilmesine ilişkin yaptırımın uygulanması yoluna gidilir. TBK m. 49 anlamında hukuka aykırılığın varlığı için bir davranış normunun ihlalinde zarar ortaya çıkmış olmalıdır[765]. Benzer şekilde, Zarar söz konusu olmaksızın TBK m. 66/III bakımından, işletenin hukuka aykırı fiili hukuki sonuç doğurmaktan uzaktır. Nitekim hukuka aykırı fiilin yaptırıma bağlanması, zararlı sonucun doğmasına bağlıdır. Zarar olmaksızın, işletenin organizasyona özen yükümlülüğüne aykırı davranışı tazmin borcunun ortaya çıkmasına kaynaklık etmez. Zararın varlığı, fiilin hukuka aykırılığının belirlenmesi ve tazmin borcu oluşturması bakımından öncelikli olarak aranır[766]. Özen kuralları, kişilere, tehlike kaynağı oluşturabilecek durumlardan bir zararın doğmasını engellemek için yüklenen tedbir görevi öngören kurallardır. Özen kurallarının ihlali hukuka aykırı nitelik taşır. Nitekim yapma konusundaki kişinin yükümlülüğünü ihlal etmesi; diğer bir ifade ile hareketsiz kalması hukuka aykırı olarak görülür[767]. Böylelikle, TBK m. 66/III hükmü, zararlı sonucun ortaya çıkmasını önlemek bakımından, işletene belirli bir davranışı (ya da davranışlar dizisini) yerine getirmesi görevini (yapma ödevini) yükler[768]. Aşağıda da ifade edileceği üzere, organizasyon yükümlülüğü, TBK m. 66/III hükmünde tayin edilerek somutlaştırılmış bulunan bir genel davranış yükümlülüğüdür[769]. Buna göre, işletenin, TBK m. 66/III hükmü uyarınca, üçüncü kişilerin zarara uğramaması için işletmede gerekli organizasyonun kurulmasına ilişkin özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması (ya da söz konusu yapma yükümlülüğüne aykırı tutumu) hukuka aykırı fiil teşkil eder[770]. Burada fiil ve hukuka aykırılık unsurları iç içe

---

765 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 88.

766 Bkz. **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 94-95; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 37-38. Ayrıca bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 545-546.

767 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 89; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 642.

768 VE-OR Art. 41 hükmünde, kanuna göre, zarar vermenin kendisine yükletilebildiği kişinin, bir başkasına verdiği zararı tazmin etmekle yükümlü olduğu (Art. 41/I) ve hukuka aykırı olarak verilen zararın, özellikle; (a) zarara kusurlu davranışı ile sebep olan (VE-OR Art. 48), (b) bir ya da birden fazla yardımcı kişinin hizmetinden faydalanan (VE-OR Art. 49, 49a) ve (c) özel tehlike arz eden bir işi yapan (VE-OR Art. 50) kişiye yükletilebileceği (Art. 41/II) belirtilmiştir.

769 Organizasyon yükümlülüğünün, genel davranış yükümlülüğü ile ilişkisi için bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, b.

770 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 150; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 195; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 9; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 46. İlaç üreticisinin, kusuru uyarınca sorumlu tutulabilmesi için hukuka aykırı fiil işlemesi gerektiği ve bir ilacı piyasaya süren üreticinin kullananların zarar görmemesi için hal ve şartlara göre kendisinden beklenen her türlü önlemi alması gerekirken, bunları almaması hukuka aykırı davranış olarak nitelendirileceğine ilişkin olarak bkz. **PETEK,** s. 75-76.

yer alır[771]. İşleten, özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat edemez ise bu durum, onun hukuka aykırı davranmış olduğunu gösterir. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğunda, işletenin sorumlu tutulabilmesi için hukuka aykırı fiilin varlığından vazgeçilmiş değildir. Bu bakımdan, işleten, TBK m. 66/III hükmünün öngörmüş olduğu özen yükümlülüğünün yerine getirilmediğine ilişkin karinenin aksini ispat etmekle, esas olarak, hukuka aykırı bir fiilinin bulunmadığını ispat etmiş olur[772]. Yürütülen işletme faaliyetine katılan unsurların uygun şekilde organize edilmemesi, yukarıda belirtildiği üzere, ürün alarak ya da hizmetten faydalanarak ya da başka şekilde işletme faaliyeti ile temas içerisinde bulunan üçüncü kişilerin zarara uğraması tehlikesini ortaya çıkarır. Üçüncü kişilerin, işletme faaliyetinin ortaya çıkardığı zarar tehlikesine karşı korunmak bakımından haklı beklentisi mevcuttur. İşleten, yürüttüğü faaliyetin söz konusu zarar tehlikesini kontrol altına almak üzere tedbir alabilmek imkânına sahip, işletmeye hâkim olan kişidir.

İfade edilen hususlar ışığında, kanaatimizce, zarara mutlaka çalışanın sebep olmasının aranmaması; gerek bir çalışanın, gerekse de bir eşyanın sebebiyet verdiği zararlardan ötürü sorumluluğun ortaya çıkabilecek olması, işletenin organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ile zarar arasında nedensellik bağının şart koşulması ve özen yükümlülüğünün ihlalinin hukuka aykırı fiil niteliği taşıması nedenlerine dayalı olarak; organizasyon sorumluluğunun, başkasının fiilinden dolayı sorumluluk olmadığı; işletenin kendi fiilinden dolayı sorumluluk niteliği taşıdığının kabul edilmesi yerindedir.

B. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN BENZER KURUMLARDAN AYRILMASI

1. Genel Olarak

Bir kısım sorumluluk şartının benzer veya yakın nitelikte olduğu göz önüne alındığında, adam çalıştıranın sorumluluğu ve tehlike sorumluluğunun, organizasyon sorumluluğundan ayrılmasında esas teşkil eden gereken kriterlerin ve uygulama

---

771 Bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 13.

772 Bu konuda bkz. **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 231.

alanlarının belirlenmesi zorunludur[773]. Organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin hüküm içerisinde düzenlenmesi ve uygulama alanının adam çalıştırılan işletmeler olarak belirlenmesi, mevcut ortak şartlar dolayısıyla, gerek adam çalıştıranın sorumluluğu gerekse de tehlike sorumluluğu ile arasındaki sınırın çizilmesini zorlaştırır. Benzer şekilde, söz konusu sorumluluk hükümleri bakımından aranan şartların somut olayda birlikte gerçekleştiği varsayımında, sorumluluk hükümlerinin yarışıp yarışamayacağı sorunu ortaya çıkar. Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğunun özellikle adam çalıştıranın sorumluluğu ve tehlike sorumluluğundan ayrılması üzerinde durulmuş; adam çalıştıranın sorumluluğu alanında geniş şekilde değerlendirilmekte olan[774] TBK m. 116 uyarınca borçlunun ifa yardımcısından dolayı sorumluluğu bakımından ise özellik arz eden hususların ifade edilmesi ile yetinilmiştir.

2. Organizasyon Sorumluluğunun Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğundan (TBK m. 116) Ayrılması

TBK m. 116'da borçlunun yardımcı kişiden bir borcun ifasında veya borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılmasında faydalanılması söz konusudur ve sorumluluk, yardımcı kişinin işi yürüttüğü sırada diğer tarafa verdiği zarardan kaynaklanır. Organizasyon sorumluluğu ile TBK m. 116 hükmünden doğan sorumluluk arasındaki temel farklılık, sorumluluğu doğuran vakıaların; diğer bir ifade ile sorumluluk dayanaklarının farklılığıdır. TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından, işleten, işletmesinde gerekli organizasyonu kurmamış olmasına; diğer bir

---

773 TMK m. 50/II uyarınca, tüzel kişinin organın vermiş olduğu zararlardan sorumluluğu bakımından, organın çalışandan ayrılmasına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, c, (1), (b).

774 Borçlunun ifa yardımcısının alacaklıya vermiş olduğu zararlar nedeniyle sorumluluğu ile adam çalıştıranın sorumluluğu arasındaki farklılıklar ve iki sorumluluğun yarışabileceğine ilişkin olarak bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 156 vd.; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 101; **HUGUENIN,** s. 299; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 79 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 449 vd.; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 29 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 619-621; **Rona SEROZAN,** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt, İfa - İfa Engelleri - Haksız Zenginleşme, İstanbul: Filiz, 2002, s. 237 vd.; **ROBERTO,** s. 103-104; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 26 vd.; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 60 vd.; **WEBER,** Art. 101, BK, Nr. 69 vd.; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 152; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 460 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 550-551; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 69-70; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123, 224 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 137-139; **BERKİ,** Borçlar Genel, s. 263 vd.; **BERKİ,** İstihdam, s. 68 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 901 vd.; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 832 vd.; **ŞENOCAK,** s. 135 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 627-629; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 75-77, 79-80; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 265; **BİRSEN,** s. 505-506; **ATAAY,** s. 332-333, dn. 2; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 494-495; **SAYMEN/ELBİR,** s. 417 vd.; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 629 vd.; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 180-181, 367-368; **KARAN,** s. 734 vd.; **ERDOĞAN,** s. 93; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 392 vd.; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 174-175. Ayrıca bkz. Yarg. İBGK, E. 1938/14, K. 1939/27, T. 18.1.1939, 30.5.1940 tarihli ve 4522 sayılı RG.

ifade ile ortaya çıkan zarar nedeniyle, organizasyon eksikliğine dayalı olarak sorumlu tutulur. TBK m. 116 hükmünde ise borçlunun borcunun ifasında kullanmış olduğu yardımcı kişinin vermiş olduğu zarar bakımından, gerekli organizasyonu kurup kurmadığı etki göstermez. Nitekim ifada yardımcı kişi kullanan borçlunun, ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulması bakımından zararlı sonucun doğumunda etkili olan sebep ve bu şekilde, zararın organizasyon eksikliğine dayanıp dayanmadığı önemli değildir; esas olan zararlı sonucun doğmuş olmasıdır[775]. Bu bakımdan, borçlu, sözleşmesel yükümlülüğünün yerine getirilmesini yardımcı kişiye bıraktığında, salt bu şekilde, yardımcı kişi kullanılması, borçlunun yükümlülüğünü bir organizasyon yükümüne dönüştürmez. Yerine getirilmesi yardımcı kişiye bırakılan işin yapılmaması halinde, borçlunun uygun bir organizasyon kurup kurmadığı değerlendirme konusu edilmez; yardımcının sebep olduğu zarardan ötürü sorumlu tutulur[776].

Diğer yandan, TBK m. 116 hükmü, borçlunun, yardımcı kişilerin fiilinden doğan zararlara ilişkin olarak sorumluluğunu öngörür. Ancak organizasyon sorumluluğu, yukarıda ifade edildiği üzere, başkasının fiilinden sorumluluk niteliği taşımaz[777] ve işleten, başkasının/çalışanın fiilinden dolayı değil; organizasyon yükümlülüğünün ihlaline ilişkin kendi fiiline dayalı olarak sorumluluk altındadır. Ayrıca, organizasyon sorumluluğu bakımından, zarara mutlaka çalışanın sebep olması aranmaz; çalışandan başka, maddi unsurlar ve ürün ya da hizmet zarara kaynaklık edebilir[778].

---

775 Organizasyon sorumluluğu ve borçlunun ifa yardımcısından sorumluluğuna ilişkin belirtilen temel farklılıkların dışında, organizasyon sorumluluğunun, bir haksız fiil sorumluluğu olması ve işletenin kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan sıyrılmasının mümkün olması bir başka farklılık olarak ortaya çıkar. Nitekim TBK m. 116 uyarınca sorumluluk, bir haksız fiil sorumluluğu niteliği taşımaz; önceden mevcut bir sözleşme ilişkisi söz konusudur. Zarara uğrayan üçünü kişi ile yardımcıdan faydalanan borçlu arasındaki sözleşmeden doğan borca aykırılık söz konusudur. Borçlunun sorumlu tutulması, onun ve ifa yardımcısının kusurlu olmasını gerektirmemesi yanında borçlu, sorumluluğuna ilişkin olarak bir kurtuluş kanıtı getirme imkânına sahip değildir (Sadece borçlunun, yardımcı kişinin yerine geçerek, onun fiilini işlemiş olması halinde, bu fiil nedeniyle kendisine kusur yüklenmesinin mümkün olmadığını ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulması mümkündür. Diğer bir ifade ile borçlunun farazi kusurun varlığı kabul edilir.). Diğer yandan, organizasyon sorumluluğunun tabi olduğu zamanaşımı, TBK m. 72 uyarınca, iki yıl ve on yıl iken; TBK m. 116 gereği ortaya çıkan sorumluluk, on yıllık (TBK m. 146) zamanaşımına tabidir. TBK m. 116 ve TBK m. 66/III hükümlerinin aradığı şartların, somut olayda birlikte gerçekleştiği durumlarda, sorumlulukların yarışması mümkündür.

776 Alman hukukuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 80-81.

777 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4, b.

778 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 1, b.

VE-OR içerisinde, OR Art. 101 (TBK m. 116) hükmünü karşılayan, ifa yardımcısının sebep olduğu zararlara ilişkin bir düzenleme yer almaz. VE-OR hükümlerinin, haksız fiil ve sözleşme sorumluluk kaynaklarının birbirleriyle uyumlu hale getirilmesine yönelik yaklaşımının[779] bir sonucu olarak, VE-OR Art. 49 ve 49a hükümleri bu alanda da uygulama imkânına sahiptir[780]. Nitekim VE-OR Art. 42'de de borçlunun borcunu hiç ya da geç ifa etmesi ile özel sözleşme ilişkilerine ilişkin özel hükümler saklı olmak üzere, sözleşmeye aykırılık sebebiyle verilen zararlar bakımından da sorumluluk hukukunun genel hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Diğer yandan, TBK m. 114/II'ye benzer şekilde, VE-OR Art. 99/III hükmünde, sözleşme hukukunda özel bir hüküm bulunmadığı hallerde, sorumluluk hukukunun genel hükümlerinin (VE-OR Art. 41 - 58), sözleşmeye aykırılık sebebiyle verilen zararlar hakkında da uygulanacağı öngörülmüştür.

3. Organizasyon Sorumluluğunun Adam Çalıştıranın Sorumluluğundan (TBK m. 66/I - II) Ayrılması

a. Adam Çalıştıranın Sorumluluğuna Genel Bakış

(1). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Yapısı ve Uygulama Alanı

(a). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Yapısı

Adam çalıştıranın sorumluluğunu, belirleyen düzenleme, TBK m. 66/I hükmüdür. Buna göre, adam çalıştıran, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Böylece, adam çalıştıranın sorumluluğu, adam çalıştıranın, gerçekleştirdiği faaliyetin yürütülmesine katılan çalışanının, işlediği haksız fiil ile üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlar nedeniyle tazminat ödeme yükümlülüğü altında olmasını ifade eder[781]. Bir haksız fiil (sözleşme dışı) sorumluluğu niteliğindeki adam çalıştıranın sorumluluğu, - den sorumluluğun bir görünümünü teşkil eder. Sorumluluğun ortaya çıkmasında, adam çalıştıran ve çalışanın

---

779 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 1, b.

780 VE-OR düzenlemelerinde, OR Art. 101'e yer verilmeyerek, bu alandaki sorumluluğun VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerine tabi kılınmasının yerinde olmadığı yönünde bkz. **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 182-183.

781 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13.

kusurlu olması aranmaz. Adam çalıştıranın sorumluluğu, kurucu olgusu, objektif özen yükümlülüğüne aykırılık olması nedeni ile bir olağan sebep sorumluluğu niteliğindedir[782]. Adam çalıştıranın sorumlu tutulmasında, maddede ifade edilmemiş ise de (kusur hariç olmak üzere), haksız fiil sorumluluğunun genel şartlarının gerçekleşmiş olması; çalışanın hukuka aykırı fiili, zarar ve fiil ile zarar arasında uygun nedensellik bağının varlığı aranır[783]. Çalışanın hukuka aykırı fiili, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması ilgili değildir[784].

(b). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Uygulama Alanı

Adam çalıştıranın sorumluluğu, TBK m. 66/I yanında, yukarıda yer verildiği üzere VE-OR Art. 49 ve OR 2020 Art. 58 hükümlerinde de muhafaza edilmiştir. WIDMER/WESSNER, tasarıda, OR Art. 55 hükmüne göre, iki kademeli bir değişiklik yapılması yoluyla, adam çalıştıranın sorumluluğunun gruplandırılması yoluna gidildiğini ve VE-OR Art. 49 ile OR Art. 55'e yakın nitelikte olmak üzere özen yükümlülüğünün kapsamının, klasik özen yükümlülükleri olan çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi olmak üzere belirlendiğini ifade etmektedir[785]. Diğer yandan, VE-OR Art. 49a ile organizasyon sorumluluğunun kabul edilmiş

---

782 Adam çalıştıranın sorumluluğunun hukuki niteliği ve dayandığı esasa ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B.

783 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 6; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 35a; **SCHWENZER,** s. 160; **REY,** s. 208; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 787; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **NATER,** s. 13-14; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 6, 9; **KRAMER,** s. 214; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23; **von TUHR,** s. 394; **MAAG,** s. 72 vd.; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 149; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 5; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 11; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 71; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 64-65; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 116-117; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 511; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 620; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621-622; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 553, 556; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **GÖNENSAY,** s. 143; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506-507; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **ARSEBÜK,** s. 580; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1192; **ATAAY,** s. 336; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 99; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 186; **PETEK,** s. 90. **ÇITTAN,** s. 508; **ERDOĞAN,** s. 92; **ARBEK,** s. 71; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 90-91; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 151. Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). Yarg. İBGK, E. 1966/7, K. 1966/7, T. 22.6.1966, 28.7.1966 tarihli ve 12360 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 555 vd.. Aynı yönde karar için bkz. Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **GÖKCAN,** s. 308 vd.; Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası**; Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2000/2062, K. 2000/4389, T. 4.5.2000, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 384-385; Yarg. 11. HD, E. 2000/7648, K. 2000/9054, T. 20.11.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8163, K. 2005/9062, T. 10.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 1997/3952, K. 1997/4093, T. 13.6.1997, **Kazancı İçtihat Bankası.**

784 **NATER,** s. 14.

785 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54.

olmasına rağmen; somut olaya uygulanabilecek bir sebep sorumluluğu hükmü bulunmadığı hallerde, bir başkasının fiilinden dolayı sorumluluğun kurulmasında dayanak norm teşkil edebilecek olması nedeniyle adam çalıştıranın sorumluluğunun muhafaza edildiğini ve bu yönüyle VE-OR Art. 49 hükmünün, aynı zamanda genel ve tamamlayıcı nitelik taşımakla kıymetini korumaya devam ettiğini belirtmektedir[786].

TBK m. 66/I (VE-OR Art. 49), TBK m. 66/III (VE-OR Art. 49a) gereğince işletme faaliyeti çerçevesinde sebep olunmayan bir zarar üzerinde uygulama alanını sınırlar. Bu bakımdan, iki hüküm arasında ayırma kriteri olumsuz niteliktedir[787]. Nitekim TBK m. 66/I, esas olarak, işletmeler dışında uygulama alanı bulur[788].

SAĞLAM, TBK m. 66/III hükmüyle organizasyon sorumluluğu getirilerek, işletmeler bakımından sorumluluğun ağırlaştırıldığını ve adam çalıştıranın sorumluluğunun, sadece işletme faaliyeti dışındaki adam çalıştıranların sorumluluğuna indirgenmiş olduğunu ifade etmektedir[789]. Bu bakımdan, adam çalıştıranın sorumluluğu, oldukça daraltılmış olarak karşımıza çıkar.

İşletme faaliyeti dışında gerçekleştirilen işler bakımından bir başkasına verilen görevlerin icrası sırasından ortaya çıkan zararlardan dolayı, TBK m. 66/I (VE-OR Art. 49) uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu söz konusu olur. Bu bakımdan, TBK m. 66/I (VE-OR Art. 49) hükmünde, işletme faaliyeti dışında ortaya çıkan zararlar bakımından OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümleri ile belirlenen yapı öngörülür[790]. Bu çerçevede, yerine getirilen iş, konusu itibarıyla bir işletme faaliyeti olarak görülebilecek nitelikte olmakla birlikte, aşağıda ifade edileceği üzere[791], işletmenin unsurlarının sağlanmadığı; özellikle faaliyetin süreklilik arz etmediği ve/veya gelir sağlamanın hedeflenmediği ya da kendi ihtiyaçlarının karşılanmasına yönelik faaliyetler

---

786 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 125. Ayrıca bkz. **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13. Organizasyon sorumluluğunun işletmesel alanda genel sorumluluk hükmü olduğuna ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

787 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 127.

788 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13.

789 **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168.

790 Bkz. **Daniel KOCH,** *"Die Gesamtrevision des schweizerischen Haftpflichtrechts",* ZEuP, 9. Jahrgang, 2001, s. 754.

791 İşletme kavramı ve unsurlarına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, b.

bakımından ortaya çıkan zararlara ilişkin sorumluluk vakıalarında TBK m. 66/I hükmü esas teşkil eder.

Bu kapsamda, bir dernek, vakıf ya da başkaca bir organizasyon tarafından ücret karşılığı olmaksızın yemek verilmesi, öğrencilere yurt hizmeti sunulması sayılabilir. Benzer şekilde, temizlikçi gibi ev yardımı işleri, bahçıvanlık, çocuk bakıcısı çalıştırılması veya evde amatör bir müzik grubuna konser verdirilmesi, evini kendisi taşıyan bir kişinin başkalarından faydalanması, boş zaman uğraşısı mahiyetinde amatör bir futbol kulübü takımının antrenör vasıtasıyla hazırlanması ve bir parti tarafından politik toplantı organize edilmesi gibi durumlarda[792] ya da komşulardan oluşan bir inşaat grubunun, hafta sonları birbirlerine karşılıklı olarak bir ev inşa edilmesine yardım etmelerinde[793]; ayrıca, bir işletme faaliyeti olarak nitelendirilemeyecek olan, kat mülkiyetine tabi bulunan bir apartmanda, bir kişiye, kapıcılık, tamirat, temizlik ya da bahçe bakım işi yaptırılması, paylı maliklerin arazinin işlenmesine ilişkin olarak bir çalışandan faydalanması hallerinde, üçüncü kişilerin uğramış olduğu zararlardan dolayı, adam çalıştıran hakkında, TBK m. 66/I hükmü uygulama alanı bulur[794].

Ancak TBK m. 66/I hükmünün uygulama alanı yukarıda belirlenenlerle sınırlı değildir. Esas uygulama alanını, kamu tüzel kişilerinin, yürüttüğü işletme faaliyeti teşkil etmeyen, özel hukuk alanına ait faaliyetler bakımından, gözetim ve denetim yetkisini kendilerinde tutmak suretiyle oluşan bağımlılık ilişkisi dolayısıyla, ihale ya da başkaca surette eser sözleşmesi kapsamında faaliyetlerin yüklenici tarafından yürütülmesi

---

792 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 127. Ayrıca bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168.

793 Bkz. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 16.

794 *"... kat maliki davalılar kalorifer kazanını sökme işini yapan davalıyı çalıştıran konumundadırlar. BK.nun 55 nci maddesi uyarınca arsa payları oranında çalıştırdıkları kişinin eylemlerinden de sorumludurlar..."* Yarg. 11. HD, E. 2008/8845, K. 2010/133, T. 11.1.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... zararın davalı Sevim'e ait binada yapılan temizlik sırasında düşen tuğla nedeniyle oluştuğu sabittir. O halde davalı Sevim, bina maliki olarak BK.nun 58 nci maddesi gereğince zarardan sorumlu olduğu gibi, binada çalışan diğer davalı Şah İsmail'in düşürdüğü tuğla nedeniyle zarar oluştuğundan davalı Sevim, BK.nun 55 nci maddesi gereğince de karardan sorumludur. O halde davalı Sevim açısından da davanın kabulü gerekirken..."* Yarg. 11. HD, E. 2003/6462, K. 2004/1070, T. 10.2.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davacıların öteki temyiz itirazlarına gelince; dava, tazminat istemine ilişkindir. Dosyadaki bilgi, belge ve açıklamalardan; üst kattaki daire maliki Ayten Doğay'ın eşi olan davalı M. Basri Doğay'ın, dairede kat kaloriferi tesisat işlerini yaptırırken öteki davalı şirket çalışanlarına atıl kalan borunun kesilmesi yönünde talimat verdiği, şirket elemanları tarafından elektrot ile boru kesilirken boru içinden kıvılcım sirayet etmesi sonucunda alt kattaki davacılara ait dairede yangın çıktığı anlaşılmaktadır. Davalılardan M. Basri Doğay, davalı şirket çalışanlarına talimat vermek suretiyle zararlandırıcı eylemin ve zararın oluşmasına sebebiyet vermiştir. Bu eylemi nedeniyle adam çalıştıran durumunda bulunduğundan, sorumluluğuna karar verilmesi gerekirken..."* Yarg. 4. HD, E. 2001/13449, K. 2002/257, T. 14.1.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.**

sırasında sebep olunan zararlardan dolayı işsahibinin sorumluluğuna TBK m. 66/I'e dayalı olarak gidilmesi oluşturur[795].

(2). Adam Çalıştıranın Sorumluluğunda Özen Yükümlülüğünün Kapsamı ve Adam Çalıştıranın Kurtuluş Kanıtı Getirmesi

(a). Genel Olarak

Adam çalıştıranın sorumluluğu, gerek adam çalıştıranın; gerekse de çalışanın kusurunu şart koşmaz. Sorumluluğun ortaya çıkması bakımından, çalışanın zarara sebep olması yeterli olduğundan; adam çalıştıran, kusurunun bulunmadığını ispatlamak durumunda değildir ve kusursuzluğunun ispatından sorumluluktan kurtulabilmek için faydalanamaz[796]. Buna karşın adam çalıştıran, özen yükümlülüğünü yerine getirdiğine dair kurtuluş kanıtı (*Befreiungsbeweis*) sunabilirse sorumlu olmaz[797].

Adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulabilmesi için öngörülen özen yükümlülüğüne ilişkin olarak eBK m. 55/I hükmünde, *"zararın vukubulmaması için hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itinada bulunduğunu ... ispat ederse mesul olmaz."* düzenlemesine yer verilmişti. Bu bakımdan, adam çalıştıranın, yerine getirdiğini ispat etmek suretiyle, sorumluluktan kurtulmasına imkân tanıyan özen yükümlülüğü, *"hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itina"* olarak belirlenmişti. Özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin söz konusu hükmün, adam çalıştıranın, çalışana ilişkin seçme, talimat verme ve denetlemede gerekli özeni göstermiş

---

795 Kamu tüzel kişilerine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, c, (4).

796 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 32, 45; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 153.

797 **STARK,** s. 119; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122; **SAYMEN/ELBİR,** s. 422; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 303; **ATAAY,** s. 338; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317. Adam çalıştıranın, çalışanların ekonomik faaliyetlerinden faydalanmasından hareketle, onların sebep oldukları zararlardan dolayı, adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirmek imkânına sahip olmaması ve mutlak surette sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. **GÖNENSAY,** s. 142.

olmasından oluşan klasik anlamdaki unsurlarını içerdiği ve bütün bu alanlara ilişkin olarak özen gösterildiğinin ispat edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktaydı[798].

(b). eBK m. 55/I Hükmü Bakımından

Organizasyona özen yükümlülüğü kabul edilerek, yukarıda ifade edildiği üzere, uğranılan zararın tazmin edilmesinde, adam çalıştıranın sorumluluğun ilişkin eBK m. 55 ve OR Art. 55 hükümlerinin dayanak norm olarak kullanılması yoluna gidilmiştir. Burada, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulmasında, organizasyona ilişkin özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olmasının ayrıca aranmasının, hükümlerin yapısına aykırı nitelik taşımadığı sonucuna ulaşılması mümkündür. Nitekim söz konusu hükümlerde, *"hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itina"* ibaresine yer verilerek, gösterilmesi gereken özen belirlendiğinden, adam çalıştıranın yerine getirmesi gereken özen yükümlülüğünün kapsamının, durum ve işin göstermekte olduğu özellikler göz önünde bulundurulmak suretiyle tespit edilmesi ve bu sayede, hükümlerde yer alan hüküm içi boşluğun tamamlanması yoluna gidilmesi mümkündür. Nitekim eBK m. 55 ve OR Art. 55 hükümleri, adam çalıştıranın göstermesi gereken özenin kapsamını sınırlı sayıda tayin etmez[799]. Hükümlerin ifadesi ve amacı da göz önünde bulundurulduğunda, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamına, işin organizasyonunun esaslı ve doğru bir şekilde yapılmış olmasının ve araç, makine, malzeme vb. unsurlar bakımından özen yükümlülüğünün de dâhil edilmesi mümkün görülür[800]. Nitekim özen yükümlülüğünün kapsamının bu şekilde genişletilmesi, günümüz sorumluluk anlayışına ve gelişen ekonomik ilişkilere uygun niteliktedir[801]. Ancak kanaatimizce, adam çalıştıranın sorumluluğunun, esas olarak bir çalışanın sebep olduğu zararlardan dolayı sorumluluk olduğu göz önünde bulundurulduğunda, çalışanın sebep olduğu ürün hatalarının dışında üreticinin sorumluluğu alanında uygulanması yerinde görülmemeliydi[802]. Nitekim Federal Mahkeme'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı[803] ile

---

798 Bkz. **SCHWENZER,** s. 162; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 143; **ÖZ,** s. 12; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164; **ALTAY,** s. 175.

799 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562.

800 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562; **ALTAY,** s. 175.

801 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562; **AHMEDOV,** s. 148-149.

802 TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğunun, zarara kaynaklık eden olgular kapsamında, ürün ve hizmet hatalarından kaynaklanan zararlar bakımından uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

kurtuluş kanıtı getirilebilmesi için aranan organizasyon gerekliliklerinin, neredeyse aksinin iddia edilmesi mümkün olmayan bir yapıda değerlendirilmesi neticesinde, adam çalıştıranın sorumluluğunun fiilen kurtuluş kanıtı bulunmayan ağırlaştırılmış bir kusursuz sorumluluğa dönüştürülmüş olduğu kabul edilir[804]. Bu bakımdan, adam çalıştıranın sorumluluğunun, fiili gereklilikler ve kanun koyucunun öngörmemiş olması nedeniyle, yargı uygulamasının kurtuluş kanıtı getirilmesi olanağını koruması gerekirken, ağır bir özen ölçüsünün yargı kararlarıyla hükmün içerisine sokulması ile kurtuluş kanıtının getirilmesi mümkün olmayan bir sorumluluğa dönüştürülmesi söz konusu olmuştur. Diğer bir ifade ile bazı küçük farklılıklar ile kurtuluş kanıtının pratik olarak getirilmesi mümkün olmayan, bina ve yapı malikinin sorumluluğuna paralel bir sorumluluk ortaya çıkarılmıştır[805]. Benzer şekilde, bir tehlike sorumluluğunun söz konusu olduğu da ifade edilmektedir[806]. Dolayısıyla, adam çalıştıranın sorumluluğunun, çalışanların sebep olduğu her ürün zararı bakımından uygulanabileceği ve burada, yapım hataları, fabrikasyon hataları, ürünün kullanımına ilişkin bilgilendirme hatalarının hükmün ağırlık merkezinde yer aldığı; ancak makine hatalarının sebep olduğu ürün zararlarının, bu kapsamda değerlendirilmeyeceği sonucuna ulaşılır. Nitekim burada, zarara, bir çalışan değil; bir makine sebep olmaktadır. Bu bakımdan, çalışanın sebep olduğu ürün zararları bakımından, adam çalıştıranın sorumluluğunun uygulanması yerinde görülür[807].

---

803 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı (BGE 110 II 456) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

804 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 22; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 84; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 784-785. Ayrıca bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 249-250; **WIDMER,** Produktehaftung, s. 34; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 56. Benzer şekilde, eBK m. 55 uyarınca sorumluluk bakımından, işletmelerin, organizasyonları bakımından hata bulunmadığını ispat etmek yükü altına alınmak suretiyle sorumluluktan kurtulmalarının zorlaştırılmasının, sosyolojik olarak doğru olmakla beraber; mahkemelerin organizasyon sorumluluğuna hükmedebilmeleri için konunun kanunda düzenlenmesi gerektiği, nitekim eBK m. 55'in mevcudiyeti karşısında bir kanun boşluğundan söz edilemeyeceği ve dolayısıyla hâkimlerin organizasyon sorumluluğu getiremeyecekleri yönünde bkz. **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 112, 172.

805 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 249-250.

806 **PETEK,** s. 114; **Çiğdem KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, Ankara: BTHAE, 2007, s. 39.

807 **NATER,** s. 62 vd.. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b).

(c). TBK m. 66/I - II Hükmü Bakımından

VE-OR Art. 49 ve TBK m. 66/II'de[808] ise OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinden farklı olarak gösterilmesi gereken özen, çalışanının seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özen olarak açık biçimde ifade edilmiştir. VE-OR Art. 49 ve TBK m. 66/II hükümlerinde, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamının açık biçimde sayılarak ifade edilmiş olması, özen yükümlülüğünü kapsam bakımından daha somut hale getirmesi bakımından yerinde görülmektedir[809]. Benzer şekilde TBK m. 66/II (VE-OR Art. 49) ve TBK m. 66/III (VE-OR Art. 49a) hükümlerindeki kurtuluş kanıtı bakımından mevcut bulunan farkın vurgulanması bakımından, TBK m. 66/II'de (VE-OR Art. 49) özen yükümlülüğünün belirli olarak kararlaştırılması faydalı olarak değerlendirilir. Nitekim TBK m. 66/III uyarınca, daha ağır nitelikteki özen yükümlülüğünün sağlanması suretiyle kurtuluş kanıtı getirilebilir[810].

TBK m. 66/II'de tayin edilmiş bulunan özen yükümlülüğüne ilişkin sayıma yer verilmiş olması nedeniyle, söz konusu sayımın sınırlayıcı sayıda olup olmadığı; diğer bir ifade ile hükümde belirlenen hususlara ilişkin özen yanında, adam çalıştırandan, başkaca alanlara ilişkin olarak da özen yükümlülüğünü yerine getirmesinin istenilip istenilemeyeceği sorunu ortaya çıkar.

ANTALYA, adam çalıştıranın, zararın doğumunu önlemek için klasik özen yükümlülükleri yanında, *"durumun gerektirdiği diğer özeni"* göstermek zorunda olduğunu ifade etmektedir[811].

Kanaatimizce, TBK m. 66/I - II hükümleri çerçevesinde, adam çalıştıranın sorumluluğunda, hükmün belirlediği özen yükümlülüğünün kapsamı dışında, adam çalıştırandan, başka bir özen yükümlülüğünü yerine getirmesinin talep edilmesi

---

808 TBK m. 66/II hükmünde, *"gereken araç ve gereçleri verirken"* ibaresinin eklenmesi önerisi ve esasen sorumlulukta her türlü özensizlik olabileceğinden, özensizlik konularının tek tek belirtilmesi yerine, daha derli toplu, genel bir ifadenin kullanılmasının yerinde olacağı yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1260.

809 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **ÖZ,** s. 12; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 165; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 564-565.

810 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128.

811 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558.

mümkün değildir. Bu çerçevede, OR Art. 55 ve eBK m. 55 bakımından kabul edildiği anlamıyla, organizasyona özen yükümlülüğünün aranması da kabul edilmemelidir[812]. Nitekim TBK m. 66/II hükmünde, *"çalışanı seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek için gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi*" ibaresine yer verilmiş olması, adam çalıştıranın söz konusu alanlara ilişkin olarak gerekli özeni göstermesinin arandığı sonucuna ulaşılmasını gerektirir. eBK m. 55/I'de yer alan, durum ve işin gerektirdiği bütün özenin gösterilmesi; diğer bir ifade ile her türlü özenin gösterilmesini öngörürü nitelikte bir ibare TBK m. 66/II'de öngörülmüş değildir. Bu bakımdan, adam çalıştıran, çalışanının seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özenli davranmış olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulur[813]. Hükmün özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin ifadesi ve düzenleme amacı yanında, işletmeler bakımından öngörülen ağır nitelikteki sorumluluk göz önünde bulundurulduğunda, başka bir özen yükümlülüğü aranmaması yerinde görülmelidir. WIDMER/WESSNER, VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerindeki kurtuluş kanıtı bakımından mevcut bulunan farkın vurgulanması bakımından, VE-OR Art. 49'da özen yükümlülüğünün belirli olarak kararlaştırılmasının düşünüldüğünü ifade etmektedir[814]. Diğer yandan, sorumlu adam çalıştıranın, ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilmesi için öngörülen özen yükümlülüğünün kapsamına, başka bir özen yükümlülüğünün dâhil edilmesi, kusursuz şekilde sorumlu tutulan kişinin, sorumluluktan kurtulmasını zorlaştırdığından düzenlemenin kapsamının genişletilmesi sonucunu doğurur.

---

812 TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunda, organizasyona özen yükümlülüğünün, somut olaya ve uzman kişiye göre değerlendirilmesinin bir sonucu olarak, organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamı, aşağıda belirlenen esaslar ile sınırlı değildir. Nitekim gerek yürütülen faaliyetin gösterdiği özellikler; gerekse somut olayın arz ettiği duruma göre, bilim ve teknolojinin ulaştığı seviye nazara alındığında, organizasyon yükümlülüğüne başkaca tedbirlerin de dâhil olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu sebeple, çalışmamızda, organizasyon sorumluluğunda, organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin belirlemeler de sınırlayıcı özellikte olmayıp yükümlülüğünün kapsamını örneklendirir niteliktedir. TBK m. 66/III hükmü bakımından, organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g.

813 Söz konusu durumun en önemli olumsuz sonucunu, kamu tüzel kişilerinin gözetim ve denetim yetkisini kendilerinde tutmak suretiyle oluşan bağımlılık ilişkisi dolayısıyla, ihale ya da başkaca surette, eser sözleşmesi kapsamında faaliyetin yüklenici tarafından yürütülmesi sırasında sebep olunan zararlardan dolayı işsahibinin sorumluluğun kurulmasında, TBK m. 66/I hükmünün esas teşkil edecek olması nedeniyle, özen yükümlülüğünün kapsamının hükümde belirtilenlerle sınırlı olması oluşturur. Kamu tüzel kişilerine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, c, (4).

814 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128.

Yukarıda ifade edildiği üzere, OR 2020 Art. 59 hükmünde, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanı, ticari işletmeler olarak tayin edilmiştir. OR 2020 Art. 58'de, VE-OR Art. 49 ve TBK m. 66/II'den farklı olarak özen yükümlülüğünün kapsamı açık olarak belirlenmemiştir. Ancak adam çalıştıranın, yardımcı kişinin seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi olarak belirlenen klasik özen yükümlülükleri yanında, elverişli alet ve malzeme ile yardımcı kişinin donanımından başka; işin ve işletmenin bütününün organizasyonuna ilişkin özen yükümlülüğünün OR 2020 Art. 58'in kapsamında yer aldığı benimsenmiş ve OR 2020 Art. 59'da ise ek olarak organizasyon eksikliğinden dolayı daha ağır bir sorumluluğa yer verildiği kabul edilmiştir[815]. Ancak OR 2020 Art. 59 hükmünün, OR 2020 Art. 58'den farklı olarak, çalışanın sebep olmadığı ve ürün ile hizmetten kaynaklanan zararlar bakımından sorumluluğun kurulmasında işlev üstlenmesi mümkündür.

b. Organizasyon Sorumluluğu ile Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi ve Sorumlulukların Yarışıp Yarışamayacağı

(1). Organizasyon Sorumluluğu ile Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi

Adam çalıştıranın sorumluluğu (TBK m. 66/I) ile organizasyon sorumluluğunun (TBK m. 66/III) birbirinden ayrılması, bir kısım şartların ortak olması karşısında zorluk gösterir[816]. Benzer şekilde, VE-OR Art. 49 ve 49a arasındaki sınırlama kriterinin faaliyetin amacı olduğu göz önüne alındığında, mutlaka uygulama alanının ayrılması bakımından sorunlara kaynaklık edeceği ifade edilmektedir[817]. Diğer yandan, her iki sorumluluk, özen yükümlülüğünün ihlal edilmesinin şart koşulduğu, olağan sebep sorumluluğu niteliğinin geçerli olduğu bir yapı içerisinde yer alır ve sözleşme dışı sorumluluk alanına aittir. Ayrıca bağımlı çalıştırma ilişkisi her iki sorumluluk bakımından aranır. İki hüküm arasında, esas olarak, sorumlu kişi ve

---

815 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 5.

816 Bkz. **TÜRKMEN,** s. 271; Alman hukuku bakımından, BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan sorumluluk ve BGB § 831 uyarınca işsahibinin sorumluluğunun uygulama alanının ayrılmasının zorluğuna ilişkin olarak bkz. **SPINDLER,** s. 692-695.

817 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 288 vd..

kurtuluş kanıtı bakımından farklılık mevcuttur[818]. Bu çerçevede, TBK m. 66/I ve TBK m. 66/III hükümleri uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğu arasındaki farklılıkların şu şekilde belirlenmesi mümkündür:

Organizasyon sorumluluğu için işletmenin var olması şarttır. TBK m. 66/I hükmü gereği sorumluluğun ortaya çıkmasında bir işletmenin varlığı aranmaz[819].

Aynı şekilde, TBK m. 66/I uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, bağımlılık ilişkisi içerisindeki çalışanın, kendisine verilen işin görülmesi sırasında üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması aranır[820]. Bu bakımdan, öncelikle, çalışanın işlemiş olduğu (olumlu ya da olumsuz) hukuka aykırı fiilinin sonucunda zarar ortaya çıkmış olmalıdır. Dolayısıyla çalışanın zarar veren fiilinin, hukuka aykırı olması gereklidir[821]. Esas itibarıyla eBK m. 55 ve TBK m. 66/I hükmünde, çalışanın hukuka aykırı nitelikte fiilinden bir sorumluluk şartı olarak bahsedilmemiş ve fakat zarara sebep olma ya da zarar verme şeklinde ifade edilmiş ise de bundan, hükümlerin TBK m. 49 anlamında (çalışanın kusuru aranmaksızın) bir haksız fiili şart koştuğu anlaşılır. TBK m. 49 ve TBK m. 66/I bakımından, bir kişi varlığı hakkının ya da bir koruma normunu ihlal eden hukuka aykırı bir müdâhalenin varlığı zorunludur[822]. Çalışanın haksız fiil niteliğinde bir davranışı söz konusu değilse; adam çalıştıranın sorumluluğuna başvurulması mümkün olmaz. İBK ve eBK kapsamında; örnek olarak, bir inşaat yapımına ilişkin işletmede, çocukların ya da başkaca kişilerin yaklaşmalarını veya içeriye girmelerini ve bu şekilde, zarara uğramalarını önlemek için gerekli bulunan emniyet tedbirlerinin alınmamış olması ve üçüncü kişinin zarara uğraması halinde, işletme, TMK m. 50 (ZGB Art. 55/II) hükmü gereği, OR Art. 41 ve eBK m. 41 uyarınca sorumlu tutulabilir. İnşaatta çalışan bir

---

818 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 125.

819 TBK m. 66/III hükmünün uygulama alanını belirleyen işletmeye ilişkin olara bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, b.

820 **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 262; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261.

821 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 6; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 4; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 8; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 263; **von TUHR,** s. 393; **AUER,** s. 25; **MAAG,** s. 73; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 32; **ATAAY,** s. 336; **ARSEBÜK,** s. 580; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 620; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **ÇITTAN,** s. 508; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **ARBEK,** s. 73.

822 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 150; **SCHWENZER,** s. 160.

ustabaşının, akşam evine gitmeden önce gerekli emniyet tedbirlerini almadan inşaattan ayrılması ve oraya girerek oynayan bir çocuğun yaralanması halinde ise OR Art. 55 ve eBK m. 55 uyarınca kurtuluş kanıtı getiremeyen işletmenin sorumluluğuna gidilmesi olanaklıdır[823]. TBK m. 66/III hükmüne dayalı olarak, belirtilen her iki halde de işleten sorumlu tutulabilir.

TBK m. 66/III hükmünde ise işletme faaliyetinin zarara sebep olması nedeniyle sorumluluk söz konusudur[824]. TBK m. 66/I'de zarara, çalışanın hukuka aykırı nitelikte, olumlu ya da olumsuz bir fiili sebep olur. Organizasyon sorumluluğunda ise zarara, bir çalışanın sebep olması mümkün olduğu gibi; işletme faaliyeti kapsamındaki araç, makine, malzeme vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurlar ya da işletme çıktılarının (ürün ve hizmet) vermiş olduğu zararlar da sorumluluğa kaynaklık edebilir[825]. Benzer şekilde, işletenin, işletme faaliyeti ile ilgili fiilleri de organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasına sebep olur[826]. Dolayısıyla, zarara mutlaka çalışanın sebep olması aranmaz; işletme faaliyetinin zarar ortaya çıkarmış olması yeterli görülür[827]. Bu yönüyle, sorumluluğun ortaya çıkmasında kaynaklık edebilecek olan zarar kaynağının genişletilmiş olması göz önüne alındığında, TBK m. 66/III, TBK m. 66/I hükmüne nazaran, daha ağır bir sorumluluk öngörür.

Adam çalıştıranın sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bağımlı bir çalıştırma ilişkisinin varlığı gereklidir[828]. Organizasyon sorumluluğu bakımından,

---

823 **ROBERTO,** s. 95.

824 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a.

825 **Studienkommission,** s. 70; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563; **TÜRKMEN,** s. 270. Karş. **ALTAY,** s. 182-183, dn. 26. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

826 **TÜRKMEN,** s. 270. Aksi yönde bkz. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, b, (2).

827 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20; **TÜRKMEN,** s. 269-270.

828 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 7; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 7; **HUGUENIN,** s. 591; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 3; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 6; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 16; **von TUHR,** s. 393; **NATER,** s. 15; **SCHWENZER,** s. 160; **ROBERTO,** s. 95; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 20; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 140; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 31; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 76; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 144; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 143; **SAYMEN/ELBİR,** s. 420-421; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 617; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 555; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 118; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **ARSEBÜK,** s. 579; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **ERDOĞAN,** s. 92; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 173; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89; **ÇITTAN,** s. 507; **AYAN,** s. 224; **ŞENYÜZ,** s. 92.

işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan zararın, mutlaka çalışandan kaynaklanması aranmazsa da faaliyetin yürütüldüğü işletmede, bir veya daha fazla kişiyle çalıştırma ilişkisinin bulunması aranır[829]. Ancak organizasyon sorumluluğu, yürütülen faaliyet ile zarar arasındaki bağ yönüyle farklılık gösterir. TBK m. 66/I'de, çalışana verilen iş ile işin yerine getirilmesi sırasında ortaya çıkan zarar arasında fonksiyonel bir bağ olması gereklidir[830]. Bu bakımdan, ortaya çıkan zarar, çalışana verilmiş bulunan iş ile ilgili olmalıdır[831]. Çalışanın, yapılan iş ile hiçbir ilgisi bulunmayan fiili neticesinde ortaya çıkan zarardan, adam çalıştıranın sorumlu tutulması mümkün olmaz. Organizasyon sorumluluğunda ise zarara işletme faaliyetinin sebep olması şarttır. Ancak aşağıda ifade edileceği üzere, işletme faaliyeti ile üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar arasında fonksiyonel bir bağ bulunması gerekli değildir. Yer ve zaman ilişkisinin varlığı yeterli görülür[832].

TBK m. 66/II hükmünde, adam çalıştıranın fiili nedeniyle sorumluluktan sıyrılabilmesi, çalışanın çalışanının seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özen gösterdiğini ispat etmesine bağlı tutulur. Söz konusu sayım ile adam çalıştıranın başkaca bir hususa ilişkin olarak özen göstermesinin aranması olanaklı değildir[833]. Klasik anlamdaki söz konusu alanlara özen gösterdiğini ispat eden adam çalıştıran sorumluluktan kurtulmuş olur. Organizasyon sorumluluğuna ilişkin kurtuluş kanıtı ise TBK m. 66/III hükmünde yer alır. İşletenin sorumluluktan kurtulması, işletme organizasyonuna özen gösterdiğini ispat etmesini gerektirir. Organizasyona özen ise kurumsal ve işletmesel organizasyon yükümlülükleri olmak üzere, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özeni de kapsamına alır; ancak ondan

---

829 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2.

830 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 21; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 13; **KELLER/GABI/GABI,** s. 170; **SCHWENZER,** s. 161; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **NATER,** s. 15; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 12; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13; **HUGUENIN,** s. 592; **ROBERTO,** s. 95; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625-626; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141-142; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840-841; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **ŞENYÜZ,** s. 92; **ARBEK,** s. 73-74.

831 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **TÜRKMEN,** s. 269.

832 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130; **ALTAY,** s. 181; **TÜRKMEN,** s. 269. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, b, (2).

833 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2) ve aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (2).

daha geniş bir alanda etki gösterir[834]. Bu sebeple, organizasyon sorumluluğunda, işletmeler bakımından, kurtuluş kanıtı getirilmesinin zorlaştırılmış olmakla, daha ağır bir sorumluluk söz konusudur[835].

İşletenin, organizasyon sorumluluğundan sıyrılması, TBK m. 66/II yanında, TBK m. 66/III'te düzenlenen özen yükümlülüğü gerekliliklerinin yerine getirildiğinin ispat edilmesinden ileri gelmez. İşleten bakımından, öngörülen kurtuluş kanıtı, TBK m. 66/III uyarınca organizasyona özen göstermiş olduğunun ispatına bağlıdır. İşletenin, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özen göstermesi gereği, söz konusu alanlardaki özenin, organizasyona özen kapsamında olmasının bir sonucudur. Söz konusu durum, adam çalıştıranın sorumluluğunun ve organizasyon sorumluluğunun, TBK m. 66 hükmü içerisinde iki ayrı fıkra halinde birbirinden bağımsız sorumluluk hükümleri niteliği taşımasından kaynaklanır. Bu bakımdan, işleten, TBK m. 66/II ile 66/III uyarınca özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmez; sadece TBK m. 66/III uyarınca organizasyona özen gösterdiğini ispat eder. Çalışana ilişkin klasik özen yükümlülükleri ise organizasyona özen kapsamında yer alır[836].

Diğer yandan, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, özen yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediği önemlidir. Özen yükümlülüklerinin ne şekilde yerine getirileceği, adam çalıştıranın tercihine bağlıdır. Somut vakıada, özen yükümlülüğünü yerine getiren adam çalıştıran sorumluluktan kurtulur. Dolayısıyla adam çalıştıranın, yükümlülüklerini yerine getirmesine ilişkin organizasyonu sağlayıp sağlamadığı; yükümlülüklerini nasıl bir organizasyon çerçevesinde yerine getirdiğinin araştırılması yoluna gidilmez.

---

834 TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunda, organizasyona özen yükümlülüğünün, somut olaya ve uzman kişiye göre değerlendirilmesinin bir sonucu olarak, organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamı, aşağıda belirlenen esaslar ile sınırlı değildir. TBK m. 66/III hükmü bakımından organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g.

835 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **BERTSCHINGER,** s. 178; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **ALTAY,** s. 180; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 63, 67-68.

836 TBK m. 66/II ve TBK m. 66/III hükümlerinde yer verilen özen yükümlülüğünün birbirinden ayrılmasına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (2).

(2). Organizasyon Sorumluluğu ile Adam Çalıştıranın Sorumluluğunun Yarışıp Yarışamayacağı

Organizasyon sorumluluğu (TBK m. 66/III), yukarıda ifade edildiği üzere, TBK m. 66/I - II uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğundan, bağımsız nitelikte bir olağan sebep sorumluluğu hükmüdür. Her iki hüküm bakımından, sorumluluğun ortaya çıkması için gerekli şartların somut olayda gerçekleşmesi halinde, sorumlulukların yarışıp yarışamayacağı sorunu ortaya çıkar.

Organizasyon sorumluluğu ile adam çalıştıranın sorumluluğunu birbirinden kesin hatlarla ayırmanın çoğu zaman mümkün olmayacağı ve bu şekilde, üçüncü kişinin zarara uğramasında çalışanın ya da organizasyon eksikliğinin etkili olduğunun belirlenmesinde zorluklarla karşılaşılacağı, organizasyon yükümlülüğü ile adam çalıştıranın çalışanın seçimi, talimatlandırılması, gözetim ve denetim yükümlülüğünün birbiriyle yakından ilgili olduğu ve söz konusu yükümlülükler, iç içe geçebileceğinden, sorumlulukların yarışabileceği ifade edilmektedir[837].

Yukarıda ifade edildiği üzere, organizasyon sorumluluğu çalışanın sebep olduğu zararlar bakımından da uygulama alanı bulur. Bu şekilde, bir işletmede, çalışandan kaynaklanan bir zararın varlığı ve her iki sorumluluğa ait şartların birlikte gerçekleşmesi halinde, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğunun, TBK m. 60 hükmü[838] uyarınca yarışabileceğinin kabulü yerindedir[839]. TBK'nin 60.

---

837 **TÜRKMEN,** s. 271, 274.

838 TBK m. 60 hükmüne ilişkin açıklamalar için bkz. aşağıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, d. (2).

839 PETL bakımından da yardımcı kişilerden sorumluluk (PETL Art. 6: 102) ve işletme sorumluluğuna (PETL Art. 4: 202) ilişkin olarak, iki hükmün çoğunlukla benzer konumdaki yapılarla ilgili olduğu ve uygulama alanı kısmen örtüştüğü için birbirinden ayıran sınırların neler olduğuna ilişkin olarak, WAESPI, PETL Art. 4: 202'nin belirlediği işletme sorumluluğunun, yalnızca ekonomik veya mesleki menfaatlerle yapılan faaliyetlere yönelik olmasına karşılık; PETL Art. 6: 102'nin uygulama alanının şahsi alanla sınırlı olduğunu belirtmekte ve bu yüzden, iki hüküm arasında hakların yarışmanın söz konusu olup olmadığı sorununun ortaya çıkacağını ve PETL'nin bu konuda yeterince açık olmadığını ifade etmektedir. Söz konusu soruna ilişkin olarak şu örneği vermektedir: Bir işletme, organizasyonel özen yükümlülüğüne uymak suretiyle, kullanılmasını sözleşme hükümleriyle çalışanlarından talep ettiği işletme içi, anonim bir hata veri bankası kurmuş olsun. Çalışanlardan bir tanesinin, zarara yol açmayan bir hata işlemesi ve hatayı veri bankasına kaydetmesine rağmen; diğer bir çalışan veri bankasına başvurmayarak, üç hafta sonra aynı hatayı işleyerek, bu kez üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması halinde, işletmenin hata veri bankasını kurmak suretiyle, gerekli özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ileri sürerek, PETL Art. 4: 202'ye dayalı olarak sorumluluktan kurtulması mümkün müdür? Yoksa PETL Art. 4: 202 uyarınca sorumluluktan kurtulmasının mümkün olmasına rağmen; PETL Art. 6: 102 uyarınca sorumluluğun burada yarışabileceği ve böylelikle işletme yönetiminin davranışı olmasa da zarara sebep olan çalışanın davranışının özensiz olarak nitelenebileceği karşılığı verilmek suretiyle, işletme, yine de bu zarardan sorumlu tutulabilir mi? Hükmü şerheden KOCH'un hükümler arasında yarışmayı benimsediğinden

maddesinde, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi tayin edilmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar vereceği öngörülür. Hüküm uyarınca, esas olarak, zarar görene, en iyi giderim sağlayan hükmün uygulanması hedeflendiğinden, organizasyon sorumluluğunun, yukarıda belirtilen sebeplerle, adam çalıştıranın sorumluluğundan daha ağır nitelik taşımasına dayalı olarak, işletenin, TBK m. 66/III uyarınca sorumlu tutulması, zarar gören lehinedir. Bu bakımdan, zarar görenin tarafından davasının, organizasyon sorumluluğuna dayandırılması ya da hukuki sebebin gösterilmemesi halinde mahkemece, organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak karar verilmesi yoluna gidilmelidir.

4. Organizasyon Sorumluluğunun Tehlike Sorumluluğundan (TBK m. 71) Ayrılması

a. Genel Olarak

TBK m. 71 hükmü ile eBK'den farklı olarak, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler bakımından genel bir tehlike sorumluluğu öngörülmüştür[840]. Böylelikle, tehlike esasına dayanan, soyut ve genel bir kusursuz sorumluluk hali kabul edilmiştir[841]. Esasen hüküm, tehlike esasına dayanan bütün sorumlulukları değil; tehlike sorumluluğunun genel ilkesini düzenleme altına almıştır[842]. Söz konusu düzenlemenin

---

hareketle [(**KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4); KOCH'un söz konusu şerhinde açık bir ibare bulunmamaktadır.], WAESPI, söz konusu olayda işletmenin sorumlu olacağı sonucuna ulaşmaktadır. Bkz. **WAESPI,** PETL, s. 256.

840 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 185; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 643; **ANTALYA,** Panel, s. 72; **EREN,** Borçlar Genel, s. 667-668; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **ÜÇIŞIK,** s. 140; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 264; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 234; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 350; **Mehmet ERDEM,** *"TBK Uyarınca Tehlike Sorumluluğu",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 215.

841 TBK m. 71/III hükmü ile belirli tehlikeli hallere ilişkin olarak mevcut bulunan özel düzenlemelerin saklı olduğu öngörüldüğünden, özel kanunlarda bir tehlike sorumluluğu düzenlemesi bulunmaması halinde, TBK m. 71 hükmü uygulama alanı bulur. Özel kanunlardaki tehlike sorumluluğu hükümleri, öncelikle uyuşmazlığa tatbik edilir. Tehlike sorumluluğunun, genel hükümle düzenlenmiş olması, özel kanunlar ile tehlike sorumluluğu öngörülmesine engel teşkil etmez. Bkz. **ÜÇIŞIK,** s. 143; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 216; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 73; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 44; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 207; **Ayça AKKAYAN - YILDIRIM,** *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Turu Olarak Tehlike Sorumluluğu",* İÜHFM, Cilt: 70, Sayı: 1, 2012, s. 206-207.

842 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 643; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 234; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 351; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 46. **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 197. TBK m. 71 hükmüne ilişkin gerekçe ve genel gerekçede de İsviçre hukukunda, tehlike sorumluluğuna ilişkin birçok özel kanunun bulunduğu ve hukukumuzda yeterli yasal düzenlemelerin olmaması nedeniyle tehlike sorumluluğunun genel ilkesinin kabul edilmesi yoluna gidildiği ifade edilmiştir.

oluşturulmasında, VE-OR Art. 50 hükmünden hareket edilmiştir. İsviçre hukukunda çeşitli özel kanunlar ile tehlike sorumluluğuna ilişkin hükümler mevcut ise de genel bir tehlike sorumluluğu düzenlemesi mevcut değildir.

Sanayi ve teknoloji alanında ortaya çıkan gelişmelerin sonucu oluşan[843] ve özellikle yürütülen tehlikeli faaliyet ya da nesneyi hâkimiyeti altında bulunduran, bunlardan yarar sağlayan kişinin, bu tehlikeli faaliyetin/nesnenin sebep olduğu zararı da tazmin etmekle yükümlü tutulması temel fikrinden hareket eden[844] tehlike sorumluluğu, kusursuz sorumluluğun en ağır türünü oluşturur[845]. Nitekim tehlikeli faaliyetler nedeniyle, çok büyük zararların ortaya çıkması mümkündür. Bu gibi faaliyetlerde bulunanların kusurlarının varlığı halinde sorumlu tutulmaları veya gerekli özenin gösterildiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulmaları yerinde olmadığından, yürütülen faaliyetin sebep olduğu nitelik ve nicelik yönüyle ciddi ve ağır zararların giderilmesinin sağlanması için sorumluluk şartlarının ağırlaştırılması tercih edilir[846].

Hukukumuzdaki tehlike sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerin, yeterli nitelik taşımadığı ve bu konuda, kanuni düzenleme yapılması gerektiği benimsenmekteydi. Ancak tehlike sorumluluğuna ilişkin düzenlenmenin ne şekilde yapılacağına ilişkin farklı görüşler ileri sürülmekteydi. Genel bir hükümle tehlike sorumluluğunun

---

843 Tehlike sorumluluğunun ortaya çıkış nedenleri ve görüşler için bkz. **SCHWARZ,** s. 101 vd.; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 24 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 502; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 44 vd.; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 152 vd.; **İNAN/YÜCEL,** s. 430; **AYDOĞDU,** s. 15 vd.; **SARAÇ,** s. 14 vd..

844 Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 642; **ULUSAN,** Tehlike, s. 33-34; **ÜÇIŞIK,** s. 139, 142; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 28 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 498; **İMRE,** Düşünceler, s. 413-414; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 351; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 264; **Nuri ERİŞGİN,** *"Tehlike Sorumluluğu",* Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 92; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 10; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 44; **SARAÇ,** s. 18 vd..

845 **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 234; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 66; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 91; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 199; **ADAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 934; **Mehmet DEMİR,** Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler, Ankara: Adalet, 2012, s. 25; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 44; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 21, 28 vd.; **ARBEK,** s. 29; **AKARTEPE,** s. 169; **Çelik Ahmet ÇELİK,** *"6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'nda Yeni Bir Düzenleme İşletme Tehlikeleri ve Tehlike Sorumluluğu",* Yargı Dünyası, Sayı: 189, Eylül 2011, s. 12.

846 **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **ULUSAN,** Tehlike, s. 30; **İlhan ULUSAN,** *"Türk Borçlar Kanununda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Kuralına İlişkin Birkaç Tespit ve Hukuk Düzeni Tarafından Faaliyetine İzin Verilmiş Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmelerin Yol Açtığı Zararların Uygun Bir Bedelle Denkleştirilmesi Sorunu",* Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: III, Özel Sayı, Vol: 8, 2013, s. 2897-2898; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 351; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 44; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 2; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 156-157; **Hamdi YILMAZ,** *"Tehlike Sorumluluğu ve Sorumlulukların Yarışması",* YD, Cilt: 21, Sayı: 3, Temmuz 1995, s. 295.

düzenlenmesi gerektiği düşünüşü yanında[847]; her bir tehlikeli faaliyet bakımından, ayrı bir özel kanun ile düzenleme yapılmasının yerinde olacağı savunulmaktaydı[848]. Genel bir tehlike sorumluluğu hükmü ihdas edilene kadar, hâkimin hukuk yaratma yoluna başvurabileceği de ifade edilmekteydi[849]. Buna karşılık, kusursuz sorumluluğun ancak kanun ile düzenlenebileceğinden hareketle, hâkim tarafından tehlike sorumluluğu yaratılmasının yerinde olmadığı da ileri sürülmekteydi[850]. Yargıtay da benzer şekilde, mevcut tehlike sorumluluğu düzenlemelerinin yetersizliğinden hareketle, işverenin iş kazası ve meslek hastalığından dolayı sorumluluğu alanına[851], tüp gaz üreticisine[852] ve baz istasyonlarına ilişkin vermiş olduğu kararlarda[853] tehlike sorumluluğunun varlığını kabul yoluna gitmişti. Bu şekilde, konuya ilişkin temel sorunu, tehlike sorumluluğuna başvurulmak suretiyle kusursuz sorumluluk hallerinin, kıyas yoluyla genişletilmesi oluşturmaktaydı[854]. TBK m. 71 hükmü, söz konusu nedenle de doktrinde eleştiriye konu edilmiştir[855]. Genel gerekçede de tehlike sorumluluğuna ilişkin özel kanuni düzenleme

---

847 **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 458; **ÜÇIŞIK,** s. 142; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 69-70; **ULUSAN,** Tehlike, s. 57. Ayrıca bkz. **İMRE,** Düşünceler, s. 416 vd.; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 71 vd..

848 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 45; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3628. Ayrıca bkz. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 146-147; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 351-352

849 **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 458; **ÜÇIŞIK,** s. 138; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 106; **ULUSAN,** Tehlike, s. 55; **Fikret EREN,** Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşkazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara: 1974, s. 92; **Kemal Tahir GÜRSOY,** *"İşverenin Sorumluluğu (BK. 322, İş K. 73)",* AÜHFD, Cilt: 31, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1974, s. 185, 195-197; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 69; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 87-88; **ERİŞGİN,** Kıyas, s. 93 vd..

850 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 38, 44-45; **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 40-41, 47-48; **Ergun ÖZSUNAY,** *"Türk Hukukunda Gerçek Bir Boşluk: Yapımcının Sorumluluğu",* BATİDER, Cilt: X, Sayı: 1, Haziran 1979, s. 144; **Kemal OĞUZMAN,** *"İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu",* İÜHFM, Cilt: 34, Sayı: 1 - 4, 1968, s. 337 vd.; **Selahattin Sulhi TEKİNAY,** *"İş Kazalarından ve Meslek Hastalıklarından Dolayı İşverenin Sorumluluğunun Sınırlanması Meselesi",* MHAD, Cilt: 2, Sayı: 3, 1968, s. 91.

851 Yarg. HGK, E. 1986/9-722, K. 1987/203, T. 18.3.1987, **YKD,** Haziran 1988, Cilt: 14, Sayı: 6, s. 598-603; Yarg. HGK, E. 1981/9-929, K. 1983/1044, T. 28.10.1983, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, e. 1980/9-1949, K. 1981/535, T. 26.6.1981, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 1986/9-722, K. 1987/203, T. 18.3.1987, **YKD,** Mayıs 1988, Cilt: 14, Sayı: 5, s. 598-603; Yarg. 9. HD, E. 1985/4294, K. 1985/7382, T. 4.7.1985, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2001/6379, K. 2001/6579, T. 9.10.2001, **Kazancı İçtihat Bankası.**

852 Yarg. 4. HD, E. 1997/4787, K. 1997/8679, T. 25.9.1997, **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 59.

853 Yarg. 4. HD, E.2003/16434, K. 2004/971, T. 29.1.2004, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2003/14540, K. 2004/7006, T. 1.6.2004, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2004/2954, K. 2004/10516, T. 27.9.2004, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2007/1801, K. 2007/15148, T. 29.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

854 **ÜÇIŞIK,** s. 137-138.

855 Tehlike sorumluluğunun genel bir ilke olarak düzenlenmesinin, hâkime açık bir çek verilmesi niteliğinde olduğu ve kusur sorumluluğu ilkesi yerine, takdiri kusursuz sorumluluk kuralının ikame edilmesinin söz konusu olduğu yönünde bkz. **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 146-147; **HATEMİ,** Borç Kaynakları, s. 229; **HATEMİ,** Tasarı, s. 118, 121. Tehlike sorumluluğuna ilişkin düzenlemenin, istisnai nitelikteki kusursuz sorumluluğun, sınırları ve koşulları belirsiz bir sorumluluk haline gelmesi sonucunu doğurabileceği ve kusuru, haksız fiil sorumluluğunun bir şartı olmaktan çıkarabileceği yönünde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 351-352. Benzer şekilde, tehlike sorumluluğunun, TBK m. 71 hükmünde genel bir kuralla düzenlenmiş olması nedeniyle,

yapılması beklenmeksizin, gerektiğinde mahkeme kararlarıyla, tehlike sorumluluğunun kabulünün mümkün kılınmasının amaçlandığı ifade edilmiştir. Söz konusu eleştiriler yanında, TBK m. 71 ile tehlike sorumluluğunun, istisna olmaktan çıkarılarak genel bir hükümle düzenlenmesinin olumlu karşılandığı da görülmektedir[856].

b. Tehlike Sorumluluğunun Şartlarına Genel Bakış

(1). İşletme Faaliyetinin Zarara Sebep Olması

TBK m. 71/I ile önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan, işletme sahibi ve varsa işletenin[857] müteselsilen sorumlu olduğu öngörülmüştür.

Tehlike sorumluluğu, TBK Tasarısı'nın 66. maddesinden[858] farklı olarak, işletmeler bakımından geçerlidir[859-860]. Dolayısıyla, sorumluluğun kurulabilmesi

---

kusursuz sorumluluk hallerinin genişletilmesi ve yeni tehlike sorumluluğu hallerinin kabul edilmesi sonucunun ortaya çıkacağına ilişkin olarak bkz. **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 226. Aynı yönde bkz. **AYDIN ÖZDEMİR,** s. 19 vd..

856 **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 61; **ÜÇIŞIK,** s. 142-143; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 644; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 76; **EREN,** Borçlar Genel, s. 504; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 214-215; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **KORKUSUZ,** Nükleer, s. 96 vd.; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 571, 574.

857 İşletme, işletme sahibi ve işleten kavramları için bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, b.

858 TBK 2005 Tasarısı'nın 66. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 43), VE-OR Art. 50 hükmüne benzer şekilde, tehlike sorumluluğu işletme ile sınırlanmamış ve *"önemli ölçüde tehlike arz eden bir faaliyetten zarar doğması"* ibaresine yer verilerek, daha geniş bir uygulama alanı tayin edilmişti.

859 Zararın bir işletmeden kaynaklanmadığı; ancak önemli ölçüde tehlike arz eden bir faaliyetten kaynaklandığı hallerde de tehlike sorumluluğunun varlığının kabul edilmesinin tehlike sorumluluğunun düzenleme amacına daha uygun olduğu ve tehlike sorumluluğunun, işletme faaliyeti ile sınırlandırılmaması gerektiği yönünde bkz. **ÜÇIŞIK,** s. 143; **ATAMER,** Tasarı, s. 22; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 574. Aynı yönde bkz. **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 208-209. TBK m. 71 hükmü ile öngörülen işletme faaliyetine ilişkin sınırlamanın yerinde olmadığı, maddenin uygulama alanını daraltacağı, tehlikeye yol açan etkenlerin sadece işletme faaliyetleriyle sınırlı tutulamayacağı ve hâkimin, hükmün dar kapsamı nedeniyle ortaya çıkabilecek çok sayıda uyuşmazlığın çözümünde büyük güçlüklerle karşılaşılacağı; bu nedenle, tehlikeli işletmelerin yanı sıra *"tehlikeli kuruluş, tehlikeli araç ve diğer tehlike arz eden nesnelerin"* varlığının da tehlike sorumluluğunun doğumuna yol açabilecek etkenler arasında değerlendirmesinin yerinde olacağı yönünde bkz. **ULUSAN,** Genel Tehlike Sorumluluğu, s. 2899. Ayrıca bkz. **ULUSAN,** Tehlike, s. 37-38.

860 Sorumluluk işletmeye atfedilerek, bunun dışında faaliyet yürütülmesi kapsam dışında tutulmuş olmakla; tehlike sorumluluğunun sadece işletmeler bakımından öngörülmesi, herkesin, günlük faaliyetleri dolayısıyla kusursuz olarak sorumlu tutulmasının uygun olamayacağından ötürü yerinde görülmektedir. Aynı şekilde, adaletin sağlanması bakımından ve ekonomik anlamda, faaliyeti yürütenin gelir sağladığı nazara alındığında, yürütülen faaliyetin ortaya çıkardığı riskler nedeniyle sorumlu olması nimet külfet ilkesi ile uyumlu olduğundan, tehlike sorumluluğunun, işletmeler bakımından öngörülmesinin haklı olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77-78. Aynı yönde bkz. **SARAÇ,** s. 54-55; **Meliha Sermin PAKSOY/Gizem Arslan DEMİR,** *"Üreticinin TBK 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması",* İÜHFM, Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan, Cilt: 71, Sayı: 2, 2013, s. 305.

bakımından, öncelikle bir işletmenin[861] varlığı şarttır[862]; işletmeler dışında faaliyet yürütülmesi kapsam dışındadır[863]. Bu şekilde, zararın, işletme faaliyetinden doğması gerekir[864]. Bununla birlikte, işletme faaliyetinin önemli ölçüde tehlikeli olması aranır[865]. Tehlike sorumluluğunda, sorumluluğu kuran olgu, kusur yerine; zarar doğuran işletme faaliyetinin bünyesindeki belirli bir seviyeye ulaşmış ciddi nitelikteki soyut tehlikedir[866]. Tehlike sorumluluğu, tehlike esasına dayanır ve bu şekilde, belirli düzeyi aşan tehlike içeren işletme, faaliyet, tesis, nesne ya da araçlar sık veya ağır zarar olasılığı ortaya çıkarır[867]. Zararın, tehlikeli işletme faaliyeti (tesis, nesne, araçlar vb.) ile nedensellik bağı içerisinde meydana gelmesi yeterli görülür[868]. Sorumlunun kusurlu bir fiiline gerek olmadığı gibi; özen yükümlülüğüne aykırı davranıp davranmadığı, gerekli tüm tedbirleri alıp almadığı ve işletmedeki eksiklik ya da bozukluk da sorumluluk üzerinde etkili değildir[869]. Ancak tehlike sorumluluğu kapsamında, sorumluluğun ortaya çıkabilmesi için işletme faaliyetinin gösterdiği karakteristik (tipik) riskin gerçekleşmesinden kaynaklanan bir zararın varlığı gereklidir. Bir işletme, önemli ölçüde

---

861 Ticari işletme ve esnaf işletmelerinin, tehlike sorumluluğunun kapsamında olduğu yönünde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 353; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 186; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 74; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 97; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; **SARIHAN,** s. 1181-1182; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 218; **SARAÇ,** s. 34.

862 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 186; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 352; **ÜÇIŞIK,** s. 140; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 71-72; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 97-98; **İNAN/YÜCEL,** s. 432; **ADAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 933; **AKARTEPE,** s. 169.

863 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 352; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 217; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 98.

864 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 646; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 187; **ÜÇIŞIK,** s. 140; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 352; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 198; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 73 vd.; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 96 vd.; **SARAÇ,** s. 57 vd.; **SARIHAN,** s. 1183.

865 TBK m. 71/II hükmünde hangi işletmelerin önemli ölçüde tehlike arz ettiğine ilişkin olarak düzenleme mevcut ise de hangi işletmelerin önemli ölçüde tehlike arz ettiğinin önceden kesin olarak belirli olmaması nedeniyle hukuk güvenliğini zedelediği yönünde bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114.

866 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 140 vd.; **ÜÇIŞIK,** s. 127-128; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 186; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 60-61, 77-78; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3626; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 217.

867 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 67.

868 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 26 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640, 646; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 81; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 67; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 91; **ADAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 934; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 216; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 35; **SARAÇ,** s. 57 vd.; **ARBEK,** s. 29; **AYDOĞDU,** s. 250-251. Tehlike sorumluluğunda, sorumluluğun kurulmasında ve sınırlanmasında, ölçüt olarak, tehlike bağından hareket edilmesi gerektiği yönünde bkz. **Nuri ERİŞGİN,** *"Tehlike Bağı",* AÜHFD, Cilt: 49, Sayı: 1 - 4, 2000, s. 144 vd..

869 **EREN,** Borçlar Genel, s. 501, 619; **ÜÇIŞIK,** s. 128; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 22; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 79-80; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 91; **ADAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 934; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 199; **SARIHAN,** s. 1183.

tehlike arz ediyor olsa da karakteristik risk dışında ortaya çıkan zararların, tehlike sorumluluğu kapsamında tazmini talep edilemez[870].

(2). İşletmenin Önemli Ölçüde Tehlike Arz Eder Nitelikte Olması

Önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyet yürüten işletmenin belirlenmesinde esas alınacak olan unsurlar ise TBK'nin 71/II. maddesinde tayin edilmiştir. Buna göre, mahiyeti veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde tutulduğunda, bu işlerde uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli bulunan işletme, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme olarak kabul edilir. Bu çerçevede, işletmenin önemli ölçüde tehlikeli olduğunun kabulü için objektif ve sübjektif olmak üzere iki unsur birlikte aranır[871]:

Objektif unsur, işletmenin sıkça veya sık olmasa dahi ağır zararlar doğurmaya elverişli olmasıdır. Bu bakımdan, işletme faaliyetinin zarara yol açmaya aşırı şekilde eğilimli olması (zararın gerçekleşme ihtimalinin sıklığı) veya kaynaklık edeceği olayların ağır sonuçlar yaratması (zararın ağırlığı, büyüklüğü) söz konusudur. Sübjektif unsur ise uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile tehlikenin önlenememesidir. Özenin değerlendirilmesinde, faaliyetin mahiyeti veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde bulundurulur[872].

---

870 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 143; **ÜÇIŞIK,** s. 128, 141; **EREN,** Borçlar Genel, s. 501-502; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 186; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 85; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 264; **İNAN/YÜCEL,** s. 434; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 236; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 44; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 220; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 23, 34; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3627; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 85; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 104; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 76; **SARAÇ,** s. 61 vd.; **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 207, 210-211; **AKARTEPE,** s. 170; **SARIHAN,** s. 1183-1184.

871 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 140-141; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 645-646; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 80; **İlhan ULUSAN,** Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul: Vedat, 2012, s. 362; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 80; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 100 vd.; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 218; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 4; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 34; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 200; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 572. Ayrıca bkz. **İMRE,** Düşünceler, s. 412; **SARAÇ,** s. 35 vd..

872 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 645-646; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 80; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **EREN,** Borçlar Genel, s. 503; **ÜÇIŞIK,** s. 127-128; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 354; **OĞUZMAN/ÖZ,** Genel Hükümler, Cilt-2, s. 188; **ULUSAN,** Denkleştirme, s. 362; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 74; **ŞENYÜZ,** s. 97; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 80-81; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 100-101; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 235; **İNAN/YÜCEL,** s. 433-434;

Söz konusu sübjektif unsurun mevcut olması, tehlike sorumlusunun, zararı önlemeye yönelik özeni göstermemesine bağlı değildir. Bu bakımdan, gerekli koruyucu önlemlerin gerektiği ölçüde alınması durumunda dahi işletme faaliyetinin tehlikesinin önüne geçilememesi, zarar doğurmaya elverişlilik niteliğinin devam etmesi söz konusudur[873]. Uzman bir kişi de zarara ilişkin olarak tedbir alabilmek imkânından yoksundur. Bu nedenle, hüküm uyarınca ölçüt, uzman bir kişi tarafından bilim ve teknik uyarınca bilinebilir kurallara uyulması halinde dahi zararın ortaya çıkabilecek olmasıdır[874]. Bu yönüyle, tüm özen gösterilse dahi işletme faaliyetinin tehlikeli yapısı varlığını korumaya devam eder; tehlikenin hâkimiyet altına alınması mümkün olmaz. Diğer yandan, başka kanunlarda benzeri tehlike arz eden işletmeler için özel bir tehlike sorumluluğunun öngörülmesi halinde, ilgili işletme de önemli ölçüde tehlike arz eden işletme kabul edilir (TBK m. 71/II). Bu bakımdan, kıyas yoluyla tehlike sorumluluğu yaratılmasının olanaklı olduğu, kanun hükmü ile öngörülmüş olmaktadır[875].

c. Hukuka Uygun İşletme Faaliyetinin Zarara Sebep Olması

Tehlike sorumluluğunun ortaya çıkması bakımından, yürütülen tehlikeli faaliyetin hukuka uygun olup olmadığı; diğer bir ifade ile faaliyet için gerekli ruhsat ve izinlerin alınmış olup olmaması farklılık yaratmaz[876]. Ancak kaynak VE-OR Art. 50'de yer almayan TBK m. 71/IV uyarınca, faaliyet için hukuk düzenince izin verilmiş olması halinde, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararlarının uygun bir

---

HAVUTÇU, Haksız Fiil, s. 3626-3627; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 218; **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 209-210; **SARIHAN,** s. 1182-1183; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 34; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 200; **SARAÇ,** s. 36 vd.; **YILMAZ,** Tehlike, s. 294-295; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 572; **ÇELİK,** Tehlike, s. 12-14.

873 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 142; **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640; **ÜÇIŞIK,** s. 140-141; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 236; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 67; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 101; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3626; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 74-75; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 4-5; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 218; **ÇELİK,** Tehlike, s. 19.

874 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 80-81; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 101. Hükümde yer verilen *"tüm özen"* ibaresinin, *"makul özen"* şeklinde anlaşılması ve makul özenin gösterilmesi halinde dahi faaliyet tehlikeli olmaya devam etmekteyse hüküm kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 75.

875 **ULUSAN,** Genel Tehlike Sorumluluğu, s. 2901; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640; **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3626; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 88, 92; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 105.

876 **ÜÇIŞIK,** s. 128; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 188; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 644, 646; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 72; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 353; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 221; **DEMİR,** Yenilikler, s. 25; **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 208; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 29; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 203. Ayrıca bkz. TBK m. 71'e ilişkin madde gerekçesi.

bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler[877]. Buna göre, TBK'nin 71/I ve IV. fıkra hükümleri göz önüne alındığında, zarara sebep olan faaliyetin hukuka uygun olup olmamasına göre bir ayrım yapılması yoluna gidilmiştir[878]. Söz konusu ayrıma dayalı olarak, TBK m. 71/IV hükmünün, fedakârlığın denkleştirilmesi esasını tayin etmesi[879-880] ya da tazminattan indirim yapılmasının öngörmesi[881] bakımından doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür[882]. Fedakârlığın denkleştirilmesi talebine yol açan müdâhalelerin bilinerek ve istenerek yapılması söz konusu iken ya da ya da en azından zararlı sonuç göze alınarak yürütülürken, tehlike sorumluluğunda zararın bilinerek ve istenerek verilmesinden söz edilemeyeceği; bu bakımdan, fedakârlığın denkleştirilmesinde, hem müdâhale hem de müdâhale sonucu ortaya çıkan sonucun hukuka uygun nitelikte olduğundan (Tehlike sorumluluğunda, zarar vermeye izin verilmemiş olup; soyut tehlikeye izin verilmiştir[883].), TBK m. 71/IV hükmünde yer

---

877 TBK 2005 Tasarısı'nın 66. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 43-44), VE-OR Art. 50 hükmüne benzer şekilde, TBK m. 71/IV'te öngörülen düzenlemeye yer verilmemişti.

878 Faaliyete ilişkin izin alınmasına göre yapılan ayrımın, yapay ve gerekçeden yoksun olduğu yönünde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 352. Tehlike sorumluluğunun, izinli veya izinsiz tüm işletmeler için geçerli olması gerektiği yönünde bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 80. TBK m. 71/I ile 71/IV hükümleri arasında faaliyetin izin alınarak yapılıp yapılmadığı bakımından bir ayrım yapılamayacağı ve TBK m. 71/IV'ün neden yer aldığının anlaşılmadığı yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1265-1266. Denkleştirme kavramının yerinde kullanılmadığı ve bu terimin, kusur, hakkaniyet ve tehlikeden farklı olarak bir sorumluluk ilkesini oluşturan fedakârlığın denkleştirilmesi kavramını çağrıştırdığı yönünde bkz. **ADAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 935.

879 Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin düzenlendiği yönünde bkz. **Nevzat KOÇ,** *"Genel Görüşme",* Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat), İstanbul: XII Levha, 2012, s. 85; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 647; **BURCUOĞLU,** Yenilikler, s. 41-42; **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 203-204, 214; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 572-573; **SARIHAN,** s. 1187; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 39-40; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 203-204. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine göre sorumluluğun belirlenmesinin söz konusu olmadığı yönünde bkz. **AKARTEPE,** s. 170.

880 Yerinde olmadığı halde, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin düzenlendiği yönünde bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **Rona SEROZAN,** *"Tartışmalar",* Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 111; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 146; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 355; **İNAN/YÜCEL,** s. 436-437; **ATAMER,** Tasarı, 22-23; **Atilla ALTOP,** *"Seminer: Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler",* İz. BD., Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, s. 42. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin düzenlenmesinin yerinde olduğu yönünde bkz. **KOÇ,** Sempozyum, 85; **KORKUSUZ,** Tehlike, s. 39-40; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 203-204; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 573. Ayrıca bkz. **SARAÇ,** s. 75.

881 Tazminattan indirim sebebi getirildiği yönünde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 188-189; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 80; **AKARTEPE,** s. 171.

882 Birbiriyle çatışan hükümlerin var olması nedeniyle, hâkimin, söz konusu hükümlere dayanmaksızın TMK m. 1 uyarınca yeni bir kural yaratabileceği yönünde bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 91; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 108. Hükümde düzenlenen fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin, sadece "şeye" ilişkin, olağan, kaçınılmaz işletme zararlarına ilişkin olarak değerlendirilmesinin yerinde olacağı yönünde bkz. **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 217-218. TBK m. 71/IV hükmünde örtülü boşluğun bulunduğu ve amaca uygun anlamıyla değerlendirme yoluna gidilmesi ve hukuk düzenince izin verilen faaliyetin sebep olduğu zararların giderilmesinin istenebileceği sonucuna ulaşılması gerektiği yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 436-437. Hükmün lafzı ve ruhunun çatışması sebebiyle örtülü başlığın varlığından hareketle, TBK m. 71 içerisinde, TBK m. 71/IV düzenlemesine gerek olmadığı ve TBK m. 71/IV'ün uygulama alanına giren hallerde TBK m. 71/I hükmünün tatbik edilmesi gerektiği yönünde bkz. **SARAÇ,** s. 75.

883 **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 32.

verilen düzenlemede fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin bulunduğunun kabul edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmektedir[884]. Benzer şekilde, söz konusu fıkra hükmü, işletme faaliyetine izin verilmiş olmasının, kişilerin mutlak haklarına zarar verilmesini hukuka uygun hale getiremeyeceği ve malvarlığı zararları dışında, ölüm ve bedensel zararlar bakımından ihlalin hukuka aykırı nitelik taşıması nedeniyle de denkleştirmenin mümkün olmayacağı ifade edilmektedir[885].

Hüküm uyarınca, zararı doğuran işletme faaliyetine, ilgili mevzuat hükümleri uyarınca izin verilmiş olması halinde, zarar görenin, uğramış olduğu zararın bir kısmına kendisinin katlanmak zorunda kalması nedeniyle, işletme sahibi ve varsa işletenden talep etmesi mümkün olmazken; gerekli izin veya ruhsat alınmaksızın girişilen tehlikeli işletme faaliyeti sonucunda ortaya çıkan zararların ise tamamının talep edilmesinin mümkün görüldüğü sonucuna ulaşılır[886]. Ancak söz konusu sonuç, özellikle ölüm ve vücut bütünlüğünün ihlalinden kaynaklanan maddi ve manevi zararlar bakımından yukarıda ifade edilen sebeplerle, hükmün amacı ile bağdaşmamakla yerinde olmadığından, gerekli istisnadan yoksun geniş kapsamlı hükmün, örtülü boşluğun[887]

---

884 **ULUSAN,** Denkleştirme, s. 364 vd.; **ULUSAN,** Genel Tehlike Sorumluluğu, s. 2902 vd..

885 **SEROZAN,** Tartışma, s. 111-112; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **ULUSAN,** Genel Tehlike Sorumluluğu, s. 2904; **Yeşim M. ATAMER,** Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler, (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat), İstanbul: XII Levha, 2012, s. 84-85; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 221-222; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 80-81; **ÇELİK,** Tehlike, s. 20-21. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 50. Hükümde yer verilen ayrımın, güçlü bir gerekçesinin bulunmadığı ve yetkili makamlarca bu tür önemli ölçüde tehlike yaratan işletmelere izin verilmiş olmasının, zarar görenlerin (işçilerin veya destekten yoksun kalanların) zararın bir kısmına katlanmaları zorunluluğunu doğurmaması gerektiği yönünde bkz. **Sarper SÜZEK,** İş Hukuku, Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul: Beta, 2014, s. 419. Aynı yönde bkz. **Gaye BAYCIK,** *"Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler",* ABD, Sayı: 3, Yıl: 2013, s. 135-136.

886 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 189; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 355; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 265.

887 Kanunda bir konu hakkında bir kural bulunmasına rağmen, bu kuralın somut olaya uygulanması kuralın amacı veya kurumun doğası ile bağdaşmıyorsa; diğer bir ifade ile kuralın sözü ile özü birbirine uygun değilse veya bir hükmün sözü ile aynen uygulanması açıkça hakkın kötüye kullanılması oluşturacaksa örtülü boşluk söz konusu edilir. Örtülü boşluğa ilişkin olarak bkz. **Selahattin Sulhi TEKİNAY,** Medeni Hukuka Giriş Dersleri, Üçüncü Bası, İstanbul: 1978, s. 64; **M. Kemal OĞUZMAN/Nami BARLAS,** Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 21. Bası, İstanbul: Vedat, 2015, s. 103; **Serap HELVACI/Fulya ERLÜLE,** Medeni Hukuk, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2011, s. 16; **Turhan ESENER,** Hukuk Başlangıcı, 3. Baskı, İstanbul: Alkım, 2000, s. 274; **Seyfullah EDİS,** Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, İkinci Bası, Ankara: 1983, s. 125; **Şaban KAYIHAN/Mustafa ÜNLÜTEPE,** Medeni Hukuk Bilgisi, 2. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014, s. 124. Ayrıca bkz. **Ergun ÖZSUNAY,** Medeni Hukuka Giriş, 5. Bası, İstanbul: 1986, s. 202. Örtülü boşluk halinde, olaya uygulanabilir görülen hükmün, kanunun amacına göre sınırlandırılmasını sağlayacak istisna hükmünün kanunda bulunmadığına ilişkin olarak bkz. **Mustafa DURAL/Suat SARI,** Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, 10. Baskı, İstanbul: Filiz, 2015, s. 138. TMK m. 2 uyarınca, hakkın açıkça kötüye kullanılması ve kuralların adil olmayan sonuç verecek şekilde uygulanması mümkün olmadığından, aşırı ölçüde geniş tutulmuş bir kuralın somut olayda uygulanması adaletsiz sonuç doğuracak ise diğer bir ifade ile örtülü boşluk halinde, hâkimin, kuralı amacına uygun olarak sınırlandıracağına ilişkin olarak bkz. **O. Gökhan ANTALYA/Murat TOPUZ,** Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar,

varlığından ve buna dayalı olarak amaca uygun sınırlama teorisinden[888] hareketle, ölüm ve vücut bütünlüğüne ilişkin zararlar bakımından bir istisna eklenmesi suretiyle uygulanması yoluna gidilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

d. Organizasyon Sorumluluğu ile Tehlike Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi ve Sorumlulukların Yarışıp Yarışamayacağı

(1). Organizasyon Sorumluluğu ile Tehlike Sorumluluğu Arasındaki Farklılıkların Belirlenmesi

TBK'nin kusursuz sorumluluk alanındaki önemli yeniliklerini oluşturan organizasyon sorumluluğu ile tehlike sorumluluğuna ilişkin hükümleri, TBK'de işletmeler bakımından kusursuz sorumluluğun ağırlaştırılması yönünde bir eğilimin mevcut olduğu sonucuna ulaşılmasını mümkün kılar[889].

TBK m. 66/III ve 71 hükümlerinde, işletme kavramına yer verilmiştir. Her iki hükümde yer verilen işletme[890] kavramı aynı nitelikte olup[891]; ortaya çıkan zarara işletme faaliyeti sebep olmaktadır. Ancak TBK m. 71, sorumluluğun ortaya çıkmasında önemli ölçüde tehlike arz eden işletme faaliyetinin zarara sebep olması esasını kabul eder. TBK m. 66/III hükmünde ise işletene, işletmede başkalarının zarara uğramasını engelleyecek nitelikte organizasyon kurmak yükümlülüğü yüklenmiştir. Ancak karmaşık ve kapsamlı bir bütünlükte güçlerin toplandığı bir organizasyonun, özellikle

---

Başlangıç Hükümleri, Birinci Baskı, İstanbul: Legal, 2015, s. 255. Örtülü boşluğun, kanunun çok geniş kapsamlı, gerekli istisnalara yer vermemiş olan kelime anlamının, kanunun amacı ve negatif eşitlik ilkesi (eşit olmayana eşit şekilde davranmama) esas alındığında bir sınırlandırmayı gerektirmesi durumunda ortaya çıkan boşluk olduğu ve bu durumda, somut olaya ilişkin bir hükmün mevcut olduğu; ancak kanunun amacı ve ruhu esas alındığında, düzenlemenin somut olaya uygun olmadığı, olaya ilişkin bazı özelliklerin dikkate alınmamış olması nedeniyle, hükmün somut olayın istisnai özelliklerine uymadığı ve adalete aykırı sonuçlar doğurduğuna ilişkin olarak bkz. **Bilge ÖZTAN,** Medeni Hukuk'un Temel Kavramları, 22. Bası, Ankara: Turhan, 2006, s. 148; **Çiğdem KIRCA,** *"Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)",* AÜHFD, Cilt: 50, Sayı: 1, Yıl: 2001, s. 96-97.

888 Amaca uygun sınırlama teorisi, hükmün amacından hareket eder ve bu şekilde, hükmün amacı ile karşılaştırıldığında, çok geniş kapsamlı olan anlamının, düzenleme amacının gerektirdiği uygulama alanı ile sınırlandırılmasını ifade eder. Hükmün uygulama alanı, hükmün amacının gerektirdiği, sınırlı normun eklenmesi ya da kelime anlamının geniş olanı yerine dar olanının kabul edilmesi ile daraltılır; bu şekilde, hüküm tüm uygulama alanı için sınırlanır veya istisnai bir durum eklenir. **KIRCA,** Örtülü Boşluk, s. 98-99.

889 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 63-64.

890 TBK m. 71/I hükmündeki *"işletme faaliyeti"* ibaresinin uygun olmadığı ve bunun yerine *"girişim"* gibi daha genel bir terime yer verilmesi gerektiği yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1267.

891 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67, dn. 12. İşletme kavramı için ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, b.

bir tehlike olarak nitelendirilmesi mümkün değildir[892]. öE § 1304 uyarınca işletenin sorumluluğuna ilişkin olarak, sorumluluğun ortaya çıkmasında, işletmedeki ürün veya hizmetin sebep olduğu zararlar bakımından işletmedeki bir bir eksikliğin şart koşulması karşısında, bir tehlike sorumluluğu niteliğinde olmadığı ve işletmenin, (yüksek ya da yükseltilmiş) genel bir tehlike kaynağı olarak görülemeyeceği kabul edilir[893]. Bu bakımdan, TBK m. 66/III hükmü, işletmesel nitelikte bir sorumluluk tayin etmekle birlikte, tehlikeli bir faaliyete ilişkin olarak tayin edilmiş değildir[894]. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğunun doğumunda, işletmenin yürütmüş olduğu faaliyetin tehlike arz eder nitelikte olması şart değildir[895]. Yürütülen işletme faaliyetinde, sorumluluğu doğuran somut olay, bir tehlike özelliği gösterebilir. Ancak bu durum, sorumluluğun tipik esaslı bir unsuru değildir. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğu, bir tehlike sorumluluğu ya da tehlike esasına dayanan bir sorumluluk niteliği taşımaz[896-897].

İşletmede zarara kaynaklık etme ihtimali bulunan organizasyon riskleri ile işletmenin önemli ölçüde tehlikeli faaliyet yürütmesi birbirine denk kavramları oluşturmazlar. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğunda, sorumluluğu kuran olgu bakımından, işletme organizasyonunda bir eksikliğin var olması gereklidir. Ancak kapsamlı bir organizasyon gerektiren söz konusu faaliyetler, başlı başına birer tehlikeli faaliyet olarak kabul edilemezler.

Tehlike sorumluluğunda, yukarıda ifade edildiği üzere, faaliyetin kendisi ya da kullanılan veya üretilen nesneler itibarıyla işletme faaliyetinin önemli ölçüde tehlike arz etmesi aranır. Sorumluluk, tipik tehlikenin zarara sebep olması; diğer bir ifade ile işletme faaliyetinin tipik tehlikesi ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması

---

892 **JÄGGI,** s. 755.

893 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 64.

894 Yarg. İBGK'nin, adam çalıştıranın sorumluluğunu tehlike esasına dayanan bir sorumluluk olarak nitelendirdiği karara ilişkin olarak bkz. Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). Söz konusu kararın incelenmesi ve eleştirisi için bkz. **OĞUZMAN,** Kusur, s. 182 - 197.

895 **ALTAY,** s. 184; **TÜRKMEN,** s. 261, 268; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77.

896 **JÄGGI,** s. 755; **ALTAY,** s. 184; **TÜRKMEN,** s. 261. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109; **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 9-10; **EREN,** Borçlar Genel, s. 619; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 136; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 190; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 155; **AKYİĞİT,** s. 188.

897 WIDMER/WESSNER, işletme organizasyonunun kaçınılmaz nitelikteki insan hatası ve teknik hatalar nedeniyle yaratmış olduğu tehlikeler nedeniyle bir organizasyon tehlikesinden ötürü bir tehlike sorumluluğunun kabul edilmesinin, küçük ve orta ölçekli işletmeler bakımından çok ağır olacağından, kurtuluş kanıtı içeren bir sebep sorumluluğunun tercih edildiğini ifade etmektedir. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

neticesinde ortaya çıkar[898]. Tehlike sorumlusuna yüklenmiş bir özen yükümlülüğü bulunmaz. Sorumlu, ispat etmek suretiyle tazminat yükümlülüğünü ortadan kaldıracak bir kurtuluş kanıtına sahip değildir; sadece nedensellik bağının kesilmiş olması, sorumluluktan kurtulma imkânı sağlar[899]. Bu bakımdan, tehlike sorumluluğu, en ağır sorumluluk türünü oluşturur. Organizasyon sorumluluğu ise çalışan ve işletenin kusurunu gerektirmez; ancak sebep olunan zararın, işletmedeki organizasyon bozukluğu ya da eksikliğine dayanması halinde sorumluluk ortaya çıkar. Dolayısıyla işletenin sorumluluğunu doğuran olgu, işletme organizasyonundaki objektif eksiklik olduğundan, bir objektif özen yükümlülüğünü şart koşar[900]. Organizasyon sorumluluğu, buna dayalı olarak bir olağan sebep sorumluluğu olmakla, tehlike sorumluluğundan ayrılır[901].

Tehlike sorumluluğu ile tehlike esasına dayanan sorumluluk kavramları da farklılık gösterir. Tehlike sorumluluğunda, birden fazla, tekrarlanan ve soyut tehlikeli durum ya da durumların oluşuma sebebiyet veren bir olgu söz konusu iken; tehlike esasına dayanan sorumluluk halinde, somut bir kerelik tehlikeli durum söz konusudur[902]. Tehlike sorumluluğunda, tehlike yaratan etkenin varlığı, sorumluluğun uygulanması için yeterli olup; söz konusu tehlike etkenleri üzerinde egemen olan kişinin tehlikenin meydana gelmemesi için yaptığı özen ve çaba nazara alınmaz. Bu sebeple, özellikle özene dayalı kurtuluş kanıtının öngörüldüğü sorumluluk hallerinin dayanağı, tehlike esası olarak kabul edilmez[903]. Tehlike sorumluluğunda, yukarıda ifade edildiği üzere, tüm özen gösterilse dahi işletme faaliyetinin tehlikeli yapısı varlığını korumaya devam eder ve zararın doğumuna sebebiyet veren durumun önlenmesi mümkün olmaz. Bu bakımdan, önüne geçilmesi olanaklı olmayan işletme tehlikeleri söz konusudur. Tehlike esasına bağlı sorumluluk halinde ise gerekli tedbirlerin alınması suretiyle tehlikenin kontrol edilebilmesi ve bu şekilde, zararın ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecek olan durumun önüne geçilebilmesi mümkün görülür[904]. Sorumluluk

---

898 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 26 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 500, 619; **İNAN/YÜCEL,** s. 435-436; **TÜRKMEN,** s. 260-261. **ÇELİK,** Tehlike, s. 13.

899 **EREN,** Borçlar Genel, s. 619; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 304; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 199-200; **TÜRKMEN,** s. 261, dn. 17; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 151.

900 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

901 **Studienkommission,** s. 71.

902 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 66.

903 **ULUSAN,** Tehlike, s. 39.

904 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 66. Ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 94-95.

hukukunun tehlikenin önlenmesine yönelik amacı bakımından değerlendirildiğinde, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler bakımından da işletme sahibinin/işletenin, üçüncü kişilerin zarara uğramamasını temin etmek için uygun nitelikte bir organizasyon kurması gerektiğinin ifade edilmesi mümkündür. Özen gösterilse dahi işletme faaliyetinin tehlikeli yapısı varlığını korumaya devam edecek olsa da zarara sebep olan olayın etki ve büyüklüğünün azaltılması, böyle bir organizasyon ile olası kılınabilir. Ancak tehlike sorumluluğunun yapısı itibarıyla, işletme sahibi/işleten, iyi bir organizasyon kurup kurmadığından bağımsız olarak sorumlu tutulur ve böylece, iyi bir organizasyon kurulmuş olması, sorumluluk üzerinde etkili olmaz.

Diğer yandan, tehlike sorumluluğunun süjesi, işletme sahibi ve varsa işleten olarak belirlenmiş ve müteselsil sorumluluk öngörülmüştür. TBK m. 66/III hükmünde ise organizasyon sorumluluğunun süjesi olarak, işletmede adam çalıştıran (işleten) gösterilmiştir[905].

Tehlikeli işletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar, tipik tehlikeden kaynaklanmamakta ise işletenin, TBK m. 71 uyarınca sorumlu tutulması olanaklı değildir. Bu halde, zararın tazmininde, şartlar gerçekleşmişse organizasyon sorumluluğuna dayanılabilir[906]. Benzer şekilde, önemli ölçüde tehlike arz etmeyen bir işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlar bakımından organizasyon sorumluluğuna başvurulması mümkündür. Diğer yandan, tehlikeli bir faaliyet neticesinde üretilen bir ürünün, o ürünü kullanan bir işletmede; örnek olarak, tüp üretim faaliyeti önemli ölçüde tehlike arz etmekte ise de üretilen bir tüpün, yürüttüğü faaliyet tehlikeli olarak nitelendirilemeyecek bir lokantada kullanılması sırasında zarara sebep olması halinde tehlike sorumluluğuna başvurulmaz[907]. Bu durumda da organizasyon sorumluluğu çerçevesinde, zararın tazmini yoluna gidilir.

---

905 Organizasyon sorumluluğunda, sorumluluğun süjesine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, b.

906 **TÜRKMEN,** s. 279.

907 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 187.

(2). Organizasyon Sorumluluğu ile Tehlike Sorumluluğunun Yarışıp Yarışamayacağı

Organizasyon sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu, yukarıda ifade edildiği üzere, işletme faaliyeti esas alınarak düzenlenmiş bulunan kusursuz sorumluluk hükümleridir. Bu bakımdan, sorumlulukların hareket noktaları ortaktır; işletmesel alanda, göreceli olarak ağır birer sorumluluk öngörürler. Sorumluluğun ortaya çıkabilmesi için gerekli bulunan şartlar arasındaki farklılıklara rağmen; her iki hükmün uygulama alanının kesişmesinin olanaklı olup olmadığı sorunu çözüme kavuşturulmalıdır. Diğer bir ifade ile önemli ölçüde tehlike arz eden işletme faaliyetinin, tipik tehlikenin gerçekleşmesi neticesinde zarara sebep olması halinde, zarar görenin, zararının tazmini bakımından iki sorumluluk hükmünden dilediğine başvurmasının mümkün olup olmadığı; sorumlulukların yarışıp yarışamayacağı belirlenmelidir. Bu anlamda, işletme faaliyetinden doğan zararın, TBK m. 71 uyarınca tehlike sorumluluğu kapsamına girmesi halinde, adam çalıştıranın (işletenin), çalışma düzeninin (işletme organizasyonunun) zararın ortaya çıkmasını önlemeye elverişli olduğunun ispat edilmesinin adam çalıştıranı (işleteni), sorumluluktan kurtaracak nitelikte olup olmadığı sorunu da ileri sürülmektedir[908].

Doktrinde ileri sürülmekte olan bir görüş[909], işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan zararın, hem organizasyon eksikliğinden hem de tipik tehlikenin gerçekleşmesinden ileri gelebileceğinden hareketle; örnek olarak, patlayıcı madde üreten bir işletmede işçilerin, yorgun çalıştırılmasının patlamaya sebep olması halinde, sorumlulukların yarışabileceğini kabul etmektedir.

İsviçre Adalet Bakanlığı'nın sorumluluk hukukunun revizyonu için oluşturduğu komisyon tarafından, 1991 yılında hazırlanan raporda organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak yer verilen metinde, *"Faaliyeti özel bir tehlikeyle bağlı olmayan bir ticari işletmenin organizasyonundaki eksiklik nedeniyle bir kişinin uğramış olduğu zarardan işletme sahibi sorumludur."* hükmü öngörülmüştür[910]. Söz konusu tasarıya göre,

---

908 **HATEMİ/GÖKYAYLA,** s. 146.
909 **TÜRKMEN,** s. 279.
910 **Studienkommission,** s. 74.

organizasyon sorumluluğu, tehlike sorumluluğu ile ilişkisinde ikincil nitelikli bir sorumluluktur[911]. Dolayısıyla bir işletmenin, tehlikeli faaliyeti neticesinde, tipik tehlikenin gerçekleşmesi zarara sebep olduğunda, tehlike sorumluluğu hükmü öncelikli olarak uygulanır. Tasarı komisyonu, organizasyon sorumluluğunun ikincilliğini ve tehlike sorumluluğunun özel hüküm niteliğini, hükümde açık olarak ifade etmiştir[912].

OR Art. 55 (eBK m. 55) uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu, tehlike sorumlulukları karşısında, ikincil nitelikte uygulama alanına sahip genel bir hüküm olarak görülmekte ve tehlike sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğunun önüne geçeceği benimsenmektedir[913]. WIDMER/WESSNER, tehlike sorumluluğuna ilişkin söz konusu kabulün, VE-OR Art. 49 ve 49a içinde geçerli olduğunu ve hükümde bu ilkeye yer verilmek zorunda olunmadığını benimsemekte ve özellikle VE-OR Art. 50 hükmünde düzenlenen tehlike sorumluluğu hükmünün, VE-OR Art. 49a karşısında, karakteristik bir işletmede yürütülen özel tehlikeli bir faaliyet gerçekleştirilmesi suretiyle zarara sebep olunması halinde, öncelikle uygulanması gerektiğini ifade etmektedir[914].

Diğer yandan, TBK m. 71/III hükmü ile belirli tehlikeli hallere ilişkin olarak mevcut bulunan özel düzenlemelerin saklı olduğu öngörülmüştür. Buna göre, özel kanunlarda bir tehlike sorumluluğu düzenlemesi bulunmaması halinde, TBK m. 71 hükmü uygulama alanı bulur. Özel kanunlarda, somut uyuşmazlığa ilişkin tehlike sorumluluğunun mevcut olması durumunda ise ilgili hüküm öncelikle tatbik edilir. TBK m. 71/III hükmünde, belirli tehlikeli hallere ilişkin özel düzenlemelerden bahsedilmiş olmakla, özel kanunda yer alan sorumluluğun bir tehlike sorumluluğu olması gereklidir. Bu nedenle, özel hükümde, kusur esasına dayanan ya da özen yükümlülüğünün ihlaline dayanan bir sorumluluğun öngörülmüş olması, TBK m. 71 hükmünün tatbik edilmesine engel teşkil etmez[915].

---

911 **Studienkommission,** s. 69.

912 **Studienkommission,** s. 72-73.

913 Bkz. **NATER,** s. 6; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 3; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 103; **PETRIN,** s. 17.

914 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 133.

915 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 216, dn. 12; **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 207. Özel kanunlarda düzenlenen tehlike sorumluluklarının çalışanın fiili nedeniyle ortaya çıkan zararlardan sorumluluğu da kapsamına aldığı ve böylece OR Art. 55'in uygulanmasının mümkün olmadığı yönünde bkz.

Sorunun, organizasyon sorumluluğunun tehlike sorumluluğu karşısında ikincil nitelikte görülmek suretiyle çözülmesi yerinde değildir. TBK'de kabul edilen eğilimin, tersi yönde olduğunu söylemek mümkündür. Somut olayda, bir sorumluluk hükmünün mevcudiyeti, diğer bir sorumluluk hükmünün aynı olayda tatbik edilememesi sonucunu doğurmaz. Nitekim TBK m. 60 hükmünde, bir kişinin sorumluluğunun, birden çok sebebe dayandırılabilmesi halinde hâkimin, zarar gören aksini istemiş olmadıkça[916] veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar vereceği öngörülmüştür. Hüküm uyarınca esas olarak zarar görene, en iyi giderim biçiminin sağlanması hedeflendiğinden, hâkimin kendiliğinden bu hususu göz önünde bulundurması yoluyla ilgili sorumluluk hükmünü tatbik etmesi gerekir. Organizasyon sorumlusunun, kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan sıyrılmak imkânı mevcuttur; ancak tehlike sorumluluğunda sorumlu, bu şekilde bir olanaktan mahrumdur. Bu bakımdan, tehlike sorumluluğunun, zarar gören lehine olduğu sonucuna ulaşılabilir. Ancak yoğun eleştirilere de kaynaklık eden TBK m. 71/IV hükmü uyarınca, zarar görenlerin uğramış oldukları zararların tamamının tazmin edilememesi durumunun ortaya çıkması olasıdır. Dolayısıyla pek çok uyuşmazlıkta, tehlike sorumluluğu yerine, şartları gerçekleşen başka bir sorumluluğa başvurulması, zarar gören lehine sonuç doğurabilecek niteliktedir. Nitekim zarar görenin, uğradığı zararların tamamının tazminine olanak sağlayan bir sorumluluk hükmüne dayanılması olanaklı ise başkaca bir sorumluluk hükmüne dayalı olarak sorumluluğun kurulması yoluna gidilmesi anlam taşımaz. Ancak kanunda aksinin öngörülmüş olması halinde, o hüküm uyarınca sorumluluğun tayin edilmesi yoluna gidilir. Bu nedenle, TBK m. 71 hükmünün, başka bir sorumluluk hükmünün tatbik edilmesini engellemesi, kanaatimizce yerinde değildir.

BREHM, Art. 55, BK, Nr. 103. Karayolları Trafik Kanunu'nun (KTK) 85/I. maddesi uyarınca araç işletenin sorumluluğu bakımından, teklik (dışlama) ilkesi uygulanacağı ve bu şekilde, işleten kusurlu olsa da kusur sorumluluğuna başvurulmasının mümkün olmadığı; işletenin tehlike sorumluluğuna tabi olacağı ve kusurunun ek kusur olarak göz önünde bulundurulacağı; ayrıca işletenin bir olağan sebep sorumluluğu hükmü uyarınca da sorumluluğunun söz konusu olması halinde de teklik ilkesi uyarınca tehlike sorumluluğunun uygulanacağı yönünde bkz. **Fikret EREN,** *"Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları",* AÜHFD, Cilt: 39, Sayı: 1 - 4, 1982 - 1987, s. 161-162.

916 VE-OR Art. 53 hükmünde bulunmayan ve TBK m. 60 hükmünde yer verilen *"zarar gören aksini istemiş olmadıkça"* ibaresinin, hâkimin, maddi vakıalar ve netice-i taleple bağlı olması karşısında, tarafların nitelendirmesi ile bağlı olmaksızın olaya uygulanacak olan hukuki sebebi kendisinin belirleyeceğinden hareketle yerinde olmadığı yönünde bkz. **Vedat BUZ,** *"Aynı Şahsın Farklı Hukuki Sebeplerle Sorumluluğu: TBK. m. 60 Üzerine Düşünceler",* BATİDER, Cilt: XXIX, Sayı: 2, Haziran 2013, s. 50 vd..

Sorunun çözümü bakımından, TBK m. 71/II uyarınca, değerlendirme yapılması zorunludur. Esas itibarıyla organizasyon sorumluluğu ile tehlike sorumluluğu, farklı uygulama alanlarına sahiptir. Bu bakımdan, sorumluluğun kurucu şartlarının değerlendirilmesi ile çözüme ulaşılmalıdır.

Yukarıda ifade edildiği üzere, TBK m. 71/II'de belirlenen önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin söz konusu olabilmesi için aranan sübjektif unsur, uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile tehlikenin önlenememesidir. Bu bakımdan, gerekli koruyucu önlemlerin, gerektiği ölçüde alınması durumunda dahi işletme faaliyetinin tehlikesinin önüne geçilememesi söz konusudur[917]. Fiziksel güçler ya da güncel teknik yetenekler tehlikeye hâkim olunmasına izin vermez[918]. Faaliyetin başlangıcında mevcut olan ve bilimsel gelişmeler karşısında, faaliyetin yürütülmesi sırasında ortaya çıkan tehlikeler bu kapsamdadır[919]. Uzman bir kişi de zarara ilişkin olarak tedbir alabilmek imkânından yoksundur. Bu nedenle, hüküm uyarınca ölçüt, uzman bir kişi tarafından bilim ve teknik uyarınca bilinebilir kurallarına uyulması halinde dahi zararın ortaya çıkabilecek olmasıdır[920]. Bu yönüyle, tüm özen gösterilse dahi işletme faaliyetinin tehlikeli yapısının başkalarını zarara uğratma olasılığı, varlığını korumaya devam eder. İşletme sahibi ve varsa işleten, işletme organizasyonuna ilişkin gerekli tüm özeni gösterdiğini ispat etmek suretiyle tehlike sorumluluğundan sıyrılmak imkânına sahip değildir. Dolayısıyla TBK m. 71 uyarınca, gerekli özenin gösterilmesi halinde, işletme faaliyetinin zarar meydana getirmesi önlenebilecek ise önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme söz konusu olmaz ve tehlike sorumluluğu tatbik edilmez[921]. Nitekim tehlike sorumluluğu bakımından, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin söz konusu olabilmesi için gerekli bulunan sübjektif unsur gerçekleşmemiştir.

Bu bakımdan, tehlike sorumluluğunda, gerekli tüm özen gösterilse dahi zararın ortaya çıkacak olması aranır ve işletmenin önemli ölçüde tehlike arz eden yapısının belirlenmesinde, bu kriterden hareket edilir. Organizasyon sorumluluğu, işletme

---

917 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 142; **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640; **ÜÇIŞIK,** s. 140-141; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 236; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 74-75; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 218.

918 **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3627.

919 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 81. Ayrıca bkz. **HAVUTÇU,** Haksız Fiil, s. 3627.

920 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 80-81.

921 **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 218-219. Ayrıca bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 80-81.

organizasyonundaki objektif eksiklik olgusuna bağlı, olağan sebep sorumluluğu olmakla, gerekli özenin gösterilmiş olması ya da özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmiş olması halinde, işletene sorumluluk yüklenmez. Dolayısıyla tehlike sorumluluğunun unsuruna bağlanan bu durum, organizasyon sorumluluğunda, işletenin sorumluluktan kurtulmasını sağlar. Tehlike sorumluluğu gerçekleştiğinde; artık gösterilen özen ile ilgili olmayan bir alanda, tehlikeli işletme faaliyetinin tipik tehlikesi sonucu oluşan zararın tazmin edilmesi yükümlülüğü ortaya çıkar. Bu şekilde bir özen gösterilip gösterilmediği araştırma konusu edilmez. Sorumlu, gerekli özeni gösterdiğini ileri sürerek sorumluluktan sıyrılamaz. Organizasyon sorumluluğunda, ortaya çıkan zarar, organizasyona gerekli özenin gösterilmemiş olduğu karinesine bağlanır. Gerekli özenin gösterildiğinin ispatı halinde ise sorumluluk doğmaz. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğunda, gerekli özenin gösterilmesi ile zarar arasındaki nedensellik bağının yokluğu, işleteni sorumluluktan kurtarırken; gerekli özen gösterilse dahi sıkça veya ağır zararın ortaya çıkabilecek olması, tehlike sorumluluğunun uygulama alanı bulacağı işletmeyi belirler. Gerekli özen, tehlikeyi bertaraf edecekse tehlikeli bir işletme faaliyetinden bahsedilmez. İşletme faaliyetinin, TBK m. 71 kapsamında önemli ölçüde tehlike arz etmediği belirlendiğinde, işletme faaliyetinin neden olduğu zarardan, organizasyona gerekli özeni göstermeyen işleten sorumlu olur. Gerçekleşen tipik tehlike neticesinde ortaya çıkan zarar nedeniyle, organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak açılan davayı, işletme sahibinin/işletenin, gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesine gerek olmaksızın, organizasyon bakımından gerekli özen gösterilseydi dahi zararın ortaya çıkacağını; diğer bir ifade ile zarar ile organizasyona özen arasında nedensellik bağının bulunmadığını ispat etmek suretiyle savuşturması mümkündür. Nitekim tipik tehlike niteliğinin kazanılması, gerekli özen gösterilse dahi tehlikenin ortaya çıkma ihtimalinin devam etmesine bağlıdır. Bu nedenle, zarara sebep olan aynı olayda, organizasyon sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu şartlarının birlikte gerçekleşmesi olanaklı değildir; dolayısıyla iki sorumluluk hükmünün somut olayda yarışması düşünülemez.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ŞARTLARI

Organizasyon sorumluluğuna ilişkin şartların, sorumluluğun genel şartları ve özel şartları olarak gruplandırılması ve özel şartların da olumlu şartlar ve olumsuz şartlar olmak üzere ikiye ayrılması mümkündür. Genel şartlar, haksız fiil sorumluluğu alanında, sorumluluğun ortaya çıkabilmesi için gerekli bulunan şartlardır. Kusursuz sorumluluk alanında, kusur hariç olmak üzere, haksız fiil sorumluluğun genel şartlarının gerçekleşmiş olmasını öncelikle zorunludur. Bu çerçevede, hukuka aykırılık, zarar ve fiil ile zarar arasında nedensellik bağının varlığı sorumluluğun doğumunda gereklilik gösterir[922]. Bu yönde, TBK m. 66/III hükmünde, haksız fiil sorumluluğunun genel şartları bulunmamakta ise de genel hükümler uyarınca, söz konusu genel şartların mevcut olması da aranır[923]. Ortaya çıkan zarar bakımından, işletenin organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasının, hukuka aykırılık unsuru içerisinde değerlendirileceği yukarıda ifade edilmişti[924]. Benzer şekilde, organizasyon sorumluluğunun, zarar unsuruna ilişkin olarak aşağıda genel hatları ile açıklamalara yer verilmiştir[925]. TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğu, olağan sebep sorumluluğu olmakla, işleten, organizasyon eksikliği nedeniyle ortaya çıkan zarardan kusuru olmasa da sorumludur[926]. Diğer yandan, organizasyon sorumluluğu, işletme

---

922 **SCHWENZER,** s. 382; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 147; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 545, 553; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **AYAN,** s. 221.

923 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 553; **TÜRKMEN,** s. 265. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 208; **SCHWENZER,** s. 160; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **KELLER/GABI/GABI,** s. 169; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 149; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 511; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621-622; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 553; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **ATAAY,** s. 336; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506-507; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 620; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 99; **ERDOĞAN,** s. 92; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 151.

924 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4, b.

925 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 1, a.

926 Organizasyon sorumluluğu bakımından, özen yükümlülüğünün yerini getirildiğinin ispatının, kusursuzluğun ispatından ayrılması ve işletenin kusurunun, sorumluluk ve rücu üzerinde etkisine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 1, b ve Üçüncü Bölüm, § IX, C.

faaliyetinin; diğer bir ifade ile faaliyet bünyesinde kişi ve/veya eşya unsurlarının sebep olduğu zararlardan ortaya çıkabilir. Bu bakımdan, işletme faaliyetiyle yer ve zaman ilişkisi bulunan çalışanın fiili ve/veya olay ile zarar arasında nedensellik bağının varlığı gereklidir[927].

İnceleme konumuz kapsamında, esas olarak, sorumluluğun doğabilmesi için gerekli bulunan, sorumluluğa özgü olumlu ve olumsuz nitelikteki şartlar değerlendirme konusu edilmiştir. TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğunun olumlu şartlarını, bir işletmenin var olması, işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin var olması ve işletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin zarara uğramış olması (buna ilişkin olarak, zarar ile işletme faaliyeti arasında uygun nedensellik bağının var olması, zarar ile işletme faaliyeti arasında yer ve zaman ilişkisinin var olması ve zararın işletmedeki organizasyon eksikliğine dayanması - işletenin organizasyon yükümlülüğünü ihlal etmesi); olumsuz şartı ise işletenin, organizasyona özene ilişkin (özel kurtuluş kanıtı) ve organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin (genel kurtuluş kanıtı) kurtuluş kanıtı getirememiş olması oluşturur.

§ VII. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN OLUMLU ŞARTLARI

A. BİR İŞLETMENİN VE İŞLETMEDE BAĞIMLI ÇALIŞTIRMA İLİŞKİSİNİN VAR OLMASI - ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN UYGULAMA ALANININ VE SÜJESİNİN BELİRLENMESİ

TBK m. 66/III hükmünde, *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresine yer verilmiş olmakla, söz konusu ibare, işletme faaliyetleri nedeniyle ortaya çıkan zararı tazmin yükümlülüğü öngörüldüğünden, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanı ve sınırları ile sorumluluğun süjesinin belirlenmesi bakımından esas teşkil eder.

---

927 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 1, a.

1. Bir İşletmenin Var Olması

a. Terim Sorunu

VE-OR Art. 49a hükmünde, *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletmede, bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan kişi"* ibaresine yer verilmiştir. TBK m. 66/III'te ise VE-OR Art. 49a'da tayin edilen, *"Unternehmung"* kavramının karşılığı[928], *"işletme"* olarak öngörülerek[929], *"işletmede adam çalıştıran"* ifadesi tercih edilmiş; VE-OR Art. 49a'da yer alan *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan"* ibaresi, hükme alınmamıştır.

OR 2020 Art. 59'da ise bu kavram, *"ticari işletme"* olarak benimsenmiştir. öE § 1304'te, *"ekonomik veya mesleki amaçla bir işletmeyi işleten kişi"* ibaresi yer alırken; PETL Art. 4: 202 hükmünde de *"ekonomik ya da mesleki amaçla süreklilik arz eden işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi"* ifadesine yer verilmiştir[930]. Bu çerçevede, TBK m. 66/III ve VE-OR Art. 49a, OR 2020 Art. 59 hükmüne nazaran, daha geniş bir uygulama alanına sahiptir[931]. TBK m. 66/III, VE-OR Art. 49a, öE ve PETL düzenlemeleri bakımından ise kullanılan kavramlar benzer nitelikte olmakla birlikte; aşağıda ifade edileceği üzere, işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin ya da teknik ekipman kullanımının bulunmasının gerekip gerekmediği bakımından, söz konusu düzenlemeler arasında farklılıklar söz konusudur.

VE-OR Art. 49a hükmünde, *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan"* kavramının kullanılmasının, işletmenin (teşebbüsün), süreklilik arz eden ekonomik bir kazanç faaliyetini içermesi nedeniyle yerinde olmadığı da ifade edilmektedir[932]. Benzer şekilde, TBK m. 66/III'te kullanılan işletme kavramının, ne şekilde anlaşılması gerektiğinin sorun oluşturduğu ve işletmenin, ekonomi bilimi

---

928 *"Unternehmung"* kavramına karşılık olarak, *"teşebbüs, girişim, işletme, şirket, ortaklık"* (**KIYGI,** s. 795-796); *"firma, iptidar, işletme, müessese, müşavere, ortaklık, taahhüt, teşebbüs, şirket"* (**ÇAKAR,** s. 511) terimlerine yer verilmektedir.

929 VE-OR Art. 49a hükmünde yer verilen *"Unternehmung"* kavramına karşılık olarak, *"işletme"* teriminin kullanımının, doktrinde de benimsendiği görülmektedir. Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 552; **ALTAY,** s. 180; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 105, dn. 147; **TÜRKMEN,** s. 267.

930 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 2, b; Birinci Bölüm, § III, C, 1, b, (2); Birinci Bölüm, § III, D, 1, c, (2), (a).

931 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 59, Nr. 2. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 3.

932 **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 194.

bakımından değerlendirilebileceği gibi; dar veya geniş anlamı ile kullanılabileceği ifade edilerek; işletme yerine, girişim denilmesinin daha uygun olacağı da ileri sürülmektedir[933].

İşletme kavramı, TBK hükümleri arasında tanımlanmamıştır. Tehlike sorumluluğu bakımından, TBK 2005 Tasarısı'nın 66. maddesinde, VE-OR Art. 50 hükmüne benzer şekilde, tehlike sorumluluğu işletme ile sınırlanmamış ve *"önemli ölçüde tehlike arz eden bir faaliyetten zarar doğduğu"* ibaresine yer verilerek[934], daha geniş bir uygulama alanı tayin edilmişti. Ancak gerek Hükümet tarafından teklif edilen tasarının 70. maddesinde[935]; gerekse de kanunlaşan metninde *"önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetten zarar doğduğu"* ibaresine yer verilmiştir[936]. Bu çerçevede, tehlike sorumluluğuna ilişkin TBK m. 71 ve TBK m. 66/III hükmünde yer verilen işletme kavramının, aynı anlamda olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür[937]. Ancak TBK m. 66/III düzenlemesiyle, işletme, zarar tehlikesini önleyici tedbirlerle yapılandırılmış bir örgüt yapısı (organizasyonu) olarak değerlendirilirken; TBK m. 71'de düzenlenen işletme ise TBK m. 66/III anlamındaki işletmeden farklı olarak, önleyici tedbir almanın yüksek özenle donanmış bir uzman için bile mümkün olmadığı kabul edilen organizasyonları belirler[938]. Dolayısıyla, yukarıda ifade edildiği üzere, organizasyon sorumluluğu bakımından, faaliyetin araç ve maddelere göre tehlikeli nitelik taşıması aranmaz.

Bu çerçevede, VE-OR Art. 50 hükmünden farklı olarak, TBK m. 71 hükmünde, tehlike sorumluluğunun işletme faaliyeti ile sınırlandırılmış olması göz önünde bulundurulduğunda; VE-OR Art. 49a'ya paralel nitelikteki TBK m. 66/III hükmü bakımından da kanun koyucunun iradesinin, organizasyon sorumluluğunu

---

933 **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1261.

934 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 43.

935 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 302.

936 Tehlike sorumluluğunun, işletme faaliyeti ile sınırlandırılmaması gerektiği yönünde bkz. **ÜÇIŞIK,** s. 143; **ATAMER,** Tasarı, s. 22; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 574; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 47; **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 208-209. Ayrıca bkz. **ULUSAN,** Genel Tehlike Sorumluluğu, s. 2899; **ULUSAN,** Tehlike, s. 37-38. Tehlike sorumluluğunun, ekonomik anlamda, faaliyeti yürütenin gelir sağladığı nazara alındığında, yürütülen faaliyetin ortaya çıkardığı riskler nedeniyle sorumlu olması nimet külfet ilkesi ile uyumlu olduğundan, işletmeler bakımından öngörülmesinin haklı olduğu yönünde bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77-78; **SARAÇ,** s. 54-55. Ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, b, (1).

937 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67, dn. 12.

938 **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 98. Ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, d, (1).

işletme faaliyeti ile sınırlandırmak olduğunun ifade edilmesi mümkündür. Böylelikle, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanı bulabilmesi, bir işletmenin var olmasını gerektirir[939].

b. İşletmenin Tanımı ve Unsurları

(1). İşletmenin Tanımı

İşletme, yukarıda ifade edildiği üzere, kurumsal anlamıyla organizasyon içerisinde yer alır[940]. Bu bakımdan, işletmenin varlık kazanması, işletmeyi oluşturan unsurların organizasyon çerçevesinde bir araya getirilmesi ile gerçekleşir[941]. Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin Tanımı, Nitelikleri ve Sınıflandırılması Hakkında Yönetmelik[942] m. 4/I - a hükmünde, işletmenin, *"yasal statüsü ne olursa olsun, bir veya birden çok gerçek veya tüzel kişiye ait olup bir ekonomik faaliyette bulunan birimleri veya girişimleri"* ifade ettiği öngörülmüştür. Bu yönüyle, öncelikli olarak işletme kavramı, esas itibarıyla, ekonomik bir faaliyet ile değerlendirilir[943] ve ekonomik bir organizasyon teşkil eder[944].

Gerek hukuk, gerekse işletme bilimi doktrininde işletmeye[945] ilişkin olarak, çeşitli tanımlara yer verildiği görülmektedir. Bu kapsamda, işletme, üretilen malların ya da sağlanan hizmetlerin müşterilere sunulduğu ve ticari tarzda yapılanmış sürekli

---

939 Organizasyon sorumluluğunun, bir organizasyona ihtiyaç duyan, organizasyonsuz faaliyet gösteremeyen bir işletmenin varlığını gerektirdiği yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

940 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 1, a, (2), (a).

941 **Ertan DEMİRKAPI,** *"Ticari İşletmenin Tespiti Açısından Esnaf İşletmesi Kavramının Değerlendirilmesi",* GÜHFD, Cilt: 17, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 2013, s. 375. Ayrıca bkz. **Sami KARAHAN,** *"Ticari İşletme ve Tacir Kavramları ile İlgili 6102 Sayılı Ticaret Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi",* MÜHF - HAD, Cilt: 18, Sayı: 2, 2012, s. 5; **Yaşar KARAYALÇIN,** *"Ticaret Kanunu Tasarısının Başlangıç ve Tacire İlişkin Hükümleri",* ABD, Yıl: 65, Sayı: 4, Güz 2007, s. 123; **İbrahim AYDINLI,** Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları, Ankara: Demiryol - İş Eğitim Yayınları, 2001, s. 12. İşletmenin, (mal ve hizmet üreten) ekonomik bir sistem, (yönetim ve ekonomik olarak) bağımsız bir sistem, sosyal bir sistem, (faaliyete ilişkin) dinamik bir sistem, (teknik altyapıları nedeniyle) teknik bir sistem ve organik ve açık bir sistem özelliklerini taşıdığına ilişkin olarak bkz. **Ahmet TAŞKIN,** *"İş Hukukunda İşletme Kavramı",* Çalışma ve Toplum, Sayı: 1, 2012, s. 90-91; **BABACAN/BOZKURT/BABACAN,** s. 42. Ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 1, b, (4).

942 18.11.2005 tarihli ve 25997 sayılı RG.

943 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 74; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 97.

944 **AYDINLI,** İşyeri, s. 13.

945 TDK Sözlüğü'nde işletme, *"tarım, sanayi, ticaret bankacılık gibi iş alanlarında, kâr amacıyla bir sermaye yatırılarak kurulan kurum"* olarak tanımlanmıştır. Bkz. **Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Dil Kurumu,** Türkçe Sözlük, Cilt: 1, 9. Baskı, Ankara: 1998, s. 1118.

yapılan her ekonomik faaliyetin bağımsız organizasyonu olarak tanımlanmakta[946]; ayrıca, gelir sağlamak amacıyla veya ideal bir hedef doğrultusunda sürekli ve bağımsız şekilde faaliyet yürüten birimler şeklinde[947] ve bir girişimci tarafından ekonomik gelir etmek amacıyla, emek ve sermayenin bağımsız bir organizasyon oluşturacak şekilde bir araya getirilmesi olarak da görülmektedir[948].

Söz konusu tanımlardan başka, iş hukuku çerçevesinde, işletmenin, ekonomik bir amacın gerçekleştirilmesi için bir işverene ait bir veya birden fazla işyerinin bağlı olduğu organize edilmiş bütün teşkil ettiği[949]; kâr zarar riski işleticiye ait olmak üzere, mali bakımdan bağımsız bir ekonomik üretim birimi olduğu[950] ya da hukuk süjesi olarak kabul edilmeyen ve bünyesinde bir veya birden fazla işyeri bulunan ekonomik üretim ünitesi olduğu ve iş hukuku bakımından, işveren veya yardımcılarının otoritesi altında ortak bir faaliyet gösteren işçi topluluğu olduğu [951] belirtilmektedir. Daha geniş bir tanımla, üretim faktörlerinin (emek, sermaye, doğa) müteşebbis (işveren) tarafından planlı, tutarlı ve sistemli bir biçimde bir araya getirilerek mal ya da hizmet üretimine veya mübadelesine yönelen ve amaçlarına ulaşmak için rasyonel ekonomik kararlara dayanan ekonomik birimlerin işletme olduğu da ifade edilmektedir[952].

Ayrıca işletme, sermaye - emek - idare üçlüsünün bir araya getirilip, belirli bir organizasyon içinde ve bütün olarak faaliyet göstermesi olarak da tanımlanmaktadır[953]. Diğer yandan, İsviçre Ticaret Sicili Tüzüğü m. 2/b hükmünde, işletme, sürekli surette

---

946 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 8.

947 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114. İşletmenin, devamlı ve bağımsız olarak mal ve hizmet üreten birimler olduğu yönünde bkz. **KARAYALÇIN,** Tasarı, s. 123.

948 **Abuzer KENDİGELEN,** ÜLGEN, Hüseyin/TEOMAN, Ömer/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Füsun, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul: Vedat, 2006, s. 137; **Sabih ARKAN,** Ticari İşletme Hukuku, Ondokuzuncu Baskı, Ankara: BTHAE, 2014, s. 26; **Metin TOPÇUOĞLU/Ömer ÇON,** *"Ticari İşletme Rehninde Rehin Alacaklısının Korunması",* TBBD, Sayı: 93, 2011, s. 175; **DEMİRKAPI,** s. 374. Aynı yönde bkz. **Savaş TAŞKENT,** İşletme Hukuku Bilgisi, Yenilenmiş 2. Bası, İstanbul: Beta, 2012, s. 28.

949 **Nuri ÇELİK,** İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 23. Bası, İstanbul: Beta, Eylül 2010, s. 68; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 180; **Talat CANBOLAT,** Türk İş Hukukunda Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkileri, İstanbul: Kazancı, 1992, s. 50.

950 **Turhan ESENER,** İş Hukuku, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Ankara: Sevinç, 1978, s. 84.

951 **Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU/Muhittin ASTARLI/Ulaş BAYSAL,** İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Bası, Ankara: Turhan, 2014, s. 251.

952 **AYDINLI,** İşyeri, s. 15. İşletmeye ilişkin başkaca tanımlar için bkz. **TAŞKIN,** s. 77 vd..

953 **Reha POROY/Hamdi YASAMAN,** Ticari İşletme Hukuku, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 13. Bası, İstanbul: Vedat, 2010, s. 27.

gelir sağlamak amacıyla bağımsız bir şekilde yürütülen ekonomik faaliyet olarak belirlenmiştir.

İşletme biliminde yapılan tanımlara göre, işletme, insan ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla[954], çeşitli fiziksel ve beşeri üretim kaynaklarının bir araya getirilerek[955], toplumun ihtiyacı olan mal ve hizmetlerin üretimi ve pazarlaması/dağıtımı ile ilgili çeşitli faaliyet ve işlevlerin yürütüldüğü[956], bir ekonomik birim olarak[957] belirlenmektedir. Diğer yandan, söz konusu tanıma, dar anlamıyla işletme bakımından, üretim faktörlerinin (maddi veya manevi) kâr elde edilmesi amacıyla bir araya getirilerek mal veya hizmet üretiminin gerçekleştirilmesi eklendiği de görülmektedir[958]. Daha kısa bir tanımla, işletmenin, başkalarının ihtiyaçlarını karşılamak üzere, mal veya hizmet üreten ekonomik birim[959] ya da sosyo - teknik sistem[960] olduğu ifade edilmektedir.

Bu çerçevede, TBK m. 66/III hükmü ve bu anlamda, organizasyon sorumluluğu bakımından, işletme kavramının, kısa ve yeterli bir ifadeyle, *"başkalarının mal veya hizmet ihtiyacını karşılamak üzere gelir sağlama amacına yönelik sürekli nitelikteki faaliyetin bağımsız organizasyonu"* olarak tanımlanması mümkündür.

(2). İşletmenin Unsurları

İşletmenin varlık kazanabilmesi için yukarıda ifade edilen tanımdan hareketle; gelir sağlama amacı; diğer bir ifade ile ekonomik yarar elde etme, süreklilik ve bağımsızlık unsurlarının mevcut olması aranır[961]. Söz konusu unsurlar, esas olarak aynı

---

954 **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 11; **BABACAN/BOZKURT/BABACAN,** s. 42; **DİNÇER/FİDAN,** s. 3; **ALPUGAN,** s. 19; **ERTÜRK**, İşletme, s. 12; **DALAY,** İşletmecilik, s. 21.

955 **MİRZE**, s. 33; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 11; **DALAY,** İşletmecilik, s. 21; **ALPUGAN,** s. 19; **BABACAN/BOZKURT/BABACAN,** s. 42.

956 **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 11; **MİRZE**, s. 33; **ALPUGAN,** s. 19; **DİNÇER/FİDAN,** s. 3; **DALAY,** İşletmecilik, s. 21; **BABACAN/BOZKURT/BABACAN,** s. 42

957 **ERTÜRK**, İşletme, s. 12; **DALAY,** İşletmecilik, s. 21; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 11; **ALPUGAN,** s. 19; **DİNÇER/FİDAN,** s. 3.

958 **DİNÇER/FİDAN,** s. 3; **DALAY,** İşletmecilik, s. 21; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 11.

959 **MUCUK,** s. 4; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 3.

960 **DALAY,** Organizasyon, s. 39-40.

961 İş hukuku bakımından işletmenin unsurlarının, ücretle çalışan personel, işletme şefi ve işletmenin konusu olan (sürekli ve bağımsız) belirli bir faaliyet olduğuna ilişkin olarak bkz. **ESENER,** İş Hukuku, s. 84 vd.. İşletmenin, sermaye, (para, alacak hakları, patent gibi manevi ve arsa, arazi, makine, alet, hammadde gibi maddi nitelikte sermaye bütünü), organizasyon ve yönetim ile personel ve işletmenin az veya çok sürekli nitelik taşıması unsurlarından oluştuğu yönünde bkz. **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 252.

zamanda, ticari işletmeler bakımından bir kısım unsuru oluşturmakla, onlara ilişkin olarak da geçerlidir. Bu çerçevede, işletme bakımından, esas itibarıyla, gelir sağlama amacıyla, mal üretimi veya satışı ya da hizmetlerin sunulmasını gerçekleştirmek için işletilme ve mal veya hizmete ilişkin faaliyetin gerçekleştirilmesi için gerekli bulunan kişi ve/veya teknik unsurların bir organizasyon çerçevesinde, sürekli ve bağımsız olarak bir araya getirilmesi söz konusudur.

(a). Gelir Sağlama Amacı

İşletmenin varlık kazanabilmesi için öncelikle, yürütülen faaliyet ile gelir sağlamanın hedeflenmiş olması; diğer bir ifade ile ekonomik amaçlı bir faaliyetin yürütülmesi gerekir. Bir kişinin, kendi ihtiyaçlarını karşılamak üzere mal veya hizmet üretmesi, işletme niteliğinin kazanılmasına imkân sağlamaz[962]. Hem kendi ihtiyaçlarının karşılanması; hem de başkalarına mal satış/üretim ya da hizmet sunulması halinde de gelir sağlama amacının var olduğu sonucuna ulaşılır. Bu bakımdan, para ya da başkaca bir mal veya hizmet karşılığında, başkalarına satılan/üretilen mal ya da sunulan bir hizmet söz konusudur. Gelir sağlamanın hedeflenmediği[963], yardım, spor, kültür ve bilim gibi amaçlarla yürütülen faaliyetler ekonomik nitelik taşımaz[964-965].

Ayrıca bkz. **AYDINLI,** İşyeri, s. 66 vd.; **TAŞKIN,** s. 101 vd.. İşletme bilimi bakımından, işletmenin unsurlarının, bağımsızlık, süreklilik, hukuki varlık, risk alınması ile borç ve alacak edinilebilmesi olduğu ilişkin olarak bkz. **DALAY,** İşletmecilik, s. 21.

962 **DİNÇER/FİDAN,** s. 3; **CEYLAN/ANBAR,** s. 9. Kişisel ihtiyaçların karşılanması amacıyla sürdürülen bir faaliyet bakımından da işletme faaliyetinin söz konusu olacağı yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

963 Önemli olan gelir sağlama niyetidir; gelir sağlanıp sağlanmadığı önemli değildir. Diğer yandan, elde edilen gelirin ne şekilde harcandığı da belirleyici nitelik taşımaz. Sağlanan gelir kamuya yararlı amaçlarla da sarf edilebilir. Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **Sami KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, 25. Baskı, Konya: Mimoza, 2013, s. 13; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 5; **Sami KARAHAN,** *"Ticari İşletme Kavramı",* BATİDER, Cilt: XVII, Sayı: 4, Aralık 1994, s. 50; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 139-140; **ARKAN,** s. 27-28; **TAŞKIN,** s. 93; **DEMİRKAPI,** s. 388-389; **TOPÇUOĞLU/ÇON,** s. 177; **Mehmet ÖZDAMAR,** *"Yargıtay Kararları Işığında Ticari İşletme ve Şube Kavramı",* ABD, Yıl: 65, Sayı: 1, 2007, s. 48. Gelir sağlama niyeti olmaksızın, fiilen gelir sağlanmış olması halinde (ticari) işletme varlık kazanmaz. Ticari işletmeye ilişkin olarak bkz. **Oğuz İMREGÜN,** Kara Ticareti Hukuku Dersleri (Genel Hükümler - Ortaklıklar - Kıymetli Evrak), Onüçüncü Bası, İstanbul: Filiz, 2005, s. 8; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 14; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 5; **DEMİRKAPI,** s. 387 vd..

964 Gelir sağlamanın hedeflenmemiş olduğu, ideal amaçlı faaliyetler; örnek olarak, bir derneğin yoksullara karşılıksız ilaç dağıtmak için kurduğu eczane, yoksul öğrencilerin barınma ve yiyecek ihtiyacının karşılanması için kurulan yurt, ekonomik bir faaliyet yürütmediğinden işletme olarak nitelendirilmez. Ancak fakirlere yardım amacıyla kurulan bir derneğin işlettiği kitapçı bir işletmedir. Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 139; **ARKAN,** s. 27. Ayrıca bkz. **Şaban KAYIHAN/Mustafa YASAN,** Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari İşletme Hukuku, Ankara: Seçkin, 2012, s. 45; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 13; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 5; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 49-50; **DEMİRKAPI,** s. 389; **TAŞKIN,** s. 93.

Ekonomik faaliyet, kâr amacı bulunmasa da belirli bir bedel karşılığında, mal ya da hizmet sunulmasını ifade eder[966]. Bu bakımdan, işletme, kâr elde etmek amacı gütmek zorunda değildir. Çalışan ve makine kaynaklarının belirli bir düzenlemesini, karmaşık bir şekilde olması gerekmeksizin içeren bir faaliyete, işletme gözü ile bakılır. Bununla birlikte, bir faaliyetten kâr elde etmek, işletme olarak nitelendirme bakımından güçlü bir gösterge niteliğindedir[967]. Nitekim kâr sağlama, ekonomik amaçlardan bir tanesini teşkil eder. Yürütülen faaliyetin para ve/veya başkaca mal veya hizmet karşılığında sunulması mümkündür. Gelir sağlama unsuru, malvarlığında artış oluşturan faaliyetler yanında, malvarlığında eksilmeyi önleyecek nitelikteki organizasyonları da kapsayacak nitelikte değerlendirilir[968]. Bu bakımdan, ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını sağlayıp korumak amacıyla kurulan kooperatif faaliyetleri (Kooperatifler Kanunu[969] m. 1), kâr elde etme amacı bulunmamakla birlikte ekonomik faaliyet niteliği taşır[970].

Diğer yandan, üyelerine kazanç paylaştırmak dışında başkaca ekonomik menfaat sağlamayı hedefleyen tüzel kişiler de bu kapsamda yer alır. Vergi kayıtlarının mevcut olması, ekonomik faaliyetin mevcut olduğuna ulaşılmasını kolaylaştırır; ancak salt vergi kaydının bulunmaması, yürütülen faaliyetin, bir işletme faaliyeti olmadığını göstermek bakımından yeterli kabul edilemez.

(b). Süreklilik

İşletme faaliyetinin sürekliliği, işletmenin, faaliyetini geçici bir yapıda yürütmemesi gerektiğini ifade eder[971]. İşletmeye ilişkin söz konusu süreklilik unsuru, PETL Art. 4: 202 hükmünde de açık olarak ifade edilmiş olup; hükümde yer alan

---

965 Topluma yararlı olmak amacıyla karşılıksız olarak sürdürülen bir faaliyet bakımından da işletme faaliyetinin söz konusu olacağı yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

966 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; **AYDINLI,** İşyeri, s. 16.

967 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 15.

968 **DEMİRKAPI,** s. 390.

969 10.5.1969 tarihli ve 13195 sayılı RG.

970 **ARKAN,** s. 28; **KAYIHAN/YASAN,** s. 44; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; aksi yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 140.

971 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 16; **DEMİRKAPI,** s. 392; **ÖZDAMAR,** s. 48; **AYDINLI,** İşyeri, s. 17.

sürekliliğin, genellikle, tipik olarak geçici bir faaliyet içermeyen, ekonomik veya mesleki amaç kavramını ifade ettiği belirtilmektedir[972].

İşletme için gerekli organizasyon, yürütülen faaliyetin tesadüfi veya geçici nitelikte değil; az ya da çok belirli bir süre devam etmesi[973] zorunluluğunun uzantısı niteliğindedir[974]. Nitekim süreklilik unsuru neticesinde, girişimci bakımından ekonomik faaliyetin meslek haline getirilmesi[975] ve belirli bir organizasyon dâhilinde örgütlenmesi söz konusu olur[976]. Tek sefere mahsus ve tesadüfi nitelikteki faaliyetlerin varlığı halinde[977], süreklilik unsuru gerçekleşmez. Unsurun varlığı, fiili olarak süreklilikten ziyade; girişimcinin devam kasıt ve amacının bulunup bulunmamasına göre belirlenir[978]. Bu bakımdan, faaliyetin uzun veya belirsiz bir süre boyunca sürdürülmesi aranmaz[979]; kısa olsa da belirli zaman dilimi için yürütüleceği planlanan bir faaliyet de sürekli nitelik gösterir[980].

---

972 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 16.

973 Faaliyetin kesintili olması veya dönemsel olarak yürütülen bir faaliyet (yazlık sinema, plaj işletmesi, okulların açık olduğu dönemde bir lokanta işletilmesi) de süreklilik unsurunun mevcut olmasına engel olmaz. Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 14; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 52; **İMREGÜN,** s. 8; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 140-141; **ARKAN,** s. 31; **POROY/YASAMAN**, s. 37; **TAŞKIN,** s. 93.

974 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KAYIHAN/YASAN,** s. 45; **Fahiman TEKİL,** Ticari İşletme Hukuku, İstanbul: 1990, s. 110; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 136-137; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 6; **İ. Yılmaz ASLAN/Doğan ŞENYÜZ/Mevci ERGÜN,** İşletme Hukuku, 2. Baskı, Bursa: Ekin, 2005, s. 5.

975 Süreklilik açık şekilde, mesleki bir yapı olarak görülen bir görevi üstlenen; fakat örnek olarak, kesinlikle (mesleki olarak görünen) onların iş yaşamı ile ilgili bulunmayan ama bununla birlikte başkaları ile münferit özel durumların paylaşıldığı, sadece oldukça olağan dışı ve istisnai durumlar altında yerine getiren kişileri hariç tutar. Komşulardan oluşan bir inşaat grubunun, hafta sonları birbirlerine karşılıklı olarak bir ev inşa edilmesine yardım etmelerinde bu durum söz konusudur. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 16.

976 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 141; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 14; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 6.

977 Bir defaya mahsus olarak, bir kişinin sahibi olduğu taşınmazı kiraya vermesi, otomobilini satması (Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 136-137) ve veya birkaç defaya mahsus olarak taşımacılık işi yapılması (Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 141) işletme için gerekli organizasyon ve süreklilik unsuru bulunmadığından, söz konusu faaliyet işletmeye vücut vermez.

978 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **İMREGÜN,** s. 8; **KAYIHAN/YASAN,** s. 45; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 140-141; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 52; **ARKAN,** s. 31.

979 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 6; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 51. Üç ay sürecek inşat işi için kurulan işletme, kışın ya da yazın kayak ya da plaj ya da okulların açık olduğu dönemde faaliyet gösteren işletmelerde süreklilik unsuru mevcuttur. Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 141; **TEKİL,** s. 110; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 6.

980 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 14; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 6; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 51; **TOPÇUOĞLU/ÇON,** s. 177-178.

(c). Bağımsızlık

Bağımsızlık, işletmenin, başka bir işletmenin iradesine bağlı olmaksızın faaliyet yürütmesini ifade eder. Dolayısıyla irtibat büroları, satış mağazaları ve şubeler, merkeze bağımlı olarak faaliyet yürüttüğünden ayrı bir işletme sayılmaz[981]. Ancak acente, komisyoncu ve tellal tarafından yürütülen faaliyet idari bakımdan bağımsız nitelik taşıdığından, söz konusu faaliyetleri yürüten organizasyonlar işletme sayılır[982].

c. Organizasyon Sorumluluğunun İşletmeye Bağlanması ve İşletmenin Kapsamı

(1). Organizasyon Sorumluluğunun İşletmeye Bağlanması

İşletmeler, faaliyetin mevcudiyetini ve organizasyonu kapsamına alır[983]. Bu bakımdan, işletmesel yapı, bir bütün olarak değerlendirilir[984]. Buna göre, işletme ile ekonomik yarar sağlamaya yönelik örgütlenmiş yapı ve bu yapı içerisinde bulunan çeşitli unsurların birlikteliği ifade edilir. İşletme yapısı içerisinde, faaliyete ilişkin egemenlik alanı içerisinde çeşitli unsurların düzenlenmesi söz konusudur[985]. Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğunun, işletme yapıları ile sınırlı tutulmasının yerinde olduğu savunulabileceği gibi; diğer yandan, TBK m. 71 uyarınca tehlike sorumluluğu bakımından ileri sürüldüğü üzere[986], benzer nitelikteki gerekçelere dayalı olarak, organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak da sorumluluğun uygulama alanının işletmeler ile sınırlandırılmaması ve sorumluluğun, salt olarak faaliyete bağlanması gerektiğinin düşünülmesi mümkündür. Nitekim TBK m. 66/III hükmünde, kanun koyucu, iradesini, organizasyon sorumluluğunu, işletmeler ile sınırlandırmak yönünde kullanmıştır.

---

981 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ARKAN,** s. 31; **POROY/YASAMAN**, s. 37; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 15; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 53; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 6; **KAYIHAN/YASAN,** s. 48; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 141-142; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 5; **TOPÇUOĞLU/ÇON,** s. 178; **ÖZDAMAR,** s. 49; **DEMİRKAPI,** s. 395; **TAŞKIN,** s. 93.

982 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **POROY/YASAMAN**, s. 37; **ARKAN,** s. 31; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 142; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 5; **TEKİL,** s. 110; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 53.

983 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 14.

984 **BRANDES,** s. 11. Ayrıca bkz. **H. Ercüment ERDEM,** *"Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Ticari İşletmenin Devri",* Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: I, Özel Sayı, Vol: 8, 2013, s. 990.

985 **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 74; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 97.

986 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, b, (1).

WAESPI, yukarıda belirtildiği üzere, gerek PETL Art. 4: 202 ve gerekse de VE-OR Art. 49a hükmü bakımından, sorumluluğun işletmeler ile sınırlandırılmasına karşı çıkar. Buna göre: İşletmesel faaliyetin, kişilerin davranışlarına göre daha tehlikeli olduğunun ileri sürülmesi yerinde değildir. İşletmeler dışında yürütülen çeşitli faaliyetlerin zarar ortaya çıkarma riskinin daha yüksek olduğu görülür. Bu nedenle, zarar verebilirlik potansiyelinin bağlı olduğu faaliyetin tehlikeliliği bu anlamda esas teşkil eder. Dolayısıyla VE-OR Art. 49 ile 49a arasındaki, özen yükümlülüğü ve kurtuluş kanıtı bakımından öngörülen faklı uygulama, zarar gören için karşılaştırılabilir risk durumlarının varlığı bakımından yerinde değildir. Sorumluluğun, zarar ortaya çıkaran işletme faaliyeti karakterine bağlanmayıp; bir organizasyona bağlanması daha yerindedir[987].

Benzer şekilde, FELLMANN/MÜLLER/WERRO, ticari işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğunun tayin edildiği OR 2020 Art. 59 hükmünün, VE-OR Art. 49a'nın tayin ettiği öneriye katılmakla birlikte, bir ticari işletme ile bağlantılı bulunan risklere dayalı olarak, ticari işletmenin sorumluluğunun ağırlaştırılmasının haklı olup olmadığı sorununu beraberinde getirdiğini ifade etmektedir[988].

Alman hukukunda, davranış yükümlülüklerinin muhatabı yalnız işletmeler olarak değerlendirilmez ve bu bakımdan, organizasyon kusurunun, işletmeye özgü tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğü olarak sınırlandırılması kesinlik göstermez. Nitekim bu yönde, organizasyon kusuru, sadece işletmeler ile sınırlı olarak görülmez[989]. Bu bakımdan, BGB § 823 hükmü uyarınca organizasyon kusuru, sık sık *"işletmedeki organizasyon kusuru"* diye nitelendirilmekte ise de yalnızca işletmelerde değil; hukukun başka alanlarında da organizasyon yükümlülükleri mevcuttur. Burada, işletme olarak nitelendirilemeyecek dernekler de düşünülebilir. Aynı yönde, organizasyon yükümlülüklerinin, haksız fiile ilişkin yükümlülüklerin başkalarına devrinden doğmaları ya da genel davranış yükümlülükleri esasına dayanmalarından hareketle, genel davranış yükümlülüklerinin, sadece işletmeler ve işletme sahiplerini değil; hukukun her

---

987 **WAESPI,** PETL, s. 258; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 288 vd.. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 1, d, (2) ve Birinci Bölüm, § III, C, 1, b, (2), (d).

988 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 59, Nr. 1, 3.

989 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95.

muhatabını ilgilendirmesi nedeniyle, işletmedeki organizasyon kusuru kavramı çok dar olarak nitelendirilir. Bununla birlikte, organizasyon kusuruna dayalı sorumluluğun başlıca uygulama alanlarından birisini işletmeler oluşturur[990].

Kanaatimizce, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun uygulama alanının işletmeler ile sınırlandırılması, VE-OR Art. 49a hükmünün belirlediği esastan hareket ederek, sorumluluğu işletme ile sınırlandıran öE § 1304 ve PETL Art. 4: 202 düzenlemelerinin de esas alınması ve OR 2020 Art. 59 hükmünün ticari işletmelere yönelmesi ile sorumluluğun daha da daraltmak eğiliminde olması karşısında yerindedir. Söz konusu sonuç, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkış sebeplerine[991] ve işletme organizasyonunun gerekliliğine[992] de paralel niteliktedir. Benzer şekilde, organizasyona öncelikle ihtiyaç duyan işletmelerin hedef alınarak, işletme faaliyeti ile sağlanan fayda ve verim karşısında, üçüncü kişiye verilen zararların üstlenilmesi gerekliliği de bu kapsamda sayılabilir. Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında temel etkenlerden bir tanesini, yukarıda ifade edildiği üzere, işletme yapılarının zarar riskini arttırması oluşturur. Bu çerçevede, işletmeler bakımından, çok sayıda kişinin planlı biçimde birlikte işbirliği yapması veya tüzel kişi olarak faaliyet yürütmesi, faaliyetin ve etki alanının organizasyonuna yönelik talepleri arttırır ve çok daha belirgin biçimde organizasyona ihtiyaç duyulur[993]. Bu şekilde, işletmelerin, söz kapsamlı bütünlüğü ile yürüttüğü faaliyetler, tek kişi tarafından yürütülen faaliyetlere göre, üçüncü kişileri daha fazla zarara uğratma eğilimindedir[994]. İşletmelerdeki artan karmaşıklıkla, çalışan ve maddi unsurlar üzerinde hâkim olunması zorlaşan tehlike potansiyeli gelişir ve kişi ve teknik unsurları kendi amaçları için kullanıp, bu suretle bir organizasyon meydana getiren kişinin, bu alanı organize etmesi zorunluluğu ortaya çıkar[995]. Nitekim çalışanlar ile teknik unsurlar vb. çeşitli unsurların, bütün halinde, belirli bir faaliyetin amacını gerçekleştirmek üzere, etkili ve amaca uygun bir organizasyon olmaksızın bir araya getirilmesi, üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini

990 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 111. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, b, (2).

991 Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkış sebeplerine ve bu kapsamda, işletme yapılarının etkisine ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 1.

992 İşletme organizasyonunun gerekliliğine ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 2, a.

993 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9.

994 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 21.

995 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95.

arttırır. Yetersiz bir organizasyon ile zarara kaynaklık edilmesi ise öncelikle ve daha çok olmak üzere, işletmeler alanında görülür. Nitekim organizasyon sorumluluğunun, organizasyon eksikliğine dayandığı[996] göz önünde bulundurulduğunda, organizasyonun gereği gibi sağlanması ile ortaya çıkması muhtemel zararların önüne geçilmesi ya da azaltılması mümkün olur[997].

(2). İşletmenin Kapsamı

TBK m. 66/III hükmünde, işletme faaliyeti kavramına yer verilmiş olması nedeniyle, yukarıda ifade edildiği üzere, her türlü faaliyetin sorumluluk kaynağı teşkil etmesi mümkün değildir. Nitekim organizasyon sorumluluğunda, zarara kaynaklık eden olgu, işletme faaliyetidir. Dolayısıyla hüküm, bütün faaliyetler nedeniyle ortaya çıkan zararları değil; işletme faaliyetleri nedeniyle ortaya çıkan zararı kapsamına alır. Bu bakımdan işletme olarak nitelendirilemeyecek olan organizasyonlar tarafından yürütülen faaliyetlerden doğan zararlar, organizasyon sorumluluğuna sebebiyet vermez. Dolayısıyla, işletme kavramının kapsamının belirlenmesi, TBK m. 66/III hükmü uyarınca organizasyon sorumluluğunun uygulama alanının ortaya konulması bakımından da esas teşkil eder. İşletme faaliyeti kapsamında görülmeyen faaliyetler bakımından, çalışanların sebep oldukları zararlara ilişkin olarak, TBK m. 66/I hükmünün uygulanması söz konusu olabilir[998].

Ekonomik işletme; ticari işletmeyi, esnaf işletmesini ve serbest meslek faaliyetinin icra edildiği işletmeyi kapsayan üst (şemsiye) kavram niteliğindedir[999]. Ekonomik faaliyet, yukarıda ifade edildiği üzere, kâr amacı bulunmasa da belirli bir bedel (ya da mal vb.) karşılığında, mal ya da hizmet sunulmasını ifade eder[1000]. Bu yönde, TBK m. 66 hükmü ve hükmün gerekçesi göz önüne alındığında, işletmenin, ekonomik faaliyet gerçekleştiren birimler olarak kabul edildiği sonucuna ulaşıldığı ve

---

996 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **Studienkommission,** s. 71; **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

997 Organizasyon sorumluluğunun uygulanmasında, somut olay bakımından işletmenin mevcut olup olmadığı bakımından ispata ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 6.

998 Adam çalıştıranın sorumluluğunun uygulama alanına ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (1), (b).

999 **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 137; **TOPÇUOĞLU/ÇON,** s. 175.

1000 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; **AYDINLI,** İşyeri, s. 16. Topluma yararlı olmak amacıyla karşılıksız olarak sürdürülen bir faaliyet bakımından da işletme faaliyetinin söz konusu olacağı yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

işletmenin bir yer ya da mekan ile ilgili olduğu ve ekonomik faaliyet bakımından, kâr amacı bulunmasa da belirli bir bedel karşılığında mal veya hizmet sunulmasının söz konusu olduğu belirtilmektedir[1001].

VE-OR Art. 49a hükmü ile işletmelerin amaca uygun şekilde organize edilmek suretiyle, üçüncü kişilerin yürütülen faaliyet nedeniyle zarara uğramasının önlenmesi amaçlandığından, *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan"* kavramının mümkün olabildiğince geniş yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir[1002]. Yukarıda ifade edildiği üzere, TBK m. 66/III hükmünde yer verilen *"işletme"* ibaresi ile PETL Art. 4: 202, öE § 1304 ve VE-OR Art. 49a hükümlerinde benimsenen benzer nitelikteki *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletme"* ibaresi ayniyet taşımadığından, söz konusu kavramların birbiriyle tam olarak örtüşmediği ve uyumlu olmadığından hareketle, TBK m. 66/III hükmünün daha dar bir uygulama alanı öngördüğü sonucuna ulaşılabilir. Bu şekilde, işletme faaliyetinin, VE-OR Art. 49a hükmünün daha kapsamlı nitelik taşıdığı ileri sürülebilir.

PETL Art. 4: 202 uyarınca, devlet ya da kâr amacı gütmeyen organizasyonlar, faaliyetlerinde bir ekonomik ya da mesleki amaç takip ettikleri sürece (kamusal ya da düzenleme fonksiyonu söz konusu olmadıkça), sorumluluk altındadır ve aynı husus, mesleği ya da mesleki amaçları için yardımcı kişi çalıştırmak ya da teknik ekipman kullanmak suretiyle iş yükünü dağıtan ayrı mesleki faaliyet yürüten kişi için de geçerlidir[1003].

İfade olunan hususlar ışığında, kanaatimizce, TBK m. 66/III hükmü uyarınca işletme kavramının, kaynak VE-OR Art. 49a ve öE § 1304 ile PETL Art. 4: 202 hükümleri ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği; en geniş anlamı ile ticari işletme, esnaf işletmesi ve serbest meslek faaliyetinin icra edildiği işletmeyi kapsayacak şekilde, yukarıda belirlenen, gelir sağlama amacı, süreklilik ve bağımsızlık unsurlarını taşıyan organizasyonları ifade ettiği ve bu yönde, ekonomik veya mesleki amaçlı faaliyeti de

---

1001 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67, 77. Ayrıca bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, b.

1002 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **ALTAY,** s. 181; **TÜRKMEN,** s. 268. En geniş anlamıyla işletme faaliyetinin varlığının TBK m. 66/III'ün uygulanabilmesi bakımından yeterli olduğu yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

1003 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 14.

kapsamına aldığı benimsenmelidir. Nitekim belirtilen düzenlemelerde yer verilen, ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunma, esas olarak işletme kavramına dâhildir. Hükümlerde yer alan söz konusu ibare, sadece açıklayıcı bir nitelik taşır ve sorumluluğun uygulama alanının genişletilmesi veya daraltılması ile ilgili değildir. Nitekim buna dayalı olarak, VE-OR Art. 49a hükmünde, söz konusu ibareye yer verilmesinin yerinde olmadığı da belirtilmektedir[1004]. Dolayısıyla, TBK m. 66/III hükmünde *"ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan"* ibaresine yer verilmemesi, bir eksiklik niteliği taşımaz. Bu bakımdan, VE-OR Art. 49a bakımından, ekonomik ve mesleki faaliyete ilişkin yapılan açıklamalar, TBK m. 66/III bakımından da geçerlidir[1005].

Bu çerçevede, işletmenin faaliyetinin tamamıyla ve tek başına ekonomik veya mesleki olması şart değildir[1006]. Söz konusu çift kriter, halin gösterdiği özelliklere göre, birlikte ya da seçenekli olarak uygulanabilir[1007]. Sadece ekonomik (işle ilgili) ya da mesleki uyumu sağlanmış organizasyon, işletme anlamında organizasyon sorumluluğu kapsamında yer alır. Bu bakımdan, saf özel amaçları yerine getiren organizasyonlar, (kusurdan bağımsız nitelikte) organizasyon sorumluluğunu üstlenmez[1008]. Bu çerçevede, TBK m. 66/III uyarınca, işletme; ticari işletme, esnaf işletmesi ve mesleki faaliyetleri kapsamına alır ve bu kapsamda yer alan, işletme faaliyetleri nedeniyle ortaya çıkan zararların, organizasyon sorumluluğu uyarınca tazmini talep edilebilir.

Organizasyon sorumluluğu, bütün şekil ve kategorideki işletmeler için genel nitelikte bir sorumluluk hükmü öngörür[1009]. İşletme, bir gerçek kişi tarafından işletilebileceği gibi; tüzel kişi tarafından da işletilebilir[1010].

Diğer yandan, işletmenin, yürüttüğü faaliyet bakımından herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Malların üretimi (ilaç, otomobil, yiyecek, içecek vb.) veya hizmet

---

1004 **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 194.

1005 Mesleğin ifası amacıyla sürdürülen bir faaliyet bakımından da işletme faaliyetinin söz konusu olacağı yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

1006 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129.

1007 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130.

1008 **Studienkommission,** s. 70.

1009 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126-127.

1010 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129-130; **TÜRKMEN,** s. 268.

sunulmasına (hastane[1011], otel, banka[1012], sigorta, temizlik, eğlence, alışveriş merkezleri[1013], avukatlık, eğitim, taşımacılık vb.) ilişkin herhangi bir faaliyetin yürütüldüğü işletme bakımından sorumluluğun ortaya çıkması mümkündür[1014]. Benzer şekilde, işletenin, üretim tesisleri, araştırma tesisleri ve laboratuarlarına ilişkin olarak organizasyon yükümlülüğü mevcuttur[1015].

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, faaliyeti yürüten işletmenin bir ticari işletme olması zorunlu değildir[1016]. İşletmenin sorumlu tutulması için onun ticaret siciline kayıtlı olması şart olarak değerlendirilmez[1017]. Ayrıca bir meslek odasına kayıtlı olması da aranmaz. Diğer yandan, işletmenin ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak kurulmuş ve faaliyeti yürüten bir işletme olması da gerekmez. İşletme, kanuna aykırı olarak faaliyet yürütmesi halinde de organizasyon sorumluluğunun uygulama alanına dâhil olur. Benzer şekilde, mevzuat uyarınca ilgili faaliyetin yürütülmesine izin verilmiş olması mümkün olduğu gibi; yürütülmesi mevzuata aykırı nitelikteki ya da yasaklanmış bir faaliyet de organizasyon sorumluluğuna kaynaklık edebilir. Diğer yandan, işletmenin sigorta veya vergi kayıtlarının bulunmaması da sonuç üzerinde etkili değildir.

İşletmenin büyük veya küçük olması; sanayi alanında faaliyet gösterip göstermemesi[1018] sonuç üzerinde etkili değildir; büyük, orta ya da küçük ölçekteki her

---

1011 Özellikle hastane işletmeleri bakımından, organizasyon yükümlülüğünün ihlal edilmesi sebebiyle ortaya çıkan zararlardan sorumluluk bakımından geniş bir uygulama alanının olduğu görülmektedir. Bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 218 vd.; **Gültezer HATIRNAZ EROL,** Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu ve Hasta Hakları, 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2013, s. 246 vd.; **Çağlar ÖZEL/Doğan N. LEBLEBİCİ,** *"Organizasyon Kusurundan Doğan Zarar Açısından Özel Hastane ve Hekimlerin Sorumluluklarına Kısa Bir Bakış",* Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi, Cilt:10, Sayı: 2, 2007, s. 178 vd.; **Halil AKKANAT,** *"Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Görünüm Tarzları ve Sorumluluk Düzeni",* Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara: Seçkin, 2006, s. 31 vd..

1012 Hizmet sunulmasına ilişkin olarak bankalar, özellikle elektronik alanda internet üzerinde gerçekleştirilen işlemler bakımında yeterli güvenliği sağlayacak nitelikte gerekli organizasyonu kurma yükümlülüğü altındadırlar. **BRANDES,** s. 28.

1013 Alışveriş merkezlerinde müşteri güvenliğinin sağlanması için gerekli tedbirler alınmalı, kaygan zemin bakımından uyarı levhaları konulmalı ve çalışanlara gerekli talimatlar verilmelidir. **BRANDES,** s. 29.

1014 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 127; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318; **TÜRKMEN,** s. 258, 264.

1015 **BRANDES,** s. 27.

1016 **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318; **TÜRKMEN,** s. 268; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 187; **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

1017 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **ALTAY,** s. 181; **TÜRKMEN,** s. 268.

1018 Sanayi işletmelerine ilişkin olarak, Sanayi Sicili Kanunu (24.4.1957 tarihli ve 9593 sayılı RG) ve Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu (1.6.2004 tarihli ve 25479 sayılı RG) içerisinde hükümlere yer verilmiştir. Sanayi Sicili Kanunu'nun 1. maddesinde sanayi işletmesi, *"Bir maddenin vasıf, şekil, hassa veya terkibini makina, cihaz, tezgah, alet veya diğer vasıta ve kuvvetlerin yardımı ile veya sadece el*

işletmenin üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek şekilde örgütlenmesi gereklidir[1019]. Nitekim küçük ve orta nitelikteki işletmeler ile büyük nitelikteki işletmeler arasında, sorumluluk bakımından farklılık yaratılması, amaca uygun değildir[1020]. Küçük bir işletmenin yürüttüğü faaliyetin organizasyonundaki bir eksiklik nedeniyle, büyük zararların meydana gelmesi söz konusu olabilir. Benzer şekilde, işletmesel yapının karmaşık nitelikte olması da gerekli değildir[1021].

TBK m. 66/III'ün uygulama alanı içerisine, sigorta kuruluşları veya tersane, dernek, veri bankaları, otopark işletmeleri, zirai işletmeler ya da basın organları, futbolcu çalıştıran ve maç organize eden futbol kulüpleri, araştırma laboratuarları ve hastaneler veya doktor muayenehaneleri gibi çeşitli organizasyonların girmesi mümkündür[1022]. Aynı şekilde, bir eczacılık işletmesi de organizasyon sorumluluğuna tabidir. Kâr sağlama amacı güden işletmeler yanında; kaynaklarını, ekonomik faaliyet ile sağlayan dernekler de bu kapsamda değerlendirilir[1023].

Serbest meslek faaliyetlerine ilişkin olarak, Gelir Vergisi Kanunu'nun[1024] (GVK) m. 65/II hükmünde, *"sermayeden ziyade, şahsi mesaiye ilmi veya mesleki bilgiye veya ihtisasa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin iş verene tabi olmaksızın*

---

emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işlemek suretiyle devamlı ve seri halinde imal veya istihsal eden yerlerle madenlerin çıkarılıp işlendiği yerler (Sanayi İşletmesi) ve buralarda yapılan işler (Sanayi işleri) sayılır./Devamlı ve seri halinde tamirat yapan müesseselerle elektrik veya sair enerji istihsal eden santraller, gemi inşaatı gibi büyük inşaat yerleri de bu madde şümulüne girer./El ve ev sanatları ile küçük tamirhaneler bu kanuna tabi değildir. Ancak bunlardan teşkilat, imal ve istihsal ettiği madde nevi ve miktarı bakımından bu kanuna tabi olacakları İktisat ve Ticaret Vekaleti tayin ve ilan edebilir." şeklinde belirlenmiştir. Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 5/VII. maddesinde ise sanayiciye ilişkin olarak, *"Tezgâh, cihaz, makine gibi muharrik kuvvet kullanarak ham madde, yarı ve tam mamulleri, özellik, içerik, bileşim veya şeklini kısmen veya tamamen değiştirmek amacıyla işleyerek, seri halde veya standart olarak yeni bir ürün üretmek suretiyle katma değer oluşturan işyerleri ile yer altı kaynaklarının çıkarılıp işlendiği yerleri işletenler ve bilişim teknolojisi ve yazılım üretenler en az on işçi çalıştırmak şartıyla bu Kanunun uygulanması bakımından sanayici sayılır."* düzenlemesine yer verilmiştir.

1019 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **TÜRKMEN,** s. 268. Endüstri işletmeleri gibi, endüstriyel olmayan işletmelerin de hiyerarşik olarak organize edilmesi gerektiği yönünde bkz. **NATER,** s. 45-46. Çalışanların verebileceği zararların önlenmesi bakımından bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78. Organizasyon sorumluluğunun, bir organizasyona ihtiyaç duyan, organizasyonsuz faaliyet gösteremeyen bir işletmenin varlığını gerektirdiği yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

1020 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126. Ayrıca bkz. **Studienkommission,** s. 71. Nitekim WIDMER/WESSNER, küçük ve orta işletmeler bakımından ağır bir sebep sorumluluğunun öngörülmesinin yerinde olmayacağı endişesinden dolayı kurtuluş kanıtı mevcut olan bir sebep sorumluluğunu önerildiğini ifade etmektedir. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126. Küçük işletmeler bakımından bir ayrım yapılarak, bu işletmelerin sorumluluğun dışında bırakılmasının yerinde olmadığına ilişkin öE § 1304 bakımından aynı yönde bkz. **GRISS,** s. 64.

1021 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 15.

1022 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130. Ayrıca bkz. **ALTAY,** s. 182.

1023 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14.

1024 6.1.1961 tarihli ve 10700 sayılı RG.

şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılması" tanımına yer verilmiştir. GVK m. 66/I hükmünde de serbest meslek erbabı *"serbest meslek faaliyetini mutat meslek halinde ifa eden"* kişiler olarak belirlenmiştir[1025]. Buna göre, serbest meslek faaliyetlerinin yürütüldüğü organizasyonlar ticari işletme niteliği taşımaz; şahsi bilgiye dayalı olarak faaliyet yürütülür[1026]. Mühendislik, mimarlık gibi mesleki faaliyetlerin yürütüldüğü organizasyonun şartları sağlaması halinde, bir ticari işletme teşkil etmesi mümkündür. Avukatlık Kanunu[1027] (Av. K.) m. 1 hükmü uyarınca, avukatlık, kamu hizmeti ve serbest meslek niteliğindedir ve faaliyetin, ticari nitelik taşımaksızın, birlikte çalışma ya da tüzel kişiliğe sahip olarak avukatlık ortaklığı şeklinde yürütülmesi mümkündür (Av. K. m. 44). Bu çerçevede, avukatlık, diş hekimliği, hekimlik, mimarlık, mühendislik, noterlik, serbest muhasebecilik, mali müşavirlik ve yeminli mali müşavirlik faaliyetleri gibi serbest meslek faaliyetleri organizasyon sorumluluğunun kapsamı içerisinde yer alır[1028].

d. İşletmenin Benzer Kavramlardan Ayrılması

İşletme ile yakın nitelik taşıyabilen ve karıştırılması mümkün olan; ticari işletme, teşebbüs ve işyeri kavramlarının, birbirleriyle benzer ve farklı yönlerinin ortaya konulmasında esas alınacak olan kriterler üzerinde durulmalıdır.

(1). Ticari İşletmeden Ayrılması

Ticari işletme kavramı, esas olarak ticaret hukukunun merkezinde yer almasına rağmen[1029], 29.6.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu[1030] (eTTK), ticari

---

1025 GVK m. 66/II hükmünde serbest meslek erbabı sayılan kişiler şu şekilde belirlenmiştir: *"1. Gümrük Komisyoncuları, bilümum borsa ajan ve acentaları, noterler, noterlik görevini ıfa ile mükellef olanlar; 2. Bizzat serbest, meslek erbabı tarifine girmemekle beraber serbest meslek erbabını bir araya getirerek teşkilat kurmak veya bunlara sermaye temin etmek suretiyle veya sair suretlerle serbest meslek kazancından hisse alanlar. 3. Serbest meslek faaliyetinde bulunan kollektıf ve adi şirketlerde ortaklar, adi komandit şirketlerde komanditeler; 4. Dava vekilleri, müşavirler, kurumlar ve tüccarlarla serbest meslek erbabının ticarî ve meslekî işlerini takip edenler ve konser veren müzik sanatçıları; 5. Vergi Usul Kanununun 155 inci maddesinde belirtilen şartlardan en az ikisini taşıyan ebe, sünnetçi, sağlık memuru, arzuhalci, rehber gibi mesleki faaliyette bulunanlar (Şartlardan en az ikisini taşımayanlar ile köylerde veya son nüfus sayımına göre belediye içi nüfusu 5.000'i aşmayan yerlerde faaliyette bulunanların bu faaliyetlerine ilişkin kazançları gelir vergisinden muaftır)"*

1026 **DEMİRKAPI,** s. 376.

1027 7.4.1969 tarihli ve 13168 sayılı RG.

1028 İşletme niteliğinde olmayan; fakat doktor muayenehanesi gibi mesleki faaliyet gösteren yerlerin hükmün kapsamı dışında olduğu yönünde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 186.

1029 **KENDİGELEN**, Ticari İşletme, s. 127; **İMREGÜN,** s. 5; **Ali BOZER,** *"Ticari İşletme Üzerinde Türk ve İsviçre Hukuku Bakımından Mukayeseli Bir İnceleme",* BATİDER, Cilt: I, Sayı: 3, Ocak 1962, s. 363;

işletmenin tanımına[1031] yer vermemekteydi[1032]. Ancak Ticaret Sicili Tüzüğünün Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Tüzük[1033] ile yürürlükten kaldırılmış bulunan Ticaret Sicili Tüzüğü'nün[1034] 14/II. maddesinde ticari işletme olumsuz olarak; *bir gelir sağlamayı hedef tutmayan veya devamlı olmayan faaliyetlerle eTTK'nin 17. maddesinde tarıf edilen esnaf faaliyeti sınırlarını aşmayan faaliyetler ticari işletme sayılamaz,* şeklinde tanımlanmaktaydı.

TTK m. 11/I hükmü ile ticari işletmenin, *"esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletme"*yi ifade ettiği belirtilmiştir[1035-1036]. TTK m. 12/I uyarınca da *"bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişi"*nin tacir olduğu öngörülmüştür. TTK m. 11 hükmünde öngörülen tanımdan hareketle, ticari işletmenin unsurlarının; gelir sağlamanın hedeflenmesi, esnaf faaliyeti sınırlarının aşılması, devamlılık

---

ARKAN, s. 25; **KARAYALÇIN,** Tasarı, s. 124; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 11; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 40; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 4; **ERDEM,** Ticari İşletme Devri, s. 988; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 3; **DEMİRKAPI,** s. 373-374; **Sema AYDIN/Hasan Ali KAPLAN/Arzu ŞEN KALYON,** *"Ticari İşletme Devri ve Devrin Hukuki Sonuçları",* GÜHFD, Cilt: 17, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 2013, s. 230.

1030 9.7.1956 tarihli ve 9353 sayılı RG.

1031 eTTK, ticari işletmeye ilişkin tanım vermemiş; ancak 11. madde hükmünde, ticarethane veya fabrika yada ticari şekilde işletilen diğer müesseselerin ticari işletme sayılacağı öngörülmüş; 12 ve 13. madde hükümleriyle de ticari işletme türlerini ticarethane, fabrika ve ticari şekilde işletilen müesseseleri sınırlayıcı olmayan bir sayımla belirtmişti. Söz konusu kavramlar için bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 132 vd.. Söz konusu müesseseler sayılmamakla birlikte, hükümde öngörülen unsurların mevcut olması halinde işletmenin mevcut olduğunun kabul edileceği yönünde bkz. **ERDEM,** Ticari İşletme Devri, s. 989-990; **Rıza AYHAN,** *"Ticari İş - Ticari İşletme - Tacir - Ticaret Sicili - Ticaret Unvanı - Haksız Rekabet",* EÜHFD, Cilt: XVI, Sayı: 3 - 4 Yıl: 2012, s. 34; **DEMİRKAPI,** s. 377, dn. 19. TTK m. 11 hükmünün madde gerekçesinde, TTK'de ticari işletme tanımlanmış olduğundan ve ayrıca ticarethane, fabrika ve ticari şekilde işletilen müesseselerin ticari işletme türü olmadığı, söz konusu kavramların, ticari işletmenin görünüm şeklini oluşturmaları ve kapsamlarının belirlenmesi bakımından birtakım görüş ayrılıklarına sebep olmaları; diğer yandan, söz konusu birimlerin ticari işletme türü olmasına rağmen, müessese oldukları sonucuna varılmasına imkân tanıması, bilgi toplumunun hizmet kavramı ve bilişim ile iletişime yabancı olmaları nedenleriyle TTK'de yer almasına gerek görülmediği ifade edilmiştir.

1032 Ticari işletmenin kanun yerine; tüzük ile tanımlanması doktrinde eleştiriye konu edilmekteydi. Söz konusu eleştiriler için bkz. **İMREGÜN,** s. 6-7, 47-48; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 129-130; **ERDEM,** Ticari İşletme Devri, s. 989, dn. 989; **KARAHAN,** Ticari İşletme, 47. Ayrıca bkz. TTK m. 11 hükmünün madde gerekçesi.

1033 26.4.2013 tarihli ve 28629 sayılı RG.

1034 8.2.1957 tarihli ve 9530 sayılı RG.

1035 27.1.2013 tarihli ve 28541 sayılı RG'de yayımlanmış bulunan Ticaret Sicili Yönetmeliği'nin (TSY) 4/I1 - r hükmünde, ticari işletme, *"Esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletme"* olarak tanımlanmıştır.

1036 TTK m. 11 hükmünün, esas olan yeni bir düzenleme olduğu yönünde bkz. **Abuzer KENDİGELEN,** Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, Değişiklikler İşlenmiş ve Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul: XII Levha, 2012, s. 59. Ticari işletmenin, kişi unsur ile malvarlığı unsurlarını birlikte bulundurduğu ve bu şekilde, ekonomik bütünlük içerisinde gelir elde etmeyi hedefleyen faaliyetin ticari organizasyonunu oluşturduğu yönünde bkz. **ARKAN,** s. 34; **TAŞKIN,** s. 92; Ayıca bkz. **ÖZDAMAR,** s. 48; **TOPÇUOĞLU/ÇON,** s. 177.

(süreklilik) ve bağımsızlık olarak belirlenmesi mümkündür[1037]. Ticari işletmenin varlık kazanabilmesi için yürütülen faaliyet ile gelir elde etmenin hedeflenmesi, öncelikli koşuldur; ancak sadece gelir elde amacı, ticari işletmenin varlık kazanması için yeterli değildir. Dolayısıyla ekonomik faaliyet yürüten bir işletmenin, ticari işletme niteliği kazanmasında; başka bir ifade ile diğer ekonomik faaliyet yürüten işletmelerden ayrılmasında, göz önünde bulundurulacak olan temel özellik, esnaf işletmesi sınırlarının aşılmasıdır[1038]. Nitekim diğer unsurlar, işletme ile ortak niteliktedir. Ticari işletme, bir ekonomik işletmedir ve bu sebeple, onun bir alt gurubunu oluşturur[1039]. Bu bakımdan, ticari işletme de bir işletme türüdür[1040] ve söz konusu kavramlar arasında özel genel ilişkisi vardır[1041]. TTK m. 11 hükmünün madde gerekçesinde de ticari işletmenin, bir işletme türü olduğu ifade edilmiştir. Bu şekilde, her ticari işletme bir işletmedir; ancak her işletme, ticari işletme niteliğine sahip değildir[1042]. Dolayısıyla, işletme, ticari işletme kavramından daha geniş bir kapsama sahiptir[1043]. Belirli bir sınırın aşılmaması halinde, ticari işletme değil; esnaf işletmesi[1044] söz konusu olur[1045]. TTK m. 15/I hükmünde, ister gezici olsun ister bir dükkânda veya bir sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedenî çalışmasına dayanan ve geliri TTK'nin 11/II. maddesi uyarınca çıkarılacak kararnamede[1046] gösterilen sınırı aşmayan ve sanat

---

1037 Bkz. **POROY/YASAMAN**, s. 35; **TEKİL,** s. 110 vd.; **ERDEM,** Ticari İşletme Devri, s. 989; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 5; **KAYIHAN/YASAN,** s. 44; **KARAHAN,** Ticari İşletme, s. 48; **ARKAN,** s. 27-28; **İMREGÜN,** s. 8; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 142; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 4; **AYHAN,** s. 34; **DEMİRKAPI,** s. 378; **AYDIN/KAPLAN/ŞEN KALYON,** s. 231; **TAŞKIN,** s. 92; **AYDINLI,** İşyeri, s. 24 vd..

1038 **KAYIHAN/YASAN,** s. 46; **BOZER,** Ticari İşletme, s. 367.

1039 **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 137; **DEMİRKAPI,** s. 375.

1040 **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 4.

1041 **İMREGÜN,** s. 7; **TAŞKIN,** s. 92.

1042 **ARKAN,** s. 27-28; **İMREGÜN,** s. 8; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 142; **DEMİRKAPI,** s. 375; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 2; **AYDIN/KAPLAN/ŞEN KALYON,** s. 231; **AYDINLI,** İşyeri, s. 26-27; **TAŞKIN,** s. 92.

1043 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77. Ticari işletmenin, bilişim ve iletişim sektörlerini de içine alan daha geniş bir alanı kapsadığından, işletme ekonomisinin, mal ve/veya hizmet üretimi için üretim faktörlerinin bir araya getirildiği ekonomik birimi ifade etmek üzere değerlendirdiği işletme kavramından farklı olduğu yönünde bkz. **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 4.

1044 Esnaf işletmesine ilişkin olarak bkz. **DEMİRKAPI,** s. 398 vd..

1045 **KARAYALÇIN,** Tasarı, s. 124; **İMREGÜN,** s. 7.

1046 İşletmenin yürüttüğü faaliyetin, esnaf işletmesi sınırlarını aşmış olduğunun belirlenmesi bakımından, TTK m. 11/II gereği, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak kararname göz önünde bulundurulur. TTK'nin yürürlüğe girmesinin ardından Bakanlar Kurulu tarafından, konuya ilişkin bir karar alınmamış (TTK'nin Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 10. maddesi uyarınca, TTK m. 11/II gereği Bakanlar Kurulu tarafından kararın çıkartılmasına kadar yürürlükte bulunan düzenlemeler uygulanmaya devam eder.) ise de 8.6.2007 tarihli ve 2007/12362 sayılı "Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayicinin Ayrımına İlişkin Karar" uyarınca, Kurul tarafından tespit edilerek Resmi Gazete'de yayımlanan (21.7.2007 tarihli ve 26589 sayılı RG) esnaf ve sanatkâr meslek kollarına dâhil olup [Avukatlık, muayenehane doktorluğu, öğretmenlik, mali müşavirlik, yazarlık,

veya ticaretle uğraşan kişinin esnaf[1047] olduğu ifade edilmiştir[1048-1049]. Bu çerçevede, gerek ticari işletme; gerekse de esnaf işletmesi, organizasyon sorumluluğu kapsamındadır.

(2). Teşebbüsten Ayrılması

Çeşitli kanunlarımızda, teşebbüs ibaresine yer verildiği görülmektedir. 7.12.1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un[1050] (RKHK) 3. maddesinde, teşebbüs, *"piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler"* olarak tanımlanmıştır[1051]. Ayrıca 24.6.1995 tarihli ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin[1052] (KHK) 5/I. maddesinde de markanın, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini, bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlamasına ilişkin olarak *"teşebbüs"* ibaresi kullanılmıştır.

---

ressamlık, mimarlık ve noterlik gibi faaliyetler, ticari işletmenin ortaya çıkmasına kaynaklık etmezler. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun [(Av. K.) 7.4.1969 tarihli ve 13168 sayılı RG] 44. maddesinde de avukatlık faaliyetinin ticari nitelik taşımadığı belirtilmiştir.], ekonomik faaliyetini sermayesi ile birlikte bedeni çalışmasına dayandıran ve kazancı tacir veya sanayici niteliğini kazandırmayacak miktarda olan, basit usulde vergilendirilenler ve işletme hesabına göre deftere tabi olanlar ile vergiden muaf bulunanlardan 4.1.1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun [(VUK) 10.1.1961 tarihli ve 10703 - 10705 sayılı RG] 177/I - 1 ve 3. bentlerinde yer alan nakdi limitlerin yarısını, 2 numaralı bendinde yazılı nakdi limitin tamamını aşmayanlar esnaf ve sanatkâr sayılırlar ve esnaf ve sanatkâr sicili ile esnaf ve sanatkarlar odalarına kaydedilirler (Faaliyete yeni başlayan bir işletme bakımından gelirin aşılması ve ticari işletme statüsünün kazanılmasına ilişkin olarak bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 147-148; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 16). Buna göre, esnaf işletmesinin ortaya çıkabilmesi için öncelikle, Kurul tarafından belirlenen meslek kollarından birinde faaliyette bulunulması gerekir (**KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 145). Diğer yandan, VUK'nin söz konusu hükümleri uyarınca belirlenen nakdi limitlerin aşılmaması gereklidir (Bu konuda bkz. **ARKAN,** s. 29; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 146; **İMREGÜN,** s. 10; **DEMİRKAPI,** s. 382 vd.; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 7).

1047 TSY m. 4ç hükmünde de esnafa ilişkin olarak aynı hükme yer verilmiştir.

1048 *"Esnaf"* başlıklı eTTK m. 17/I hükmünde, *"İster gezici olsunlar, ister bir dükkânda veya bir sokağın muayyen yerlerinde sabit bulunsunlar, iktisadi faaliyeti nakdi sermayesinden ziyade bedeni çalışmasına dayanan ve kazancı ancak geçimini sağlamaya yetecek derecede az olan sanat ve ticaret sahipleri tacir değildirler."* hükmüne yer verilmişti.

1049 21.6.2005 tarihli ve 25852 sayılı RG'de yayımlanmış bulunan, 5362 sayılı ve 7.6.2005 tarihli Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu'nun 3. maddesinde ise esnaf ve sanatkâr, ister gezici ister sabit bir mekânda bulunsun, Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulunca belirlenen esnaf ve sanatkâr meslek kollarına dâhil olup, ekonomik faaliyetini sermayesi ile birlikte bedeni çalışmasına dayandıran ve kazancı tacir veya sanayici niteliğini kazandırmayacak miktarda olan, basit usulde vergilendirilenler ve işletme hesabı esasına göre deftere tabi olanlar ile vergiden muaf bulunan meslek ve sanat sahibi kimseler olarak tanımlanmıştır. Söz konusu hüküm ile TTK m. 15/I hükmünde yer verilen tanım arasında ekonomik faaliyetin sermaye ve bedeni çalışmaya dayanma bakımından uyumlu olmadığı yönünde bkz. **ARKAN,** s. 30. Ayrıca bkz. **KENDİGELEN,** Değişiklikler, s. 62.

1050 13.12.1994 tarihli ve 22140 sayılı RG.

1051 Hükmün gerekçesinde, teşebbüs tanımına ilişkin olarak ekonomik bütünlük ilkesinin benimsendiği ve bu bakımdan, bir yavru şirketin tek başına değil; bağlı olduğu diğer şirket veya şirketlerle birlikte değerlendirileceği belirtilmiştir. Gerekçe için bkz. **Tuncay SONGÖR,** 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, Ankara: Yaklaşım, 2005, s. 38.

1052 27.6.1995 tarihli ve 22326 sayılı RG.

Teşebbüs kavramının, kamu ya da özel hukuk kişilerine ait olup olmadığına, gerçek veya tüzel kişi olup olmadığına ve nasıl finanse edildiğine bakılmaksızın, ekonomik faaliyetlerde bulunan her türlü işletmeyi kapsamına aldığı ifade edilmektedir[1053-1054]. Bu bakımdan, teşebbüsün, sürekli ve bağımsız olarak ekonomik faaliyetleri konu edinen her türlü birim olduğu[1055]; gerçek ve tüzel kişiler birlikte olmak üzere[1056], esnaf, tacir, adi şirket, ticaret şirketleri, ticaret ve teşebbüs birlikleri, ticari işletme işleten dernek ve vakıflar, kooperatifler ve devlet işletmelerini bünyesinde barındırdığı kabul edilmektedir[1057]: Bağımsızlık, hukuki anlamda değil; ekonomik anlamda değerlendirilir. Bu bakımdan, iki ayrı tüzel kişinin bulunması halinde de bunların bağlı bulundukları bir grubun kararlarına dayalı olarak faaliyette bulunmaları halinde tek teşebbüs söz konusu olur[1058]. Bir teşebbüsün, kâr elde etme amacına yönelik olmasına gerek yoktur[1059]. Devlet hastaneleri, özel üniversiteler, devlet üretim çiftlikleri kâr amacı gütmeyen teşebbüs niteliğindedir[1060]. Buna göre, ticari işletmeler dâhil olmak üzere, ekonomik faaliyetlerle iştigal eden bütün kamu veya özel hukuk kişileri teşebbüs olarak değerlendirilir[1061]. Bu bakımdan, ticari işletme, teşebbüs kavramından daha dar niteliktedir[1062]. TTK m. 11 hükmünün madde gerekçesinde de ticari işletmenin, bir

---

1053 **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 12; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 4; **Metin TOPÇUOĞLU,** *"Rekabet Hukuku Uygulamasında Teşebbüs Birlikleri",* AÜHFD, Cilt: 50, Sayı: 4, Yıl: 2001, s. 132.

1054 Girişim (teşebbüs), üretim faktörlerinin bir araya gelmesinden oluşan bütün olarak, yasal, finansal, örgütsel ve ekonomik özelliğe sahip kuruluşlar olarak tanımlanmaktadır. **DALAY,** İşletmecilik, s. 23. Bu şekilde, girişim, başkalarının gereksinimlerini karşılamak üzere, pazarı olan ve pazarda fiyatı oluşan ekonomik mal ve hizmetleri üretmek ve sahibine kâr sağlamak amacıyla kurulan işletmeler olarak değerlendirilmektedir. Bkz. **CEYLAN/ANBAR,** s. 2. Girişim ve işletmenin birbirlerine yakın kavramları ifade ettiği; girişimin teknik, hukuki ve mali çerçeve ve yükümlülükler içerisinde değerlendirilmesi gereken geniş kapsamlı bir kavram olduğu ve teknik bir birim olmakla işletmeyi bünyesinde taşımak suretiyle, mali ve hukuki boyutuyla kavramı genişlettiği de ifade edilmektedir. Bkz. **BABACAN/BOZKURT/BABACAN,** s. 41.

1055 **TOPÇUOĞLU,** s. 134. İşletmenin (teşebbüs), üretim, dağıtım veya hizmet verme gibi ekonomik faaliyetlerde bulunan ve bağımsız karar verme özgürlüğüne sahip olan ekonomik varlıklar olduğu yönünde bkz. **İ. Yılmaz ASLAN,** Rekabet Hukuku, Genişletilmiş 3. Baskı, Bursa: Ekin, 2005, s. 43. Teşebbüsün, *"hukuki olarak bağımsız bir varlık olup olmadıklarına bakılmaksızın, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan her türlü iktisadi varlık"* olarak tanımlanması gerektiği yönünde bkz. **İ. Yılmaz ASLAN,** *"Kanun Değişikliği Gerekliliğine Yol Açan Faktörler ve Yeni Bir Kanun Önerisi",* Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - III, ODMAN BOZTOSUN, N. Ayşe (Editör), 8 Nisan 2005, İİBF Konferans Salonu, Erciyes Üniversitesi, Kayseri, Ankara: Seçkin, 2005, s. 12. Teşebbüsün, üretim faktörlerinin müteşebbis tarafından organize edilerek ekonomik bir amaç için faaliyette bulunan organizasyon olduğu yönünde bkz. **AYDINLI,** İşyeri, s. 22. Başkaca tanımlar için bkz. **Pelin GÜVEN,** Rekabet Hukuku, Ankara: Yetkin, 2005, s. 68 vd..

1056 **GÜVEN,** s. 70.

1057 Bkz. **TOPÇUOĞLU,** s. 132, 134; **GÜVEN,** s. 71-72. Rekabet Kurulu, vermiş olduğu kararlarında, seyahat acentelerinin, ASKİ'nin ve TSE'nin birer teşebbüs olduğu sonucuna ulaşmıştır. Bkz. **SONGÖR,** s. 39 vd..

1058 **ASLAN,** Rekabet, s. 40 vd.; **GÜVEN,** s. 73.

1059 **ARKAN,** s. 27, dn. 1; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 12; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 4-5.

1060 **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 12.

1061 **TOPÇUOĞLU,** s. 132.

1062 **ASLAN,** Rekabet, s. 38; **GÜVEN,** s. 71; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 3.

işletmenin kanunda açıkça belirtilen unsurları bünyesinde bulundurması halinde ortaya çıkacağı; işletme ve işletme ekonomi biliminin belirlediği işletme ile RKHK m. 3 hükmünde tayin edilen teşebbüsten ayrıldığı ifade edilmiştir.

Teşebbüs ve işletmenin birbirinden ayrılması bakımından farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir[1063]. BOZER, teşebbüsün, işletmenin çevreyle olan münasebetini; işletmenin ise müessesenin iç durumunu ifade ettiği ileri sürmektedir[1064]. ARSLANLI'ya göre, teşebbüs, belirli bir hacim, devamlılık ve cari piyasa fiyatı gibi şartların gerçekleşmesi gerektiğinden, işletmeden daha dar bir kavramdır. KARAYALÇIN ise işletmenin, teknik - iktisadi; teşebbüsün ise iktisadi - hukuki bir kavram olduğunu ve teşebbüsün birden fazla işletmeyi kapsamına alabileceğini benimsemektedir[1065]. Benzer şekilde, her teşebbüsün işletme olduğu; ancak her işletmenin bir teşebbüs sayılamayacağı; bunun için üretilen mal ve hizmetlerin başkalarının ihtiyaçlarını karşılaması, pazarı olması, sürekli çalışmada bulunması ve kâr temin etme amacına sahip olması aranacağı belirtilmektedir[1066]. Diğer yandan, işletme ve teşebbüs kavramlarının, aynı anlamda olduğu da kabul edilmektedir[1067].

Organizasyon sorumluluğu bakımından, teşebbüs ve işletme bakımından bir ayrım yapılmasına, kanaatimizce gerek yoktur. Teşebbüsün, işletmeyi de kapsamına alan bir yapılanma olduğu kabul edilse dahi; işletme, ondan daha küçük bir birim olarak ortaya çıkacağından, yukarıda unsurları belirlenen bir işletmenin varlığı sonucuna ulaşılması halinde, organizasyon sorumluluğunun uygulanması yoluna gidilir. Benzer şekilde, kamu tüzel kişilerinin yürüttüğü gelir sağlamaya yönelik faaliyetler de organizasyon sorumluluğu kapsamında yer alır[1068].

1063 **AYDINLI,** İşyeri, s. 19 vd..

1064 **BOZER,** Ticari İşletme, s. 370.

1065 Naklen, **POROY/YASAMAN,** s. 27-28. Ayrıca bkz. **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 1. Aynı görüşte bkz. **MUCUK,** s. 5.

1066 **ERTÜRK**, İşletme, s. 13.

1067 **KAYIHAN/YASAN,** s. 42; **ASLAN,** Rekabet, s. 37; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 3; **AYDINLI,** İşyeri, s. 20. Aynı yönde bkz. **DİNÇER/FİDAN,** s. 15. Teşebbüsün, ekonomik mallar ve hizmetler üretmek, pazarlamak, başkalarının ihtiyacı için sürekli faaliyette bulunmak ve genellikle kâr elde etmek amacı taşıdığından hareketle, işletme ve teşebbüs arasında ayrım yapılmasının yapmacık olduğu yönünde bkz. **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 4.

1068 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, c, (4).

(3). İşyerinden Ayrılması

İşyeri, yer itibarıyla uygulama alanını belirlemesi[1069] nedeniyle, iş hukukunun temel kavramlarından bir tanesini oluşturur[1070] ve İş K. m. 2/III hükmü uyarınca, işyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün teşkil eder. İSGK m. 3/I - h hükmünde de işyeri, daha kapsamlı bir tanım ile *"mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile çalışanın birlikte örgütlendiği, işverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen işyerine bağlı yerler ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim yerleri ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçları da içeren organizasyon"* olarak belirlenmiştir.

İşyeri, belirli bir teknik amaca ulaşmak için çalışma gücü (emek) ve haklar (patent, alacak vb.) ile maddi (arsa, bina, makine, tezgah, malzeme vb.) ve maddi olmayan unsurların (tecrübe, buluş, ve müşterilerle olan ilişkiler vb.) bir araya getirildiği örgütlenmiş (mal üretimi veya hizmet sunulmasına yönelik) bir teknik üretim birimidir[1071]. Bu bakımdan, işyerine ilişkin olarak da maddi ve manevi araçların organize edilmesi söz konusudur[1072]. İşverenin, söz konusu unsurları, belirli bir amaca ulaşmak için sürekli olarak bir arada bulundurması gerekir[1073].

Bir işletme faaliyeti, hukuki ve mali yönleriyle bağımsızlığı gerektirmeyen çeşitli işyerlerini kapsamına alabilir. Bu bakımdan, işletme, bir işyerinden olaşabileceği gibi; birden fazla işyerinden de meydana gelebilir. Dolayısıyla, işletme, işyerini de içine

---

1069 **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 174.

1070 **ESENER,** İş Hukuku, s. 82; ; **CANBOLAT,** s. 42-43; **AYDINLI,** İşyeri, s. 6.

1071 **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 58; **ESENER,** İş Hukuku, s. 84; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 250, 252; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 175; ; **CANBOLAT,** s. 44; **A. Murat DEMİRCİOĞLU,** *"İşyerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu",* Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, II, İstanbul: Beta, 2011, s. 1830; **AYDINLI,** İşyeri, s. 9, 41-42.

1072 Eşya, iş araçları, makineler, hammaddeler ve işyeri olarak kullanılan bina gibi yerlerden oluşan maddi araçlar ile müşteri çevresi ve sosyal ilişkiler gibi manevi araçlar yanında; haklar ve çalışma gücünün, işyerinin takip ettiği teknik amaca (Teknik amaç, üretim, hizmetin sunulması ya da bir malın satışı gibi belirli amaca ulaşılmasında en yakın amacı teşkil eder.) ulaşabilmesi için söz konusu unsurların bir araya getirildiği örgütlü yapı (organizasyon) ile işyeri ortaya çıkar. Bu bakımdan, az veya çok nitelikte süreklilik arz etmesi gereken faaliyetin yürütüldüğü işyeri de bir organizasyon niteliği taşır. Bkz. **AYDINLI,** İşyeri, s. 9-10; **ESENER,** İş Hukuku, s. 83-84; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 175.

1073 **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 175; **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 58; ; **CANBOLAT,** s. 44.

alan ve ondan daha geniş bir kavramı ifade eder[1074]. İşletme, bağımsız bir yapıya sahip olmakla birlikte; işyeri, özellikle, işletmeye dâhil birden fazla işyerinin bulunduğu hallerde, bağımsız nitelik taşımaz. Ayrıca işyeri, bir teknik üretim ve hizmet amacı ile iştigal ederken; işletme ekonomik birim özelliği gösterir[1075].

Diğer yandan, iş hukuku, esas olarak işyerini esas aldığından, işletme ile dolaylı bir ilgiye sahiptir. İşyeri bakımından, yürütülen faaliyetin ekonomik olup olmadığı, kâr elde etme amacının bulunup bulunmadığına bakılmaz[1076]. Nitekim birden çok işyerinden oluşan bir işletmeye bağlı işyeri niteliğindeki bir fabrikanın amacı doğrudan kâr sağlamak olmayıp, üretim yapmaktır[1077]. Ticari veya ekonomik amaç takip edilmeyen (ilmi, öğretim ve yardım amaç gibi) hallerde de işyeri söz konusu olur[1078]. Benzer şekilde, ekonomi ve iş hukuku alanında işletme bakımından da farklılık söz konusudur[1079]. Nitekim ekonomik olarak işletme niteliği taşımakla birlikte; ücretli işçinin çalışmaması nedeniyle, iş hukuku bakımından işletmenin mevcut olmadığı sonucuna ulaşılır[1080].

2. İşletmede Bağımlı Çalıştırma İlişkisinin Var Olması

a. Genel Olarak

Esas itibarıyla, işletmenin varlık kazanmasında, işletenin hukuki statüsü önemli olmadığı gibi[1081]; faaliyetin tek kişi ya da bir grup tarafından gerçekleştirilmesi de önem arz etmez[1082]. Bu bakımdan, yukarıda belirlenen unsurların bünyesinde barındıran bir organizasyonun varlığı halinde, işletmenin mevcut olduğu sonucuna ulaşılır.

1074 **TAŞKIN,** s. 79, 97, 107; **ESENER,** İş Hukuku, s. 82; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 180; **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 68; ; **CANBOLAT,** s. 50; **AYDINLI,** İşyeri, s. 8, 18; **SARAÇ,** s. 31.

1075 **ESENER,** İş Hukuku, s. 87; **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 58; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 252; **AYDINLI,** İşyeri, s. 18; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 180; ; **CANBOLAT,** s. 42; **TAŞKIN,** s. 80, 106.

1076 **TAŞKIN,** s. 80, 97, 106; **ESENER,** İş Hukuku, s. 84; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 179; ; **CANBOLAT,** s. 50; **AYDINLI,** İşyeri, s. 10, 17.

1077 **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 58; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 179.

1078 **ESENER,** İş Hukuku, s. 84; **TAŞKIN,** s. 80, 97, 106; **AYDINLI,** İşyeri, s. 10, 17; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 175.

1079 İş hukuku yönüyle işletme için bkz. **AYDINLI,** İşyeri, s. 65 vd..

1080 **AYDINLI,** İşyeri, s. 16; **ESENER,** İş Hukuku, s. 85-86.

1081 Ticari işletmeye ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 139-140; **ARKAN,** s. 27-28; **DEMİRKAPI,** s. 391.

1082 Ticari işletmeye ilişkin olarak bkz. **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 14; **KARAHAN,** Değerlendirme, s. 5; **DEMİRKAPI,** s. 391.

Organizasyon sorumluluğunun uygulama alanının belirlenmesi bakımından ortaya çıkan sorun, zarara sebep olan faaliyetin yürütüldüğü işletmede, bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olmasının gerekip gerekmediğidir. TBK m. 66/III hükmünde kullanılan *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi ve hükmün düzenlendiği yer, söz konusu soruna kaynaklık etmektedir. Dolayısıyla burada, bir işletmenin varlığının belirlenmesinden ayrı olarak; işletmenin varlığı sonucuna ulaşıldığında, bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunmasının aranıp aranmayacağı değerlendirilir. Bu anlamda, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanının, öncelikle işletmelerle sınırlandırılmasından başka; işletmeler içerisinde de bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan işletmeler bakımından kapsamın tayin edilmesi söz konusudur.

b. Görüşler ve Değerlendirme

VE-OR Art. 49a hükmünde, işletme faaliyetinde "*bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan*" ibaresine yer verilmiş olduğundan; ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletmede, aynı zamanda bir veya birden fazla yardımcı kişinin çalıştırılması aranır[1083]. Bu bakımdan, hüküm uyarınca organizasyon sorumluluğu, yardımcı kişi ya da kişilerin çalıştırıldığı işletmeler bakımından uygulanmak imkânına sahiptir.

OR 2020 Art. 59 uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından, ticari işletmenin faaliyetinin zarara kaynaklık etmesi yeterli görülür ve ticari işletmede, bağımlı çalıştırma ilişkisinin varlığı aranmaz.

Benzer şekilde, öE § 1304 uyarınca, bağımlı çalıştırma ilişkisinin varlığı gerekmeksizin, işletmedeki bir eksiklik dolayısıyla, ürünlerin ve sunulan hizmetlerin zarara sebep olması halinde sorumluluk ortaya çıkar. Ayrıca yardımcı kişilerden sorumluluğa ilişkin öE § 1306 hükmünde, işletmenin varlığı halinde ispat yükü tersine çevrilerek, özensiz seçim ve denetime bağlı olarak yardımcı kişinin fiili dolayısıyla sebep olunan zararlardan sorumluluk yanında (öE § 1306/I); işsahibinin, bir faaliyetin bağımsız olarak yerine getirilmesini üstlenen kişi bakımından, özensiz seçim ya da denetlemeye ilişkin olarak sorumlu olduğu (öE § 1306/III) öngörülmüştür. Diğer

---

[1083] **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **KOCH,** VE-OR, s. 754.

yandan, öE § 1306/IV hükmünde de işsahibinin, yardımcı kişiye benzer şekilde, kullandığı teknik araçların bozukluğundan dolayı ortaya çıkan zararlardan da özensiz seçim ve denetime bağlı olarak sorumlu olduğu ve işsahibinin, işleten niteliğinde olması durumunda, ispat yükünün onun üzerinde olduğu tayin edilmiştir.

PETL Art. 4: 202 hükmü ise VE-OR Art. 49a hükmünden hareketle kaleme alınmışsa[1084] da *"işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi"* sorumluluğun süjesi olarak belirlenerek, makine ve ekipmanların kullanımı ile faaliyet yürüten işletme yapılarının da sorumluluk kapsamında olduğu öngörülmüştür[1085]. Buna göre, işletme faaliyetini yardımcı kişiler ve/veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişinin sorumlu olduğu belirlendiğinden, mutlaka yardımcı kişiden faydalanılan bir işletme bulunması zorunlu değildir; salt teknik ekipman kullanarak, tek kişi tarafından yalnız olarak yürütülen, sürekli nitelikteki işletme faaliyeti de PETL uyarınca, işletme sorumluluğuna kaynaklık edebilir. Bu çerçevede, PETL Art. 4: 202 uyarınca, yardımcı kişi çalıştırılması sadece alternatif bir sorumluluk şartıdır. İşletme sorumluluğu, sorumlu tutulabilecek organizasyon yürütücüsünün yardımcı kişi yerine, teknik ekipman kullanması halinde dahi (burada çalışanı olmayan münferit bir kişi olarak hareket ediyor olsa bile) gerçekleşmiş olur[1086].

Doktrinde de söz konusu soruna ilişkin olarak, farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir. Soruna ilişkin bir görüş[1087], işletme kavramının öncelikle çalışan ile sorumluluğun süjesi arasında en azından tesadüfi karakteristik bağımlılık ilişkisinin mevcut bulunduğu bir yapının varlığını gerektirdiğini savunmaktadır. Buna göre, organizasyon sorumluluğu, zanaatkâr ya da el işçisi gibi tek başına faaliyet yürüten

---

1084 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 11.

1085 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 12.

1086 **WAESPI,** PETL, s. 257.

1087 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **ALTAY**, s. 180. De lege lata aynı yönde bkz. **TÜRKMEN,** s. 268. TBK m. 66/III'te işletmede adam çalıştıran ibaresine yer verilmekle, hukuki anlamıyla kişilik belirlenmediğinden, sorumluluğun süjesinin adam çalıştıran kavramı ile birlikte değerlendirilerek belirlenmesi gerektiği yönünde bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67. Ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318. Sorumluluğun, sadece adam çalıştıranlara ilişkin bir sorumluluk olarak öngörülmek suretiyle uygulama alanının daraltıldığı yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

kişinin ya da işletenin (bir işletmeyi yalnız çalışarak işleten bir kişinin) sebep olduğu zararlar bakımından uygulamaya elverişli değildir[1088].

Bir diğer görüş[1089] ise sadece adam çalıştırılan işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğunun söz konusu olmasını, hükmün işletmelerin amaca uygun şekilde örgütlenmek suretiyle, faaliyetlerinden dolayı üçüncü kişilerin zarar görmemeleri için gereken tedbirleri ve önlemleri alarak, çalışma düzeninden kaynaklı zararlara karşı zarar göreni korumak yönündeki konuluş amacına aykırı görmekte ve *"de lege ferenda"* adam çalıştırmayan işletmelerin de başkalarının zarara uğramaması için organizasyona gerekli özeni göstermeleri gerektiğini kabul etmektedir.

Alman hukukunda, MATHUSCHE - BECKMANN, BGB § 823 uyarınca işsahibinin organizasyon kusurundan dolayı sorumluluğunda, organizasyon yükümlülüklerinin, özellikle, işbölümü yapılarak birçok kişinin beraber çalıştığı hallerde önem gösterdiğini ve bir faaliyet sürecinde, beraber çalışan kişi sayısının artmasıyla aynı zamanda organizasyon yükümlülüklerinin de sayı ve yoğunluğunun önemli derecede arttığı belirlemekte; organizasyon yükümlülüğünde, davranış yükümlülüğü ile aynı referans noktalarından hareket edilmekle birlikte; bizzat yükümlü olan kişinin, bu yükümlülükleri kendisinin yerine getirmediğini ve buna karşılık, davranış yükümlülüklerini devreden (Delegation) kişinin bir organizasyon iskeleti kurarak yükümlülüğün ifasını temin etmesi gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre: Söz konusu durum, haksız fiile ilişkin yükümlülükler (deliktische Pflichten) bakımından da geçerlidir. Dolayısıyla, haksız fiile ilişkin yükümlülükler bakımından başkasının görevlendirilmesi, organizasyon yükümlülüğünün meydana gelmesine yol açar. Böylece, organizasyon yükümlülüğünün meydana gelmesi, temelde asli yükümlülüğe bağlıdır. Ancak asli bir yükümlülüğün (davranış yükümlülüğü) yerine getirilmesiyle yükümlü olan kişi, bu yükümlülüğü şahsen yerine getirmez ve başka birine devrederse, bu yükümlülük, daima gerekli organizasyonu kurma yükümlülüğüne dönüşür. Dolayısıyla asli ve bağımsız bir organizasyon yükümlülüğü söz konusu edilmez; öncelikle bir davranış yükümlülüğünün bulunması ve bunun yerine getirilmesinin bir

---

1088 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129.

1089 De lege ferenda görüş için bkz. **TÜRKMEN,** s. 268-269.

başkasına bırakılması gereklidir[1090]. Diğer yandan, BGB § 831 çerçevesinde, işsahibinin sorumluluğu bakımından, sorumluluğun bir şartı olarak yardımcı kişinin talimatlarla bağlılığı aranır. Ancak söz konusu bağımlılık şartı, BGB § 823 uyarınca işsahibinin organizasyon sorumluluğu bakımından uygulanmaz. Buna göre, işsahibi, duruma göre bağımsız üçüncü kişilerin hataları için de eğer onları yetersiz kontrol eder, seçer ve gözetimde bulunursa organizasyon kusurundan sorumlu tutulur. Örnek olarak, Alman Federal Mahkemesi vermiş olduğu kararında (BGHZ 103, 298) seyahat acentesinin bir müşterisinin eksik güvenlikli bir balkondan düşmesi sonucunda ortaya çıkan zarardan, seyahat acentesi sahibini, genel davranış yükümlülüğünün ihlaline dayalı olarak, konaklanacak yerin seçimindeki kusurundan hareketle, BGB § 823 hükmü uyarınca sorumlu tutmuştur. Benzer şekilde, ana yüklenici ile alt yüklenici ilişkileri bakımından, ana yüklenicinin organizasyon yükümlülüklerinin bulunduğu kabul edilir. Ana yüklenici, kendisiyle ilgili bulunan genel davranış yükümlülüklerini, başka bir yükleniciye bırakmıştır; ancak bunu gerçekleştirirken BGB § 823 gereği, kendisinin seçme, kontrol ve gözetim yükümlülüklerini yerine getirmelidir. Bu yükümlülüklerin sağlanması, aynı zamanda organizasyon gerektirdiğinden, burada da bir organizasyon kusuru, sorumluluğa yol açabilir[1091].

İşletme bilimi bakımından ise organizasyon, bir yönetim işlevidir[1092]. Yönetimin gerçekleşmesi için sadece maddi araç ve gereçler ile paranın belirli amaçlar doğrultusunda kullanılması ile ilgili karar ve uygulamalarda, yönetim sürecinin bulunmadığı kabul edilir[1093]. Nitekim, yönetim için başkaları aracılığıyla iş görülmesi gereklilik olarak ortaya çıkar[1094]. Böylece tek kişilik işletmelerin, organize edilemeyeceği (örgütlenemeyeceği) ve bir örgüt yapısından bahsedilemeyeceği ileri sürülür[1095].

1090 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 91 vd.. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, b, (2), (c).

1091 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 119.

1092 **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 139; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 75; **ERTÜRK**, İşletme, s. 112; **MİRZE,** s. 119; **KOÇEL,** s. 103; **CEYLAN/ANBAR,** s. 166; **MUCUK,** s. 130; **BABACAN/ERİŞ,** s. 261; **ALPUGAN,** s. 317; **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 3.

1093 **EREN,** Organizasyon, s. 4.

1094 **DALAY,** Organizasyon, s. 6.

1095 **ALPUGAN,** s. 328.

Kanaatimizce, sorunun de lege lata ve de lege ferenda olmak üzere çözüme kavuşturulması yoluna gidilmelidir. Dayanak VE-OR Art. 49a ile TBK m. 66/III hükümleri, yukarıda ifade edildiği üzere, amaç ve işlev bakımından aynı niteliktedir[1096]. Diğer yandan, VE-OR Art. 49a'nın, *"Yardımcı Kişilerden Sorumluluk"* üst başlığı altında, adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı bir hüküm olarak, *"İşletmelerde"* başlığı altında tanzim edilmesi ve TBK m. 66/III hükmünün, *"Adam çalıştıranın sorumluluğu"* başlığı altında tek fıkra olarak tanzim edilmesi göz önüne alındığında, hükümler, düzenleme yeri olarak da benzer niteliktedir. Organizasyon sorumluluğu düşüncesinin ortaya çıkmasında, işsahibinin/adam çalıştıranın sorumluluğundan hareket edilmesi de düzenlemenin yapısını belirlemiştir[1097]. Bu anlamda, yukarıda ifade edildiği üzere, her ne kadar, organizasyon sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız bir sorumluluk niteliği taşırsa[1098] da VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III hükümlerinin, işsahibinin/adam çalıştıranın sorumluluğu üst başlığı altında/içerisinde düzenlenmesi, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından aranan, bağımlı çalıştırma ilişkisi şartının ortak değerlendirilmesi ile ilgilidir. Bu bakımdan, sorumluluklar birbiriyle bağlantılıdır. VE-OR Art. 49a hükmünde bulunan, "*bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan*" ibaresi ve TBK m. 66/III hükmündeki, *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi ile sorumluluğun düzenleme yeri ve bu şekilde, adam çalıştıranın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğu arasındaki bağlantı göz önünde bulundurulduğunda, de lege lata, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olması gerektiği sonucuna ulaşmak zorunludur. Dolayısıyla, ortaya çıkan zarar, işletme faaliyeti bünyesindeki bir araç, makine, teçhizat, malzeme vb. taşınır ya da taşınmaz maddi unsurlar veya ürün ya da hizmet sebebiyle ortaya çıkmış olsa da çalışanın bulunmadığı işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğu söz konusu olmaz[1099]. Ancak uygulamada, büyük çoğunlukla, bünyesinde bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olduğu işletmelerin yürüttüğü faaliyetler nedeniyle organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkacağının düşünülmesi mümkündür. Benzer şekilde, söz konusu sonuç, işletme yapılarında, kişi

---

1096 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 552; **ALTAY,** s. 180.

1097 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, B, 1, a.

1098 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

1099 Organizasyon sorumluluğunun uygulanmasında, somut olay bakımından işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olup olmadığı bakımından ispata ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 6.

ve araçların (makine, malzeme, donanım vb. işletme unsurlarının) yer alması ve böylece çalışanların ve teknik araçların birleşimi ile faaliyetin yürütülmesi karşısında, TBK m. 66/III hükmünün, sosyo - teknik bir organizasyon modeli üzerine kurulu olmasına da uygun düşer[1100].

Bağımlı çalıştırma ilişkisinin, somut olayda, hangi ana göre aranması gerektiği sorun olarak ortaya çıkabilir. Bu halde, bağımlı çalıştırma ilişkisinin, zarara kaynaklık eden fiil ya da olayın gerçekleştiği anda mevcut olması gerektiğinden hareket edilmelidir. Burada, zararın gerçekleştiği anın esas alınması yerinde olmaz. Ürün veya hizmet nedeniyle, uğranılan zararlar bakımından da benzer şekilde, ürünün alındığı, hizmetten faydalanıldığı anda bağımlı çalıştırma ilişkisi mevcut olmalıdır. Ürün ya da hizmetin hatası nedeniyle uğranılan zararın daha sonra ortaya çıkması mümkündür. Bu çerçevede, işletme faaliyetin, söz konusu anlar itibarıyla çalışanlardan faydalanılması yeterlidir; daha sonra işletme faaliyetinin işleten tarafından tek başına yürütülme başlanılması sorumluluğun ortaya çıkmasına engel olmaz. Aynı durum tersi için de geçerlidir.

De lege ferenda, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabileceği organizasyonların, bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan işletmeler ile sınırlanması ise yerinde değildir. PETL Art. 4: 202, OR 2020 Art. 59 ve öE § 1304 düzenlemeleri de nazara alındığında, çalıştırma ilişkisi bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, sadece işletmenin varlığı ve bu işletmenin yürüttüğü faaliyet neticesinde zararın ortaya çıkması yeterli görülmelidir. Söz konusu düşünüş, organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsızlığının vurgulanması bakımından da etki gösterir. Bu anlamda, zarara çalışan dışındaki unsurların sebep olması halinde; zarara kaynaklık etmesi aranmamasına rağmen bağımlı çalıştırma ilişkisinin aranması eleştiriye konu edilebilir. Organizasyon gerekliliği, büyük çoğunlukla, özellikle çalışanların bulunduğu işletmelere ilişkin söz konusu olursa da çalışanların bulunmadığı, tek bir kişi tarafından yürütülen işletme faaliyetlerinde de teknik ekipman kullanılmayan faaliyetlerin oldukça az olduğu göz önünde bulundurulduğunda, kullanılan teknik ekipmanların üçüncü

[1100] Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 1, c.

kişilerin zarara uğramasını engelleyebilecek nitelikte organize edilmesi ihtiyacı söz konusu edilebilir. Nitekim PETL Art. 4: 202 hükmünde de bu esas ifade edilmiştir.

Burada de lege ferenda ulaşılabilecek bir diğer sonuç ise bir işin yürütülmesini bağımsız şekilde üstlenen kişiler bakımından, işsahibi işletenin sorumluluk yüklenmesine ilişkindir. Kanaatimizce, çalışan niteliğinde olmayan, işletme faaliyetinin yürütülmesi ile ilgili bir işin bağımsız olarak yerine getirilmesini üstlenen kişilerin sebep olduğu zararlar bakımından, işletenin/işsahibinin organizasyon sorumluluğunun bulunduğu sonucuna ulaşılmalıdır. Bu durum, vekalet ve eser sözleşmeleri bakımından bağımlı çalıştırma ilişkisinin ortaya çıkmasından farklıdır; nitekim söz konusu ilişkiler bakımından, çalışan niteliğinde kabul edilen kişilerin sebep olduğu zararlardan dolayı organizasyon sorumluluğu söz konusudur. Bu anlamda, öE § 1306/III hükmünde, *"Bir faaliyetin bağımsız olarak yerine getirilmesini üstlenen, yardımcı kişi değildir. İşsahibi, sadece onu özensiz seçmesi ya da yeterince denetlememesi halinde sorumlu olur."* düzenlemesine yer verilmiştir. Böylelikle, Alman hukukunda kabul edilen esasa ve öE § 1306/III hükmüne paralel şekilde, işletenin, sadece çalışanların sebep olduğu zararlar nedeniyle değil; işletmesine ilişkin bir işin bağımsız olarak yerine getirilmesini bıraktığı kişiler bakımından da onların seçimine ve denetlenmesine yönelik organizasyon yükümlülüğü olduğu ve bu yükümlülüğe aykırılık halinde, ortaya çıkan zararlardan dolayı sorumluluk yüklenmesi gerektiği benimsenmelidir.

c. Bağımlı Çalıştırma İlişkisi

Bağımlı çalıştırma ilişkisi, çalışanın tek başına ya da bir araç, makine, malzeme, teçhizat vb. taşınır ve/veya taşınmaz maddi unsurlar ile birlikte sebep olduğu zararlardan ötürü organizasyon sorumluluğunun kurulmasında ve çalışana dayanmayan, ancak üründen ya da başkaca bir eşyadan kaynaklanan zararlar bakımından bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olduğunun belirlenmesine yönelik olmak üzere iki yönden etki gösterir.

(1). Çalışan Kavramı ve Çalışanın Organdan Ayrılması

(a). Çalışan Kavramı

İşletme faaliyetlerinin niteliği ve kapsamı göz önünde bulundurulduğunda, faaliyetlerin yürütülmesinde, çoğunlukla, çalışanlardan faydalanılması zorunluluk olarak belirir[1101]. Organizasyonun kapsamına, işletme faaliyetine katılan çalışanlar da dâhildir. eBK m. 55'te mevcut bulunan, *"maiyetinde istihdam ettiği kimseler ve amele"* yerine; TBK m. 66/I hükmünde, *"çalışan"* ifadesi kullanılmıştır[1102]. TBK m. 66/III hükmünde ise çalışan ibaresine yer verilmemiştir. Ancak *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi, bağımlı çalıştırma ilişkisine işaret eder.

Çalışanların sebep olduğu zararlara ilişkin olarak organizasyon sorumluluğu kapsamında, tazmin borcunun doğmasında, hareket noktasını TBK m. 66/I hükmü oluşturmaz. Organizasyonun bütünlüğü içerisinde çalışanların da yer alması nedeniyle; onlardan kaynaklanan zararlar bakımından organizasyon sorumluluğu söz konusu olur. Ancak gerek TBK m. 66/I; gerekse TBK m. 66/III anlamında sorumluluk bakımından, çalışan kavramı aynıdır.

Çalışan sıfatının kazanılması bakımından, çalışan ile çalışanın işini gördüğü kişi arasındaki ilişkinin belirlenmesinden hareket edilir[1103]. Bu bakımdan, çalışanın ortaya çıkabilmesi için bir kişinin, bir başkasının hizmetinden kendi amaçları için yararlanması olgusu esas teşkil eder[1104]. Çalışan, başka bir kişinin işlerini, onun talimatı, gözetim ve denetimi altında, bağımlılık ilişkisi[1105] içerisinde gören kişiyi ifade eder[1106].

1101 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 548; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 312-313.

1102 eBK döneminde de çalışan kavramının kullanıldığı görülmekteydi. Bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 614 vd.. Benzer şekilde, yardımcı kişi kavramı da benimsenmekteydi. Bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 74 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 574 vd.. Müstahdem ibaresi de tercih edilmekteydi. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 590 vd.; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300 vd..

1103 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 20.

1104 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **ÇITTAN,** s. 507.

1105 Bağımlılık ilişkisine ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, c.

1106 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 3; **PETRIN,** s. 68; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **FUNK,** s. 96; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 617; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 229; **SAYMEN/ELBİR,** s. 419; **ÇITTAN,** s. 507. Ayrıca bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 62. Çalışanın, çalıştıranın denetim ve talimatı altında ve ekonomik yararı ve sonuçları çalıştıranın malvarlığında sonuç doğuracak biçimde

Çalışanın, sadece gerçek kişi olabileceği ve tüzel kişinin, çalışan sıfatını kazanamayacağı ifade edilmekte[1107] ise de kanaatimizce, tüzel kişilerin de çalışan (yardımcı kişi) niteliğine sahip olarak sayılabileceğinin kabulü yerindedir[1108]. Nitekim aşağıda ifade edileceği üzere, özellikle, yüklenici tüzel kişinin bir işi yerine getirmeyi üstlendiği eser sözleşmeleri bakımından, bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olduğundan hareket edilerek, doktrin ve Yargıtay kararlarında, eBK m. 55/I hükmü uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğuna dayalı olarak, işsahibinin sorumlu tutulduğu[1109] ve ayrıca şirketler topluluğu bakımından, ana şirketin, yavru şirketin yürüttüğü faaliyetin sebep olduğu zararlar nedeniyle sorumluluğuna gidilebileceği göz önünde bulundurularak, organizasyon sorumluluğunun söz konusu ilişkiler alanında da uygulama alanı bulacağı sonucuna ulaşılır[1110].

(b). Çalışanın Organdan Ayrılması

Organının üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlar bakımından, TMK m. 50/II (ZGB Art. 55/II) hükmü uyarınca, tüzel kişi sorumludur[1111]. TBK m. 66 ve TMK m. 50/II hükümleri uyarınca sorumluluk şekillerinin birbirinden ayrılmasında esas, organ ve çalışan kavramlarının birbiriyle olan farklılıklarıdır. Tüzel kişinin organı, talimat ve karar verme yetkisini kendisi taşır ve bu nedenle, TBK m. 66 uyarınca çalışan statüsünde değildir. Nitekim talimat altında bağımlı çalışma, organ bakımından söz konusu olmaz[1112]. Diğer bir ifade ile organ niteliğine sahip olunması, çalışan olarak

---

iş yapan kişi olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. 4. HD, E. 2000/1199, K. 2000/3287, T. 10.4.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1107 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 139; **AYAN,** s. 224; **BERKİ,** İstihdam, s. 62.

1108 **PETRIN,** s. 68. *"... davalı TCDD Genel Müdürlüğü İzmir Liman İşletmesi Müdürlüğü'nün, davaya konu hasar gören emtianın taşınmasını üstlenen davalı Mağdenli Nakliyat ve Tic. AŞ.nin yardımcı kişisi konumunda olup, haksız fiil hükümlerine göre davacıya karşı sorumlu olmasına..."* Yarg. 11. HD, E. 2005/10447, K. 2007/282, T. 16.1.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1109 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, c, (2), (b), (iii).

1110 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, c, (2).

1111 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 31; **ROBERTO,** s. 104; **REY,** s. 210-211; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 46.

1112 **STARK,** s. 117; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 9; **REY,** s. 210; **SCHWENZER,** s. 161; **ROBERTO,** s. 95, 104; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 154; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 78; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 128-129; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 66; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 336; **PETEK,** s. 89.

nitelendirilme imkânını ortadan kaldırır[1113]; organ ve çalışan sıfatı, aynı kişide birleşemez[1114].

Tüzel kişiler, fiil ehliyetini, organlarını oluşturmakla kazanırlar (TMK m. 49) ve organları aracılığıyla kullanırlar[1115]. Organlar, tüzel kişinin zorunlu bir unsurunu ve parçasını oluşturur; iradesini ortaya çıkarır ve açıklar[1116] (TMK m. 50/I). Kanun veya tüzük uyarınca ya da fiili organizasyon dolayısıyla statüsü belirlenen organ, tüzel kişinin iradesinin oluşumuna katılır ve buna ilişkin hukuki veya fiili olarak karar verme yetkisini elinde bulundurur; iradenin yerine getirilmesini sağlar[1117]. Çalışanların ise bu şekilde, tüzel kişinin iradesini oluşturmaya katılmaları söz konusu değildir[1118]. Bu sebeple de organın sebep olduğu zararlar hakkında, TBK m. 66 hükmü uygulanma alanı bulmaz.

TMK m. 50/II'de, organların, hukuki işlemleri ve diğer bütün fiilleri ile tüzel kişiyi borç altına soktuğu öngörülür. Diğer bütün fiiller kapsamına, haksız fiiller[1119] de

---

1113 Bu sebeple, TMK m. 50/II ile TBK m. 66 ve 116 hükümleri uyarınca sorumluluğun aynı anda gerçekleşmesi ve böylece sorumlulukların yarışması mümkün değildir.

1114 **SCHWENZER,** s. 164; **ROBERTO,** s. 104; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 9; **REY,** s. 221; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 12, 31; **PETRIN,** s. 12; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 76-77; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 126-127; **Bilge ÖZTAN,** Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara: 1970, s. 93; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 563; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 634; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 395.

1115 **Ergun ÖZSUNAY,** Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul: 1982, s. 72; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 69; **ÖZTAN,** Organ, s. 17 vd.; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 333; **Teoman AKÜNAL,** Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler, İstanbul: Beta, 1995, s. 33; **M. Kemal OĞUZMAN/Özer SELİÇİ/Saibe OKTAY - ÖZDEMİR,** Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 10. Bası, İstanbul: Filiz, 2010, s. 235; **Jale G. AKİPEK/Turgut AKINTÜRK/Derya ATEŞ KARAMAN,** Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Birinci Cilt, Yenilenmiş 8. Baskı, İstanbul: Beta, 2011, s. 549; **Mustafa DURAL/Tufan ÖĞÜZ,** Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku, 14. Baskı, İstanbul: Filiz, 2013, s. 257 vd..

1116 Bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 506; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 153; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 10; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 250-251; **ÖZTAN,** Organ, s. 93; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 48; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 60-61; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 159; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 549-550; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 236; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 59; **Tufan ÖĞÜZ,** Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları, İstanbul: Beşir, 2007, s. 70; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 563; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 631; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 314.

1117 Bu bakımdan, organ için bir çalışanın sınırlandırılmış bir faaliyet alanından yüklenmiş olduğu faaliyeti yürütmesi gibi bir durumun mevcudiyeti yeterli değildir; ilgili tüzel kişinin iradesinin oluşturulmasını etkileme gücüne sahip olması gereklidir. **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 9; **PETEK,** s. 89.

1118 JdT 1943 165, **OFTINGER/JEANPETRE,** s. 367 vd..

1119 TTK m. 234/II hükmünde kollektif şirkete ilişkin olarak, bir şirket ortağının şirkete ait görevlerini yerine getirirken işlediği haksız fiillerden şirketin de doğrudan doğruya sorumlu olduğu; TTK m. 371/V uyarınca, anonim şirkete ilişkin olarak, temsil veya yönetime yetkili olanların, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden şirketin sorumlu olduğu ve TTK m. 632 hükmünde de limited şirkete ilişkin olarak, şirketin yönetimi ve temsili ile yetkilendirilen kişinin, şirkete ilişkin görevlerini yerine getirmesi sırasında işlediği

dâhildir[1120]. Organın fiili, tüzel kişinin fiilini oluşturur. TMK m. 50/II hükmü, bir sorumluluk sebebi niteliğinde değildir; yalnızca organın sebep olduğu zararın tüzel kişiye isnat edilmesini düzenler[1121]. Dolayısıyla söz konusu hükümde, sorumluluğun somut unsurları belirlenmediğinden; hükmün uygulama alanı bulabilmesi için organın zarar veren fiilinin, başka bir sorumluluk hükmünün aradığı şartları sağlaması gereklidir[1122]. Bu şekilde, tüzel kişinin, organın işlemiş olduğu haksız fiiller nedeniyle TMK m. 50/II uyarınca sorumlu tutulabilmesi için (ilgili diğer sorumluluk hükmünün öngördüğü ya da) TBK m. 49 hükmünde belirlenen unsurların (kusurlu zarar vermenin) organ bakımından gerçekleşmesi aranır[1123]. Zarar gören, organın kusurunu ispat etmekle yükümlüdür[1124]. TMK m. 50/II, (iki farklı hukuki süje mevcut ise de) bir kusursuz sorumluluk niteliğinde değildir ve zarar gören, organın kusurunu ispat etmelidir. Nitekim TMK m. 50/II uyarınca, organın kusuru, doğrudan tüzel kişiye isnat edilir[1125]. Bu bakımdan, başkasının fiilinden sorumluluk söz konusu değildir[1126]. Ayrıca organ, kusurlarından dolayı kişisel olarak sorumlu olur (TMK m. 50/III) ve tüzel kişi ile birlikte, zarar görene karşı müteselsil olarak[1127] zararı üstlenir[1128].

---

haksız fiilden dolayı şirketin sorumlu olduğu öngörülmüştür. Komandit şirkete ilişkin olarak da TTK m. 317 hükmünün atfı ile TTK m. 234/II hükmü uygulanır.

1120 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 153; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 554; **ÖZTAN,** Organ, s. 112; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 257; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 41; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 395.

1121 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 31; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 47; **PETRIN,** s. 9-10.

1122 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 47.

1123 **SCHWENZER,** s. 164; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 31; **REY,** s. 222; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 51; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 259; **ÖĞÜZ,** Vakıf, s. 98; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 243-244; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 61-62; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 41; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 64-65. eTMK m. 48 (TMK m. 50) uyarınca, organın fiili nedeniyle tüzel kişinin sorumluluğunun, hakkaniyet ve adalet esasına dayanan bir kusursuz sorumluluk olduğu; eBK m. 55 (TMK m. 66) hükmünde çalışanın kusurunun aranmamasında olduğu gibi, organın kusurunun aranmamasının yerinde olduğu ve organın kusurunun bulunması halinde, eTMK m. 48/III (TMK m. 50/III) gereği, tüzel kişi ve organın müteselsil olarak sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. **Hüseyin HATEMİ,** *"Organın Eyleminden Dolayı Tüzelkişiliğin Sorumluluğu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21 - 22 Ekim 1977, İstanbul: İÜMHEY, 1980, s. 133-135. Organının fiillerinden dolayı tüzel kişinin sorumluluğunun objektif sorumluluk olduğu ve organın kusurlu fiilinden dolayı tüzel kişinin kusursuz olarak sorumlu tutulduğu; kurtuluş kanıtı olmadığından eBK m. 55'ten daha ağır bir sorumluluğun söz konusu olduğu yönünde bkz. **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 159; **ÖZSUNAY,** Tüzel Kişiler, s. 78. Aynı yönde bkz. **ÖZTAN,** Organ, s. 115-116.

1124 **PETRIN,** s. 11.

1125 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 32; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 69. Ayrıca bkz. **REY,** s. 222.

1126 **PETRIN,** s. 10.

1127 TTK m. 553/I hükmünde, kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurlarının, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumlu oldukları öngörülmüştür. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **Hasan PULAŞLI,** *"Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu",* BATİDER, Cilt: XXV, Sayı: 1, Mart 2009, s. 33 vd..

Organının, kusurlu hukuka aykırı fiiliyle başkalarına vermiş olduğu zararlar bakımından, gerçek kişilerin kendi fiillerinden sorumlu olduğu gibi, TMK m. 50/II hükmü uyarınca, doğrudan doğruya tüzel kişi sorumlu olur[1129]. Kusur sorumluluğu bakımından, tüzel kişinin kusurunun var olup olmadığının belirlenmesi, organın kusurunun bulunup bulunmadığının değerlendirilmesidir. Tüzel kişinin, sorumluluktan kurtulabilmek için kurtuluş kanıtı getirmek imkânı yoktur[1130]. Bir tüzel kişinin organ işlevi bulunmayan çalışanı, üçüncü kişinin bir zarara uğramasına sebep olursa; organ, kişisel olarak işleten niteliğine sahip değildir[1131]; fakat tüzel kişi, işleten olur ve TBK m. 66/III hükmü uyarınca sorumlu tutulur[1132]. TBK m. 66/I ya da TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğun uygulanmasında, işletmenin varlığına göre hareket edilir. Organın kusurlu olarak özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ve çalışanın üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması halinde; tüzel kişi, organın kusurlu fiili nedeniyle, TMK m. 50/II'ye dayalı olarak, TBK m. 49 ve TBK m. 66/III uyarınca talep haklarının yarışması gereği sorumlu tutulabilir[1133]. Diğer yandan, kurumsal organizasyon yükümlülükleri

---

1128 Organın, tüzel kişinin bir parçası ve işlediği fiilin, tüzel kişinin fiili olduğu nazara alındığında, kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulan tüzel kişinin, organa rücu edebilmesi ve organın kusuru, tüzel kişinin kusurunu oluşturması nedeniyle, tüzel kişi organa rücu ettiğinde, TBK m. 52 uyarınca zarar gören tüzel kişinin kendi kusuru nedeniyle tazminattan indirime gidilmesi gerekip gerekmeyeceği sorunları ortaya çıkar.

1129 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150, 153; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 253; **SCHWENZER,** s. 164; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 159; **ROBERTO,** s. 95; **PETRIN,** s. 9-10; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 259; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 243; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 65; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 60-61; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 631; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 563; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624-625; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 41. Tüzel kişinin, organın kusurlu fiilinden dolayı sorumluluğunun kusura dayanıp dayanmadığına ilişkin tartışmalar için bkz. **ÖZTAN,** Organ, s. 113 vd..

1130 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 159; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 154; **SCHWENZER,** s. 164; **HATEMİ,** Organ, s. 136; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 32; **ROBERTO,** s. 104; **PETRIN,** s. 11; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 51; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 75; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 125; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 504; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 61; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 159; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 69; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 631; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 563; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 314.

1131 TTK m. 553/II hükmünde anonim şirkete ilişkin olarak, kanundan veya esas sözleşmeden doğan bir görevi veya yetkiyi, kanuna dayanarak, başkasına devreden organlar veya kişilerin, bu görev ve yetkileri devralan kişilerin seçiminde makul derecede özen göstermediklerinin ispat edilmesi hâli dışında, bu kişilerin fiil ve kararlarından sorumlu olmayacakları öngörülmüştür. Bilgi için bkz. **PULAŞLI,** Özen Yükümlülüğü, s. 39-40.

1132 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 117; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 159; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 253-254; **ROBERTO,** s. 104; **ÖZTAN,** Organ, s. 140; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 74; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 124; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 60; **ÖĞÜZ,** Vakıf, s. 99; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 239-240; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 41; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 564; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 632; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **PETEK,** s. 90.

1133 OR Art. 55 (TBK m. 66/I) hükmünün, OR Art. 41 (TBK m. 49) karşısında özel hüküm teşkil etmesi nedeniyle, organın kusurlu olarak özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ve bir tüzel kişi çalışanının üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması halinde, TBK m. 66 ve TMK m. 50/II hükümleri arasında talep haklarının yarışmasının söz konusu olmayacağı; tüzel kişinin, TBK m. 66 uyarınca sorumlu tutulacağı ve bu durumda, organın kusurunun, sorumlulukta ek kusur olarak göz önünde bulundurulacağı yönünde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 33.

çerçevesinde, tüzel kişilerin, teşkilatına uygun bir temsilci tayin etmesi ve belirli görevler için bir organın mevcut ve yetkili olması zorunluluğunu yerine getirmemesinin, organizasyon sorumluluğuna kaynaklık etmesi mümkündür[1134].

(2). Bağımlılık İlişkisi Kavramı ve Bağımlılık İlişkisinin Özellikleri

(a). Bağımlılık İlişkisi Kavramı

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için yukarıda ifade edildiği üzere, bir kişinin ve/veya bir eşyanın sebep olduğu zararlar bakımından, bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olması gerekir[1135]. Bu şekilde, bağımlı çalıştırma ilişkisinin yokluğu halinde, işletenin sorumluluğuna gidilmesi olanaklı değildir. Çalıştırma ilişkisi, bir kişinin, kendisine bağımlı bulunan bir başka kişinin iş görmesinden, kendi amaçları için yararlanması ilişkisini ifade eder[1136]. Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için ilgili işletmede, işleten ile çalışan arasında karşılıklı bağımlılık ilişkisinin (*Subordinationsverhältnis - Unterordnungsverhältnis*) bulunması gereklidir[1137]. Bağımlılık ilişkisi[1138], çalışanın,

---

1134 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3), (b).

1135 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **ALTAY**, s. 180.

1136 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **ARBEK,** s. 71. Ayrıca bkz. Yarg. 4. HD, E. 5558, K. 9398, T. 14.11.1985, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2723-2724; Yarg. 4. HD, E. 1984/7770, K. 1984/8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638.

1137 Adam çalıştıranın sorumluluğunda, adam çalıştıran ile çalışan arasında bağımlılık ilişkisinin aranacağına ilişkin olarak bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 7; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 7; **HUGUENIN,** s. 591; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 3; **REY,** s. 208; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 6; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 257; **KELLER/GABI/GABI,** s. 171; **STARK,** s. 117; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 16; **von TUHR,** s. 393; **NATER,** s. 15; **KRAMER,** s. 213; **MAAG,** s. 76; **SCHWENZER,** s. 160; **ROBERTO,** s. 95; **BERGER,** s. 657; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 20; **GROSS,** s. 62; **BECK,** s. 69; **GAYLER,** s. 81; **MENGHINI,** s. 16; **PETRIN,** s. 68; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109; **ATAAY,** s. 334; **AYBAY,** s. 93; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 140; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 31; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 76; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 144; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 143; **SAYMEN/ELBİR,** s. 420-421; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 617; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 555; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 118; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **İNAN/YÜCEL,** s. 415-416; **GÖNENSAY,** s. 137; **ARSEBÜK,** s. 579; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 838; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **ERDOĞAN,** s. 92; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 173; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89; **ÇITTAN,** s. 507; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 229; **AYAN,** s. 224; **ŞENYÜZ,** s. 92; **ARBEK,** s. 71; **KIR,** s. 130; **ÇALKİN/TUĞSAVUL,** s. 104. Yarg. 4. HD, E. 5558, K. 9398, T. 14.11.1985, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2723-2724; Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **GÖKCAN,** s. 308 vd.; Yarg. 4. HD, E. 2004/12863, K. 2005/11451, T. 25.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2006/12772, K. 2007/14555, T. 20.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2003/4731, K. 2003/9958, T. 15.9.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

işletene tabi olmasını; diğer bir ifade ile onun talimatlarına bağlı olması ve denetimi altında olmasını ifade eder[1139]. Bu çerçevede, bağımlılık ilişkisi, çalışanın, işletenin talimatları ve denetimi altında işi yürütmesinde belirginleşir[1140]. Çalışan, hiyerarşik bir düzen altında, genel ve kendisine verilen özel talimatlar altında görevini yerine getirir. Çalışanın, bilgi ve hesap vermesi, faaliyet sonuçlarının kontrol ve denetime tabi olması, işletmede mevcut iş organizasyonu içerisinde yer alması, kendisine sağlanan teçhizatla verilen işi yürütmesi de bu anlamdadır. Yürütülen faaliyete sermaye konulması ve kendisine ait başka bir organizasyon çerçevesinde faaliyet gösterilmesi hallerinde bağımlılık ilişkisinin zayıf olduğu ve bulunmadığı sonucuna ulaşılabilir. Talimat verilmesi olgusu, zorunlu olarak bağımlılık ilişkisinin ortaya çıkmasına sebep olmaz. Nitekim esas olarak ölçü, karar serbestisinin büyüklüğüne bağlıdır[1141].

1138 Adam çalıştıranın sorumluluğu, özen yükümlülüğünün ihlalini gerektirdiğinden; bağımlılık ilişkisi, adam çalıştıran niteliğinin kazanılmasında belirleyici kriteri oluşturur. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 7; **NATER,** s. 14. Bu şekilde, adam çalıştıranın, çalışandan sözleşme dışı sorumluluğunu, söz konusu bağımlılık ilişkisi haklı çıkarır. Nitekim adam çalıştıran, kendisine tabi olan kişi çevresine amaca uygun talimatları verme yetkisine sahip olursa sözleşme dışı sorumluluk risklerini uygun şekilde idare ve kontrol edebilir. **HUGUENIN,** s. 592. Ayrıca bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 28; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 59; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 111.

1139 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7; **SCHWENZER,** s. 160; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 20; **HUGUENIN,** s. 591-592; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 7; **AUER,** s. 24; **GROSS,** s. 62; **GAYLER,** s. 91; **MAAG,** s. 76; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 58-59; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 111; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 72; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 510; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 145; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 140; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 31; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 76; **KAYNAR,** s. 102; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **BERKİ,** Borçlar Genel, s. 148; **ARSEBÜK,** s. 579; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **BİRSEN,** s. 243; **PETEK,** s. 88; **ŞENYÜZ,** s. 92; **ÇITTAN,** s. 507. *"... Dava dışı sürücünün, hakkında yürütülen ceza dosyasındaki ıfadelerinde, davalılar A. ve Ö.'in işyerinde işçi olarak çalıştığını söylediği, adı geçen davalıların da aynı dosyada alınan ıfadelerinde dava dışı sürücünün işvereni olduklarını kabul ettikleri, olay günü de dava dışı sürücünün adı geçen davalıların emir ve talimatlarını yerine getirmek için aracı kullandığı görülmektedir. Davalılar A. ve Ö.'in, dava dışı sürücünün istihdam edeni olduğu açıktır..."* Yarg. 4. HD, E. 2012/7927, K. 2013/6969, T. 15.4.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **GÖKCAN,** s. 308 vd..

1140 *"... BK'nın 55. maddesi gereğince adam çalıştıranın sorumluluğunda temel unsur, bağımlılık ilişkisidir. Bu anlamda çalıştırılan, adam çalıştıranın buyruğu altında olmalı, onun gözetim ve denetiminde iş yapılmalıdır. Sorumluluğun nedeni de, bağımlılıktan kaynaklanan özen gösterme ödevine aykırılıktır..."* Yarg. 4. HD, E. 2006/12772, K. 2007/14555, T. 20.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 2003/4731, K. 2003/9958, T. 15.9.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2004/12863, K. 2005/11451, T. 25.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... dava konusu trafik kazasına karışan aracın sürücüsü olan İsmail Şahin'in kim tarafından istihdam edildiği, çalışması sırasında sürücüyü yönlendirenin kim olduğu, aracın fiili hakimiyetinin davalı tarafa tamamen terk edilip edilmediği konusunda sürücü İsmail Şahin'in SSK kayıtları da celbedilmek ve gerektiğinde tarafların defter ve kayıtları üzerinde de inceleme yapılmak suretiyle, zarardan kimin sorumlu olacağının araştırılması gerekirken..."* Yarg. 11. HD, E. 2005/10576, K. 2007/676, T. 23.1.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1141 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 257; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11. *"... davalı Z... A...'nun istihdam eden ve bina sahibi sıfatı ile sorumlu olduğu kabul edilerek hüküm kurulmuştur. İddia, cevap ve diğer toplanan*

Organizasyon sorumluluğunda, çalışan, işletenin menfaatine yönelik olarak iş görür; ancak çalıştırma amacı ise işletme faaliyetine yönelik olmalıdır. Adam çalıştıranın sorumluluğunda, çalışanın, adam çalıştıranın, işletme niteliği taşımayan, faaliyetine yönelik olarak iş görebileceği gibi; bunun yanında, onun başkaca özel işlerini yerine getirmesi de söz konusu olabilir[1142-1143]. Ancak çalışanın, işletme faaliyeti dışında görevlendirilmiş olması ve bu işin görülmesi sırasında zarar ortaya çıkması durumunda, organizasyon sorumluluğuna başvurulması mümkün olmaz. Nitekim zarar, işletme faaliyeti ile ilgili değildir. Bu bakımdan, çalışandan esasen işletme faaliyeti kapsamında yararlanılmasına rağmen; işletme faaliyeti dışında, belirli bir hususi iş için görevlendirilmesi ve bu iş esnasında zarar ortaya çıkması halinde de organizasyon sorumluluğu vücut bulmaz. Örnek olarak, işletmede çalışan bir kişinin, işletenin işletme faaliyetinin dışında hususi bir işini gördüğü sırada, mülkiyeti işletene ait olmayan bir araçla, işletenin çocuklarının öğrenim gördükleri okuldan alarak yerleşim yerine götürmesi sırasında ortaya çıkan zarardan dolayı organizasyon sorumluluğuna değil; adam çalıştıranın sorumluluğuna başvurulması mümkündür. Bu bakımdan, somut olayda, çalışanın işletme faaliyetine yönelik olarak görevinin belirlenmesi gereklidir. Söz konusu durum, aşağıda ifade edilecek olan, zarar ve işletme faaliyeti arasındaki ilişkiden farklıdır. Nitekim bu halde, işletme faaliyetine yönelik olarak görevlendirilen çalışanın, vermiş olduğu zararla faaliyet arasındaki ilişki değerlendirilir[1144]. Burada ise çalışanın, işletme faaliyetine yönelik olarak görevlendirilmemiş olması söz konusudur.

---

delillerden anlaşıldığına göre kazı yapmakta olan iş makinesi operatörünün çarparak duvarı sigortalı aracın üzerine yıkması sonucu kaza meydana gelmiş, araç hasara uğramıştır. Olayın bu oluş şekline göre davalı Z... A...'nın bina sahibi sıfatıyla sorumlu sayılabilmesi olanaklı görülmemiştir. Davalı Z...'nın BK 55. maddesinde ifade edildiği gibi adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu kabul edilebilmesi için ise çalıştırdığı kişinin çalışmasına nezaret etmek, denetlemek, talimat verebilmek konumunda ve zorunda bulunması gerekir.

Mahkemece tarafların açıklamaları sorulmalı, gerektiğinde olayın meydana geldiği yerde keşif yapılarak iş makinesi ile çalışan operatörün çalışmasının davalı Z... A... tarafından denetlenmesinin hayatın olağan akışı da göz önüne alınarak mümkün olup olmadığı belirlenmeli..." Yarg. 17. HD, E. 2007/5293, K. 2008/1630, T. 1.4.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1142 **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 16; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 12; **von TUHR,** s. 392; **von TUHR/PETER,** s. 445; **FUNK,** s. 95; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 58; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 111; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **ARSEBÜK,** s. 579; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **ÇITTAN,** s. 507.

1143 Çalışana verilen işin ahlaka adaba ve kanuna aykırı olması (örnek olarak, bir kişinin öldürülmesi için görevlendirme) halinde ise adam çalıştıranın tazminat yükümlüsü olmayacağı yönünde bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 61-62.

1144 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, b.

(b). Bağımlılık İlişkisinin Özellikleri

(i). Bağımlılık İlişkisinin Fiili Niteliği ve Hizmet Sözleşmesini Şart Koşmaması

Bağımlılık ilişkisi, fiili bir ilişki özelliği gösterir[1145]. Bu bakımdan, bağımlılık ilişkisinin, ekonomik - organizasyonel yapıda olması yeterlidir[1146] (ökonomisch - organisatorische Subordination); bir sözleşmeye dayanması mümkün olduğu gibi sözleşmesel bir bağa dayanmaması da mümkündür[1147].

İşçi ve işveren arasında, düzenli bir bağımlılık ilişkisi mevcuttur. Fakat işleten ile çalışan arasındaki ilişkinin hukuki niteliği esas değildir. Aksine bağımlılık ilişkisi, talimat verilmesi ve bunların icrasının denetimindeki fiili yetkiye bağlıdır. Dolayısıyla yardımcı kişinin bağımsız olduğu ve kendine özgü karar serbestisine sahip olduğu hallerde bağımlılık ilişkisi yoktur[1148]. Dolayısıyla çalıştırmanın dayanağı olan ilişkinin niteliğinden ziyade; fiili olarak bağımlı çalıştırma ilişkisinin var olması aranır. Bu sebeple, bağımlı çalıştırma ilişkisi, hukuki nitelendirmeye bağlı olmayıp; fiili ilişkiye bağlıdır[1149]. İşin görülmesine ilişkin olarak, açık bir anlaşmanın var olması aranmaz[1150].

Bağımlı çalıştırma ilişkisi, genellikle bir hizmet sözleşmesinden kaynaklanır[1151]. Hizmet sözleşmesinin temel unsurlarından bir tanesini de bağımlılık

---

1145 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 209; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 7; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17; **KELLER/GABI/GABI,** s. 172; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252; **PETRIN,** s. 68.

1146 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 592; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7; **REY,** s. 209.

1147 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 8; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7; **SCHWENZER,** s. 160; **KELLER/GABI/GABI,** s. 172.

1148 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 160.

1149 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 8; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 21; **ROBERTO,** s. 94; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7; **NATER,** s. 15; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7. *"... Yardımcı bir insan gücünden eylemli olarak yararlanmakla Borçlar Kanununun 55. maddesi anlamında adam çalıştıran ilişkisini ve sorumluluğunu yaratır. Örneğin bir kimsenin bir araç sahibinin arabasını yardım olsun diye ittirmesi, bir çocuğun yardım amacıyla bir çiftçinin ürününü toplaması, Borçlar Kanununun 55. md. anlamında adam çalıştıran ilişkisini ortaya çıkaracaktır..."* Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1150 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 60;

1151 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 115; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 7; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 8; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 305; **von TUHR/PETER,** s. 445; **ROBERTO,** s. 95; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 150; **REY,** s. 209; **KELLER,** s. 174; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252, 257; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17; **PETRIN,** s. 68; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 555; **TANDOĞAN,**

ilişkisi oluşturur[1152]. Nitekim TBK m. 393/I hükmünde, hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır (benzer şekilde bkz. İş K. m. 8/I). Söz konusu tanım gereği, hizmet - iş sözleşmesi bakımından işleten ile çalışan arasında bir bağımlılık ilişkisi mevcut bulunur. Bağımlılık ilişkisi içerisinde, işveren, işçinin ne zaman, nerede ve nasıl çalışılacağını, işin amacına ve ihtiyacına göre belirler[1153-1154]. Diğer yandan, TBK m. 394/III hükmü uyarınca da geçerli olmayan bir hizmet sözleşmesinden doğan, fiili hizmet ilişkisi, geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur[1155]. Ayrıca çalışanın işyerinde sigortalı olmaması da mümkündür[1156].

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, çalışan ile işleten arasında hizmet sözleşmesi bulunması ise şart değildir[1157]. Bu çerçevede, çalışan ile işleten

---

Sözleşme Dışı, s. 56; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 78; **ATAAY,** s. 334; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 261; **BİRSEN,** s. 243; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 184; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 181; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89. Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **GÖKCAN,** s. 308 vd.; Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1152 **Hüseyin HATEMİ/Rona SEROZAN/Abdülkadir ARPACI,** Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul: Filiz, 1992, s. 305; **ESENER,** İş Hukuku, s. 127; **Ali GÜZEL,** *"Fabrikadan Internet'e İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme",* Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 1997, s. 96; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 857; **Cevdet YAVUZ,** *"Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hizmet Sözleşmeleri",* İz. BD., Yıl: 76, Sayı: 2, Nisan 2011, s. 49; **Mustafa Alper GÜMÜŞ,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt - I, 3. Bası, İstanbul: Vedat, 2013, s. 384; **Aydın ZEVKLİLER/K. Emre GÖKYAYLA,** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 13. Baskı, Ankara: Turhan, 2013, s. 423; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624.

1153 **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA,** s. 423.

1154 İş sözleşmesinde, hukuki bağımlılık ilişkisinin belirlenmesinde, işin işverenin gözetim ve denetimi altında ve onun talimatlarına uygun olarak yapılmasına ilişkin ölçütler yanında; işin, işverenin iş ya da hizmet organizasyonu çerçevesinde, onun yararına görülmesi ölçütü temel olarak alınır. Bkz. **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 81; **GÜZEL,** s. 109 vd..

1155 Bkz. Yarg. İBGK, E. 20, K. 9, T. 18.6.1958, 30.9.1958 tarihli ve 10020 sayılı RG. Ayrıca bkz. **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 851 vd.; **YAVUZ,** Hizmet, s. 52 vd..

1156 Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1157 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 7; **HUGUENIN,** s. 592; **REY,** s. 209; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252; **von TUHR,** s. 392-393; **von TUHR/PETER,** s. 445; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 305 vd.; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 509; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 125; **GROSS,** s. 62; **PETRIN,** s. 68; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625; **FUNK,** s. 96; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 140; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 76; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 31; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 555; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503; **KAYNAR,** s. 103; **SAYMEN/ELBİR,** s. 421; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 143; **ARSEBÜK,** s. 579; **BERKİ,** Borçlar Genel, s. 147; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 78; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 617; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **BİRSEN,** s. 243; **ATAAY,** s. 334; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 181; **ARBEK,** s. 72; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 184; **AYAN,** s. 223-224; **AKYİĞİT,** s. 188-189; **KIR,** s. 130. Adam çalıştıran ile çalışan arasındaki bağımlılık ilişkisinin bir sözleşmeye dayanmasının zorunlu olmadığı yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 10501, K. 7453,T. 16.12.1965, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 633. *"... Davalıların iş yerinde pepsi kola işlerinde ve yıkama yağlamada çalıştığını olay günü bir aracın bakımı*

arasındaki ilişki, sözleşmesel, hatıra dayalı olabileceği gibi; ailevi bağımlılık ilişkisi de olabilir[1158]. Ancak organizasyon sorumluluğunun uygulanması kapsamında, büyük çoğunlukla hizmet sözleşmesi çerçevesinde çalıştırma ilişkileri söz konusu olur.

Yerine getirilecek olan iş ve buna ilişkin bedel önem taşımaz. Sürekli ya da geçici[1159] nitelikte bir işin yerine getirilmesi söz konusu olabileceği gibi kısmi veya tam zamanlı çalıştırma yanında, ücret karşılığı ya da ücretsiz bir çalıştırma, bağımlılık ilişkisine vücut verebilir[1160]. İş sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için ise iş görme ediminin, ücret karşılığı olması zorunludur[1161]. İşletmenin varlık kazanabilmesi için yürütülen faaliyetin süreklilik göstermesi aranırsa da söz konusu faaliyet içerisinde çalıştırma ilişkisi geçici nitelikte olabilir.

---

sırasında life çıkarmak için çalışırken olayın meydana geldiğini beyan etmiştir. Olayın diğer görgü tanıkları da kazanın davalıların iş yerine ait işin görülmesi sırasında adı geçen M. Karagöz tarafından gerçekleştiğini, doğrulamışlardır. Görülüyor ki davalılar ile hukuka aykırı davranışta bulunan kişi arasında adam çalıştıran ilişkisi şeklen ve özde mevcuttur..." Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1158 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 115; **SCHWENZER,** s. 160; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 7; **von TUHR/PETER,** s. 445; **REY,** s. 209; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 306; **PETRIN,** s. 68; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 127; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 57; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 110; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554-555; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **ARBEK,** s. 72; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89. *"... Davacı konakladığı, davalının sahibi ve işletmecisi olduğu otelin emanetine bıraktığı döviz ve Türk Lirasının iadesini istemektedir. İddiasını ispat içinde, davalının kızı ve otel görevlisi olduğunu bildirdiği Filiz Özdemir'in imzası bulunan ... tarihli, ... TL. alındığını belirten para makbuzuna dayanmıştır...*

Bu durumda davacı BK. 55. maddesi gereği istihdam eden olarak, kızının otelinde çalışırken davalıdan döviz ve Türk Lirası cinsinden aldığı paraya karşılık verdiği makbuzdan sorumludur..." Yarg. HGK, E. 1999/13-1035, K. 1999/1039, T. 15.12.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ormandan tomruk istihsali işi ile uğraşan davalının, bu işte kendisine yardımcı olması için oğlunu kendi nezaretinde çalıştırdığı ve zararın onun tomruk yuvarlaması neticesinde ortaya çıktığı olayda, eBK m. 55 hükmünün aradığı şartların gerçekleştiği yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 4100, K. 4720, T. 16.6.1986, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2711. Babası ile onun hayvanlarına çobanlık eden kişi arasında ailevi nitelikte bağımlılık ilişkisinin kurulacağı ve eBK m. 55 uyarınca sorumluluğun ortaya çıkacağı yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 10501, K. 7453,T. 16.12.1965, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 633; Yarg. HGK, E. 4-783, K. 1071, T. 12.12.1986, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2711 vd.; Yarg. 4. HD, E. 1984/7770, K. 1984/8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638.

1159 İşin görülmesinin devamlı nitelik taşımasının gerekmediği ve geçici olarak hizmetten yararlanılmasının yeterli olduğu yönünde bkz. Yarg. HGK, E. 1966/3-964, K. 1968/844, T. 25.12.1968, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540-541;

1160 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 3; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 112-113; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 144-145; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 510; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623; **FUNK,** s. 96; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 555; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 31; **BERKİ,** İstihdam, s. 60; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 140, dn. 32; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 617; **BERKİ,** Borçlar Genel, s. 147; **KAYNAR,** s. 103; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121; **SAYMEN/ELBİR,** s. 421; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 184; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **AYAN,** s. 224; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89-90; **ARBEK,** s. 72-73; **ÇITTAN,** s. 507; **ŞENYÜZ,** s. 92.

1161 **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI,** s. 306; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 847-848; **YAVUZ,** Hizmet, s. 49-50; **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 384; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 304; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA,** s. 420; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 558; **İNAN/YÜCEL,** s. 416.

Yargıtay adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin vermiş olduğu kararlarda, tecrübe niteliğinde bir gün çalışma[1162], araç sahibinin arabasının anahtarını, park etmesi için garsona vermesi[1163], kooperatif ile elektrik tesisatçısı arasında[1164], babası ile onun hayvanlarına çobanlık yapan kişi arasında[1165], garaj sahibi ile araç sahibi arasında[1166] bağımlılık ilişkisinin gerçekleştiğini kabul ederken; Shell ile akaryakıt bayisi arasında[1167] ve kombi üreticisi ile yetkili servis arasında[1168] bağımlılık ilişkisinin gerçekleşmediği sonucuna ulaşmıştır.

1162 Yarg. HGK, E. 1966/3-964, K. 1968/844, T. 25.12.1968, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540-541.

1163 Yarg. 4. HD, E. 1973/10381, K. 1973/10136, T. 26.12.1973, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 541.

1164 Yarg. 23. HD, E. 2012/1952, K. 2012/4920, T. 13.7.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1165 Davaya konu olayda, babasının hayvanlarına çobanlık yapan kişinin, yangına sebebiyet vermesi nedeniyle davacının meyve ağaçlarında zarar ortaya çıkmıştır. Bkz. Yarg. 4. HD, E. 1984/7770, K. 1984/8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638. Yargıtay, bir başka kararında, davalı babaya ait taşınmazdaki dikili bitkilerin hayvanların vereceği zarardan korunması için oğlu tarafından taşınmazın içine zehir atılması neticesinde orada otlayan hayvanların ölmesi olayında, oğlun davalı babanın bahçenin korunmasına ilişkin işinin görülmesi sırasında hayvanlara zarar verildiğinden hareketle, eBK m. 55 uyarınca sorumluluğun söz konusu olduğu sonucuna ulaşmıştır. Yarg. HGK, E. 4-783, K. 1071, T. 12.12.1986, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2711 vd..

1166 Araç sahibinin, aracını geceleri şoförüne verilmemesi talimatıyla bıraktığı garajın sahibinin, buna uymayarak aracın şoför tarafından çıkartılmasına göz yumması ve şoförün kaza yaparak hatır için taşıdığı kişinin zarara uğraması neticesinde, garaj sahibini yardımcı kişi olarak görmüş ve araç sahibini sorumlu tutmuştur. Yarg. 4. HD, E. 1978/12081, K. 1979/4080, T. 26.3.1979, **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 254.

1167 Shell ile aralarındaki bayilik sözleşmesi uyarınca faaliyet gösteren akaryakıt istasyonunda, ana depoya tankerden benzin boşaltılması sırasında çıkan yangından dolayı, dükkanının yanmasından kaynaklanan zararın tazmini için açılan davada, davalı Shell'in bayi üzerinde tabiiyet, denetim ve gözetim ilişkisi mevcut olmadığından, adam çalıştıranın sıfatının bulunmadığı ve zarardan sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşılmıştır. Bkz. Yarg. 4. HD, E. 1978/1710, K. 1978/2220, T. 22.2.1978, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2713 vd..

1168 *"... Somut olayda davacıların davalının ürettiği kombi cihazından çıkan zehirli gazlar sonucu zarar gördükleri anlaşılmaktadır. Yine bu zararlandırıcı eylemin kombi cihazının gaz valfindaki ayarsızlıktan meydana geldiği, bu ayar işininde A... Teknik Hizmetler Servisince yapıldığı tartışmasızdır. Konu ile ilgili olarak tartışılması gereken yön, davalı ile yetkili kıldığı belge verdiği servis arasındaki hukuki ilişkinin belirlenmesidir. Aralarında bir çalışan çalıştıran ilişkisi olmadığı açıktır. Diğer bir ifade ile, yetkili servis, BK.nun 55. maddesindeki ilkelere bağlı kalınmak suretiyle onun talimatı ve denetimi altında çalıştığı düşünülemez...*

davalı ile servis arasındaki ilişki incelendiğinde, davalı üretici firma ile tüketici arasında malın satın alınması ile o malın en iyi şekilde bakım ve onarımının yapılması konusunda bir sözleşmenin kurulmuş olduğu görülmektedir. Bu sözleşme ile malı satın alan veya tüketici dediğimiz kişinin, bu konudaki taleplerinin davalı tarafından değil de onun yetkili kıldığı servis eliyle yerine getirildiğini görmekteyiz. Böylece malı satın alan ve kullanan ile, üretici arasında bir bakım ve onarımın yapılması, kısaca gereken hizmetin sunulması konusunda bir sözleşmenin kurulduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu sözleşme ile üreticinin onarım ve cihazın daha iyi kullanılmasına ilişkin bulunan bazı yükümlülüklerin yetkili servis dediğimiz birimlere bırakıldığı görülmektedir. Böylece yetkili servis, üreticiden aldığı yetkiye dayanarak hizmet sunmakta ve tüketicide malı satın almakla aralarında oluşan sözleşme uyarınca yetkili servisten hizmeti en iyi şekilde yerine getirmesini isteme hakkında sahip olmaktadır.

Açıklanan şu hukuki ilişki itibariyle, davalı ile davacı arasında dolaylı da olsa bir sözleşmenin var olduğu, kabul edilmek gerekir. O halde bu tür uyuşmazlığın çözümündeki yasal dayanağın BK.nun 100. maddesinin olduğu kabul edilmelidir. Burada yükümlülüğünü yerine getirmekle sorumlu olan kişi, bu yükümlülüğünü, bizzat değil, yardımcı kişileri kullanarak sağlamaktadır. Burada yardımcı kişinin davaya konu edilen olayda yetkili servisin malı kullanana verdiği zarardan davalı üreticinin sorumlu olmasıdır. BK.nun 100. maddesinde sözü edilen "yardımcı kişi" somut olayda "yetkili servis çalışanı" olarak kabul edilmeli veya en azından yetkili servis yardımcı kişi gibi nitelendirilmelidir. Anılan madde gözetildiğinde, davalının sorumlu tutulmaması için yetkili servisin yaptığı işi, bizzat kendisi yapmış olsa idi, zararın yine de meydana geleceğini kanıtlaması gerekir..." Yarg. 4. HD, E. 2000/1199, K. 2000/3287, T. 10.4.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

(ii). Bağımlılık İlişkisinin Doğrudan veya Dolaylı Olabileceği

İşleten ile çalışan arasındaki bağımlılık ilişkisi, yukarıda ifade edildiği üzere, fiili bir ilişkidir ve çalışanın, işletenin talimat ve denetimi altında işi yerine getirmesi söz konusudur. Ancak bunun tersi de yani işleten ile çalışan arasında sadece hukuki bir ilişkinin bulunduğu ve fiili olarak talimat verme ve denetleme imkânının bulunmadığı hallerde de bağımlılık ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna ulaşılır. Nitekim beklenmedik hal, hastalık ve ayırt etme gücünün kaybının söz konusu olduğu hallerde de işleten, fiili olarak talimat verme ve denetleme yetkisini kullanma imkânından yoksundur. İşletenin, talimat verme ile gözetim ve denetim yetkisini, bizzat, doğrudan doğruya kullanması şart değildir[1169]. Dolayısıyla bağımlılık ilişkisi, doğrudan veya dolaylı olabilir[1170]. Bu sebeple, seçim, talimat verme ve gözetimde, başka bir çalışandan ya da kişiden yararlanılması halinde, bağımlılık ilişkisi bakımından farklılık söz konusu olmaz[1171]. Nitekim özellikle pek çok çalışanın bulunduğu büyük çaptaki işletmelerde, işletenin, her bir çalışana, doğrudan ve vasıtasız olarak talimat vermesi ile gözetim ve denetleme gerçekleştirmesi olanaklı değildir[1172].

(iii). Bağımlı Çalıştırma İlişkisinin Vekalet ve Eser Sözleşmelerinde Ortaya Çıkması

Bağımlılık ilişkisi bakımından esas nitelikteki kriter, çalışanın karar verme serbestisinin derecesidir: Çalışan, ne kadar çok karar verme serbestisini elinde bulundurursa bağımlılığın açık olarak belirlenmesi de o kadar azalır. Örnek olarak, eser ve vekalet sözleşmelerinde, işsahibi ve vekil edenin sahip olduğu sınırlı talimat yetkisi

---

1169 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 310; **SCHWENZER,** s. 161; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 10; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 18; **STARK,** s. 117; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **PETRIN,** s. 69; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **KELLER/GABI/GABI,** s. 172; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 555; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **PETEK,** s. 89; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 181.

1170 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 209; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 8.; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, c, (2) ve § VIII, B, 2, e.

1171 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KELLER/GABI/GABI,** s. 172; **von TUHR,** s. 395; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 73; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 187.

1172 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 8.

ve talimatların yoğunluğunun zayıflığı karşısında, yüklenici ve vekil daha geniş bir karar serbestisine sahiptir[1173]. Bu sebeple, esas olarak, çalışanın, işletene bağımlı şekilde, onun talimat, gözetim ve denetimi altında iş görmesi, kural olarak, vekalet[1174] ve eser sözleşmelerinde mevcut değildir[1175]. Söz konusu bağımlılık ilişkisi, bir tipik unsur olarak, hizmet sözleşmesinin, vekalet ve eser sözleşmesinden ayrılmasında da işlev üstlenir[1176-1177].

1173 **HUGUENIN,** s. 592; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 150-151.

1174 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak, vekaletsiz iş görme halinde, vekaletsiz işgörenin, çalışan olmadığının ileri sürülmesi yanı sıra (**OFTINGER/STARK,** Bd. II/1, s. 305, dn 204); iş görmenin sonradan onaylanması halinde, işgörenin, çalışan olarak kabul edileceği de benimsenmektedir (**PORTMANN,** Hilfsperson, s. 35).

1175 **Haluk TANDOĞAN,** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt II, Beşinci Tıpkı Basım, İstanbul: Vedat, 2010, s. 35 vd., 374-375; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56-57, 59; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 110; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252-253, 258; **KELLER,** s. 174; **FUNK,** s. 96; **von TUHR/PETER,** s. 445; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 508; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141; **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 385-387; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI,** s. 351, 389; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 119; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **ATAAY,** s. 334-335; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **ARSEBÜK,** s. 579; **Fahrettin ARAL/Hasan AYRANCI,** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 9. Baskı, Ankara: Yetkin, 2012, s. 391; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA,** s. 473, 592; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 89. *"... Eser sözleşmelerinde kural olarak, işsahibi ile yüklenici arasında bağımlılık ilişkisi bulunmamakta, yüklenici işsahibinden bağımsız olarak üstlendiği işi sözleşme koşullarına uygun olarak tamamlayıp teslim etmeyi üstlenmektedir. Bu özellik dikkate alındığında bağımlılık ilişkisi, bir başka deyişle işsahibinin adam çalıştıran sıfatı bulunmadığından eser sözleşmelerinin yerine getirilmesi ve işin yapımı sırasında yüklenicinin üçüncü kişilere zarar vermesi halinde işsahibinin zarardan sorumlu tutulamayacağı kabul edilmektedir. Ancak bu kesin bir kural değildir. Işsahibi ile yüklenici arasındaki sözleşmede işsahibine yükleniciye emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış olması halinde, işsahibi ile yüklenici arasında bağımlılık ilişkisi kurulmuş olacağından işsahibinin "adam çalıştıran" sıfatıyla zarardan sorumlu tutulması gerektiği ve sorumluluk türünün de Borçlar Kanunu'nun 51/2. maddesi hükmü uyarınca müteselsil (zincirleme) sorumluluk olacağı kuşkusuzdur..."* Yarg. 7. HD, E. 2010/7458, K. 2011/98, T. 18.1.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... BK'nun 55. maddesi gereğince adam çalıştıranın sorumluluğunda temel unsur, bağımlılık ilişkisidir. Bu anlamda çalıştırılan, adam çalıştıranın buyruğu altında olmalı, onun gözetim ve denetiminde iş yapılmalıdır. Sorumluluğun nedeni de, bağımlılıktan kaynaklanan özen gösterme ödevine aykırılıktır. Eser sözleşmesinde ise, yüklenici kendi hesabına ve işsahibinden bağımsız olarak sözleşmeye konu işi yapmayı üstlenmiştir. Bu nedenle, iş sırasında başkalarına verdiği zararlardan bizzat sorumludur. Bağımlılık ilişkisi bulunmadığı için de, işsahibinin sorumlu tutulma olanağı yoktur..."* Yarg. 4. HD, E. 2006/12772, K. 2007/14555, T. 20.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **GÖKCAN,** s. 308 vd.; Yarg. 4. HD, E. 5558, K. 9398, T. 14.11.1985, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2723-2724; Yarg. 7. HD, E. 2010/2809, K. 2010/4791, T. 21.9.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2004/12863, K. 2005/11451, T. 25.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2003/4731, K. 2003/9958, T. 15.9.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1176 **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 859, 1134; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI,** s. 305-306; **YAVUZ,** Hizmet, s. 49; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 119, dn. 230; **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 385-387; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 559; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA,** s. 423, 473-474; **ESENER,** İş Hukuku, s. 129 vd..

1177 Bir kurumun dava ve icra takibi işlerini, aylık ücret karşılığında yürüten avukat ile kurum arasındaki ilişkiyi, kişisel ve ekonomik bağımlılık bulunmadığından hareketle vekalet sözleşmesi olarak nitelendiren ve hizmet sözleşmesinin, vekalet sözleşmesinden ayrılmasında, bağımlılık ilişkisinin belirleyici etkiye sahip olduğunu ifade eden karar için bkz. Yarg. 9. HD, E. 2008/876, K. 2009/20602, T. 13.7.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.** Hizmet sözleşmesinin ayırıcı ve belirleyici özelliğinin, zaman ve bağımlılık olarak belirlenmesine ve belirli veya belirsiz bir zaman için çalıştıranın talimatı altında olmaksızın, sözleşme ile kararlaştırılan edim sonucunun meydana getirilmesi halinde eser sözleşmesinin söz konusu olacağına ilişkin bkz. Yarg. 10. HD, E. 2006/16493, K. 2007/4738, T. 27.3.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Benzer şekilde, davalı şirkete ait işyerinde, saç doğrama işlerini yapan murisin ölümü neticesinde, mirasçıları tarafından iş kazasına dayalı olarak açılan davada, murisin kendi nam ve hesabına demir doğrama işi ile uğraşması, ayrı işyerinin ve vergi

Bu kapsamda, vekalet veren, bazı hususi hallerde talimat veriyor olsa da bağımlılık ilişkisi bulunmaz. Bu şekilde, bir işin yerine getirilmesini yüklenen kişinin, işi tek başına ve kendi teknik bilgi ve tecrübesine dayanarak kendi takdiriyle yapması ve bu işin teknik ve zamanla ilgili şartlarını bizzat belirlemesi, talimatlara bağlı olarak çalışan kişi ile ayrılması gerekir[1178]. Bir alt yüklenici, asıl yüklenicinin[1179] mesleki talimatları ile bağlı olmasına rağmen[1180]; buna karşılık, işi nasıl ve ne zaman yürüteceğini belirlemekte serbest olup; sadece işin sonucunu kararlaştırılan zamanda sağlamakla sorumludur[1181]. Böylelikle (asıl yüklenici ile arasındaki ilişki eser sözleşmesine dayanan) alt yüklenici, bağımsız hareket serbestisine sahiptir[1182] ve söz konusu hareket serbestisi, bağımlılık çalıştırma ilişkisinin kurulmasına ve alt yüklenicinin TBK m. 66/III anlamında çalışan sıfatına sahip olmasına engel olur[1183]. Bu

---

mükellefiyetinin bulunduğundan hareketle zaman ve bağımlılık kriterleri gerçekleşmediğinden, davalı ile müteveffa arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi olduğu yönünde bkz. Yarg. 21. HD, E. 2008/4586, K. 2008/7667, T. 13.5.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 10. HD, E. 2007/14922, K. 2008/16270, T. 18.12.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1178 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 28.

1179 Bir çalışan, asıl yüklenici ve alt yüklenici ile birlikte bağımlı çalıştırma ilişkisi içerisinde bulunuyorsa her ikisi de işleten olur ve müteselsilen sorumlu olurlar. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549.

1180 **STARK,** s. 117; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11. Yüklenicinin, işsahibine ayıplı bir eser teslim etmekle onun mutlak haklarına hukuka aykırı şekilde zarar vermiş olması halinde eBK m. 41 (TBK m. 49) uyarınca haksız fiilinden dolayı sorumlu olacağına, sözleşmeye aykırı fiil nedeniyle sorumluluk sebeplerinin yarışacağına; yüklenicinin, çalışanlarının vermiş olduğu zararlar nedeniyle işsahibine karşı eBK m. 55 (TBK m. 66/I) uyarınca sorumlu tutulacağına ve ayıplı ifa nedeniyle sözleşme ilişkisi bulunmayan alt yüklenicinin, işsahibinin mülkiyet hakkına zarar verilmiş olmasından hareketle, ortaya çıkan zararlardan ötürü haksız fiil hükümleri uyarınca sorumlu tutulabileceğine ilişkin olarak bkz. **Halil AKKANAT,** *"Taşeronun İş Sahibine Karşı Haksız Fiil Sorumluluğu",* Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 19, Sayı: 1 - 2, Prof. Dr. Aysel Çelikel'e Armağan, 1999, s. 1 vd..

1181 **STARK,** s. 117. *"... eser sözleşmelerinde müteahhit, bir eser meydana getirmek; başka bir deyişle, kendi çalışması ile kendi sorumluluğu altında maddi ya da maddi olmayan, fakat nesnel (objektif) bakımdan belirlenebilen bir sonuç sağlamak borcu altına girer. Müteahhit, hiçbir zaman işsahibinin hizmetlisi veya yardımcı şahsı değildir. Elatma eylemi ve bundan doğan zarar müteahhit Şirket tarafından yapıldığına göre, gerek elatma eyleminden ve gerekse işgal tazminatından davalı müteahhit Şirket'in sorumlu tutulması gerekir..."* Yarg. 1. HD, E. 11699, K. 14620, T. 1.12.1993, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2741-2742.

1182 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11.

1183 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11; **STARK,** s. 117; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 10; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 253, 258; **ROBERTO,** s. 95; **SCHWENZER,** s. 160. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 57, 59. Yargıtay vermiş olduğu bir kararına konu olayda, davalı işsahibi TEK'in, enerji nakil hatlarına ilişkin direklerin üretimi ve dikilmesi işinin bırakıldığı yükleniciden işi devralan alt yüklenicinin açmış olduğu direk çukuru etrafında yeterli önlem alınmadığı için su ile dolmuş ve davacıların çocukları çukara düşerek hayatını kaybetmiştir. Buna göre, TEK'in bağımlılık ilişkisi olmadığından sorumlu tutulmayacağı, asıl yüklenici ve alt yüklenici arasındaki sözleşmenin bir istisna sözleşmesi olduğu; ancak aralarındaki sözleşmede yer alan üçüncü kişilerin uğradığı zarardan ötürü asıl yüklenicinin sorumlu olacağını öngören hüküm uyarınca, asıl yüklenicinin dava konusu zarardan ötürü sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bkz. Yarg. 4. HD, E. 8100, K. 9498, T. 15.9.1980, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2719 vd.. Benzer bir kararda da PTT'nin hizmet binasına ilişkin inşaatın yapımında, yüklenicinin yoldaki menfezi kapatacak şekilde moloz ve inşaat malzemesini yolun kenarına yığması neticesinde oluşan su baskını ile bina ve eşyanın zarara uğradığından hareketle açılan tazminat davasında, yüklenici ile PTT arasında bağımlılık ilişkisi bulunmadığından eBK m. 55 uyarınca sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşılmıştır. Yarg. 4. HD, E. 14232, K. 913, T. 3.2.1981, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2724-2725.

çerçevede, avukat ile müvekkili arasındaki ilişkide, adi ortaklıkta ortaklar arasında, mimar ya da yüklenici ile işsahibi arasında ve taksi şoförü ile yolcusu arasında[1184] bağımlılık ilişkisi bulunmaz[1185]; bu bakımdan, söz konusu kişiler, çalışan niteliğine sahip değildir[1186-1187].

1184 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 3; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 8; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **ÇITTAN,** s. 507.

1185 Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, davalı bankanın piyasadan temin ettiği ticari taksi ile banka güvenlik görevlisinin şehirlerarası para nakli sırasında trafik kazası sonucu ölümüne dayalı tazminat talebine ilişkin olarak, ticari taksinin sahibinin, banka tarafından hizmetle ilgili olarak çalıştırıldığını ve zararın onun kusurlu davranışı ile oluştuğundan hareketle, fiil ile zarar arasında nedensellik bağının kesilmediğini belirleyerek, davalı bankanın adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Yarg. 1. HD, E. 9040, K. 487, T. 9.2.1999, **GÖKCAN,** s. 319.

1186 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 8; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 10; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 21; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17; **SCHWENZER,** s. 160; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11; **ÇITTAN,** s. 507. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 57, 59.

1187 Yargıtay, davacı - hastanın yüzündeki kırışık, leke ve sivilce izlerinin silinmesi için davalı doktora gitmesi üzerine, doktorun yüzüne yaptığı uygulamalar ve kullandığı ruhsatsız ilaç nedeniyle sert nodüllerin oluşması, göz kapağının düşmesi, kırışıklık ve izlerin derinleşip yenilerinin eklenmesi suretiyle büyük ağrı ve ıstıraplar çektiğini ileri sürerek, doktor ve hastaneye karşı açtığı maddi - manevi tazminat davasında; doktorun, kişinin sağlığına zarar verecek şekilde izinsiz ve ruhsatsız maddeyi uygulamaktan dolayı, ortaya çıkan zarardan tamamıyla sorumlu tutulmasına karar vermiş; davalı doktorun, diğer davalı hastanede görev yapmadığı, sadece bir geceliğine hastane odasını ücret karşılığı kullandığı ve doktorun müessir fiil olduğu kabul edilen eyleminden doğan zarar ile hastanenin eylemi arasında nedensellik bağının ve davacı ile sözleşme ilişkisinin bulunmadığından hareketle, hastanenin zarardan sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 13. HD, E. 2006/905, K. 2006/5549, T. 13.4.2006, **Mehmet DEMİR,** *"İlaç Kullanımı Sonucunda Doğan Zararlardan İlaç Üreticisinin, Eczacının ve Hekimin Sorumluluğu",* TBBD, Sayı: 89, 2010, s. 128, dn. 64. Bir diğer kararda ise doktorun önerdiği sağlık kuruluşunda yapılan doğum neticesinde, davacının ayağının altında ortaya çıkan yanıklardan dolayı sağlık kuruluşunun da sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmıştır: *"... Davacı hamilelik döneminde davalı Doktor F. T...'nin gözetiminde bulunduğu ve onun önerisi ile diğer davalı şirketin sahibi bulunduğu hastanede sezaryenle doğum yaptığını, ancak doğum sırasında diyatermik makinadan kaynaklanan nedenlerle iki ayağının topuklarında derin yanıklar oluştuğunu, tedavisinin uzun sürdüğünü belirterek maddi ve manevi tazminat istemiştir.*

Yerel mahkemece davalı şirket hakkındaki davanın, koter aletinde bir bozukluk olmadığı, olaya katılımının ameliyathane ve alet kullandırmaktan ibaret olduğu, adam çalıştıran konumunda olmadığı gerekçesi ile onun yönünden istemin reddine, diğer davalı hakkındaki maddi tazminat isteminin de reddine, manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne karar verilmiş, hüküm davacı ve davalılardan F, T... tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyadaki kanıtlara ve tarafların açıklamalarına göre, davacı ile davalı F. T... arasında yapılan görüşme sonunda, davacı anılan davanın önerdiği diğer davalı şirkete ait sağlık tesisinde doğum ve tedavi olmayı kabul etmiştir. Sezaryenle doğum davalı F. T... tarafından yapılmıştır. Şu haliyle davacı ile davalı F. T... arasında doğrudan doğruya, sağlık tesisi ile de davalı doktorun vasıtasıyla vekalet ilişkisi meydana gelmiştir. Burada davacı, davalı şirketin olanaklarını bu bağlamda hizmet, sağlık aletleri gibi olguları gözeterek bu yeri seçmekle ve tesisinde kabul etmesiyle aralarında tarafları bağlayıcı bir hukuki ilişki kurulmuş bulunmaktadır. Diğer bir anlatımla davalı şirket, diğer davalının yapacağı doğum ve tedavinin istenen biçimde sonuçlanacağını bu konudaki tüm olanakları sağlayacağını vekaleten kabul etmektedir. Şu durumda davalı doktorun tedavi hatasından da meydana gelse, zarardan dolayı davalı şirket doktorla birlikte sorumludur..." Yarg. 4. HD, E. 2003/1529, K. 2003/11279, T. 7.10.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.** Alman hukukunda, bölünmüş hastane sözleşmesinin bir şekli niteliğindeki kontenjanlı hekim uygulamasında, hastane personeli olmadığı halde, hastanede mevcut olan, hizmetleri, teçhizatları ve araçları kullanarak kendi hastalarına tam veya kısmi yatılı tedavi uygulama hakkına sahip olan ve bunun için de hastaneden herhangi bir ücret almayan hekimler, kontenjanlı hekim olarak görülmekte ve kural olarak, hastane ile hekimin kendi çalışma alanlarından sorumlu olduğu, faaliyet alanlarının kesin olarak ayrılamadığı ya da kesiştiği hallerde de müteselsil sorumluluk kabul edilmektedir. Bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 272.

Söz konusu sözleşmeler uyarınca, bağımlı iş görme bulunmadığından, çalışan statüsünde bulunmayan vekil veya yükleniciye yaptırılan işlerden dolayı üçüncü kişilerin uğradığı zararlar bakımından, vekil eden ya da işsahibinden tazminat talep edilmesi olanaklı değildir[1188-1189]. Bu şekilde, eser sözleşmesinde, işsahibinin, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tedbirleri almak yükümlülüğü de yoktur. Söz konusu yükümlülük, yanında işçi çalıştıran yükleniciye aittir[1190]. Yargıtay da adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin vermiş olduğu kararlarında; hastane inşaatını üstlenen yüklenici ile işsahibi arasında[1191], doğalgaz şebekesi inşaatında kazı çalışmalarını yürüten ve

---

1188 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 393; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 119; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 844; **AYAN,** s. 224. Yarg. 7. HD, E. 2008/6736, K. 2009/1124, T. 7.4.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"Davacı, davalı Banka Şubesinin kapısından çıkarken yapıdan düşen bir taş parçası ile başından yaralandığını ileri sürmüş ve maddi ve manevi tazminat istemiştir... 55. maddeye göre yapı sahibinin sorumluluğu için ancak onarma işinde çalışan kimsenin yapı sahibi ile aralarında bir bağımlılık ilişkisinin varlığı gereklidir... İşi yapan bağımsız olarak bu iş gereklerini başından sonuna kadar kendi hesabına yaptığı takdirde, yapı sahibinin çalıştıran kimse sıfatıyla sorumluluğu söz konusu değildir. Olayda davalı banka tarafından onarma işinin müteahhide götürü olarak verildiği ve bu iş yapılıncaya kadar gerekli bütün işlemlerin müteahhit tarafından tamamlanacağı savunulmuş ve bu yön ibraz edilen taahhüt sözleşmesi ile açıklığa kavuşturulmuştur. Şu halde davada Borçlar Yasası'nın 55. maddesinde öngörülen bağımlılık ilişkisinin varlığı kabul edilemez..."* Yarg. 4. HD, E. 13117, K. 2006, T. 10.3.1970, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2710-2711. *"... sözleşmede malzemenin işsahibi tarafından gösterilen yerden alınabileceği yönünde hüküm bulunduğu gibi yüklenici tarafından sağlanacak yerden getirilebileceği şeklinde de düzenleme yer almaktadır. Mahkemece, malzemenin davalı tarafından gösterilen yerden mi, yoksa dava dışı yükleniciler tarafından belirlenen bir yerden mi getirildiği saptanmamıştır. Ayrıca, davalının malzemenin davacı tarafa ait ruhsatlı alandan sağlanması yolunda bir talimatı veya yer göstermesi bulunup bulunmadığı da araştırılmamıştır. Eser sözleşmesinin varlığına karşın, eğer işsahibi tarafından yer gösterilmiş ve talimat da verilmiş ise davalı haksız eyleme katılan sıfatı ile ve BK.m. 50 hükümleri uyarınca sorumlu tutulabilir..."* Yarg. 4. HD, E. 2004/12863, K. 2005/11451, T. 25.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 11. HD, E. 3015, K. 8500, T. 5.7.1989, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 630-631; Yarg. 1. HD, E. 11699, K. 14620, T. 1.12.1993, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 631.

1189 De lege ferenda, işletenin/işsahibinin, işletmesine ilişkin bir işin bağımsız olarak yerine getirilmesini bıraktığı kişiler bakımından da onların seçimine ve denetlenmesine yönelik organizasyon yükümlülüğü olduğu ve bu yükümlülüğe aykırılık halinde, ortaya çıkan zararlardan dolayı sorumluluk yüklenmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, b.

1190 *"... Davacıların murisi, ... sözleşme uyarınca üstlendiği kalıp demir beton işleri ile çatı yapımı sırasında inşaattan düşerek vefat etmiştir... Eser sözleşmelerinde yüklenici, yaptığı işin uzmanı olup, eser denilen sonucun gerçekleşmesini taahhüt eder. İş sahibinden talimat almaz, ona karşı bağımsızdır. Yanında işçi çalıştırıyorsa; işçisine karşı da işveren durumundadır. Dolayısıyla eser sözleşmelerinde yüklenici, işçi sağlığı ve iş güvenliği mevzuatına göre işyerinde tüm tedbirleri almak ve bu konuda denetimi sağlamak yükümlülüğü altındadır. İş sahibinin ise, böyle bir yükümlülüğü yoktur. İş sahibi, iş güvenliği mevzuatı dışında kusurlu ise, ancak o zaman sorumlu olur..."* Yarg. 15. HD, E. 2006/7446, K. 2007/5841, T. 1.10.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1191 Hastane ek inşaatının temel kazısı ve hafriyatı işinin yapılması için işsahibi davalı ile yüklenici davalı arasındaki sözleşmede, sözleşme konusuna giren işleri kontrol, denetleme ve yükleniciye talimat verme yetkisinin tanınmadığından hareketle, davalı işsahibinin, işin yapımı sırasında yüklenici olan davalı tarafından üçüncü kişilere verilecek zararlardan sorumluluğunun bulunmadığı yönünde bkz. Yarg. 7. HD, E. 2008/6736, K. 2009/1124, T. 7.4.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.** Yol yapımında patlatılan dinamitlerin, davacının evinin hasara uğramasına sebep olduğu olayda, eser sözleşmesinin mevcut olduğun hareketle, davalı Karayolları Genel Müdürlüğü'nün eBK m. 55'e dayalı olarak sorumluluğunun bulunmadığına ilişkin karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 10812, K. 4218, T. 9.4.1973, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 627-628. Karayollarının, yol yapımı ve bakımı işine ilişkin ihalesi neticesinde, işi alan araç işleticisinin işi yerine getirdiği sırada zarara sebep olduğu olayda bağımlılık ilişkisinin bulunmadığına ilişkin olarak bkz. Yarg. 4. HD, E. 5558, K. 9398, T. 14.11.1985, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2723-2724.

PTT'ye ait yeraltı kablolarına zarar veren yüklenici ile İGDAŞ arasında[1192], Orman İdaresi ile tomruk kesme ve taşıma işini yapan kişi arasında[1193], banka ile banka personelini taşıma sözleşmesi ile işyerine nakleden taşıma şirketi arasında[1194], araç sahibi ve tamirci arasında[1195], yüklenici ve ASKİ arasında[1196], kanal yapım işini üstlenen yüklenici ile DSİ arasında[1197], ihale makamı olan Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu ile ihaleyi alan şirket arasında[1198] ve ihale makamı ile işi üstlenen yüklenici arasında[1199] bağımlı iş görmenin mevcut olmadığı sonucuna ulaşmış ve söz konusu ilişkiler bakımından, meydana gelen zararların tazmininde adam çalıştıranın sorumluluğuna başvurulmasını mümkün görmemiştir.

1192 Yarg. 11. HD, E. 1997/516, K. 1997/900, T. 20.2.1997, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 17. HD, E. 2007/3867, K. 2008/504, T. 11.2.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1193 Yarg. 4. HD, E. 1980/7542, K. 1980/9921, T. 22.9.1980, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2716.

1194 Olayda, taşıma şirketine ait araç, taşıma sırasında davacıya çarparak yaralanmasına sebep olmuştur. Yarg. 4. HD, E. 9254, K. 4116, T. 14.5.1990, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2717. Başka bir kararda ise Etibank ile arasındaki sözleşme uyarınca, teslim aldığı madeni kendisine ait araç ile naklettiği sırada taşıyıcının sebep olduğu zarar bakımından, davalı Etibank'ın bağımlılık ilişkisi bulunmadığından, eBK m. 55 uyarınca sorumluluğunun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Yarg. 4. HD, E. 6345, K. 4236, T. 4.7.1974, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 625-626. Taşıma işine ilişkin olarak aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 1989, K. 7018, T. 22.5.1979, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2755.

1195 Davacı, işlettiği benzin istasyonunda, davalıya ait bulunan ve diğer davalı tarafından kullanılan kamyonetin, benzin pompasına çarpıp pompanın devrilmesine ve yangına sebep olması neticesinde meydana gelen zararının tazminini talep etmiştir. Yargıtay, kamyonetin olaydan önce sahibi tarafından tamir için diğer davalıya ait bulunan tamirhaneye bırakılmış olmasına ve tamircinin, sahibinden habersiz olarak söz konusu kamyoneti seyahat amacıyla kullandığı sırada olayın meydana gelmiş olmasından hareketle, araç sahibi ile tamirci arasında istisna sözleşmesinin varlığına ve aracın özel seyahat amacıyla kullanılması nedeniyle tabiiyet ilişkisi bulunmadığına dayalı olarak araç sahibi davalının sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşmıştır. Yarg. HGK, E. 1979/11-1735, K. 1982/769, T. 2.7.1982, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 2008/4898, K. 2008/15031, T. 4.12.2008, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/9648, K. 2002/14129, T. 16.12.2002, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 11263, K. 11369, T. 1.12.1977, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2718. Arabanın tamir edilmesi için çağrılan ustanın, emretme, talimat verme veya murakebe kudreti altından olmadığından çalışan olmayacağına ilişkin bkz. Yarg. 3. HD, E. 10951, K. 9385, T. 3.12.1962, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 625.

1196 Yarg. 4.HD, E. 1996/12668, K. 1997/781, T. 17.2.1997, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 1. Aynı yönde bkz. Yarg. 11. HD, E. 2000/7648, K. 2000/9054, T. 20.11.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1197 Yarg. 4.HD, E. 2004/10929, K. 2005/5766, T. 30.5.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1198 *"... Şanlıurfa şehir içi doğalgaz şebekesi döşeme işinin 4646 Sayılı Doğalgaz Piyasası Kanunu hükümleri kapsamında davalı G... şirketine ihale edildiği, ihale makamı olan Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun doğalgaz dağıtım hizmetini bizzat yürütmekle değil yürütümünü sağlayacaklara gerekli yetkiyi vermek ve piyasayı düzenlemekle görevli olduğu, yapılan ihale sözleşmesi kapsamında B.K.nun 55 inci maddesi hükmünde belirtilen "adam çalıştıran" sıfatıyla ve kusursuz sorumluluk esaslarına göre zarardan sorumlu tutulmasını gerektirir bir yetki devrinin bulunmadığı anlaşılmaktadır..."* Yarg. 7. HD, E. 2010/7514, K. 2011/6147, T. 18.10.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1199 Davalı belediyenin, ihale neticesinde bırakmış olduğu hizmet binası ve yol yapım işinden dolayı ortaya çıkan zarar nedeniyle açılan davada, davalı belediye ile dava dışı yüklenici arasında bir eser sözleşmesinin var olduğu sonucuna ulaşmış; yüklenici şirketin, işsahibinden bağımsız olarak ve sonuca yönelik eseri gerçekleştirdiğinden, işin yürütülmesi sırasında başkalarına verdiği zarardan sorumlu olduğu ve işsahibi belediyenin sorumlu tutulamayacağına hükmedilmiştir. Bkz. Yarg. 4. HD, E. 2000/1121, K. 2000/3258, T. 10.4.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD, E. 1983/4846, K. 1983/5115, T. 17.11.1983, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2719; Yarg. 4. HD, E. 5558, K. 9398, T. 14.11.1985, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2723-2724.

Bağımlı iş görme ilişkisinin, yukarıda ifade edilen hizmet sözleşmesi yanında, bu kadar yoğun olmamakla birlikte vekalet ve eser sözleşmeleri bakımından da söz konusu olması mümkündür. Talimatlara bağlı olarak çalışanla, bağımsız ve münferit hareket eden kişi arasında, formül şeklinde veya mesleki değerlendirmelerle yapılan sınırlamalar esas teşkil etmez[1200]. Bu anlamda işi veren kimsenin talimatlarıyla faaliyet gösteren kişi, yaptığı işleri esasen kendi sorumluluğu dâhilinde yapsa bile yardımcı kişi olarak görülebilir. Bu çerçevede, bağımlı çalışmanın bulunduğu, vekalet ve eser sözleşmelerinde ise işsahibinin, işleten sıfatıyla sorumlu tutulması mümkündür[1201]. Bağımlılık ilişkisinin belirlenmesinde esas olarak ölçü, karar serbestisinin büyüklüğü olmakla[1202]; işgörenin bağımsızlık derecesi ne kadar büyükse ilgili sözleşmede, bağımlılık ilişkisi şartının mevcut olması o kadar zorlaşır[1203]. Yargıtay, özellikle işsahibinin kamu kuruluşları olduğu ve büyük çaptaki yapı faaliyetlerine ilişkin olarak işi üstlenen yüklenici ile arasındaki ilişkinin, işsahibinin, yükleniciye emir ve talimat verilmesi, yapılan işin kontrol ve denetimine ilişkin yetki sağlamış olduğu hallerde, bağımlılık ilişkisinin kurulduğu sonucuna ulaşarak, işsahibini, adam çalıştıran olarak görmekte ve sebep olunan zararlar nedeniyle adam çalıştıranın sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutmaktadır[1204]; bu kapsamda, işsahibinin talimat verme ve denetleme yetkisinin mevcut olup olmadığından hareketle; elektrik şebekesi yapım işini üstlenen yüklenicinin, davacı idarenin kablolarına verilen zarar nedeniyle organize sanayi bölgesinin[1205]; İGDAŞ'ın[1206]; kanalizasyon kazısı işini üstlenen yüklenicinin

---

1200 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 28.

1201 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 115; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 21; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 109-110; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **ARSEBÜK,** s. 579.

1202 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 11.

1203 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 8; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17. *"... Karayolları ile kamyon sahibi arasında yapılan sözleşmenin, özel şartnamesinde bulunan (aracın çalışmasında trafikçe bir sakınca bulunmaması - araç şoförünün önceden bildirilmesi gerektiğinde şoförün değiştirilmesini isteme gibi) koşullar, adam çalıştırma ilişkisinin belirlenmesinde ölçü alınmamalıdır. Bunlar işin aksamaması için getirilen özel şartlardır. Yoksa, adam çalıştırma ilişkisinin varlığı için gösterge olmazlar..."* Yarg. 4. HD, E. 5558, K. 9398, T. 14.11.1985, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2723-2724.

1204 ÖĞÜZ, Yargıtay'ın söz konusu kararlarında, adam çalıştıranın sorumluluğuna başvurulmasına gerek olmaksızın, kusur sorumluluğuna dayalı olarak, başkalarının zarara uğramasına sebebiyet verebilecek tehlikeli bir durum yaratan kişilerin, zararın doğmasını önlemek için gerekli önlemleri alması gerektiğini ve bu şekilde, gerekli önlemleri almayan işsahibinin, mutlak hakkın ihlali sonucunun doğması halinde, meydan gelen zarardan, olumsuz nitelikteki hukuka aykırı fiili sebebiyle, TBK m. 49 hükmü uyarınca sorumlu tutulabileceğini benimsemektedir. Bkz. **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 846.

1205 Elektrik şebekesi yapım işine ilişkin olarak, işsahibi davalı organize sanayi bölgesi ile davalı yüklenicinin, diğer davalıdan kiralamak suretiyle, bir diğer davalı tarafından kullanılan kepçe ile yapılan kazı çalışması

Türk Telekom'a verdiği zarar nedeniyle İSKİ'nin[1207]; boru hattı yapımı sırasında ekili taşınmaza verilen zarar nedeniyle BOTAŞ'ın[1208]; yüklenicinin, atık su ve yağmur suyu kanal inşaatı çalışması sırasında verilen zarar nedeniyle İSKİ'nin[1209]; kuşaklama kanal inşaatı çalışması sırasında, Türk Telekom kablolarına verilen zarar nedeniyle İZSU'nun[1210]; Balta Limanı - Sarıyer arası sahil kuşaklama kollektörleri ve bağlantıları inşaatı işini üstlenen yüklenicinin vermiş olduğu zarar nedeniyle İSKİ'nin[1211]; Ankara - Çankırı yolu yapımı işini üstlenen yüklenici tarafından verilen zarar nedeniyle Karayolları Genel Müdürlüğü'nün[1212] ve davacının aracının kaza neticesinde uğramış olduğu zarar nedeniyle, yüklenicinin olayın olduğu yerde çalışma yapmasına ilişkin olarak ASKİ'nin[1213] adam çalıştıran sıfatıyla eBK m. 55 uyarınca sorumlu tutulması

---

sırasında davacı idareye ait kablolar zarar görmüş ve Yargıtay, davalı organize sanayi bölgesine, yüklenici ile yaptığı sözleşmede emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış olduğundan, bağımlılık ilişkisinin kurulduğu sonucuna ulaşmış; davalı yüklenici tarafından davalıya verilen zararlardan dolayı işsahibi ile yüklenicinin eBK m. 55 uyarınca kusursuz olarak, kepçe sahibi davalının araç işleten sıfatıyla kusursuz olarak, kepçe operatörü olan davalının ise eBK m. 41 uyarınca kusuru uyarınca müteselsilen sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Bkz. Yarg. 7. HD, E. 2009/6855, K. 2010/516, T. 9.2.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1206 Davalı işsahibi İGDAŞ ile işi ihale ile üstlenen yüklenici arasındaki ilişkide, işsahibine yükleniciye emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış olması nedeniyle adam çalıştıran sıfatıyla zarardan sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. Yarg. 7. HD, E. 2006/2114, K. 2006/2135, T. 29.6.2006, **İBD,** Cilt: 81, Sayı: 2007/1, s. 238-240. Aynı yönde bkz. Yarg. 7. HD, E. 2008/1366, K. 2008/2014, T. 6.5.2008, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 7. HD, E. 2005/544, K. 2005/651, T. 10.3.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1207 Davalı işsahibi İSKİ ile kanalizasyon kazısına ilişkin olarak konusunda diğer davalı yüklenici ile arasındaki ilişkide yüklenici üzerinde kontrol ve denetim yetkisinin bulunduğundan işsahibi ve yüklenicinin müteselsilen sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. Yarg. 7. HD, E. 2005/517, K. 2005/593, T. 4.3.2005, **İBD,** Cilt: 81, Sayı: 2007/1, s. 237-238. Aynı yönde bkz. Yarg. 7. HD, E. 2010/7458, K. 2011/98, T. 18.1.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.** Türksat AŞ tarafından, yapılan kazı çalışması sebebiyle kendisine ait kablo hattında oluşan zarara ilişkin olarak Superonline AŞ'ye karşı açılan tazminat davasında, Yargıtay, davalının, dosyaya sunduğu sözleşme uyarınca işi yüklenen şirketi denetleme, kontrol ve gözetim yetkisinin bulunduğu anlaşıldığından TBK m. 66 uyarınca sorumlu olduğu sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 4. HD, E. 2014/4394, K. 2014/6036, T. 9.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD, E. 2005/6080, K. 2006/6374, T. 29.5.2006, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 4357, K. 4146, T. 17.4.2006, **GÖKCAN,** s. 315.

1208 Boru hattı yapımına yönelik olarak, davalı işsahibi BOTAŞ ile diğer davalı yüklenici arasındaki sözleşme uyarınca, yüklenicinin kamulaştırma kapsamı dışında kalan ve ekili bulunan taşınmaza verilen zarar nedeniyle, BOTAŞ'ın, davalı yükleniciyi denetim ve gözetim görevi bulunduğundan hareketle zarardan sorumlu olduğu yönünde bkz. Yarg. 4.HD, E. 2009/6886, K. 2010/3810, T. 1.4.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1209 Yarg. 7. HD, E. 2010/404, K. 2010/338, T. 26.1.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1210 Yarg. HGK, E. 7-302, K. 317, T. 30.5.2007, **GÖKCAN,** s. 308 vd..

1211 Yarg. 7. HD, E. 2009/8153, K. 2010/1575, T. 23.3.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 7. HD, E. 2009/8423, K. 2010/1773, T. 30.3.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 7. HD, E. 2005/118, K. 2005/247, T. 7.2.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2003/14391, K. 2004/9081, T. 30.9.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1212 Yarg. 7. HD, E. 2010/2809, K. 2010/4791, T. 21.9.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. 7. HD, E. 2005/3704, K. 2005/3755, T. 28.11.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1213 *"... dosyaya celpedilen sözleşmenin gerekçeye konu maddesinde, işin yapımı sırasında 3. kişilerin uğrayacağı zararlardan davalının sorumlu olmayacağı kararlaştırılmış ise de, bu şart tarafların iç ilişkisine ait olup, zarar gören 3. kişileri bağlamayacaktır. Sözleşmenin bir bütün olarak değerlendirilmesinde; zarara neden olan iş, yüklenici tarafından ifa edilmekte ise de, işin davalıya ait bulunduğu, yükleniciyi denetleme ve gözetlemeye yetkili olduğu, adam çalıştıran konumunda bulunduğu anlaşılmaktadır..."* Yarg. 3. HD, E. 2010/10363, K. 2010/11287, T. 24.6.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

gerektiğini benimsemiştir. Söz konusu hallerde, işsahibinin işletme faaliyeti yürüttüğü göz önünde bulundurularak, bağımlı çalıştırma ilişkisi içerisinde bulunan yüklenici gerçek veya tüzel kişinin çalışan statüsünde olmasından hareketle, yüklenici gerçek veya tüzel kişinin çalışanları veya araç vb. eşya ile üçüncü kişilere vereceği zararlar nedeniyle, TBK m. 66/III uyarınca, işin sahibi olan işleten bakımından organizasyon sorumluluğuna başvurulması yoluna gidilir. Aynı şekilde, işi yürüten gerçek veya tüzel kişinin de işletme faaliyeti yürütmesi nedeniyle, onun da TBK m. 66/III uyarınca sorumlu tutulması mümkündür. De lege ferenda, işletenin, işletmesine ilişkin bir işin bağımsız olarak yerine getirilmesini bıraktığı kişiler bakımından, onlara talimat verme ve denetleme yetkisinin bulunmasından ayrı olarak, bu halde, organizasyon sorumluluğuna gidilmesi yanında; bu şekilde bir yetkinin olmadığı hallerde de onların seçimine, gözetim ve denetlenmesine yönelik organizasyon yükümlülüğünün bulunduğu ve bu yükümlülüğe aykırılık halinde, ortaya çıkan zararlardan dolayı da organizasyon sorumluluğu uyarınca sorumluluk yüklenmesi gerektiği kabul edilmelidir[1214].

3. Organizasyon Sorumluluğunun Süjesinin Belirlenmesi

a. Genel Olarak

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için yukarıda ifade edildiği üzere, bir işletmenin mevcut olması gereklidir. Ancak işletmenin mevcut olması, sorumluluğun süjesinin; diğer bir ifade faaliyetin sebep olduğu zarardan dolayı malvarlığı ile sorumlu tutulacak kişinin belirlenmesine imkân sağlamaz. Nitekim işletme, bir hukuk süjesi değildir[1215]. İşletmenin, ayrı bir malvarlığı ve tüzel kişiliği de bulunmaz. Dolayısıyla sorumluluğun kime yükleneceğinin değerlendirilmesi, duruma göre, tek kişi, birden fazla kişi ya da bir tüzel kişinin söz konusu olabileceği topluluğun hukuki organizasyonuna bağlıdır[1216].

TBK m. 71/I hükmünde, tehlike sorumluluğunun süjesi, işletme sahibi ile işletmenin bir başka gerçek veya tüzel kişi tarafından işletilmesi halinde işleten olmak

---

1214 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, b.

1215 **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 251; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77; **AYDINLI,** İşyeri, s. 12.

1216 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 8-9.

üzere müteselsil sorumluluk tayin edilmek suretiyle belirlenmiştir. İşletme sahibi, işletmeyi organizasyon yönünden veya ekonomik yönden kontrolünde tutan kişiyi ifade eder[1217]. İşletmenin sahibi olmak için işletmenin tüm malvarlığı değerlerinin maliki olunması gerekli değildir[1218]. İşletme sahibinin, gerçek ve tüzel kişi olması, gelir sağlamaya yönelik ekonomik faaliyetin bir ya da daha fazla kişi tarafından yerine getirilmesi işletme kavramının belirlenmesinde önem taşımaz. Bu anlamda girişimci, örnek olarak, kamu hukuku veya özel hukuk tüzel kişisi dernek vb. olabileceği gibi tüzel kişiliğe haiz olmayan bir kişi topluluğu, hatta doktor gibi serbest meslek erbabı da olabilir[1219]. İşleten ise işletmenin sahibi olmamakla birlikte[1220]; tehlikeli işletmeyi, kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işleten ve işletme üzerinde fiili tasarrufta bulunan kişidir. İşletmeyi idari bir izin veya ruhsatla işleten, işletmeyi kiralayan ve işletme üzerinde intifa hakkına sahip olan kişi de işleten olarak sorumludur[1221]. Benzer şekilde, işletmeyi, yönetim sözleşmesi ile çalıştıran veya işletmeye kayyım olarak atanan gerçek veya tüzel kişiler de işleten sıfatına sahip olur. İşletmede, hizmet veya vekalet sözleşmesi çerçevesinde çalışan yönetici veya müdür tehlike sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulmaz[1222]. İşletme sahibi, işletene aralarındaki kira, intifa vb. ilişki uyarınca rücu etmek imkânına sahiptir[1223].

b. İşletenin Sorumluluğun Süjesini Oluşturması

VE-OR Art. 49a kapsamında sorumluluğun süjesi, ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletmeyi işleten ve aynı zamanda bir veya birden fazla yardımcı çalıştıran kişidir[1224]. TBK m. 66/III hükmünde de sorumluluğun süjesi olarak, *"işletmede adam çalıştıran"* gösterilmiştir. Bu sebeple, de lege ferenda adam çalıştırmayan işletmeler bakımından da organizasyon sorumluluğunun geçerli olması gerektiğini kabul ile birlikte; sorumluluğun uygulanmasında, de lege lata, bağımlı

1217 **ÜÇIŞIK,** s. 141; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 644-645; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 81-82. Ayrıca bkz. **ÇELİK,** Tehlike, s. 17-18.

1218 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 187.

1219 **ÜÇIŞIK,** s. 141.

1220 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 188.

1221 **ÜÇIŞIK,** s. 141; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 645; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 82; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 114; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 355. Ayrıca bkz. **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 199; **ÇELİK,** Tehlike, s. 17-18.

1222 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 188.

1223 **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 355.

1224 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **KOCH,** VE-OR, s. 754.

çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olması gerektiği yukarıda ifade edilmişti[1225]. Söz konusu de lege ferenda görüş uyarınca, bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunmayan işletmelerin de organizasyon sorumluluğuna tabi kılınmasının sonucu olarak, sorumluluğun süjesinin, tehlike sorumluluğunda olduğu üzere, *"işletme sahibi"* ile birlikte, varsa *"işleten"* olması gerektiği[1226] kabul edilmelidir. Ancak de lege lata, hükümde bu şekilde bir ibareye yer verilmemiş olması nedeniyle, işletme sahibi ve işletenin müteselsil olarak sorumlu tutulmaları sonucuna ulaşılması mümkün olmaz. TBK m. 66/III hükmünde yer verilen *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi ise sorumluluğa doğumuna kaynaklık eden zararı ortaya çıkaran işletme faaliyeti ve organizasyon eksikliğine dayalı sorumluluk olgusu ile uyumlu değildir.

Adam çalıştıranın sorumluluğunun süjesini oluşturan adam çalıştıran[1227], işveren kavramını da içeren fakat ondan daha geniş kapsama sahip bulunan bir kavramdır[1228]. Adam çalıştıran[1229], işlerini gördürmek amacıyla bağımlılık ilişkisi içerisinde bir başkasının (çalışanın) çalışmasından faydalanan, ona talimat verme ve onun üzerinde gözetim ve denetim yetkisi bulunan kişiyi[1230] ifade eder[1231]. Faaliyetin

---

1225 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, b.

1226 **TÜRKMEN,** s. 268-269.

1227 eBK'nin yürürlükte olduğu dönemde, *"istihdam eden"* yerine *"adam çalıştıran"* kavramının kullanıldığı görülmekteydi. Bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 53 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 574 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 503 vd.; **ATAAY,** s. 332. OR Art. 55 hükmünün, Almanca metninde kullanılan *"Geschäftsherr"* teriminin karşılığı olarak *"işsahibi"* teriminin kullanılmasına ilişkin olarak bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 74; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 143; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 534; **ARSEBÜK,** s. 579.

1228 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 31; **EREN,** Borçlar Genel, s. 622-623; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549; **SAYMEN/ELBİR,** s. 419; **AKYİĞİT,** s. 189; **AYAN,** s. 223.

1229 BERKİ, adam çalıştıran sıfatına sahip olunabilmesi için kural olarak adam çalıştıranın ayırt etme gücüne sahip ve reşit olması gerektiğini benimsemektedir. Ayırt etme gücüne sahip bulunan ve reşit olmayan bir kişinin ivaz karşılığı olmaksızın reşit bir kişiyi çalıştırması halinde zarardan sorumlu olacağı; ancak ivazlı bir çalıştırma halinde, mutlaka ayırt etme gücüne sahip ve reşit olunması şartının aranacağını, aksi halde adam çalıştıran sıfatına sahip olunmayacağını ifade etmektedir. Söz konusu görüş için bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 62.

1230 Çalışanın, adam çalıştıranın onayı ile ya da işin niteliği gereği, başka kişileri çalıştırması halinde, ilk ve alt adam çalıştıranın müteselsilen sorumlu olacağı yönünde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556.

1231 **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 303; **von TUHR/PETER,** s. 445; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 251; **GROSS,** s. 61-62; **BECK,** s. 68; **EREN,** Borçlar Genel, s. 622-623; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 56, dn. 18; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 203; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 508; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 617; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 229; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 183; **UYGUR,** Cilt I, 2012, s. 501; **ARBEK,** s. 71-72. Adam çalıştıranın mesleki veya diğer herhangi bir işinin ifasında, emrine tabi olarak başkalarını çalıştıran kimseyi ifade ettiğine ilişkin olarak bkz. Yarg. 21. HD, E. 2007/17891, K. 2007/20495, T. 13.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Çalışanın, adam çalıştırana tabi olması ve onun emir ve talimatları bağlı olması ve onun tarafından denetlenmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 1966/3-964, K. 1968/844, T. 25.12.1968, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 540-541. *"Adam kullanan*

işletme, sanayi ya da zanaata ilişkin olması önem göstermez; esas olarak bir başkasının çalıştırılmasıdır[1232]. Çalıştırmanın bir sözleşmeye dayalı olması zorunluluğu yoktur. Esas itibarıyla adam çalıştıranın tanımının (ve bundan dolayı da yardımcı kişinin tanımının) ortaya konulmasındaki güçlük, belirli bir durumdaki ilişki ile belirlenebilir olmasından ileri gelir[1233]. Nitekim adam çalıştıran kavramının anlamı, söz konusu ilişki vasıtasıyla tanımlanır. Esas olan karşılıklı ilişkinin hukuki mahiyeti olmayıp, öncelikle fiili mahiyetidir[1234].

Adam çalıştıran kavramı geniş yorumlanır ve adam çalıştıran nitelemesi için önemli olan, sadece bağımlılık (talimat verme ve denetleme hakkı, astlık üstlük) ilişkisidir[1235]: Belirli bir iş için birinin diğerinin emrinde olduğu, iki kişi arasındaki her sürekli veya geçici ilişkinin varlığı, TBK m. 66/I (OR Art. 55/I) hükmünün söz konusu kişi hakkında uygulanması için yeterlidir[1236]. Esas itibarıyla, TBK m. 66/I hükmünde tayin edilen adam çalıştıran kavramı ile TBK m. 66/III hükmünde belirlenen adam çalıştıran kavramı aynı niteliktedir; ancak organizasyon sorumluluğu bakımından adam çalıştıranın gösterdiği özellik, işletme faaliyeti yürütmesi gereğidir.

İsviçre Adalet Bakanlığı'nın sorumluluk hukukunun revizyonu için oluşturduğu komisyon tarafından, 1991 yılında hazırlanan raporda organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak yer verilen metinde, *"Faaliyeti özel bir tehlikeyle bağlı olmayan bir ticari işletmenin organizasyonundaki eksiklik nedeniyle bir kişinin uğramış olduğu zarardan*

---

kimse kendisine iş gördürülenle kendi arasında emir alma durumu bulunan kimsedir. O halde bir kişinin adam kullanan kimse sayılabilmesi için iş hayatında hakim olan görüşe göre onun emretme, talimat verme veyahut denetleme kudretine haiz olması gerekir..." Yarg. 3. HD, E. 10951, K. 9385, T. 3.12.1962, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 625. Aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 6345, K. 4236, T. 4.7.1974, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 625-626; Yarg. 4. HD, E. 1978/1710, K. 1978/2220, T. 22.2.1978, **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 314, dn. 336; Yarg. 11. HD, E. 1974/4177, K. 1975/1246, T. 24.2.1975, **Kazancı İçtihat Bankası.** Adam çalıştıranın, bağımlılık ilişkisi içerisinde yani denetimi altında, bir işin yerine getirilmesin başka bir kişiye bırakan herkesi ifade ettiğine ilişkin olarak bkz. **STARK,** s. 115; **ROBERTO,** s. 94; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 6; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549. Ayrıca bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 60. Genel bir ifade ile yardımcı kişiye bir işini yaptıran herkesin, adam çalıştıran niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. **STARK,** s. 115; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 72; **FUNK,** s. 95; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **AYBAY,** s. 93; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 386; **ÇITTAN,** s. 507.

1232 **MAAG,** s. 75-76.

1233 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123. Aynı yönde bkz. **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 251.

1234 **STARK,** s. 115; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 305; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 20.

1235 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 6; **STARK,** s. 117; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 508; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549.

1236 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 6.

işletme sahibi sorumludur." hükmü öngörülmüş ve böylece, sorumluluğun süjesi olarak işletme sahibi gösterilmiştir[1237].

öE § 1302/I hükmünde, tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak, yüksek tehlike kaynağını işletenin, ortaya çıkan zarardan sorumlu olduğu ve işletenin, tehlike kaynağında özel bir yarara sahip olan, onun masraflarını taşıyan ve onun üzerinde fiili olarak tasarruf yetkisini kullanan kişi olduğu ifade edilmiştir[1238]. Buna göre, yüksek tehlike kaynağı için malik sorumluluk üstlenmez. Bununla birlikte, ilgili işleten, malik ile aynı kişi olabilir; ancak bu zorunlu değildir. İşleten kavramı, tehlikeli eşya ve bir kişi arasında mevcut olabilen ve yoğunluğu sebebiyle ve açılan etki olasılığına dayalı olarak sorumluluğu haklı çıkaran çeşitli ilişkilerin üstünü açar. Bunlar, tehlike kaynağına özel bir yarar, masraflarının taşınması ve üzerinde fiili olarak tasarruf yetkisini kullanılmasıdır[1239].

Yukarıda ifade edildiği üzere, organizasyon sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız nitelikte bir sorumluluk olarak görülmüş ve *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi yerine, *"işleten"* kavramı benimsenmiştir[1240]. Bu çerçevede, kanaatimizce, TBK m. 66/III hükmünün mevcut yapısı nedeniyle, organizasyon sorumluluğunun süjesi, doğrudan veya dolaylı olarak talimat verme ile tasarruf yetkisini kullanan; kendi menfaat ve hesabına, yarar ve zararı kendisine ait olmak üzere işletmeyi işleten; diğer bir ifade ile işletme faaliyetini kendisi yürüten ya da bir başkasını işletmenin yönetimi için görevlendiren kişi olarak belirlenmelidir[1241]. Buna göre, de lege lata, organizasyon sorumluluğunun süjesi, hükmün işletme faaliyetini esas alması da göz önünde bulundurularak, *"işleten"* olarak tayin edilmelidir[1242]. Böylelikle

---

1237 Bkz. **Studienkommission,** s. 74.

1238 Hüküm için bkz. **Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts,** s. 4.

1239 **GRISS,** s. 60.

1240 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

1241 Girişimci, emek, sermaye, doğal kaynaklar olarak belirlenen üretim faktörlerini, başkalarının ihtiyacını karşılayacak mal ve hizmet üretmek üzere tedarik eden ve uygun şekilde birleştiren kişi olarak görülmekte ve girişimcinin, genellikle kâr elde etme amacı ile hareket ettiği ve zarar riskine katlandığı ifade edilmektedir. Bkz. **MUCUK,** s. 4; **DALAY,** İşletmecilik, s. 23; **DALAY,** Organizasyon, s. 40. Benzer şekilde, girişimcinin (müteşebbisin) mal ve hizmet üretiminin gerçekleştirilmesi için üretim faktörlerini bir araya getiren ve kâr amacı güden kişi olduğu belirtilmektedir. Bkz. **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 5; **CEYLAN/ANBAR,** s. 2.

1242 OR Art. 55/I uyarınca da adam çalıştıranın, işletmenin sahibi ve/veya işleten kişi olduğu (**BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 2; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 6) ve adam çalıştıran sıfatının, işletmenin sahibine yaklaştığı (**STARK,** s. 116) belirtilmektedir.

hiyerarşik olarak en üstte yer alan kişinin sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmalıdır[1243]. TBK m. 71/I uyarınca, yukarıda ifade edilen, işletene ilişkin esaslar, organizasyon sorumluluğu bakımından da geçerlidir. İşleten, aynı zamanda işletme sahibi de olabilir; ancak işletenin, işletmenin sahibi olması zorunlu değildir. Tehlike sorumluluğundan farklı olarak, işletme sahibi ile işletenin farklı kişiler olması halinde, organizasyon sorumlusu sadece işletendir; işletme sahibinin sorumluluğuna gidilmesi mümkün olmaz. İşletenin, işletmenin malvarlığı değerlerinin tümünün veya bir kısmının maliki olması şart değildir. İşletenin belirlenmesi bakımından göz önünde bulundurulması gereken esas, yukarıda belirtildiği üzere, öE § 1302 hükmünde tayin edilmiş bulunan, yararın elde edilmesi ve masrafın taşınması ile hukuki veya fiili hâkimiyet ya da tasarruf yetkisinin kullanılmasıdır. Dolayısıyla işleten, işletmeyi kendi hesabına ve yarar ile masrafı kendisine ait olmak üzere işletir. İşletme üzerinde hâkimiyet ya da tasarruf yetkisine sahip olunması, hukuki bir ilişkiye dayanabileceği gibi bu şekilde bir ilişki olmaksızın fiili olarak da gerçekleşebilir[1244]. Benzer şekilde, işletenin, işletme üzerinde hâkimiyeti hukuka aykırı bir ilişkiden de doğabilir. İşletmenin, idari bir izin veya ruhsatla ya da kira[1245] ya da intifa hakkı sağlayan sözleşmeye dayalı olarak işletilmesi,

---

1243 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 161; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 10; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 18; **KELLER/GABI/GABI,** s. 172; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 8; **PETRIN,** s. 37.

1244 *"... Dosya incelendiğinde, olay sonrası düzenlenen trafik kaza tutanağındaki "kazaya karışan araçlar" bölümü ile olay yeri basit krokisinde, kaza yapan 70 ... plakalı araç ile ilgili olarak "..." ifadesinin yazılı olduğu, diğer yandan aracın kayıt maliki olan davalı ... Gıda Sanayi A.Ş.'nin, aracı gıda sektöründe faaliyet gösteren ve kayden işyeri sahibi olan dava dışı S.'e 1 yıl ara ile 2 yıl süre ile kiraya verdiği, anılan dönemde aracın tüm sigorta ve vergi ödemelerinin dava dışı S. adına yapıldığı, buna karşın bahse konu işyerinin fiilen diğer davalılar A. ve Ö. tarafından işletildiği, dava dışı sürücü Ö.'in de bu işyerinde çalıştığı ve aracın bu sürücüye iş kapsamında tahsis edildiği, kazanın da işyerinde araca mal yüklenirken, dava dışı sürücünün geri manevra yaptığı esnada, davacıların desteği K.'in üzerinden geçerek meydana geldiği anlaşılmaktadır...*

Dava dışı sürücünün, hakkında yürütülen ceza dosyasındaki ifadelerinde, davalılar A. ve Ö.'in işyerinde işçi olarak çalıştığını söylediği, adı geçen davalıların da aynı dosyada alınan ifadelerinde dava dışı sürücünün işvereni olduklarını kabul ettikleri, olay günü de dava dışı sürücünün adı geçen davalıların emir ve talimatlarını yerine getirmek için aracı kullandığı görülmektedir. Davalılar A. ve Ö.'in, dava dışı sürücünün istihdam edeni olduğu açıktır. Şu halde, davacıların zarara uğraması ile sonuçlanan olayda istihdam eden durumundaki davalılar A. ve Ö.'in de zarardan sorumlu tutulması gerekirken, işleten ve sürücü olmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiş olması doğru değildir..." Yarg. 4. HD, E. 2012/7927, K. 2013/6969, T. 15.4.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1245 *"... Özelleştirilen işletmeyi mülkiyetine geçiren; Er...Şirketi, mülkiyeti tapudan devraldığı gün, tapuda yaptığı devir işlemi ile, işletmeyi Cavit ... isimli kişiye intikal ettirmiş ve bu kişi de 11.3.1999 günlü kira sözleşmesi ile İşletmeyi, davalı konumundaki Kı... A.Ş.ye bir yıllığına kiraya vermiştir. Alacaklı Bankanın ikinci defa rehin konusu malların haczine gelindiği sırada karşılaşılan Kı... A.Ş. kiracı olarak işletmeyi işleten firmadır..."* Yarg. 21. HD, E. 1999/8541, K. 1999/9574, T. 28.12.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.**

işleten olarak nitelendirilmeye imkân sağlar. İşletenin birden fazla olması halinde, bunlar müteselsil olarak sorumluluk yüklenirler[1246].

İşletenin kimliğine, işletmenin, ticaret sicili, meslek odası gibi kayıtlarının ya da ve işçi sigortası ve vergi açılışlarının mevcut olması halinde daha kolay bir biçimde ulaşılabilir. İşletme sahibi ve işleten, söz konusu kayıtlar ile örtüşebilir. Ancak organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için yukarıda ifade edildiği üzere, ticaret sicili ya da bir meslek odasına kayıt zorunlu olmadığı gibi; çalıştırma ilişkisinin hizmet sözleşmesine dayanması da aranmadığından, çalışanlara ilişkin sigorta kayıtları da bulunmayabilir[1247]. Benzer şekilde, salt vergi kayıtlarından hareketle, ekonomik faaliyetin mevcut olmadığı sonucuna da ulaşılamaz. Dolayısıyla, söz konusu hallerde, işletme sahipliğini gösterir herhangi bir kayda da gerek olmaksızın, kendi menfaat ve hesabına işletme faaliyetini yürüten, işletmeyi sevk ve idare ile tasarruf yetkisine sahip hiyerarşik yapının en üstünde yer alan kişi, işleten olarak görülmelidir[1248]. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında ise davacı işyeri sahibine, işyerinde çıkan yangın sebebiyle zarara uğrayan işyerlerine ilişkin olarak, sigorta tarafından ödenen tazminat bakımından rücu edilmesi için başlatılan icra takibine ilişkin olarak, kayıtlara göre işyeri sahibi olan kişi tarafından açılan menfi tespit ve istirdat davasında, işyerinin oğlu tarafından

---

1246 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 251; **REY,** s. 209; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 313; **KELLER/GABI/GABI,** s. 175; **PETRIN,** s. 66.

1247 Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1248 *"... Davalılar Sevil, Fatma ve H.İbrahim'e ait olan halı sahanın işletilmesi sırasında, müşteriler ile sahanın kullanım süresi ve ücreti ile ilgili çıkan bir tartışma sonucunda, davalı Mustafa'nın silah ile bir kişiyi öldürüp ayrıca iki davacıyı da yaraladığı anlaşılmaktadır. Öldürme olayının davalı Mustafa tarafından yukarıda anlatılan şekilde gerçekleştirildiği ceza mahkemesinin mahkumiyet kararı ile de kesinleşmiştir.*

Mahkemece halı sahayı davalı Mustafa'nın kira sözleşmesi ile kendi adına işlettiği kabul edilerek, diğer davalıların kiralayan sıfatı nedeniyle olayda sorumlulukları olmadığı kabul edilmiştir. Oysa ki, dosyada örneği bulunan 01.12.1997 tarihli "Kira Sözleşmesi" başlıklı belge incelendiğinde, halı saha işletmesinin işyeri ve vergi kayıtlarının tesis sahibi olan üç davalı adına olduğu, elde edilecek hasılattan ödenmesi gereken vergi ve diğer giderlerin onlar adına davalı Mustafa tarafından ödeneceği, bundan sonra kalan kardan kendisine düşen payı alarak kalanın onlara ödeneceği şeklinde hükümler içerdiği görülmektedir.

Sözleşmenin bu hükümlerine göre taraflar arasında kira ilişkisi olmadığı, halı sahanın sahipleri adına davalı Mustafa tarafından işletildiği, kiracılık ilişkisinden çok onların işçisi veya temsilcisi durumunda olduğu ve sadece kardan pay alarak çalıştırdığı sonucu çıkmaktadır.

Kaldı ki, resmi kayıtlarla doğrulanmayan ve adi bir belge niteliğinde olan bu sözleşme, sonradan her zaman düzenlenebileceğinden, davacılar yönünden bağlayıcılığı da bulunmamaktadır. Bu durumda ise, işyerinin işletilmesiyle ilgili bir olaya bağlı olarak gerçekleşmiş olan dava konusu zarardan, işveren durumunda olan diğer davalılar da sorumludur..." Yarg. 4. HD, E. 2006/5874, K. 2007/4738, T. 10.4.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

işletildiği ileri sürülmüş ise de onun ticari temsilci niteliğinde olduğu sonucuna ulaşmış ve işyeri sahibi davacının, eBK m. 41 uyarınca sorumlu bulunduğuna hükmetmiştir[1249].

İşletme, bir gerçek kişi tarafından işletilebileceği gibi, tüzel kişi tarafından da işletilebilir[1250]. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğunun süjesi, bir gerçek veya tüzel kişi olabileceği gibi (tüzel kişiliği bulunmayan bir topluluk ya da) bir kamu tüzel kişisi de olabilir[1251]. Nitekim PETL Art. 4: 202 uyarınca da devlet ya da kâr amacı gütmeyen organizasyonlar, faaliyetlerinde bir ekonomik ya da mesleki amaç takip ettikleri sürece (kamusal ya da düzenleme fonksiyonu söz konusu olmadıkça), sorumluluğun süjesini oluşturur[1252].

İşletme sahibi de olabilecek olan işletenin, işletmesi için tayin etmiş olduğu yöneticinin[1253], TBK m. 66/III hükmü uyarınca sorumlu tutulması mümkün değildir. Burada yöneticilik bakımından, zorunlu unsur olarak, karar verme özelliği ön plandadır. İşletme biliminde, yönetici, işletme sahibi haline gelmeksizin, girişimcinin (işletenin) yaptığı her işi yapan ve bu hizmeti karşılığında aylık alan kimseler olarak belirlendiği[1254] gibi; kâr ve zarar riski başkasına/işletme sahibine ait olmak üzere, mal üretimi veya hizmet sunulması için üretim faktörlerini tedarik eden ve bunları belirli bir

---

1249 Yarg. 11. HD, E. 2005/13902, K. 2007/787, T. 25.1.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1250 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129-130; **TÜRKMEN,** s. 268. Hastane ve muayenehaneler bakımından, uyulması gerekli bulunan organizasyon yükümlülüklerinin ihlali ve bunun sebep olduğu organizasyon eksikleri nedeniyle ortaya çıkan zararlar nedeniyle sorumlunun hastane işleteni ve muayenehane işleten hekim olduğu yönünde bkz. **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 178-179, 183, 193-194. Muayenehane ortaklığı kavramı ve bu ortaklıkta hekimlerin hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **Erhan TEMEL,** *"Alman Hukukunda Muayenehane Ortaklığı ve Ortak Muayenehane Uygulamalarından Kaynaklanan Hukuksal Sorunlar",* İÜHFM, Cilt: 67, Sayı: 1 - 2, 2009, s. 221 vd..

1251 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129-130; **TÜRKMEN,** s. 268. Hastane işletmesine ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 310. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 209; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 6a; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 6; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 16; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **KELLER,** s. 173; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 251; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 8, 20; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 203; **FUNK,** s. 96; **PETRIN,** s. 65. *"... tüzel kişilerin de adam çalıştırabileceği doğal olup, şayet çalışan adamlar hizmetin görülmesi sırasında karşı tarafa bir zarar vermişlerse (maddi veya manevi) B.K.nun 55 ve 100 üncü maddelerine göre adam çalıştıranın bu zararlardan dolayı sorumluluğu söz konusudur. Zarara uğrayan kimse B.K.nun 41 inci maddesine göre zararın asıl faalinden tazminat isteyebileceği gibi, BK'nun 55 inci maddesi hükmü gereği, çalıştıran kimseden veya her ikisinden de birlikte isteyebilir. Zarar gören bunlardan hepsine veya dilediğine ilk müracaat hakkına dahi sahiptir..."* Yarg. 11. HD, E. 4002, K. 4432, T. 17.6.1996, **GÖKCAN,** s. 320.

1252 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 14.

1253 İşletme biliminde, ustabaşı, şef, müdür gibi kişiler (alt kademe) yönetici statüsünde görülmektedir. Bkz. **DİNÇER/FİDAN,** s. 32; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 31; **BABACAN/ERİŞ,** s. 237. Alt, orta ve üst kademe yönetici ayrımlarına ilişkin olarak bkz. **BABACAN/ERİŞ,** s. 236; **CEYLAN/ANBAR,** s. 169-170; **CAN,** s. 24.

1254 **KOÇEL,** s. 64.

ihtiyacı karşılamak amacına yönelten kişi olarak da tanımlanmaktadır[1255]. Nitekim yönetici olmayan çalışanların, iş üzerine doğrudan çalışan ve diğerlerinin çalışmalarını gözleme sorumluluğu bulunmayan kişiler olduğu; yöneticilerin ise organizasyonda diğer kişilerin faaliyetlerini gözeten ve yönlendiren kişiler olduğu kabul edilir[1256]. Böylelikle yönetici, işletenden, işletme faaliyetinden elde edilen kâra sahip olmaması ve zarara katlanmaması bakımından ayrılır[1257]. Bu nedenlerle, hizmet ya da vekalet sözleşmesine dayalı olarak ya da fiilen yönetici statüsündeki kişilerin, işleten olarak görülmesi mümkün olmaz. İsnat edilebilecek kusurunun varlığı halinde ise yöneticinin, TBK m. 49 hükmü uyarınca sorumluluğuna gidilebilir. Organizasyon sorumluluğu gereği, zarar görene tazminat ödeyen işleten, yöneticiye aralarındaki ilişki uyarınca rücu edebilir.

İşletenin belirlenmesi bakımından, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu[1258] (KTK) m. 85'e dayalı araç işletenin sorumluluğu bakımından, işleten sıfatının tayin edilmesine ilişkin olarak benimsenen esaslardan faydalanılması mümkündür. KTK m. 3 hükmünde, işletenin, araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya aracın uzun süreli kiralanması, ariyet verilmesi veya rehni gibi hallerde, kiracı, ariyet veya rehin alan kişi olduğu; ancak ilgili tarafından başka bir kişinin aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kişinin işleten sayılacağı ifade edilmiştir. Ayrıca, KTK m. 85'te de motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, işletenin bağlı olduğu teşebbüsün sahibinin de işleten ile müteselsil olarak sorumlu olduğu belirlenmiştir. Aracın işleteni, aracı kendi menfaat ve hesabına; tehlike ve masrafları kendisine ait olmak üzere işleten ve araç üzerinde fiili tasarruf yetkisine sahip bulunan kimsedir[1259]. Bu kapsamda, öncelikle, araç için adına yetkili idarece tescil belgesi

---

1255 **DİNÇER/FİDAN,** s. 32; **MUCUK,** s. 6; **CEYLAN/ANBAR,** s. 5; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 31; **ALPUGAN,** s. 24; **DALAY,** Organizasyon, s. 39-40.

1256 **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 5. Ayrıca bkz. **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 5; **HODGETTS,** s. 4-5.

1257 **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 5. Aynı yönde bkz. **DALAY,** Organizasyon, s. 40.

1258 18.10.1983 tarihli ve 18195 sayılı RG.

1259 **EREN,** Borçlar Genel, s. 680; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 652; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 134-135; **Haluk N. NOMER,** *"2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu",* İBD, Cilt: 66, Sayı: 1 - 2 - 3, 1992, s. 48; **Ahmet KILIÇOĞLU,** *"2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu",* BATİDER, Cilt: XII, Sayı: 2 - 3, Haziran 1984, s. 6 vd.; **Ergun ÖZSUNAY,** *"Trafik*

verilmiş veya sahiplik veya satış belgesi düzenlenmiş kişiyi ifade eden (KTK m. 3) aracın sahibi işletendir[1260]. Ancak kural olarak, aracın mülkiyet hakkı, trafik sicil kaydına göre belirlenmekle birlikte; noterde satışı yapılan aracın, sicile tescil için bildirilmemiş olması, mülkiyetin geçmesini engellemeyeceğinden; işleten, sicilde hâlen daha malik olarak görülen kişi değil; aracı satın alan kişidir[1261]. Benzer şekilde, aracı çalan veya gasbeden kişi de işleten sıfatına sahip olur; bu halde, işleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin, aracın çalınmasında veya

---

Hukukunda Zarar Giderimi Sorumlusu Olarak 'İşleten' (Araç Sahibi) Kavramına İlişkin Bazı Sorunlar", BATİDER, Cilt: VI, Sayı: 1, Temmuz 1971, s. 90 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 686. Yarg. HGK, E. 1998/19-468, K. 1998/529, T. 24.6.1998, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2011/4-824, K. 2012/134, T. 14.3.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1260 Trafik kayıtları kesin ölçü olmadığından, aracın işletilmesinden yarar sağlama, aracın giderlerini karşılama (garaj kirası, sigorta primleri, benzin, yağ ya da başkaca bakım gibi giderleri ya da aracın şoförünün belirlenmesi ve ücretinin ödenmesi vb.) ölçülerinden hareket edilebileceği yönünde bkz. **KILIÇOĞLU,** İşletenin Sorumluluğu, s. 8; **ÖZSUNAY,** Araç Sahibi, s. 92 vd..

1261 *"... İşleten, genel olarak, aracın kullanılmasında ister ekonomik yönden, ister manevi açıdan devamlı olarak yarar ve çıkar sağlayan, araçtaki rizikoları ve aracın giderlerini üstlenen, araç üzerinde eylemli olarak egemenliği ve tasarruf gücü bulunan kişi olarak tanımlanır. Bu noktada, İşleten olarak öncelikle motorlu aracın malikinin anlaşılması gerekir. KTK'nun 2 nci maddesinde araç sahibi olarak, araç için adına yetkili idarece tescil belgesi verilmiş veya sahiplik veya satış belgesi düzenlenmiş kişi tanımı verilmiş bulunmaktadır. Trafik sicilindeki kayıt, araç sahipliğine karine teşkil etmekteyse de sicil, her zaman gerçek maliki göstermeyebilir. Zira, araç üzerindeki mülkiyet, KTK'nun 20 nci maddesi uyarınca noterlikçe düzenlenen satış sözleşmesi ve araç üzerindeki zilyetliğin devri ile başkasına geçer. İşte bu andan itibaren araç sahipliği sıfatı aracı devralan kişiye geçmiş olur. Durumun trafik siciline aksettirilmesi, araç sahipliğinin değişmesi için zorunlu bir koşul değildir. Kaldı ki, anılan maddede noter kanalı ile yapılan satış işleminden sonra tescil işlemi yaptırılmamış olsa bile bu süre içerisinde araçta veya taşınan yükte meydana gelecek zararlardan aracın yeni sahibinin sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır.*

Somut olayda, trafik kaydına göre aracın maliki davalı Sıddık S.'dır. Bu davalı, cevabında kazaya neden olan aracı kazadan önce sattığını bildirmiş, satış için verdiği özel vekaletnameyi sunmuştur. Kaza anında araç, hakkındaki dava atiye terk edilen diğer davalı İshak N. zilyetliğindedir. Davacı temyiz aşamasında KTK'nun 20 nci maddesine uygun olarak söz konusu aracı kazadan çok önceki bir tarih olan 02.01.1997 de dava dışı Ertan G.'e sattığına dair sözleşme fotokopisi sunmuştur. Her ne kadar temyiz aşamasında yeni delil ibrazı mümkün değilse de, dilekçe ekindeki satış sözleşmesinin husumete yönelik bulunmasına, yargılamanın her aşamasında husumetin re'sen gözetileceği dikkate alınarak, mahkemece anılan satış sözleşmesinin aslı veya onaylı örneği getirtilip, davalı Sıddık S.'ın işleten sıfatının kaza tarihi itibariyle bulunup bulunmadığının tespiti ile sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken..." Yarg. 11. HD, E. 2003/3182, K. 2003/9058, T. 9.10.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Kazaya karışan davalı ... plaka sayılı aracın 30.4.1986 tarihinden itibaren davalı ... Klima Ltd. Şti. adına kayıtlı olduğu anlaşılıyor ise de; 4.09.1986 tarihli noter satış senediyle davalı H.T.'ye kesin satış yapılıp, teslim edildiği saptanmıştır. KTK'nin 20. maddesi uyarınca, araç üzerindeki mülkiyet,noterlikçe düzenlenecek satış sözleşmesi ve araç üzerindeki zilyetliğin devri ile geçebilir. İşte bu andan itibaren araç mülkiyeti aracı devir alan kişiye geçmiş olur. Devrin trafik siciline aksettirilmesi mülkiyetin değişmesi için zorunlu bir koşul değildir. Aracın mülkiyeti 4.09.1986 tarihinde davalı H.T.'ye geçmekle, işleten sıfatıyla sorumlu olacağından, davanın davalı H.T. yönünden kabulü ve diğer davalı ... Klima Ltd. Şti. yönünden reddi gerekirken..."* Yarg. 11. HD, E. 1997/10296, K. 1998/904, T. 16.2.1998, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davalı M.Ç.'e araç maliki olarak husumet yöneltilmiştir. Davalı dava aşamasında davaya cevap vermemiş ise de, diğer davalının yargılama aşamasında dosyaya sunduğu ve davalının temyiz dilekçesine ekli olarak ibraz ettiği satış sözleşmesinden zararlandırıcı eyleme neden olan taşıtı 19.12.2003 gününde noterde düzenlenen sözleşme ile dava dışı A.Ç.'e sattığı anlaşılmaktadır. Zararlandırıcı eylem 16.08.2004 gününde meydana gelmiştir. 2918 sayılı KTK'nun 20/d maddesi hükmü gereği noterlerce gerçekleştirilen devir işlemleri araç mülkiyetinin geçirilmesi için yeterlidir. Aracı noter satışı ile devralan adına tescil işlemi yaptırmamış olsa dahi aracın maliki olur. Somut olayda araç maliki olmayan ve başka bir nedenle de işleten olduğu kanıtlanamayan davalı M. Ç.'in zarardan sorumlu tutulmuş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir..."* Yarg. 4. HD, E. 2012/1420, K. 2012/2767, T. 23.2.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 1998/3427, K. 1998/7195, T. 28.9.1998, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 1997/4-166, K. 1997/427, T. 14.5.1997, **Kazancı İçtihat Bankası.**

gasbedilmesinde kusurlu olmadığını ispat etmesi halinde sorumlu tutulmaz[1262] (KTK m. 107). Ayrıca, aracı uzun süreli kiralamış olan kiracı[1263], kullanım ödüncüne dayalı veya

---

1262 *"... Olayda, davalı araç sahibi akşam işinden döndüğünde arabasını evinin önüne park etmiş, kontağı kapatıp kapılarını da kilitleyerek anahtarını yanına almıştır. Araba gece çalınmış, davacının takibi sonucu arabayı kaçıran hırsızlar yakalanacaklarını anlamaları üzerine aceleyle yaptıkları manevralar nedeniyle park etmiş durumdaki davacı aracına çarparak hasar vermişlerdir.*

Uyuşmazlık, araç sahibi davalının, sorumluluktan özel kurtuluş nedeninden yararlanabilmek için evi önüne park ettiği aracın kapılarını kilitlemesinden başka, çalınmayı önleyici baston kilit, alarm sistemi ya da emsali yüksek özen gerektirici önlemleri almış olmasının icap edip etmediği noktasında toplanmaktadır.

Olayın oluş biçimine göre, davalı araç sahibinden beklenmesi gereken olağan özen yeterli kabul edilmek gerekir. Bu da, arabasını park ettikten sonra kontağı kapatıp, araç kapılarını kilitleyerek anahtarın berabere alınması suretiyle gösterilmiş durumdadır. Olayda tahkike dahi gerek bulunmayan arabanın kapılarının kilitlenmiş olduğu olgusundan ayrı olarak davalıdan, çalınmayı önleyici yüksek özen gösterecek nitelikte başka önlemleri de alması istenemez.

Hal böyle olunca, yerel mahkemece mevcut delillerin değerlendirilmesi suretiyle davanın reddedilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığından direnme kararı onanmalıdır..." Yarg. HGK, E. 1989/4-635, K. 1990/17, T. 24.1.1990, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davacının aracına çarparak hasarlanmasına sebep olan davalıya ait 34 ... ... plakalı aracın 3.7.2008 tarihinde gece saatlerinde çalındığı ileri sürülmüştür. Gerçek işleten ancak, çalma ve gasp eyleminin gerçekleşmesinde kendisi veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin kusuru bulunmadığını ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulabilecektir. Aksi takdirde gerçek işleten ile farazi işleten (hırsız ve gasp eden) müteselsilen sorumlu olacaktır. İşletenin kusurlu sayılmaması için, aracın gözetimi yönünden gerekli tedbirleri almış olması gerekir. İşleten tarafından aracın kapı ve camlarının kapatılmış olması, kontak anahtarının araç üzerinde veya kolayca elde edilebilecek bir yerde bırakmaması, sürücü ve yardımcıları seçmede, talimat vermede, denetlemede, her türlü özeni gösterdiği hususlarının ispat edilmesi gerekmektedir. Bu hususlar araştırılmadan eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir..."* Yarg. 17. HD, E. 2010/8899, K. 2011/1886, T. 3.3.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1263 *"... kazaya karışan araçların meydana getirdikleri zararlardan araç sahiplerinin hukuken sorumlu olacağı ilkesi benimsenmiş ise de, araç malikleri tarafından herhangi bir sebeple yararlanılması için bir başka kimseye devir edilmesi halinde (kısa bir süre için kiralanmaması kaydıyla) artık üzerindeki fiili hakimiyeti kalmaması ve bu sebeple ekonomik yönden de bir yararlanma olanağının kalktığı durumlarda, o araca kaza sırasında fiili hakimiyeti altında bulundurulan ve ondan iktisaden yararlanan kimsenin işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorunlu tutulması gerekir. Bunun sonucu olarak da, araç maliki sorumlu tutulmamalıdır. Gerek doktrinde, gerekse Yargıtay'ın uygulamalarında, kiracının işleten sıfatının belirlenmesinde, kira sözleşmesinin uzun süreli olması, araç üzerinde fiili hakimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması gerekmektedir.*

Somut olayda, davalı G... Otomobilcilik A.Ş.nin aracı uzun süreli olarak diğer davalı şirkete kiraladığı, davalı G... Otomobilcilik A.Ş.'nin işleten sıfatının kalmadığı anlaşıldığından davalı G... Otomobilcilik A.Ş. hakkında açılan davanın husumet yönünden reddine karar verilmesi gerekirken..." Yarg. 17. HD, E. 2013/4578, K. 2014/6918, T. 2.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... trafik kaydı "işletenin" kesin olarak gösteren bir karine değilse de, onun kim olduğunu belirleyen güçlü bir kanıt niteliğindedir. Ancak, trafik kaydına rağmen işletenliğin 3. kişi üzerinde bulunmasını engelleyen bir yasa hükmü yoktur...*

Bu yasal düzenleme karşısında, kazaya karışan araçların meydana getirdikleri zararlardan araç sahiplerinin hukuken sorumlu olacağı ilkesi benimsenmiş ise de, bu araçların sahipleri tarafından herhangi bir sebeple yararlanılmasının bir başka kimseye devir edilmesi halinde (çok kısa bir süre olmamak kaydıyla) artık üzerindeki fiili hakimiyeti kalmaması ve bu sebeple ekonomik yönden de bir yararlanma olanağının bulunmaması durumlarında, o aracı kaza sırasında fiili hakimiyeti altında bulunduran ve ondan ekonomik yönden yararlanan kimsenin işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorumlu tutulması gerekip, bunun sonucu olarak da araç malikinin sorumlu tutulmaması gerekecektir. Gerek doktrinde, gerekse Yargıtay'ın uygulamalarında, kiracının işleten sıfatının belirlenmesinde, kira sözleşmesinin uzun süreli olması, araç üzerinde fiili hakimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması gerekmektedir.

O halde mahkemece yapılacak iş; yukarıda açıklanan yasal düzenlemelerde nazara alınarak, araç kiralandığına göre, taraflar arasında yapılan kira sözleşmesi uzun süreli ve üçüncü kişilere bağlayacak güçte bir kira sözleşmesi olup olmadığı, aracın teslim edilip edilmediği, araç üzerinden fiili hakimiyet ve ekonomik yararlanma gerçekleşip gerçekleşmediği, kira sözleşmesi ve kira bedelinin maliye ve vergi dairelerine bildirilip bildirilmediği kira sözleşmesindeki yükümlülüklerinin kim tarafından yerine getirildiği hususlarının tespiti için gerektiğinden işleten ve kiracının varsa ticari defter ve kayıtlar üzerinde bilirkişi marifetiyle inceleme yapılmak suretiyle kira sözleşmesinin fatura, ruhsat ve cari hesap hareketleri gibi yan delillerle desteklenip desteklenmediği işletenlik sıfatının kimde olduğu araştırılıp sonucuna göre karar verilmesi gerekirken..." Yarg.

rehin olarak alan kişi ile finansal kiralamada kiracı[1264] işleten olarak kabul edilir ve bu durumda, araç maliki, işleten sıfatına sahip değildir[1265]. Bu bakımdan, aracın sicil kaydında kimin üzerine kayıtlı olduğu önemli değildir; esas olarak araç üzerindeki fiili hâkimiyetin kim tarafından kullanıldığı ve ekonomik yarar sağlandığı ve kendi hesabına işletildiğidir[1266]. Görüleceği üzere, hükümde tayin edilen ilkeler, organizasyon sorumluluğunda işleten sıfatına sahip olunması ile benzer niteliktedir.

Maden işletme faaliyetleri, özellikle kömür madenleri, patlama, çökme, yangın gibi tipik tehlikenin gerçekleşmesi neticesinde, sıkça veya ağır zarar ortaya çıkarmaya elverişli nitelikte görülebilir ve buna dayalı olarak tehlike sorumluluğunun uygulanması

---

17. HD, E. 2013/1732, K. 2013/2886, T. 5.3.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 17. HD, E. 2011/7281, K. 2012/6368, T. 18.5.2012, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 17. HD, E. 2013/8632, K. 2014/7921, T. 20.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 17. HD, E. 2011/7281, K. 2012/6368, T. 18.5.2012, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 17. HD, E. 2013/4740, K. 2014/4702, T. 31.3.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1264 *"... Somut olayda, dosya kapsamında bulunan finansal kiralama sözleşmesine göre, kazaya karışan aracın uzun süreli kira sözleşmesiyle davalı M... İnşaat ve Ticaret A.Ş. tarafından kiralandığı anlaşılmaktadır. 2918 Sayılı Kanunun 3. maddesi gereğince, uzun süreli kiralama sözleşmesiyle zarar gören aracın işletenlik sıfatı davalı M... İnşaat ve Ticaret A.Ş.'ye geçmiştir.Buna göre davalı finansal kiralama şirketinin işletenlik sıfatı bulunmadığından hakkındaki davanın husumet yokluğu sebebiyle reddine karar vermek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir..."* Yarg. 17. HD, E. 2014/15245, K. 2014/12483, T. 24.9.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Somut olayda, dosya kapsamında bulunan finansal kiralama sözleşmesine göre, kazaya karışan aracın uzun süreli kira sözleşmesi ile davalı H. K. Y. tarafından kiralandığı anlaşılmaktadır. 2918 Sayılı Kanunun 3.maddesi gereğince, uzun süreli kiralama sözleşmesi ile zarar gören aracın işletenlik sıfatı davalı H. K. Y.'ya geçmiştir. Buna göre davalı finansal kiralama şirketinin işletenlik sıfatı bulunmadığından hakkındaki davanın husumet yokluğu sebebiyle reddine karar vermek gerekirken..."* Yarg. 17. HD, E. 2014/9628, K. 2014/9473, T. 11.6.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... kazaya karışan araçların meydana getirdikleri zararlardan araç sahiplerinin hukuken sorumlu olacağı ilkesi benimsenmiş ise de, araç malikleri tarafından herhangi bir sebeple yararlanılması için bir başka kimseye devir edilmesi halinde (kısa bir süre için kiralanmaması kaydıyla) artık üzerindeki fiili hakimiyeti kalmaması ve bu sebeple ekonomik yönden de yararlanma olanağının kalktığı durumlarda, o aracı kaza sırasında fiili hakimiyeti altında bulunduran ve ondan iktisaden yararlanan kimsenin işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorumlu tutulması gerekir. Bunun sonucu olarak da, araç maliki sorumlu tutulmamalıdır. Gerek doktrin, gerekse Yargıtay'ın uygulamalarında kiracının işleten sıfatının belirlenmesinde, kira süresinin uzun süreli olması araç üzerinde fiili hakimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması gerekmektedir.*

Somut olayda, kazaya karışan davalı Finans Finansal Kiralama AŞ adına trafikte kayıtlı araç 2.2.2007 tarihli noterde düzenlenen araç kiralama sözleşmesi ile 3 yıllığına birleşen dosya davalısı Hisar Forklift Ş. T.'a kiralanmış ve teslim edilmiştir. Davaya konu trafik kazası kira dönemi içinde ve araç kiracının fiili hakimiyetinde iken 13.10.2009 tarihinde meydana gelmiştir. Kira sözleşmesi uzun süreli ve 3. kişileri bağlayacak güçtedir.

Bu durumda mahkemece davalı Finans Finansal Kiralama AŞ hakkında açılan davanın "işleten" sıfatı bulunmadığından husumet sebebiyle reddine karar verilmesi gerekirken..." Yarg. 17. HD, E. 2013/14290, K. 2013/14209, T. 23.10.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1265 Bkz. **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 73 vd.; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 222 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 226 vd.; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 134-135; **NOMER,** Motorlu Araç İşleten, s. 48 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 197 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 679 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 652 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 530 vd.; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 269-270; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 358 vd.; **KILIÇOĞLU,** İşletenin Sorumluluğu, s. 8 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 686 vd.; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 243-244.

1266 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 654; **ÖZSUNAY,** Araç Sahibi, s. 92 vd..

gerektiği kabul edilmektedir[1267]. Söz konusu kabul halinde, tehlike sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun, yukarıda ifade edildiği üzere, aynı olay bakımından yarışması söz konusu olmaz[1268]. Bununla birlikte, maden işletmeleri, tehlike sorumluluğu kapsamında görülmeyebilir ya da bazı maden işletmelerinin, tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi yanında; tipik tehlikenin gerçekleşmesi dışındaki hallerde zarar ortaya çıkabilir. Bu çerçevede, maden işletmelerinin büyük çoğunluğunun, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanı içerisinde olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu çerçevede, 3213 sayılı Maden Kanunu[1269] (MK) ek 7. madde hükmünde ifade edilen[1270] rödövans sözleşmeleri[1271] uyarınca, MK m. 5'e

---

1267 Kömür madeni işletmelerinde grizu patlamaları havalandırma gibi tedbirlere rağmen, tamamıyla önlenemediğinden önemli ölçüde tehlike arz eden niteliğinin bulunduğu yönünde bkz. **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 198. Maden işletmelerinin, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler arasında yer aldığı yönünde bkz. **AKKAYAN - YILDIRIM,** s. 210, dn. 18. Ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 355.

1268 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, d, (2).

1269 15.6.1985 tarihli ve 18785 sayılı RG.

1270 MK ek madde 7 hükmü şu şekildedir: *"Ruhsat sahipleri ile üçüncü kişiler arasında rödövans sözleşmeleri Bakanlığın iznine tabidir. İzin alınmaksızın yapılan rödövans sözleşmesi ile yürütülen madencilik faaliyetleri durdurulur./Kamu kurum ve kuruluşları ile iştirakleri hariç olmak üzere yer altı kömür işletmelerinde maden ruhsat sahipleri, ruhsat sahalarının bir kısmında veya tamamında üçüncü kişiler ile üretim faaliyetlerine yönelik rödövans sözleşmeleri yapamaz. Aksi takdirde rödövans sözleşmesi ile yapılan madencilik faaliyetleri durdurulur./Maden ruhsat sahiplerinin, ruhsat sahalarının bir kısmında veya tamamında üçüncü kişilerle yapmış oldukları rödövans sözleşmelerinde, bu alanlarda yapılacak madencilik faaliyetlerinden doğacak İş Kanunu, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili idari, mali ve hukuki sorumluluklar rödövansçıya aittir. Ancak bu durum ruhsat sahibinin Maden Kanunundan doğan sorumluluklarını ortadan kaldırmaz."*

1271 *"... istemin dayanağı, taraflar arasında düzenlenen 6.3.2006 tarihli rödövans sözleşmesidir. Rödövans sözleşmeleri, mahiyeti itibariyle B.K.nun 270 vd. maddelerinde düzenlenen hasılat kira sözleşmelerinin bir türüdür..."* Yarg. 14. HD, E. 2011/14687, K. 2012/3238, T. 6.3.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Madenler üzerindeki hakların bölünmezliğini, devir ve intikalini düzenleyen anılan Yasanın 5. maddesinde, madenler üzerindeki hakların hiçbirisinin hisselere bölünemeyeceği ve her bir hakkın bir bütün halinde muameleye tabi tutulacağı hüküm altına alınmıştır. Anılan Yasal düzenleme çerçevesinde, ruhsat sahibi tarafından maden sahası üzerinde, ruhsatın verdiği yetkilerin tamamının yada bir bölümünün sözleşme ile 3. kişilere devri mümkün değildir. Ancak, uygulamada, ruhsat sahipleri özel hukuk alanına giren kimi sözleşmelerle ve belirli bir bedel karşılığında maden çıkarma ve satış haklarını özel kişilere bırakmaktadırlar. Rödövans olarak adlandırılan bu yöntemle ruhsat sahipleri, taşeron olarak üretim yapan üçüncü kişilere süreli sözleşmeler ile maden çıkarma ve satış haklarını kiralamaktadırlar.*

Günümüz literatüründe rödövans, "maden ruhsat alanlarının, hukuki hak ve sorumlulukları kendisinde kalması koşuluyla hak sahibi tarafından sözleşme ile özel veya tüzel bir kişiye, bir süre tahsis edilmesi durumunda, maden ocağının işletilmesini üstlenen özel veya tüzel kişinin, esas ruhsat sahibine, ürettiği her bir ton maden için ödemeyi taahhüt ettiği meblağ" olarak tanımlanmaktadır.

Rödövans sözleşmesine Maden Kanununda özel bir düzenleme olmadığı için Borçlar Kanununun 270 ve devamı maddelerinde düzenlenen "hasılat kirasına" ait hükümler uygulanır..." Yarg. 10. HD, E. 2014/16695, K. 2014/19906, T. 17.10.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Rödövans sözleşmesine dair Maden Kanunu'nda özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte Maden Yasası'nın 28. maddesi gerekçesinde 'diğer taraftan bu süre zarfında madenci kendisine maddi destek arayabileceği gibi, işletme iznini bir başkasına kiralayabilecek ve kanun karşısında teknik ve mali yönden tek sorumlunun ruhsat sahibi olacağı esası getirtilmektedir' denilmek suretiyle dolaylı da olsa rödövans sözleşmesine işaret edilmekle davanın Mevzuatımızdaki dayanağının Maden Yasası olduğunun kabulü gerekir. Rödövans sözleşmesi maden ruhsatının devri anlamına gelmediğinden devir sözleşmesinin Maden İşleri Genel Müdürlüğünde yetkili memur huzurunda yapılması zorunluluğu yoktur. Maden ruhsat sahibi (madenci) ile rödövansla sahayı işletecek olan (rödövansçi) rödövans sözleşmesini isterlerse adi yazılı şekilde, isterlerse noter de düzenleme şekilde yapabilirlerse de Maden Yönetmeliğinin 32. maddesine göre üçüncü kişi ve kuruluşların rödövans, kira, taşeron ve benzeri sözleşmelere dayanarak ruhsat sahasında madencilik faaliyetinde bulunabilmeleri, Maden işleri Genel Müdürlüğünün iznine bağlıdır. Ruhsat*

dayalı olarak, işletme ruhsatının hisselere bölünememesi nedeniyle, madenin işletilmesini gerçekleştiren kişi işleten; işletme ruhsatı sahibi ise işletme sahibi statüsündedir. Ancak rödövans sözleşmesinin, söz konusu hükmün belirlediği şartları taşımaması nedeniyle hukuka aykırı olması; bu anlamda, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'nın izninin alınmaması halinde de işletenin sorumluluğuna gidilebilir.

Benzer şekilde, 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu'nun[1272] 3. maddesinde, arama faaliyetleri sonucunda elde edilen jeotermal akışkan veya doğal mineralli su, gazın, üretim ve değerlendirilmesine ilişkin olarak verilen işletme ruhsatına dayalı kullanım alanlarıyla ilgili hakların, başkalarına kiralanması halinde de ruhsat sahibi işletme sahibi olurken; kira sözleşmesi ile kaynağın kullanım hakkını elde eden kişi işleten statüsünde olur.

Atatürk Havalimanı'nda 8.5.2015 tarihinde gerçekleşen olayda, asma tavanın çökmesi sonucuna dört kişi yaralanmıştı[1273]. Burada, bir eşyanın zarara sebep olması söz konusudur ve organizasyon sorumluluğu uygulama alanı bulur. Atatürk Havalimanı'nda, işletme sahibi, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü iken; işleten ise TAV Havalimanları'dır.

Zarar görenin, özellikle, işletme sahibi ile işletenin farklı kişiler olması halinde, davasında husumeti yanlış kişiye yöneltme riski ile karşı karşıya kalması mümkündür. Bu durumda, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu[1274] (HMK) m. 124 uyarınca hareket edilmelidir[1275]. Hükmün aradığı şartların varlığı halinde, zarar görenin, -

---

sahibi rödövans sözleşmesini yapıldığı tarihten itibaren bir ay içinde Maden İşleri Genel Müdürlüğüne bildirmek ve uygun görüş olmak zorundadır. Beyanda bulunma yetkisi ve zorunluluğu ruhsat sahibine aittir. Ruhsat sahibinin bir başvurusu olmadan, salt rödövansçının başvurusuna dayanılarak işlem yapılamaz. Rödövans sözleşmesinde ruhsat sahibi madenci, rödövansçının sahada maden işletmesi için gerekli bütün ortamı sağlamak zorundadır. Maden sahasında ruhsat sahibine ait olup da rödövans sözleşmesine dahil demirbaş eşya, iş makineleri, ulaşım araçları ve işletme tesisatı varsa bunların bir listesinin çıkarılarak listede yer alan alet ve makinelerin tamamı rödövansçıya teslim edilir. Maden ve diğer mevzuat uyarınca ruhsata bağlı bütün yükümlülükler ruhsat sahibine aittir..." Yarg. 21. HD, E. 2014/4877, K. 2014/13472, T. 12.6.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1272 13.6.2007 tarihli ve 26551 sayılı RG.

1273 Bkz. http://www.aa.com.tr/tr/haberler/506816--ataturk-havalimaninda-asma-tavan-coktu (E.T.: 2.8.2015).

1274 4.2.2011 tarihli ve 27836 sayılı RG.

1275 Hükmün gerekçesinde ifade edildiği üzere, taraflar gösterilirken, bazı hallerde, maddi hata sebebiyle yanılgı ortaya çıkabilir; aslında tarafı belirli olan uyuşmazlık, bu hata sebebiyle mevcut olmayan ya da farklı kişiye karşı yürütülebilir. Bu sebeple, maddi hatadan dolayı tarafın yanlış gösterilmesi hâlinde, diğer tarafın rızası aranmadan taraf değişikliği kabul edilmiştir. Ayrıca, bazen davacı, tüm özeni göstermiş, tüm araştırmayı yapmış olmasına rağmen dava açacağı kişiyi doğru tespit edememiş olabilir. Yanılma, diğer tarafın davranış ya

Organizasyon sorumluluğu bakımından, zarar görenin davalı tarafı, yukarıda ifade edilen ilişkiler çerçevesinde, yanlış olarak belirlemesi, çoğunlukla dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmez (HMK m. 124/III) ve bu anlamda, kabul edilebilir bir yanılgı niteliği taşır (HMK m. 124/IV). - davalı tarafı, karşı tarafın rızasına ve ıslaha gerek olmaksızın, iradi olarak değiştirme talebinin hâkim tarafından kabulüne karar verilir[1276].

c. İşletenin Belirlenmesi

(1). Ara Hiyerarşik Kademeler Bakımından

Özellikle büyük işlemelerde, işletenin, talimat verme ile gözetim ve denetim yetkisini bizzat kullanmayıp; çalıştırdığı başka kişilerden, söz konusu yetkilerin kullanılmasında faydalanması *(mehrstufige Hierarchie)* mümkündür[1277]. Söz konusu yapıda, işletme içerisinde somut özen yükümlülüğünün kim tarafından yerine getirildiği önemli değildir[1278]. Bu nedenle, talimat verme ve denetleme yetkisinin doğrudan işleten tarafından (kendisi ya da tüzel kişi ise organ tarafından) ya da dolaylı olarak diğer yardımcı kişiler (yönetici, şef, usta, ustabaşı ve amir gibi) vasıtasıyla; örnek olarak, inşaat faaliyetinde ustabaşı kullanılması, işleten sıfatının kazanılmasında farklılık yaratmaz[1279]. Çalışanlar üzerinde gözetim yükümlülüğünün yerine getirilmesinin bir başka kişiye bırakılması ve dolayısıyla bir yardımcı kişi kullanılması halinde, işleten, bu yükümlülüğün yerine getirilmesi için görevlendirdiği her hiyerarşik kademedeki kişinin ihlal oluşturan davranışı nedeniyle de sorumluluğu üstlenir[1280]. Bu bakımdan, söz

---

da işlemlerinden veya hukukî ilişkinin karmaşık niteliğinden de kaynaklanabilir. Örnek olarak, holding şeklindeki şirketlerde muhatabın doğru tespitinin tam olarak mümkün olmaması, hukukî ilişkide farklı temsilci ya da vekillerin asıl tarafmış gibi davranması durumlarında, gerçek taraf, verilen cevap ya da yargılama işlemleriyle anlaşılabilir.

1276 **Baki KURU/Ramazan ARSLAN/Ejder YILMAZ,** Medeni Usul Hukuku, Ders Kitabı, 23. Baskı, Ankara: Yetkin, 2012, s. 552; **Ejder YILMAZ,** *"Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Islah Konusunda (HMK m. 176 - 182) Getirdiği Yenilikler",* Bankacılar, Yıl: 24, Özel Sayı, Ocak 2013, s. 77-78.

1277 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 9; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 310; **SCHWENZER,** s. 161; **KELLER/GABI/GABI,** s. 172; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 18; **PETRIN,** s. 37; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107, 113.

1278 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 10.

1279 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 123; **ÇANDARLI,** s. 1610.

1280 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 9; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 8; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 310; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 252; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 73; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 60. Adam çalıştıranın sadece kendisinin gerekli özeni gösterdiğini ispat etmekle yükümlü tutulması ve emrindeki yöneticilerin gereken özeni

konusu kişiler, işleten olarak organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak sorumlu tutulamazlar.

(2). Özel Hukuk Tüzel Kişileri Bakımından

Dernekler (TMK m. 56 vd.) manevi değerlere yönelik ideal belirli bir amacı gerçekleştirmek ve sürekli faaliyette bulunmak üzere kurulan, tüzel kişiliğe sahip kişi topluluklardır. İdeal amaçlı tüzel kişi olarak derneklerin, ekonomik amaç; diğer bir ifade ile kazanç paylaşmak amacı gütmeleri mümkün değildir. Bu bakımdan, bir dernek ekonomik nitelik taşımayan amacını gerçekleştirmek için faaliyet yürütebilir[1281]. Vakıflar (TMK m. 101 vd.) ise yeterli bir mal veya hakkın sürekli amaca özgülenmesiyle oluşan tüzel kişiliğe sahip mal topluluğudur. Vakıfların, ekonomik amaçla veya ticari işletme işletmek amacıyla kurulabileceği kabul edildiği[1282] gibi; sınırlı sayı ve tip bağlılık ilkesine dayalı olarak, bu şekilde bir amaçla, vakıf kurulmasının mümkün olmadığı da savunulmaktadır[1283]. Derneklerin ve vakıfların, amacını gerçekleştirmek, gelir sağlamak üzere ekonomik faaliyet yürütmeleri; bir işletme ya da ticari işletme işletmeleri ise mümkündür. Böylece, işletmeden elde edilen gelirler ile sağlanan maddi kaynak, amacın gerçekleştirilmesi için kullanılır[1284]. Örnek olarak, Türk Eğitim Derneği İktisadi İşletmesi, Türkiye Görme Engelliler Derneği İktisadi İşletmesi, Türkiye Kızılay Derneği'nin Afyonkarahisar ve Erzincan Mineralli Su İşletmeleri ve Tarımsal Kalkınma Vakfı İktisadi İşletmesi ile TEMA Vakfı İktisadi İşletmesi gösterilebilir. Bu bakımdan, bir işletme ya da ticari işletme işleten dernek ve vakıflar (TTK m. 16/I), TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğuna tabi olurlar. Böylece ekonomik veya mesleki amaçlı faaliyet; diğer bir ifadeyle gelir elde amacına yönelik işletme, bir ticari işletme olabileceği gibi; bir restoran işleten, öğrencilere oda kiralayan vakıf veya ideal amacını gerçekleştirmek üzere gelir sağlamak için düzenli olarak (yani geçici olarak değil) hayır organizasyonları, gösteri, piyango,

---

gösterdiklerini ispat etmekle yükümlü tutulmaması gerektiği yönünde bkz. **PORTMANN,** Hilfsperson, s. 73-74.

1281 **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 280; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 56-57; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 210, 229, 286-287; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 586-587; **ÖĞÜZ,** Vakıf, s. 3, 32 vd.; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 324; **ÖZSUNAY,** Tüzel Kişiler, s. 36-37, 149-150.

1282 **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 325; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 525.

1283 **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 360; **ÖĞÜZ,** Vakıf, s. 37.

1284 Bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 280-281, 324-325; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 286-287, 359-360; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 592-593; **ÖĞÜZ,** Vakıf, s. 36-38.

toplantı gibi etkinlikler ve kamuya açık etkinlikler organize eden dernek veya vakıf bu kapsamda yer alır[1285]. Benzer şekilde, sendikalar da organizasyon sorumluluğunu yüklenir[1286].

TTK m. 124/I uyarınca, ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden oluşur. Komandit şirket (TTK m. 304) ve kollektif şirket (TTK m. 211) ticari bir işletmeyi, bir ticaret unvanı altında işletmek amacıyla kurulur. Anonim şirket (TTK m. 331) ve limited şirket (TTK m. 573/III) yasaklanmamış her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabilir. Kâr elde etme kapsamında olmayan, kooperatifin faaliyeti ekonomik faaliyet niteliğindedir[1287]. Bu çerçevede, ticaret şirketleri bakımından organizasyon sorumluluğu öncelikle geçerlidir.

Diğer yandan, bir tüzel kişi ile diğer bir tüzel kişi arasında, TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğun kurulmasını sağlayacak nitelikte bağımlılık ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna ulaşılabilir[1288]. Söz konusu durum, öncelikle şirketler topluluğu (konzern) ilişkisinde, hâkimiyet altında bulunan yavru şirketin yürüttüğü faaliyetin sebep olduğu zararlar nedeniyle, ana şirketin organizasyon sorumlusu sıfatıyla sorumluluğuna gidilmesinde ortaya çıkar. Bu şekilde, ana şirketin, yavru şirketin sebep olduğu zararlardan organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak sorumluluk üstlenmesi, malvarlıklarının ya da tüzel kişi ile ortakların alarının karışması, tüzel kişi üzerinde belirli bir grubun hâkimiyet kurması ve yetersiz sermaye durumlarına ilişkin olarak görülen[1289], dürüstlük kuralı temelindeki[1290], tüzel kişilik perdesinin aralanması

1285 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130. Ayrıca bkz. **ALTAY,** s. 182.

1286 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130.

1287 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 77.

1288 OR Art. 55/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak, ana şirketin, yavru şirketi ekonomik olarak egemenliği altında tutmasının, bağımlılık ilişkisinin kabul edilmesi için yeterli olmadığı ve yavru şirketin, en azından ana şirketin somut talimatları vermesine ilişkin sözleşmesel hakkını kabul etmek zorunda olduğu yönünde bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 21.

1289 **İpek SAĞLAM,** *"Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Kavramına Genel Bir Bakış",* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum No: I, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Konuşmalar - Tartışmalar - Bildiriler, ULUSOY, Erol (Editör), http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyayınları/tüzelkişilik perdesininaralanması/ipeksaglam.pdf, s. 157 vd.. Ayrıca bkz. **Gökhan ANTALYA,** *"Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Teorisi",* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum No: I, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Konuşmalar - Tartışmalar - Bildiriler, ULUSOY, Erol (Editör), http://dosya.marmara.edu.tr/huk/ Sempozyumyayınları/tüzelkişilikperdesininaralanması/g_khanantalya.pdf, s. 143 vd..

1290 **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 224; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 18; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 204; **SAĞLAM,** Tüzel Kişilik Perdesi, s. 155.

teorisine de uyum gösterir[1291]. Şirketler topluluğu, bir ya da birden fazla şirketin (bağlı - yavru şirket), bir hâkim şirketle (ana şirket) doğrudan veya dolaylı olarak TTK ile öngörülen kontrol ölçütü veya bir sözleşmeye uygun olarak oluşturduğu birlikteliği ifade eder[1292]. TTK m. 195/IV hükmünde, hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan şirketlerin, onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturduğu ve hâkim şirketlerin ana; bağlı şirketlerin ise yavru şirket konumunda olduğu ifade edilmiştir. Şirketler topluluğu ilişkisinde, birden fazla şirketin varlığı aranır ve topluluğun belirlenmesinde temel aracı hâkimiyet ilişkisi[1293] oluşturur[1294]. Şirketler topluluğunun oluşmasında ise bağlı işletmeler değil; kişi ve sermaye şirketleri dâhil olmak üzere bağlı ticaret şirketleri (TTK m. 124) esas alınır[1295].

TBK m. 66/III uyarınca, ana şirketin organizasyon sorumluluğuna gidilebilmesi bakımından, ana şirket ile yavru şirket arasında bağımlılığın varlığı sonucuna ulaşılmasında, kontrol ilkesini esas alan[1296] TTK m. 195/I - II ve 197 hükmünün tayin ettiği şirketler topluluğunu ortaya çıkaran ve bu anlamda, ana şirket ile

---

1291 Tüzel kişilik perdesinin aralanması teorisine ilişkin olarak bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 223 vd; **ANTALYA,** Tüzel Kişilik Perdesi, s. 151 vd.; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 16 vd.; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 203 vd.; **SAĞLAM,** Tüzel Kişilik Perdesi, s. 153 vd.; **Lerzan YILMAZ,** *"Anonim Şirketlerde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması Meselesi Hakkında İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında Düşünceler",* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum No: I, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Konuşmalar - Tartışmalar - Bildiriler, ULUSOY, Erol (Editör), http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyaymları/tüzelkişilikperdesininaralanması/lerzanyilmaz.pdf, s. 233 vd..

1292 **Şaban KAYIHAN,** Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2015, s. 98-99; **Fatih BİLGİLİ/Ertan DEMİRKAPI,** Şirketler Hukuku, 5. Baskı, Bursa: Dora, 2012, s. 84; **Hasan PULAŞLI,** *"Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu",* GÜHFD, Cilt: 11, Sayı: 1 - 2, 2007, s. 262; **Hasan PULAŞLI,** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara: Adalet, 2012, s. 215; **Halit AKER,** *"Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: 'Hakim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu' (TTK Tasarısı m. 209): İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında bir Değerlendirme",* AÜHFD, Cilt: 54, Sayı: 4, 2008, s. 62. Şirketler topluluğu ile holding arasındaki farklılıklar için bkz. **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 216-217; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI,** s. 85.

1293 Hâkimiyet kavramına ilişkin olarak Türkiye Muhasebe Standartlarından [kontrole ilişkin hükümlere yer veren Türkiye Finansal Raporlama Standardı 10 için bkz. http://www.kgk.gov.tr/contents/files/TFRS_2015/TFRS/TFRS_10.pdf (E.T.: 4.8.2015)] faydalanılabileceğine ilişkin olarak bkz. **Gül OKUTAN,** *"Şirketler Topluluğu",* Bankacılar, Yıl: 22, Sayı: 79, Aralık 2011, s. 92.

1294 **BİLGİLİ/DEMİRKAPI,** s. 86; **KAYIHAN,** Şirketler Hukuku, s. 99; **KARAHAN/GİRAY,** KARAHAN, Sami (Edit.), Şirketler Hukuku, 1. Baskı, Konya: Mimoza, 2012, s. 126; **PULAŞLI,** Güven Sorumluluğu, s. 265; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 219. Ayrıca bkz. **KENDİGELEN,** Değişiklikler, s. 175; **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 91-92;

1295 **PULAŞLI,** Güven Sorumluluğu, s. 263-264, 266-267; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 220-221; **KENDİGELEN,** Değişiklikler, s. 176; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI,** s. 86; **AKER,** s. 62. Gerekçe içerisindeki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler hakkındaki genel açıklamalarda, şirketler topluluğunu ilk defa düzenleyen bir ülkenin "işletme" gibi geniş, sınırları kolay belirlenemeyen bir kavramı esas almasının güçlükler yaratabileceğinin düşünüldüğü belirtilmiştir.

1296 **BİLGİLİ/DEMİRKAPI,** s. 86; **KARAHAN/GİRAY,** Şirketler Hukuku, s. 124; **Hakan ÇEBİ,** *"Alman ve İsviçre Hukukunda Şirketler Topluluğunda Tek Elden Yönetim Kavramı",* EÜHFD, Cilt: XVII, Sayı: 1 - 2, 2013, s. 235; **PULAŞLI,** Güven Sorumluluğu, s. 266. Tek elden yönetime ilişkin olarak bkz. **ÇEBİ,** s. 236 vd..

hâkimiyet ilişkisinin varlığının belirlenmesine ilişkin esaslardan faydalanılması mümkündür. TTK m. 195/I'de, hâkimiyet ilişkisinin mevcut olduğu haller, hukuki varsayım olarak belirlenmiş (Fiili olarak topluluk ilişkisinin kurulması varsayıldığından; hâkimiyetin gerçekten kullanılmış olup olmadığı nitelendirmede etki göstermez.) ve TTK m. 195/II'de de hâkimiyetin karine olarak kabul edildiği haller tayin edilmiştir[1297]. Burada, pay sahipliği, oy çoğunluğu, yönetim organlarındaki üye çoğunluğu, sözleşme ve başka yollara dayalı olarak hâkimiyetin sağlanması söz konusudur[1298]. Özellikle TTK m. 195/I - b uyarınca, bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa ilk şirket hâkim şirket; diğer şirket ise bağlı şirket olarak değerlendirilir. Hükmün gerekçesinde ifade edildiği üzere, fıkra hükmünde ilk olarak borçlar hukuku alanındaki (hâkim ve bağlı şirket arasındaki) hâkimiyet sözleşmeleri temelinde kurulan sözleşmesel şirketler topluluğu kastedilmiştir. Bunlar dışında, örnek olarak, paysahipleri sözleşmeleriyle de hâkimiyet sağlanabilir. Hükümde yer alan *"başka bir yolla"* ibaresi geniş yoruma olanak sağlar. Şirketin fiilen yönetimi ve kararların kim tarafından alındığı göz önünde bulundurulur[1299]. Ayrıca TTK m. 197 uyarınca, birbirlerinin paylarının en az dörtte birine sahip bulunan sermaye şirketleri karşılıklı iştirak durumundadır ve bu şirketlerden biri, diğerine hâkimse ikincisi; aynı zamanda bağlı şirket olarak kabul edilir. Karşılıklı iştirak durumundaki şirketlerin her biri, diğerine hâkimse ikisi de bağlı ve hâkim şirket niteliği taşır[1300]. Söz konusu ilişkilerde, yavru şirketin sebep olduğu zararlar nedeniyle, bağımlılık ilişkisinden hareketle, TBK m. 66/III'e dayalı olarak, bağlı (yavru) şirketler tarafından yürütülen faaliyete ilişkin olarak, üçüncü kişilerin zarara uğramasını engellemeye elverişli şekilde organizasyonu kurmayan hâkim (ana) şirket sorumlu tutulur. Hâkim

---

1297 **KENDİGELEN,** Değişiklikler, s. 174. TTK m. 195/I - II hükmü şu şekildedir: *"(1) a) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak; 1. Oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya 2. Şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya 3. Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa, b) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa, birinci şirket hâkim, diğeri bağlı şirkettir. Bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye'de ise, bu Kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır. (2) Birinci fıkrada öngörülen hâller dışında, bir ticaret şirketinin başka bir ticaret şirketinin paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paylarına sahip bulunması, birinci şirketin hâkimiyetinin varlığına karinedir."*

1298 **KAYIHAN,** Şirketler Hukuku, s. 99; **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 92 vd..

1299 **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 94.

1300 Karşılıklı iştirake ilişkin olarak bkz. **Gül OKUTAN NILSSON,** *"Şirketler Topluluğunda Karşılıklı İştirak",* MÜHF - HAD, Cilt: 18, Sayı: 2, Yıl: 2012 (Özel Sayı), s. 257 vd.; **KENDİGELEN,** Değişiklikler, s. 177; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 229 vd..

şirketin sorumluluğu, bağlı şirketin TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunu kaldırmaz. Ayrıca zarara, hangi bağlı şirket faaliyetinin sebep olduğunun belirlenememesi de söz konusu olabilir.

TTK m. 209'da yer verilen, hâkim şirketin, topluluk itibarının, topluma veya tüketiciye güven veren bir düzeye ulaştığı hâllerde, bu itibarın kullanılmasının uyandırdığı güvenden sorumlu olduğuna ilişkin düzenleme, esas itibarıyla, organize etmeye dayalı organizasyon sorumluluğu değil; bir organizasyonun sorumluluğudur. Nitekim burada, şirketler topluluğunun bir tüzel kişiliği yoktur. Bir organizasyon olarak hâkim şirket, belirli şartların varlığı halinde, organize etme bakımından eksiklik ile ilgili olmaksızın sorumlu tutulur. Hüküm, TMK m. 2'nin sözleşme öncesi sorumluluğa ilişkin özel bir uygulamasını oluşturur[1301]. Buna göre, TTK m. 195 ve 197 hükümlerinin belirlediği şartlara sahip, bir şirketler topluluğunun bulunması halinde, hâkim şirket sorumlu tutulur; bununla birlikte, hâkim şirketin sorumluluğu, bağlı şirketin sorumluluğuna engel olmaz[1302]. Güven sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için hâkimiyet ilişkisine dayalı bir şirketler topluluğunun[1303] mevcut olması gereklidir[1304]. Ancak her şirketler topluluğu, hükmün kapsamında değildir. Bir topluluğun, kapsama girebilmesi için somut olayda, itibarının[1305] topluma veya tüketiciye güven veren bir düzeye ulaşmış olması gerekir[1306]. Bu bakımdan, sorumluluğun ortaya çıkmasında,

---

1301 **AKER,** s. 53; **Ahmet BATTAL,** *"Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk",* MÜHF - HAD, Cilt: 18, Sayı: 2, Yıl: 2012 (Özel Sayı), s. 247; **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 101. TTK m. 209 hükmünün, başkaca hallerde TMK m. 2'ye dayalı güven sorumluluğuna gidilebilmesini engellemediğini ve şirketler topluluğu bakımından güven sorumluluğunu alanını belirlediği yönünde bkz. **BATTAL,** s. 249. Hükmün gerekçesinde, amacın bir şirketler topluluğu bağlamında hâkim şirketin toplumda veya daha dar bir çevre olan tüketicide yarattığı güveni kullandığı takdirde bu kullanmanın sonuçlarını yüklenmesini sağlamak olduğu ifade edilmiştir.

1302 **BATTAL,** s. 250.

1303 Şirketler topluluğu oluşturan ilişkiler dışındaki işbirliği hallerinde (örnek olarak, hâkimiyet ilişkisinin bulunmadığı sonucuna ulaşılan şirketin çözüm ortağı, acente, komisyoncu, bayii, tedarikçi gibi güven sorumluluğu ortaya çıkmayacağı yönünde bkz. **BATTAL,** s. 248.

1304 **AKER,** s. 61 vd..

1305 Hükmün gerekçesinde, kullanılan topluluk adına güvenerek halkın veya daha dar anlamda tüketicinin bağlı şirkete yönelmesinin ve bağlı şirketin pazar payının yükseltilmesinin temelinde, o topluluğun üyesi olan şirketin, dürüst hareket edeceği, verdiği bilgilerin ve kamuya açıklanan tablo ve belgelerinin gerçeği yansıttığı, teknolojinin üstün, kalitenin iyi ve her şeyin gereği gibi olduğu inanç ve güvenin mevcut olduğu ifade edilmiştir.

1306 **KENDİGELEN,** Değişiklikler, s. 193; **KARAHAN/GİRAY,** Şirketler Hukuku, s. 154; **PULAŞLI,** Güven Sorumluluğu, s. 276; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 256; **KAYIHAN,** Şirketler Hukuku, s. 104; **AKER,** s. 64 vd.; **Gül OKUTAN NILSSON,** *"Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk",* Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013/2, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Saygı Sempozyumu, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi 26 Ekim 2013, s. 47; **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 101; **AKER,** s. 69; **BATTAL,** s. 250.

itibarın kullanılarak güven uyandırılmış olması aranır[1307]. İtibar kullanımı nedeniyle üçüncü kişilerin[1308] hâkim şirketten beklemekte haklı oldukları fiillerin yerine getirilmemesi nedeniyle ortaya çıkan zarardan, hâkim şirket, somut güvenin korunmasına dayalı olarak, bağlı şirketin sözleşmesel taahhütlerinin ihlaline dayalı olarak değil; dürüstlük kuralına aykırı kendi davranışından dolayı sorumlu[1309] tutulur[1310-1311]. Burada, bir kusur sorumluluğu söz konusudur; sözleşmesel sorumluluğa ilişkin kuralların uygulanması ile hâkim şirketin kusursuzluğunu ispat etmesi gerektiği kabul edilir[1312]. Hâkim şirket ile zarar gören güvenen arasında sözleşmesel ilişki bulunmaz[1313] ve hâkim şirketten, sözleşmesel edimin ifası talep edilmez; ancak bağlı şirketle işlem yapan üçüncü kişi ile hâkim şirket arasında *"özel bir hukuki bağın"* ya da bilinçli bir *"işlemsel temasın"* varlığı gereklidir[1314]. Bu çerçevede, TTK m. 209'a dayalı güven sorumluluğu, organizasyon sorumluluğundan, organizasyon eksikliğine dayalı olmaması ile topluluk itibarının güven sağlayan bir düzeye ulaşması ve bu itibarın kullanılmasının şart koşulması bakımından ayrılır. TBK m. 66/III uyarınca ana şirketin, yavru şirketin sebep olduğu zararlardan sorumluluğunda, söz konusu şartlar aranmaz.

1307 **KAYIHAN,** Şirketler Hukuku, s. 104; **AKER,** s. 73; **OKUTAN NILSSON,** Sorumluluk, s. 48-49; **PULAŞLI,** Güven Sorumluluğu, s. 276; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 256. Hükmün gerekçesinde itibarın kullanılması için adın zikredilmesi, topluluk logosunun kullanılmasının şart olmadığı; tablo, bilgi, kalite vb. güvene uymuyor ise adının kullanılmasına sesini çıkarmayan hâkim şirketin sonuçtan sorumlu olması gerektiği ve bu sebeple sorumluluğun merkez şartının, "itibarın kullanılması" olduğu ve kullanma yoksa sadece topluluğa mensup olmanın, sorumluluğu doğurmayacağı belirtilmiştir. Ayrıca bkz. **AKER,** s. 75 vd..

1308 TTK m. 209'da topluma veya tüketiciye güven veren itibardan bahsedildiğinden, topluluğun itibarına duyduğu haklı güven hukuken korunmaya değer seviyeye çıkmış bulunan herkesin (gerçek ve tüzel kişilerin) faydalanabileceği; hükümde özellikle tüketicilere vurgu yapılmasının, hükümden en geniş anlamda faydalanacak olan kişilerin tüketiciler olduğunu gösterdiğini, daha ağır şartlarla yararlanacak olan kişilerin ise tacirler olduğunu ve bankalar gibi özel itibar kuruluşlarının ise bu hükümden faydalanamayacağı yönünde bkz. **BATTAL,** s. 251-252. Toplum ibaresinden, topluluğun ürettiği/ticaretini yaptığı mal ya da hizmetin tüketicisi olsun olmasın, toplumun genelini temsil eden ve ancak örnekleme yoluyla seçilebilecek kesimin; tüketici ibaresinden ise topluluğun ürettiği/ticaretini yaptığı mal ya da hizmetin potansiyel edineni, kullananı ya da yararlananı durumunda olan kişilerin anlaşılmasının yerinde olacağı; bununla birlikte, söz konusu ibarelerin davacının belirlenmesi bakımından belirsiz olduğu yönünde bkz. **AKER,** s. 71, 89.

1309 TTK m. 209 uyarınca sorumluluk bakımından, haksız fiile ilişkin iki ve on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiği yönünde bkz. **OKUTAN NILSSON,** Sorumluluk, s. 52. Aksi yönde, sözleşmesel sorumluluğa ilişkin on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiği yönünde bkz. **AKER,** s. 90.

1310 **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 101; **OKUTAN NILSSON,** Sorumluluk, s. 48-49.

1311 İsviçre Federal Mahkemesi'nin güven sorumluluğu kapsamında, Swissair grubuna bağlı bulunan bir şirketin konaklamaya ilişkin sunmayı taahhüt ettiği hizmet karşılığında almış olduğu kira sistemine üyelik bedelinin iadesinden Swissair'i sorumlu tuttuğu karar ve ilgili diğer kararlar için bkz. **AKER,** s. 11 vd.; **PULAŞLI,** Güven Sorumluluğu, s. 271 vd.; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 250 vd.; **OKUTAN,** Şirketler Topluluğu, s. 102-103; **OKUTAN NILSSON,** Sorumluluk, s. 38 vd..

1312 **AKER,** s. 87; **OKUTAN NILSSON,** Sorumluluk, s. 51.

1313 **BATTAL,** s. 252.

1314 **OKUTAN NILSSON,** Sorumluluk, s. 50-51; **AKER,** s. 82; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 249.

Ayrıca zarar görenin, hâkim şirket ile işlemsel temas içerisinde bulunması da gerekli değildir.

(3). Şubeler Bakımından

Her ticari işletmenin, bir merkezi[1315] bulunmak zorundadır[1316]. Ticari işletmenin yürütmüş olduğu faaliyetin yaygınlaşması halinde, faaliyetin yerinden yönetilmesi amacıyla şube açılması yoluna gidilir. TTK m. 40/III uyarınca, merkezi Türkiye'de bulunan ticari işletmelerin şubeleri de bulundukları yerin ticaret siciline tescil ve ilan olunur. TTK'de şubenin tanımına yer verilmemiş ise de çeşitli mevzuat hükümlerinde şubenin tanımlandığı görülmektedir[1317]. Şube, dış ilişkilerinde bağımsız olmakla birlikte, iç ilişkide ve örgütlenmesinde merkeze bağımlı olarak faaliyet yürütür[1318] ve işletmenin bir parçası niteliğinde olup; bu şekilde, ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olmaksızın[1319], onun organizasyonuna dâhildir. Merkez ve şube, ekonomik bir bütünlük oluşturur[1320]. Bu nedenle, merkez ve şube, aynı gerçek ya da tüzel kişiye ait

---

1315 Merkezin, aynı veya birbirine bağlı konularda şube veya şubelere iç yönetim bakımından direktif veren ve şube hesaplarının sonuç olarak toplandığı işyerini ifade ettiği yönünde bkz. **TEKİL,** s. 114. Ticari işletmenin merkezi, işletmenin idari, ticari ve hukuki faaliyetlerinin toplandığı ve yürütüldüğü yeri ifade ettiğine ilişkin olarak bkz. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 158; **KAYIHAN/YASAN,** s. 50; **ARKAN,** s. 34-35; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 21; **ÖZDAMAR,** s. 49; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 13.

1316 TTK m. 40/I uyarınca her tacir, ticari işletmenin açıldığı günden itibaren on beş gün içinde, ticari işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan ettirmekle yükümlü tutulmuştur.

1317 1.6.2004 tarihli ve 25479 sayılı RG'de yayımlanan 18.5.2004 tarihli ve 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu (TOBBK) m. 9/II hükmünde, *"Bir merkeze bağlı olduğu halde, ister merkezin bulunduğu odanın, ister başka odanın çalışma alanı içinde olan müstakil sermayesi ve müstakil muhasebesi bulunan ve/veya muhasebesi merkezde tutulduğu ve müstakil sermayesi bulunmadığı halde kendi başına sınaî faaliyet ve ticarî muamele yapan yerler ve satış mağazaları bu Kanunun uygulanması bakımından şube sayılır."* şeklinde tanıma yer verilmiştir. Diğer yandan, 1.11.2005 tarihli ve 25983 (Mük.) sayılı RG'de yayımlanan 5411 sayılı ve 19.10.2005 tarihli Bankacılık Kanunu'nun 3. maddesinde de şubenin, *"Elektronik işlem cihazlarından ibaret birimler hariç olmak üzere, bankaların bağımlı bir parçasını oluşturan ve bu kuruluşların faaliyetlerinin tamamını veya bir kısmını kendi başına yapan, sabit ya da seyyar bürolar gibi her türlü işyerini"* ifade ettiği belirtilmiştir. Ayrıca TOBBK m. 9/II hükmüne paralel olarak, TSY m. 118/I hükmünde de şube, *"Bir ticari işletmeye bağlı olup ister merkezinin bulunduğu sicil çevresi içerisinde isterse başka bir sicil çevresi içinde olsun, bağımsız sermayesi veya muhasebesi bulunup bulunmadığına bakılmaksızın kendi başına sınai veya ticari faaliyetin yürütüldüğü yerler ve satış mağazaları şubedir."* şeklinde tanımlanmıştır. İki düzenleme arasındaki farklılıklar için bkz. **AYHAN,** s. 39.

1318 **KAYIHAN/YASAN,** s. 51; **POROY/YASAMAN**, s. 48; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 13-14; **TEKİL,** s. 114. Bu bakımdan, şube merkezden ayrı bir işletme politikasına sahip değildir; şubenin malvarlığına dâhil unsurlar merkeze ait olduğu gibi şubenin kâr ve zararı da merkeze aittir**. KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 22; **ARKAN,** s. 37-38; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 161; **ÖZDAMAR,** s. 53.

1319 **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 13.

1320 Şube iç ilişkide merkeze bağımlı olmakla birlikte; dış ilişkide bağımsız olarak hareket eder. Bu bakımdan, şube, merkezin yaptığı işlemleri, üçüncü kişilerle, tacir nam ve hesabına, kendi başına yapabilmek yetkisine sahiptir. Şubenin, merkezin yaptığı işlemlerin tamamını yapabilmek yetkisine sahip olması şart değildir. Söz konusu işlemlerin asli nitelikte bir kısmının yapılabiliyor olması da şube niteliğinin kazanılması için yeterlidir.

olmak zorundadır[1321-1322]. İç ilişkideki söz konusu bağımlılık nedeniyle, şubenin örgütlenmesi de esas itibarıyla merkez tarafından gerçekleştirilir ve şubenin gerçekleştirdiği işlemler nedeniyle elde edilen haklar ve borçlar da tacirin kendisine ait olur[1323]. Bu çerçevede, şubenin verdiği zararlar nedeniyle, organizasyon sorumlusu, şubenin bağlı bulunduğu ticari işletmenin işleteni olan gerçek veya tüzel kişidir.

(4). Kamu Tüzel Kişileri Bakımından

Organizasyon sorumluluğu bakımından, ekonomik faaliyetin yerine getirilmesi, devlete ilişkin de söz konusu olabilir ve bu alanda da organizasyon sorumluluğu geçerlidir[1324]. Bu bakımdan, TBK m. 66/III hükmü, devletin, yürüttüğü işletmesel faaliyetlerinde, organizasyon yükümlülüğünü gerektiği gibi yerine getirmemiş olması; diğer bir ifade ile organizasyon eksiklikleri sebebiyle ortaya çıkan zararlar bakımından, sorumlu tutulmasında dayanak sorumluluk hükmü niteliği taşır. PETL Art. 4: 202 hükmü uyarınca da devletin, faaliyetlerinde bir ekonomik ya da mesleki amaç takip ettikleri sürece (kamusal ya da düzenleme fonksiyonu söz konusu olmadıkça), sorumluluğuna gidilebileceği kabul edilir[1325].

Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, bağımlı çalıştırma ilişkisinin kamu hukuku kurallarına tabi olmaması gerektiği ve böylece, kamu tüzel kişilerinin, özel hukuk kurallarına dayalı olarak, özellikle iş sözleşmesi ya da bağımlı çalıştırma ilişkisinin bulunduğu eser sözleşmeleri uyarınca çalıştırdıkları kişiler ya da yükleniciler tarafından üçüncü kişilere verilen zararlardan dolayı kamu tüzel kişisinin adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu olduğu benimsenmektedir[1326]. Yargıtay da vermiş olduğu

---

ARKAN, s. 38; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 22-23; **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 162; **ÖZDAMAR,** s. 53 vd..

1321 **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 161; **KAYIHAN/YASAN,** s. 51; **ARKAN,** s. 37-38; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 13; **ÖZDAMAR,** s. 53.

1322 Merkez ile şubenin, keskin bir nitelikte olması aranmamakla birlikte, yer ve yönetim ayrılığına sahip olması da gereklidir. **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 163; **ARKAN,** s. 38-39; **KARAHAN,** Ticari İşletme Hukuku, s. 23; **ÖZDAMAR,** s. 56.

1323 **KENDİGELEN,** Ticari İşletme, s. 161; **ASLAN/ŞENYÜZ/ERGÜN,** s. 13.

1324 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130; **ALTAY,** s. 181; **TÜRKMEN,** s. 268. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 210; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 286 vd..

1325 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 14. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 291.

1326 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 87 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 134 vd.; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 119 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 137; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623; **ANTALYA,** Borçlar

kararlarda, zarara sebep olan faaliyeti, özel hukuk hükümlerine göre yürüten kamu tüzel kişilerinin, bağımlı çalıştırma ilişkisinden hareketle adam çalıştıranın sorumluluğu hükmü uyarınca sorumlu tutulabileceğini kabul etmektedir[1327]. Diğer yandan, kamusal

---

Genel, s. 549, 554; **FUNK,** s. 96; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 504-506; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 632; **BİRSEN,** s. 246-247; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 184; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 229. Ayrıca bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 60-61.

1327 Davacıların, evlerinin yanması ile sonuçlanan olayın doğurduğu zararların tazmini amacıyla İETT hakkında açılan davada, Yargıtay, işletmenin gördüğü hizmetin bir kamu hizmeti olmakla birlikte, faaliyetin özel hukuk kuralları altında yapılmakta olması karşısında, üçüncü kişilere karşı, uğradıkları zarardan dolayı, bir özel hukuk tüzel kişisi gibi yardımcı kişi niteliğindeki görevlilerin eylemlerinden ötürü eBK m. 55 ve 100 hükümleri uyarınca sorumlu tutulabileceği ve açılacak olan davaların adliye mahkemelerinde çözümlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bkz. Yarg. 4. HD, E. 11399, K. 903, T. 22.1.1975, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 664-665. İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından Sultanbeyli'de, yağmur suyu kanal yapımı işine ilişkin olarak, diğer davalı yüklenici tarafından işin yürütüldüğü sırada, davacı Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin tesis ve kablolarına zarar verildiğini ileri sürerek açtığı tazminat davasında, Yargıtay, yerel mahkemenin, sözleşmenin istisna sözleşmesi olduğu, davalı belediyenin kamu hizmetini "bizzat kendisinin yapmadığı" özel hukuk ilişkisine girdiği diğer davalı şirkete yaptırdığı, işe ilişkin talimatların işverenin görevlendireceği kişinin vereceği, buna yüklenicinin uyacağına ilişkin hükümlerin bulunması karşısında; davalı Belediye Başkanlığı'nın adam çalıştıran konumunda olduğu, onun gözetimi altında ve talimatına uyarak çalışan yüklenicinin de eBK m. 55 anlamında çalışan niteliğini taşıdığı ve adli yargının görevli olduğuna ilişkin yerel mahkeme direnme kararını yerinde görmüştür. Yarg. HGK, E. 2010/7-216, K. 2010/231, T. 28.4.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davalı İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı tarafından "Sultanbeyli'de altgeçit, yol ve meydan düzenleme inşaatı" işi, hakkında hüküm kesinleşen, diğer davalı A... A... Grup İnşaat San. Tic. A.Ş. - M... Yapı ve Ticaret Ltd. Şti ortak girişimine ihale edilmiş; taraflar arasında 16.03.2006 tarihinde imzalanan sözleşme gereğince 20.03.2006 tarihinde yer teslimi yapılmış; yüklenici ortak girişimle, hakkında hüküm kesinleşen diğer davalı V... İnşaat Turizm Eğitim Tic. Ltd. Şti arasında düzenlenen 28.03.2006 tarihli sözleşmeyle de işin tamamı alt yüklenici olarak V... İnşaat Turizm Eğitim Tic. Ltd. Şti 'ne devredilmiştir.*

Davacı Türk Telekomünikasyon A.Ş., davalılar tarafından "Sultanbeyli'de altgeçit, yol ve meydan düzenleme inşaatı" yapımı sırasında tesis ve kablolarına zarar verildiğini ileri sürerek, haksız eylemden kaynaklanan zararın tazmini için eldeki davayı açmıştır...

eldeki dava haksız eyleme dayanılarak davalı Belediye Başkanlığı ve hakkında hüküm kesinleşen diğer davalılar yüklenici ve alt yüklenici aleyhine adli yargı merciinde açılmıştır.

Hiç kuşku yoktur ki, kamu hizmeti vermekle yükümlü olan davalı belediye, bu hizmeti doğrudan kendisi yerine getirmiş ve bir idari kararın plan ve projelere uygun biçimde uygulanmasından bir zarar doğmuş olsaydı, üçüncü kişiler bu zarar sebebiyle açacakları davada hizmet kusuruna dayanacaklarından, bu dava tam yargı davası, bunun çözüm mercii de idari yargı olacaktı.

Somut olayda ise; davalı İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı "Sultanbeyli'de altgeçit, yol ve meydan düzenleme inşaatı yapımı" işini; bizzat ve plan-projeye uygun biçimde yerine getirmemiş, aksine özel hukuk ilişkisine girerek, haklarındaki hüküm bozma dışı kalmakla kesinleşen diğer davalı şirketlerle arasında düzenlenen eser sözleşmesine dayalı olmak üzere, bu şirketler eliyle yaptırmıştır. Davalılar Belediye Başkanlığı ile yüklenici ortak girişim arasında düzenlenen özel hukuk hükümlerine tabi bu eser sözleşmesinin 21 ve yüklenici ile taşeron (alt yüklenici) arasında düzenlenen sözleşmenin 20.1 maddelerinde de; işe ilişkin talimatların işverenin görevlendireceği kişi tarafından verileceği, buna yüklenicinin (ve taşeronun) uyacağı kararlaştırılmıştır.

Hal böyle olunca; eldeki dava, davalı İstanbul Büyükşehir Belediyesi Bakanlığının hizmet kusuruna değil, adam çalıştıran sıfatıyla gözetimi altında ve talimatına uyarak çalışan yüklenici ile taşeronun eylem ve işlemlerinden 818 Sayılı B.K.'nun 55. maddesi gereğince sorumlu olduğu iddiasına, dayalı tazminat istemine ilişkin bulunmakla açık biçimde adli yargı mercilerinin görev alanında kalmaktadır.

Öte yandan, davalılar arasındaki sözleşme, kamu hizmeti vermekle yükümlü olan davalı belediyenin lehine düzenlenmiş bir idari sözleşme olmayıp, açık biçimde özel hukuk hükümlerine tabi eser sözleşmesidir. Bu sözleşmenin tarafları arasında çıkacak uyuşmazlıkların çözüm yeri idari yargı olmadığına göre, bu sözleşmenin yerine getirilmesi sırasında sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişilere verilen zararların giderilmesi amacıyla açılan davaların çözüm mercii de idari yargı olarak düşünülemez..." Yarg. HGK, E. 2010/7-673, K. 2011/2, T. 2.2.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

faaliyetin yürütülmesinden kaynaklanan[1328] zararlara ilişkin olarak ise görev kusuru ya da şahsi kusur[1329] ayrımı yapılmaksızın, idarenin adam çalıştıranın sorumluluğu uyarınca sorumlu olmadığı ve şahsi kusur halinde, memurun, adli yargıda açılacak olan dava ile eBK m. 41 (TBK m. 49) hükmüne dayalı olarak sorumlu olduğu; hizmet kusuru halinde ise idareye karşı tam yargı davası açılabileceği sonucuna ulaşılmaktadır[1330-1331].

1328 Anayasa [1982 Anayasası (AY)] hükümleri ile idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu (AY m. 125/son); kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zararın, kanuna göre, Devletçe tazmin edileceği ve devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkının saklı olduğu (AY m. 40/III); memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabileceği (AY m. 129/V) öngörülmüştür. Ayrıca Devlet Memurları Kanunu m. 13 uyarınca da kişilerin, kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açacakları ifade edilmiştir.

1329 Görev kusuru ve şahsi kusur ayrımına ilişkin olarak bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 89 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 139 vd.; **Turgut TAN,** İdare Hukuku, Güncelleştirilmiş 2. Bası, Ankara: Turhan, 2013, s. 447 vd.; **Bahtiyar AKYILMAZ/Murat SEZGİNER/Cemil KAYA,** Türk İdare Hukuku, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2012, s. 658 vd.; **Ramazan ÇAĞLAYAN,** İdari Yargılama Hukuku, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014, s. 537 vd.; **Kemal GÖZLER,** İdare Hukuku Dersleri, Bursa: Ekin, 2010, s. 753 vd.. Sezaryen ameliyatı sırasında gazlı bez unutulmasının hizmet kusuru niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-579, K. 2014/155, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** Doktorun cinsel saldırıda bulunmasının kişisel kusur niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-1575, K. 2015/1102, T. 27.3.2015, **Kazancı İçtihat Bankası.** Belediye işçisinin kullandığı çöp süpürme aracı ile seyir halinde iken meydana gelen trafik kazası sonucunda kusurlu davranışı ile ölüme sebebiyet vermesinin hizmet kusuru niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2012/4-831, K. 2013/393, T. 27.3.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Davalı polis memurunun, davacı polis memuruna bulunduğu pasaport büroya gelerek hakaret etmesinin kişisel kusur teşkil ettiğine ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-1601, K. 2014/681, T. 21.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 2013/18082, K. 2014/12169, T. 24.9.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** Davalıların, bu görevleri sırasında çalışma düzenine ilişkin olarak verdikleri kararlar nedeni ile davacının zarara uğramasında hizmet kusuru niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2012/4-379, K. 2012/912, T. 28.11.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.** Okul müdürünün, öğrenciyi tokatlamak suretiyle yaralamasının hizmet kusuru niteliğinde olduğu yönünde bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-4, K. 2013/1035, T. 10.7.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Davalı doktorun, görevi sırasında, kanamalı ve acil durumda olan hastaya müdâhalede bulunmayıp, dış gebelik olan başka bir hastayla ilgilenmesinin hizmet kusuru niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 2011/4-592, K. 2012/25, T. 1.2.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1330 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 115 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 144 vd.; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 505-506; **ÇAĞLAYAN,** s. 537; **GÖZLER,** s. 754. *"... Kamu faaliyet ve hizmetlerinin ifası sırasında veya dolayısıyla personelin kişisel gibi görünen ve gerçekte hizmet ve ödevlerinden ayrılamayan eylem ve kusurları, görevli ilgili olarak işlenen "görev kusuru" niteliğinde hizmet kusura addedildiğinden; zarar gören kişiler personeli değil, onları çalıştıran kurumları dava etmek durumundadırlar. Buna rağmen mahkemenin olayın özelliği ile niteliğini ve 13. madde hükmünü gözetmeksizin davanın esasını inceleyerek öldürme olayının tamamen kişisel bir kusurla meydana geldiğini benimseyerek (ancak bununda dayanaklarını göstermeksizin) davalı memurun ve BK.nun 55. maddesi hükmünce de davalı idarenin tazminatla sorumlulukları yönüne gitmiş olması yasaya aykırıdır..."* Yarg. 4. HD, E. 1978/12904, K. 1979/146, T. 15.1.1979, **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 116. Karar için ayrıca bkz. **UYGUR,** Cilt: III, s. 2727 vd.. *"... Davaya konu olayda davacılar, davalı doktorun ve hastanenin hizmet kusuruna dayanmaktadır. T.C. Anayasası'nın 129/V. maddesinde yazılı koşulların gerçekleşmesi halinde tazminat davalılarının ileride asıl sorumlularına rücu edilmek kaydı ile ancak idare aleyhine açılabileceği hükme bağlanmıştır. Davalı doktorun, kamu görevlisi olarak yetkilerini kullanırken işlediği kusurlu eylemden doğan tazminat davası, kendisine rücu edilmek koşulu ile ancak idare aleyhine açılabilir. Kaldı ki davalı Dr. Cehdi gerçek kişi olup, idari yargıda aleyhine dava açılamaz. Mahkemenin husumeti doğrudan doğruya gözetmesi gerekir. Bu nedenle davalı Cehdi hakkında davanın husumet nedeniyle reddi gerekirken..."* Yarg. 13. HD, E. 2002/5171, K. 2002/6918, T. 10.6.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Dava tazminat isteği olup husumet İçişleri Bakanlığına yöneltilmiştir. Davacıların oğlu Hasan'ın olay günü çalışmakta olduğu kahvehaneye çay içmek için gelen jandarma inzibat eri İbrahim'in elinde bulundurduğu silahını tedbirsizlikle patlatması sonucu öldüğü ileri sürülmekte ve adı geçenin*

görevli bulunduğu bir sırada ve ancak görevi dışı bir eylemle ölüme sebebiyet vermesi karşısında davanın istihdam eden sıfatıyla adli yargıda açıldığı ileri sürülmektedir...

Devletin kamu yasaları uyarınca çalıştırdıkları kişilerin sebebiyet verdikleri zararlandırıcı işlem ve eylemlerinden ötürü Borçlar Kanununun 55. maddesi uyarınca adam çalıştıran sıfatıyla genel yargı önünde sorumlu tutulması olanağı yoktur. Davaya konu olan olayda zarara neden olan kişi, davalı idare tarafından özel hukuk hükümleri uyarınca çalıştırılan bir kimse değildir. O halde dava dilekçesinin yargı yolu bakımından reddine karar verilmesi gerekirken..." Yarg. 4. HD, E. 9264, K. 3861, T. 7.5.1990, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2739-2740. *"... ister hizmet kusuru, ister kişisel (şahsı) kusur bulunsun, kamu hukuku alanına giren faaliyet ve tasarruflardan meydana gelen zararlardan dolayı idare (kamu) tüzel kişileri aleyhine BK.nun 55. maddesine dayanılarak istihdam eden sıfatıyla dava açılamaz. Çünkü, eğer olayda idare ajanının bir hizmet kusuru mevcut ise, idare (kamu tüzel kişisi) aleyhine 521 sayılı Danıştay Kanununun 30. maddesi gereğince tam kaza davası açılabilir; memurunun kişisel kusurundan dolayı BK.nun 55. maddesine dayanılarak idarenin sorumluluğu cihetine gidilemez. O halde, davalı belediyenin dava konusu olayda hizmet kusurunun bulunup bulunmadığını incelemek ve davacıların tazminat istekleri hakkında karar vermek görevi (521 sayılı Danıştay Kanununun 30. maddesi gereğince) idare yargı yeri Danıştay'a aittir. Mahkemece, res'en gözetilmesi gereken görev sorunu üzerinde durulmaksızın, davalı belediye hakkında ki davanın yargı yolu bakımından reddedilmemiş olması bozmayı gerektirir..."* Yarg. 4. HD, E. 2886, K. 4252, T. 2.4.1981, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 660-661.

1331 İdari eylemlerden kaynaklanan insan zararlarına ilişkin olarak birbirini tamamlar nitelikteki, HMK'nin 3. maddesi ile görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemesi olduğu belirlenmekteyken; TBK m. 55'te ise bu halde hangi hükümlerin uygulanacağına yer verilmektedir. Görev uyuşmazlığı sebebi ile dosyalarının mahkemeler arasında gönderilmesi ve davanın uzamasının engellenmesi, idare ve hukuk mahkemelerinin farklı zarar hesaplarının önüne geçilmesi, davanın açılması için öngörülen sürelerin farklı olması, idari yargıda kısmi dava açılamaması ve çok hukukluluk dayanak gösterilmek suretiyle hazırlanan (**M. Murat İNCEOĞLU/Meliha Sermin PAKSOY,** *"Bedensel Zararlarda Ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK. m. 55)",* Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: II, Özel Sayı, Vol: 8, 2013, s. 1398-1399; **M. Serhat SARISÖZEN,** *"Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Medeni Usul Hukukumuza Getirdiği Yeni Düzenlemeler",* TBBD, Sayı: 96, 2011, s. 340) HMK m. 3'ün *"Her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemeleri bakar."* şeklindeki düzenlemesine ilişkin iptal davasında, Anayasa Mahkemesi'nce 2011/35 E., 2012/23 K. sayılı ve 16.2012 tarihli karar (19.12.2012 tarihli ve 28297 sayılı RG) ile aynı idari işlem veya eylemden doğan zararlardan, hükümde belirlenen zarar kalemleri dışındaki zararların idari yargıda görülmesi ve askeri kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin eylem ve işlemleri kapsamına alması gerekçe gösterilerek iptal kararı verilmiştir.

Söz konusu düzenlemenin, çeşitli Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarına da konu olan görev uyuşmazlıklarına ve davaların uzamasına son vermesi nedeniyle, yerinde olduğu savunulduğu gibi [Bkz. **Ejder YILMAZ,** Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu Getirilen Değişiklikler. http://www.muglabarosu.org.tr/upload/UserUpload/file/hmkyenilikler.pdf (E.T.: 21.7.2015), s. 9. Aynı yönde bkz. **Hakan PEKCANITEZ/Oğuz ATALAY/Muhammet ÖZEKES,** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 12. Bası, Ankara: Yetkin, 2011, s. 111]; hükmün esas ve biçimi yanında, idari eylem ile hem vücut bütünlüğünün; hem de malvarlığının zarara uğraması halinde, zarar görenin vücut bütünlüğüyle ilgili zarar için asliye hukuk, malvarlığıyla ilgili zarar için idare mahkemesinde dava açacak olması nedenleriyle eleştiriye de konu edilmekteydi [Bkz. **Kemal, GÖZLER/Gürsel KAPLAN,** *"İdari Eylemlerden Kaynaklanan Zararlara İlişkin Davalar Adlî Yargının Görev Alanına Sokulabilir Mi? (HMK m. 3 ve TBK, m. 55/2 Hakkında Eleştiriler)",* www.idare.gen.tr/gozler-kaplan-hmk-m3.pdf (E.T.: 21.7.2015), s. 37 vd.. Aynı yönde bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 12. Bası, s. 111-112].

HMK m. 3 hükmüne benzer nitelikte, *"İnsan Zararları Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevlerine Dair Kanun Teklifi"*nin 3. maddesi ile *"(1) İnsan zararları mahkemeleri; a) İlgili kanunlar gereğince adli yargıda görülen, b) Askeri olanlar dahil, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden doğan, vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin dava ve işlere bakar. (2) Yukarıdaki fıkrada belirtilen haller dışında kalan aynı nevi zararlar hakkında dahi bu madde hükmü uygulanır. (3) İnsan zararını doğuran olayla ilgili diğer zararlara ilişkin davalar, insan zararı davasında bekletici sorun oluşturmaz."* düzenlemesi önerilmekteydi [Kanun teklifine ilişkin olarak bkz. http://web.tbmm.gov.tr/gelenkagitlar/metinler/309509.pdf (E.T. 21.7.2015)]. Ancak söz konusu kanun teklifi, TBMM İçtüzüğü m. 77 uyarınca hükümsüz kalmıştır [Bkz. https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_gd.onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=156508 (E.T.: 21.7.2015)]. Teklife ilişkin olumlu ve olumsuz değerlendirmeleri içeren ve teklifi aynen kabul eden Adalet Komisyonu Raporu için bkz. [https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss702.pdf (E.T.: 21.7.2015)].

Diğer yandan, TBK m. 55/II hükmü uyarınca da *"Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır."* düzenlemesi öngörülmüştür. HMK

Kamu tüzel kişisi tarafından yürütülen faaliyetin, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanına girip girmediğinin belirlenmesi bakımından, bir işletme faaliyeti olup olmadığının belirlenmesi yoluna gidilmelidir. Bu şekilde, özel hukuk hükümlerine tabi olan bir iş, kamu tüzel kişisi tarafından, bağımlılık ilişkisi içerisinde bir yükleniciye bırakılmış olsa da organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi, işin, kamu tüzel kişisinin işletme faaliyeti bünyesinde olması halinde mümkündür. Faaliyeti üstlenen yüklenici, yürüttüğü faaliyet itibarıyla bir işletme faaliyeti söz konusu olmakla, organizasyon sorumluluğuna tabi tutulabilir. Ancak kamu tüzel kişisinin, TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğuna gidilmesi, çalışana ya da bağımlılık ilişkisi içinde yükleniciye bıraktığı işin, yürüttüğü işletme faaliyeti kapsamında olması halinde mümkündür. Örnek olarak, Vakıflar Genel Müdürlüğü, 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun[1332] (VK) 36. maddesinde belirlenen görevleri yerine getirmek üzere kurulan bir kamu tüzel kişisidir (VK m. 35). Müdürlüğün, yürüttüğü faaliyet bir ekonomik faaliyet değildir; bu bakımdan, vakfa ait bir taşınmazın restorasyonuna ilişkin yapılan sözleşme gereği, işi üstlenen yüklenicinin üçüncü kişilere verdiği zararlar bakımından, Müdürlüğün organizasyon sorumluluğu uyarınca sorumlu tutulması mümkün olmaz; nitekim söz konusu faaliyet bir işletme faaliyeti değildir. Bu halde, bir özel hukuk ilişkisi bulunmakla, bağımlılık ilişkisine dayalı olarak, TBK m. 66/I uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğuna başvurulabilir. Ancak Müdürlüğe bağlı olarak kurulmuş bulunan, Ayvalık Vakıf Zeytinlikleri İşletme Müdürlüğü ve Vakıf Menba Suları İşletme Müdürlüğü, ekonomik nitelikte bir işletme faaliyeti olduğundan, söz konusu işletme faaliyetinden, çalışan, araç ya da ürünleri nedeniyle ortaya çıkan zararların tazmini, Müdürlük'ten, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu uyarınca talep edilebilir. Benzer durum, İstanbul Büyükşehir Belediyesi ya da diğer belediyeler tarafından işletilen sosyal tesisler, yüzme havuzları ya da park yeri hizmetleri bakımından da geçerlidir. Aynı şekilde, İETT tarafından yürütülen faaliyet

---

m. 3 hükmüne benzer nitelikteki eleştiriler TBK m. 55/II hükmüne de yöneltilmektedir (**GÖZLER/KAPLAN,** s. 37 vd.). HMK m. 3 hükmünün iptalinin ardından, görevli mahkeme sorunu ortadan kalkmış ise de TBK m. 55/II uyarınca, TBK'de yer verilen, tazminat hesabına ilişkin kurallar dışında, sorumluluk hükümlerinin de idari yargı alanında uygulama alanı bulup bulamayacağı sorunu varlığı korumaktadır (**İNCEOĞLU/PAKSOY,** s. 1403). Nitekim TBK m. 55/II, belirli bir hükmü veya hükümler bütününe değil; kanunun tamamına yönelik genel bir atfa yer vermektedir. Hükmün yapmış olduğu atfin, özellikle İdare Hukuku'nun geliştirdiği, sosyal risk gibi kusursuz sorumluluk hallerinin daha geniş nitelikte olmasından hareketle, TBK'nin zararın belirlenmesine ilişkin hükümleri ile sınırlı olması gerektiğinin savunulduğu (**İNCEOĞLU/PAKSOY,** s. 1403 vd.) görülmektedir.

[1332] 27.2.2008 tarihli ve 26800 sayılı RG.

ekonomik bir faaliyettir; bu bakımdan, organizasyon sorumluluğu, onun hakkında da uygulama alanı bulur. Milli Eğitim Bakanlığı ve Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesindeki kitap satış ve yurt işletmeleri, Gençlik ve Spor Bakanlığı'na bağlı bulunan Kredi ve Yurtlar Kurumu'nun sunduğu yurt hizmeti bakımından da aynı durum söz konusudur. Sağlık Bakanlığı'na bağlı bulunan, Yalova Kaplıcaları İşletmesi de bu kapsamdadır. Bu şekilde, işletme faaliyeti yürütmeyen kamu tüzel kişisinin, özel hukuk hükümlerine tabi olan, bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olduğu sözleşmeler bakımından, üçüncü kişilerin uğramış oldukları zararların tazmininde, TBK m. 66/I hükmü uyarınca, işsahibi bakımından adam çalıştıranın sorumluluğuna başvurulması mümkündür[1333].

Diğer yandan, kamu iktisadi teşebbüslerinin yürüttüğü faaliyetler, ekonomik alana ilişkin bir işletme faaliyeti olmakla, söz konusu faaliyetler nedeniyle uğranılan zararlar bakımından organizasyon sorumluluğuna başvurulması mümkündür[1334]. 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında KHK'nin[1335] 2. maddesinde, kamu iktisadi teşebbüsü kavramının, iktisadi devlet teşekkülleri ile kamu iktisadi kuruluşlarını kapsadığı; teşekkülün, sermayesinin tamamı devlete ait ekonomik alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek üzere kurulduğunu ve kuruluşun da sermayesinin tamamı devlete ait olan tekel niteliğindeki mallar ile temel mal ve hizmet üretmek pazarlamak üzere kurulduğu ve kamu hizmeti niteliğinin ağır bastığı öngörülmüştür[1336]. Bu

---

1333 Söz konusu durumun en önemli olumsuz sonucunu, kamu tüzel kişilerinin gözetim ve denetim yetkisini kendilerinde tutmak suretiyle oluşan bağımlılık ilişkisi dolayısıyla, ihale ya da başkaca surette, eser sözleşmesi kapsamında faaliyetin yüklenici tarafından yürütülmesi sırasında sebep olunan zararlardan dolayı işsahibinin sorumluluğun kurulmasında, TBK m. 66/I hükmün esas teşkil edecek olması nedeniyle, özen yükümlülüğünün kapsamının hükümde belirtilenlerle sınırlı olması oluşturur. Ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (1), (b).

1334 *"... Olay; 21.8.1990 günü saat 12.15 sıralarında, sürücü dava dışı Arif yönetimindeki kamyonun E - 24 karayolu üzerinde seyir halindeyken, Tarsus Mersin tren yolu üzerinde bulunan Yaka Köyü hemzemin geçitinde davalı İşletme'nin makinisti yönetimindeki yolcu treniyle çarpışması sonucu, kamyonun sürücüsü yanında oturan davacıların miras bırakanının ölmesidir...*

Devlet ve kamu iktisadi teşebbüslerine ait araçların neden oldukları zararlar için de KTK.nun işletenin hukuksal sorumluluğuna ilişkin hükümleri uygulanır (KTK m. 106). DDY'de bir kamu iktisadi teşebbüsü sayılabilir. Trenlerin motorlu araç olması karşısında DDY'nin işleten olduğu, hemzemin geçitlerde karayolları trafiğine karıştığı anda üçüncü kişilere verdiği zararlardan dolayı KTK.na göre sorumlu tutulması gerekir. Hemzemin geçit dışında DDY'nin BY 55. maddesi gereğince adam çalıştıranın sorumluluğu kurallarına göre kusursuz sorumluluk esasları çerçevesinde sorumludur.

Somut olayda, davalı DDY'nin hemzemin geçitte karayoluna girdiği anda meydana gelen trafik olayı nedeniyle eylemlerinden sorumlu olduğu tren makinistinin kusuru bulunmadığı, yönetimin alması gerekli tüm önlemleri aldığı saptanmıştır. Böylece davalı ve adamlarına yöneltilmesi olanaklı bir kusur bulunmadığından açılan davanın reddi gerekirken, kararda yazılı nedenle tazminatla yükümlü tutulması usul ve yasaya aykırıdır..." Yarg. 19. HD, E. 1993/6578, K. 1994/5749, T. 6.6.1994, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2708 vd..

1335 18.6.1984 tarihli ve 18435 (Mük.) sayılı RG.

1336 KHK'nin 2. maddesinde ayrıca; müessese, sermayesinin tamamı bir iktisadi devlet teşekkülüne veya kamu iktisadi kuruluşuna ait olup, ona bağlı işletme veya işletmeler topluluğu olarak; bağlı ortaklık, sermayesinin

çerçevede, KHK'ye ekli listede ye alan, Ziraat Bankası, Sümer Holding AŞ, Et ve Süt Kurumu, Türkiye Denizcilik İşletmeleri, Türkiye Gemi Sanayi AŞ, THY, Petkim Petrokimya Holding AŞ, ÇAY - KUR, Devlet Hava Meydanları İşletmesi, Eti Maden İşletmeleri, Devlet Malzeme Ofisi, Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu, Şeker Fabrikaları AŞ, TCDD, Toprak Mahsülleri Ofisi, Türkiye Zirai Donatım Kurumu ve Boru Hatları ile Petrol Taşıma AŞ gibi teşebbüsler ile bunlara bağlı müessese ve bağlı ortaklıklar organizasyon sorumluluğuna tabidirler.

(5). Adi Ortaklıklar Bakımından

Adi ortaklık, TBK m. 620 hükmünde, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşme olarak tanımlanmış ve bir ortaklığın, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşımaması halinde, adi ortaklık sayılacağı öngörülmüştür[1337-1338]. Adi ortaklığın, esnaf işletmesi olması mümkün olduğu gibi; ticari işletme işletmesi de mümkündür[1339]. Adi ortaklık, tüzel kişiliğe sahip değildir; ortaklar tarafından temsil edilir ve taraf ehliyeti bulunmaz[1340].

---

yüzde ellisinden fazlası iktisadi devlet teşekkülüne veya kamu iktisadi kuruluşuna ait olan işletme veya işletmeler topluluğundan oluşan anonim şirket olarak; iştirak, iktisadi devlet teşekküllerinin veya kamu iktisadi kuruluşlarının veya bağlı ortaklıklarının, sermayelerinin en az yüzde on beşine, en çok yüzde ellisine sahip bulundukları anonim şirketler olarak ve işletme, müesseselerin ve bağlı ortaklıkların mal ve hizmet üreten fabrika ve diğer birimleri olarak tanımlanmıştır.

1337 Adi ortaklığın varlığı için kişi birliği, sözleşme, sermaye, ortak amaç ve affectio societatis (ortak amaca ulaşmak için eşit ve aktif çaba) unsurlarının varlığı gerekir. **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 1474-1475; **Nami BARLAS,** Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, 3. Bası, İstanbul: Vedat, 2012, s. 18 vd.; **KARAHAN/AKIN,** KARAHAN, Sami (Edit.). Şirketler Hukuku, 1. Baskı, Konya: Mimoza, 2012, s. 30; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI,** s. 19; **Oruç Hami ŞENER,** Adi Ortaklık, Ankara: Yetkin, 2008, s. 3 vd.; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 14.

1338 TBK'de şirketin kurulmasında iki ya da daha fazla kişinin varlığı zorunlu görülmekte ise de TTK, anonim ve limited şirketin tek ortaklı olabileceğini kabul etmiştir (TTK m. 338/I, 573/I). Tek kişi anonim ya da limited şirketin ayrı bir şirket türü olmadığı ve bu nedenle ayrı bir tanım yapılmasına gerek olmadığı benimsenmektedir. Bkz. **Fatih AYDOĞAN,** Tek Kişi Ortaklığı, İstanbul: Vedat, 2012, s. 115.

1339 **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 20; **KARAHAN/AKIN,** Şirketler Hukuku, s. 38-39.

1340 **Tuğrul ANSAY,** Adi Şirket Dernek ve Ticaret Şirketleri, Ankara: BTHAE, 1967, s. 94, 114, 124; **PULAŞLI,** Şirketler Hukuku, s. 26. *"... Joint venture hukukumuzdaki adi ortaklığa benzemekte olup iki veya daha fazla işletmenin, belli bir amaca ulaşmak için katkılarını birleştirdikleri bir ortaklıktır. Tüzel kişilikleri olmadığından taraf ehliyetleri de bulunmamaktadır. Ortaklar, ortaklık borçlarından alacaklılara karşı doğrudan doğruya ve sınırsız olarak tüm mal varlıklarıyla sorumludurlar..."* Yarg. HGK, E. 2003/12-574, K. 2003/564, T. 8.10.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Taraflar, 1979 yılında (... Taksi Durağı) adı altında kurulan adi ortaklığın ortaklarındandır. Adi ortaklığın tüzel kişiliği olmadığı gibi, dava ve taraf ehliyeti de yoktur. Dosya içeriğinden, adi ortaklığın yazılı sözleşmesinin de bulunmadığı anlaşılmaktadır. Davacı ortak, temyize konu davayı adi ortaklığın ortaklarını temsilen açmıştır. Borçlar Kanununun 530. maddesinde düzenlendiği üzere, adi ortaklık sözleşmesinde bir hüküm mevcut olmadıkça, adi ortaklığı idare eden şerik ile diğer şerikler arasındaki ilişkiler vekalet hükümlerine tabidir. Özel bir yetkiyi haiz olmadıkça vekilin, önemli*

TBK m. 637 ve 638 hükümleri uyarınca, ortağın gerçekleştirdiği hukuki işlemler bakımından, tüm ortakların alacaklı ya da borçlu olması temsile ilişkin hükümlere göre belirlenir. Nitekim temsil, sadece hukuki işlemlerle ilgili olabilir; temsilin haksız fiili hedef tutması mümkün değildir[1341]. Bu nedenle, ortakların, diğer bir ortağın üçüncü kişiye karşı işlemiş olduğu haksız fiillerden dolayı ortaya çıkan zararlar nedeniyle, söz konusu hükme dayalı olarak sorumluluk üstlenmesi söz konusu değildir[1342]. Bir ortağın işlemiş olduğu haksız fiilden dolayı diğer ortak ile birlikte sorumluluğu, TBK m. 61 uyarınca birlikte kusur halinde düşünülebilir[1343].

Diğer yandan, bir ortak, diğer ortaklarla bağımlı çalıştırma ilişkisi içerisinde bulunmamasına dayalı olarak, çalışan statüsünde değildir[1344]; bu sebeple, ortağın işlemiş olduğu haksız fiil nedeniyle diğer ortaklar sorumlu tutulamaz[1345].

Adi ortaklık bakımından, organizasyon sorumluluğu çerçevesinde, yürütülen işletme faaliyeti dolayısıyla verilen zararlardan ötürü birden fazla kişinin sorumluluğu söz konusudur. Bu bakımdan, hangi ortağın organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal ettiğinden bağımsız olarak[1346], ortakların tamamı müteselsilen sorumludur[1347]. Ancak

---

işlemlerden olan dava açamayacağı ise Borçlar Kanununun 388. madde hükmü gereğidir. Adi ortaklık iştirak kurallarına tabi olduğu cihetle, davaların Borçlar Kanununun 534 ve Medeni Kanunun 630. maddeleri gözetilerek bütün ortaklar tarafından birlikte açılması gerekir. Ancak, olayımızda olduğu gibi tek ortak tarafından davanın açılmış olması halinde, iştirak kurallarından yararlanılarak, davacıya diğer ortakların davaya katılması veya muvafakatlarının alınıp kendisine temsil yetkisini vermelerini sağlamak üzere önel verilmesi ve sonucuna göre gerekli tesbitin yapılarak hüküm kurulması gerekir..." Yarg. HGK, E. 1989/13-457, K. 1990/2, T. 17.1.1990, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1341 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 9; **KARAHAN/AKIN,** Şirketler Hukuku, s. 89.

1342 **REY,** s. 209; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 9; **ANSAY,** Adi Şirket, s. 127-128; **Tuğrul ANSAY,** *"Adi Şirket Ortaklarının Haksız Fiilden Doğan Sorumlulukları",* BATİDER, Cilt: IV, Sayı: 1, Ocak 1967, s. 68; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI,** s. 34.

1343 **ANSAY,** Haksız Fiil, s. 68-69; **KARAHAN/AKIN,** Şirketler Hukuku, s. 92.

1344 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 10; **SCHWENZER,** s. 160; **REY,** s. 209. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 57, 59; **Haluk TANDOĞAN,** *"Eser Sözleşmesinde Müteahhidin İşi Yardımcı Kişilere, Alt Müteahhitlere Yaptırması, Başkasına Devretmesi, Müteahhitler Konsorsiyumu (Joint Venture)",* BATİDER, Cilt: XIII, Sayı: 3 - 4, Aralık 1986, s. 86; **ÇITTAN,** s. 507.

1345 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 115; **SCHWENZER,** s. 160; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 9; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 17; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549, 556; **TANDOĞAN,** Müteahhit, s. 86. Somut olayda, ortaklar arasındaki ilişkinin değerlendirilmek suretiyle, ortaklardan birinin diğerine nazaran daha üstün olduğunu gösteren kuvvetli emarelerin varlığı halinde eBK m. 55 hükmünün uygulanabileceği yönünde bkz. **ANSAY,** Adi Şirket, s. 135. Diğer yandan, adi şirket ile kollektif şirketler arasındaki benzerliklerden hareketle adi şirket ortaklarının sorumluluğuna gidilebileceğine ilişkin olarak bkz. **ANSAY,** Haksız Fiil, s. 75-76. Yarg. 3. HD, E. 6552, K. 4853, T. 20.9.1954, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 635.

1346 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 313; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 9.

adi ortaklık çalışanının, ortaklardan bir tanesinin işini yerine getirmesi söz konusu ise sadece o ortağın sorumlu tutulması yoluna gidilir[1348]. Uygulamada özellikle inşaat alanında, pek çok faaliyetin bu şekilde, birden fazla tüzel kişinin bir araya gelerek ortak bir işletme faaliyeti yürüttüğü görülür. Ancak aynı projeye ilişkin inşaat işi içerisinde, her bir firmanın ayrı ayrı faaliyet yürütmesi halinde ortak bir işletme faaliyeti söz konusu olmaz. Gerek çalışan ve gerekse de eşyaların üçüncü kişilere verdiği zararlara ilişkin olarak adi ortaklık değil; ayrı ayrı faaliyeti yürüten ilgili işletenin sorumluluğu söz konusu olur.

(6). Etkinlikler Bakımından

Yığınlar, farklı özelliklere, konum ve kültürlere sahip olan kişilerin, geçici olarak, bir sebep veya amaçla bir araya gelmeleri ile oluşan insan topluluklarını ifade eder. Gösterilerde, yöneticilerin, hareketi düzenleyenlerin daveti üzerine, bir grup insan, çeşitli hareketlerle düşüncelerini açığa vurur ve önceden belirlenen fiilleri gerçekleştirirler[1349]. Söz konusu hareket ve etkinliklerde, pek çok kişinin kontrolü zorlaşır[1350]; coşku, heyecan ya da kızgınlıklarının artması sebebiyle ve topluluk ruhunun etkisiyle, katılan kişiler, daha kolay ve çabuk tahrik olabilir[1351] ve diğer göstericilere ve üçüncü kişiler ile onların eşyasına zarar veren fiillerin işlenebilmesi olasılığı artar[1352].

İsviçre Adalet Bakanlığı'nın sorumluluk hukukunun revizyonu için oluşturduğu komisyon tarafından, 1991 yılında hazırlanan raporda, organizasyon sorumluluğunun, bir topluluğun katıldığı gösteriler bakımından; özellikle politik gösteriler, konser ve spor gösterileri (bunu gibi iş ile ilgili ticari karakteri olmayan gösteriler) bakımından uygulanabilir olup olmadığını sorunu tartışılmıştır[1353]. Göstericiler, ilgili gösteri veya

---

1347 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 11; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 19; **REY,** s. 209; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 20; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 9; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318; JdT 1947 202, **OFTINGER/JEANPETRE,** s. 388 vd..

1348 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 549.

1349 **Köksal BAYRAKTAR,** *"Yığın Hareketlerinde Sorumluluk Sorunu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu, Ankara, 15 - 16 Aralık 1978, İstanbul: İÜMHEY, 1981, s. 126.

1350 **Studienkommission,** s. 163-164.

1351 **BAYRAKTAR,** s. 133-134.

1352 **Studienkommission,** s. 163-164.

1353 **Studienkommission,** s. 72.

etkinliği düzenleyenlerin, yardımcı kişisi durumunda olmadığından hareketle, çalışma komisyonu, organizasyon sorumluluğuna paralel olarak gösteriler bakımından, gösteri ya da etkinliği düzenleyen kişinin, katılımcılar tarafından verilen zararlar için bir olağan sebep sorumluluğu hükmünün İBK içerisine alınabileceği sonucuna ulaşmıştır[1354].

Bu şekilde, siyasi parti mitingleri ya da bir kere yapılan konser gibi, bir etkinliği, süreklilik arz eden işletme faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirmeyen kişilerin, organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulmaları mümkün olmaz. Ancak söz konusu etkinlikler, süreklilik arz eden işletme faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirilmekteyse, özellikle futbol maçları ve konserlerin düzenlenmesi gibi işletme faaliyeti içerisinde yürütülen faaliyetler, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanına girer[1355]. Nitekim davranış yükümlülüklerinin oluşturulması bakımından ortaya konulan ortak geçerlilik olguları içerisinde yer alan, bağımsız olarak mesleki ya da ticari, sürekli bir faaliyetin yürütülmesi kapsamında etkinliklerin organizasyonu da mevcuttur[1356].

Etkinliğe katılan kişiler, ilgili işletenin çalışanı durumunda değildir; bu sebeple, çalışanın sebep olduğu zararlardan ötürü sorumluluğun üstlenilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaz. Ancak etkinliğe katılan kişilerin ya da eşyanın sebep olduğu zararlar nedeniyle, organizasyon yükümlülüğüne aykırılığa dayalı olarak (örnek olarak; yeterli aydınlatma ve duyuru sisteminin olmaması, etkinlik alanındaki eşyaların katılımcıyı zarara uğratması, izdiham halinde gerekli yönlendirmelerin belirlenmemesi, çıkış alanlarının yetersizliği, kurulan oturma yerleri veya standların çökmesi, girişte gerekli güvenlik önlemi ve aramaların yapılmaması nedeniyle özellikle kesici, delici ya

---

1354 **Studienkommission,** s. 163-164.

1355 KTK m. 105 hükmünde, yarış düzenleyicilerinin, yarışa katılanların veya onlara eşlik edenlerin araçları ile gösteride kullanılan diğer araçların sebep olacakları zararlardan dolayı motorlu araç işleteninin sorumluluğuna ilişkin hükümler uyarınca sorumlu olduğu öngörülmüştür.

1356 Bağımsız olarak mesleki ya da ticari, sürekli bir faaliyetin yürütülmesi kapsamında; faaliyetlere girişen kişiler karşısında temasta bulunan kişiler karşısında koruma yükümlülüğü ortaya çıkar. Yükümlülüğün içeriğini, tehlikeyi önleme oluşturur. Talimat alıntıda çalışanlar böyle bir yükümlülük altında değildir. Aynı yükümlülük, birtakım etkinliklerin organizasyonun da geçerlidir. **BRANDES,** s. 164. Bu çerçevede, organizasyon düzenlemeleri de (şenlik, spor, pazar organizasyonları vs.) davranış yükümlülüklerine bağlıdır. Organizatörün davranış yükümlülüğü, bir yandan organizasyonun türünden ve organizasyon arazisinin yapısından ziyaretçinin başına gelebilecek tehlikeleri uzak tutmak; diğer yandan da organizasyon katılımcılarının AMK § 823/1 anlamındaki haklarına ilişkin tehlikeleri uzaklaştırmakla ilgilidir. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83.

da ateşli silahların etkinlik alanına sokulması gibi hallerde zararın ortaya çıkması bakımından) ilgili işletenin sorumlu tutulması mümkündür.

(7). Ödünç Çalıştırma İlişkisi Bakımından

İş hukukunda, ödünç çalıştırma ilişkisi[1357] (*Leiharbeitsverhältnis*), İş K. m. 7'de *"Geçici iş ilişkisi"* kenar başlığı altında düzenleme altına alınmıştır[1358]. İş K. m. 7/I hükmü uyarınca, işverenin, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi söz konusu olur. Hükümde yer verildiği üzere, iş hukuku anlamında ödünç iş ilişkisi[1359], işverenin, kendi işçisini, aralarındaki iş sözleşmesi sona ermeksizin, geçici süre ile iş görme edimini, gönderildiği işverenin yanında ve onun yönetimine tabi olarak yerine getirmek üzere, ödünç alan işverene vermesiyle oluşan üçlü bir ilişki niteliğindedir[1360]. Uygulamada da esas olarak ödünç iş ilişkisinin kurulmasına, İş K. kapsamında aranan şartlar çerçevesinde rastlanılması mümkündür.

Yukarıda ifade edildiği üzere, bağımlılık ilişkisinin mevcut olması için bir iş sözleşmesinin varlığı gerekli değildir. Ayrıca bu anlamda çalıştırmanın, ücret karşılığı olması da aranmaz[1361]. Dolayısıyla, İş K.'de belirlenen şartlar bulunmasa da bazı hallerde organizasyon sorumluluğu çerçevesinde, ödünç çalıştırma ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu çerçevede, çalışanın, karşılık alarak ya da

---

1357 Ödünç iş ilişkisine ilişkin olarak geniş bilgi için bkz. **Ercan AKYİĞİT,** İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara: Türk Tarih Kurumu, 1995; **Serkan ODAMAN,** Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul: Legal, 2007.

1358 *"Geçici iş (çalışma) ilişkisi"* ve *"işgücü kirası"* gibi kavramlar yerine *"ödünç iş ilişkisi"* kavramının kullanılmasının yerinde olduğu ve diğer kavramların eleştirisi için bkz. **AKYİĞİT,** s. 25 vd.; **ODAMAN,** s. 15 vd.. Ayrıca bkz. **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 275-276; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 364-365.

1359 Ödünç çalıştırma ilişkisinin, hukuk niteliğinin kira sözleşmesi olduğu yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 16 vd.; **STARK,** s. 116; **ROBERTO,** s. 94. Kendine özgü bir alacağın devri olduğu yönünde bkz. **ODAMAN,** s. 31-33. Kendine özgü bir borç sözleşmesi olduğu yönünde bkz. **AKYİĞİT,** s. 117. Ödünç iş ilişkisinin hukuk niteliğine ilişkin olarak alacağın temliki, borcun üstlenilmesi, kira sözleşmesi ve sözleşmeye katılma gibi görüşler ve eleştirisi için bkz. **AKYİĞİT,** s. 107 vd..

1360 Bkz. **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 104; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 365; **ODAMAN,** s. 23-24; **AKYİĞİT,** s. 21 vd..

1361 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, c, (2), (b), (i).

almaksızın bir başka işletenin talimat ve denetimi altında iş görmesi için verilmiş olması halinde ödünç çalıştırma ilişkisi kurulmuş olur.

Ödünç çalıştırma ilişkisinin kurulması halinde, çalışanın, ödünç veren çalıştırana olan bağımlılığı da kesilmiş olur ve ödünç alana doğrudan bağımlı olarak çalışma ilişkisi ortaya çıkar[1362]. Bu sebeple, talimat verme ile gözetim ve denetim yetkisi ödünç alan işletene geçer[1363] ve böylece kural olarak, ödünç alan işleten, TBK m. 66/III uyarınca, tek başına sorumlu olur[1364]. Bu sebeple, zarara sebep olan fiilin gerçekleştiği anda çalışanın bağımlı olduğu; üzerinde talimat verme, gözetim ve denetim yetkisinin bulunduğu işletenin tazmin yükümlülüğü ortaya çıkar[1365]. İşleten, çalışanın faaliyet göstermesi nedeniyle, onun ödünç alınması veya doğrudan doğruya çalıştırılmasından bağımsız olarak sorumlu olur[1366-1367]. Çalışanın, ödünç alan işletene ya da işletmedeki bir unsura zarar vermiş olması halinde ise ödünç verenin sorumluluğuna gidilmesi mümkün olmaz. Bu halde, çalışan kendisi sorumlu tutulur. Diğer yandan, bir eşyanın sebep olduğu zararlar bakımından da ödünç çalıştırma ilişkisi, bağımlı çalıştırma ilişkin mevcut olduğu bir işletmenin varlığı sonucuna ulaşılmasında etki gösterir.

1362 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 550.

1363 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ROBERTO,** s. 94; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 73; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141, dn. 40; **AKYİĞİT,** s. 189; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 181.

1364 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 9; **STARK,** s. 116; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 15; **REY,** s. 209-210; **PETRIN,** s. 36; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 10; **SCHWENZER,** s. 161; **ROBERTO,** s. 94-95; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141, dn. 40; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 73; **EREN,** Borçlar Genel, s. 623-624; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 550; **AKYİĞİT,** s. 189; **AYDINLI,** İstihdam Eden, s. 5; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 181. Zarar görenin, kusurlu seçimi nedeniyle ödünç vereni ve ödünç alanı müteselsil olarak dava edebileceği ve aynı şekilde ödünç alanın iç ilişkide, ödünç verene rücu etmek imkânının mevcut olduğun bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 19a. İş K. m. 7/III hükmünde, geçici iş ilişkisinde, iş sözleşmesinin tarafı olan işverenin, ücreti ödeme yükümlülüğünün devam edeceği ve geçici iş ilişkisi kurulan işverenin de işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumlu olacağı öngörülmüştür. Bkz. **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 105; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 279. **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 373 vd..

1365 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 623-624; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141, dn. 40.

1366 **STARK,** s. 116.

1367 Buna ilişkin olarak WAESPI, ödünç verenin, adam çalıştıranın sorumluluğunun hastalığı sebebiyle önlenememesi ile benzer bir durumun mevcut olduğundan hareketle aynı şekilde, çalışanın davranışları üzerinde hiçbir fiili etkisinin bulunmadığını ifade etmekte ve ödünç alanın tek başına sorumlu olduğuna ilişkin söz konusu kabulün, çalışanın etki altında bulunmasının fiili olabilirliğinden çok hukuki yapısının göz önüne alınması bakımından, OR Art. 55 hükmünün güncel yorumunun kusur prensibinin bir görüntüsünü oluşturduğunu ileri sürmektedir. Bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 22.

Ödünç alınan çalışanın seçimi, ödünç veren tarafından gerçekleştirilmiş ve bu nedenle de ödünç alanın çalışanın seçiminde bir rolünün olmaması mümkündür. Özellikle ödünç işgücü teminini meslek edinmiş kişilerden[1368] çalışan temin edilmiş olması halinde, çoğunlukla, ödünç alan, çalışanın seçiminde inisiyatif kullanmak imkânına sahip olmaz ve yapılacak olan iş ile ilgili, gerekli niteliğe sahip görülen çalışan kendisine ödünç olarak verilir[1369]. Bu durumda, ödünç alan işleten, çalışanın seçimini kendisinin yapmadığını ileri sürerek sorumluluktan kurtulmak imkânına sahip değildir[1370].

Ödünç verenin, bağımlılık ilişkisinin kopması ve gözetim ile denetim yetkisinin bulunmaması nedeniyle sorumlu tutulması mümkün olmaz[1371]. Ancak söz konusu bağımlılık ilişkisinin tam olarak kopmamış olması ve kısmi olarak bağımlı çalışma ilişkisine dönüşmesi halinde; diğer bir ifade ile ödünç veren ve alanın her ikisi ile bağımlılık ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna ulaşılmaktaysa ikisinin de müteselsilen sorumlu oldukları kabul edilir[1372].

B. ZARARIN İŞLETME FAALİYETİNDEN KAYNAKLANMASI

1. İşletme Faaliyetinin Var Olması

a. Zarar Kaynağı Olarak İşletme Faaliyeti

VE-OR Art. 49a, OR 2020 Art. 59 ve TBK m. 66/III uyarınca, (işletenin) organizasyon sorumluluğunu ortaya çıkaran zararın kaynağı olarak işletme faaliyeti gösterilmiştir. Bu bakımdan, zarara, işletme faaliyeti çerçevesinde sebep olunması

1368 Meslek olarak yapılan ödünç verme ile ilgili olarak bkz. **AKYİĞİT,** s. 41 vd.; **ODAMAN,** s. 24 vd..

1369 Ödünç alanın, ödünç verenin, çalışanın seçiminde kusurlu davranmış olması nedeniyle, aralarındaki sözleşmenin kötü ifasına dayalı olarak (TBK m. 112) sorumlu tutabileceği kabul edilmektedir. Bkz. **STARK,** s. 116; **AKYİĞİT,** s. 191. Zararın, ödünç verenin kusurlu seçimine dayanması durumunda, ödünç verenin, ödünç alanın yardımcı kişisi olarak kabul edilebileceği ve ödünç verenin, ödünç alana karşı sözleşmenin kötü ifasından ötürü sorumlu olduğu yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 19.

1370 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **AKYİĞİT,** s. 189, dn. 703.

1371 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 550; **AKYİĞİT,** s. 190.

1372 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 550.

gerekir[1373]. Zarar işletme faaliyetinden kaynaklanmayıp; başka bir sebepten doğmuş ise organizasyon sorumluluğuna başvurulması mümkün değildir.

İşletme faaliyetinin zarara sebep olmasında, bir bütün olarak ya da işletmeye dâhil bir veya daha fazla unsurun zarara kaynaklık etmesi söz konusudur. İşletme faaliyeti de esas itibarıyla, çalışanlardan faydalanılması ve işletme bünyesindeki araç, malzeme, makine, teçhizat vb. maddi unsurların kullanımı suretiyle yürütülür.

Zarara sebep olan olgu, işletme faaliyeti olmakla; zarara sebebiyet veren durum, esas itibarıyla bir fiil olarak görülmez. Faaliyetin, belirli bir amaca yönelik, böylelikle bütün görüntüsü veren fiiller dizisi olarak esas alınması söz konusudur[1374]. İşletme faaliyetinden, sermaye ve çalışan yanında; işletme alanına dâhil bulunan malzeme, araç ve gereçler, kullanılan teknikler ile bir ekonomik amaç uğruna düzenli (sürekli) olarak yürütülen faaliyette bulunma anlaşılır[1375]. Böylelikle, işletmenin bütününde ya da bir ya da daha fazla kısmında yürütülen faaliyet zarara kaynaklık eder.

İşletme faaliyetinin zarar kaynağı olarak gösterilmesi, davranış yükümlülüklerinin oluşturulması bakımından ortaya konulan ortak geçerlilik olguları içerisinde yer alan, bağımsız olarak mesleki ya da ticari, sürekli bir faaliyetin yürütülmesi ile de uyumludur[1376].

İşletme faaliyetinin yürütülmesine destek sağlayan, kolaylaştıran ve işletme faaliyeti ile bağlantılı bulunan işler nedeniyle ortaya çıkan zararlar da işletme

---

1373 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563; **TÜRKMEN,** s. 260, 269. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 646; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 187; **ÜÇIŞIK,** s. 140; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 352; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 73 vd.; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 96 vd.; **SARAÇ,** s. 57 vd..

1374 Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 74; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 97.

1375 Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak, ayrıca faaliyetin devam etmekte olmasının da işletme faaliyeti bakımından aranacağı kabul edilmektedir. Bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 76; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 98.

1376 Söz konusu faaliyetlere girişen kişiler karşısında temasta bulunan kişilere ilişkin olarak koruma yükümlülüğü ortaya çıkar. Yükümlülüğün içeriğini, tehlikeyi önleme oluşturur. **BRANDES,** s. 164. Bu çerçevede, sözleşme ilişkisi olmadan da bir faaliyeti bağımsız olarak idare eden ya da hizmetlerini umuma arz eden bir mesleği bağımsız olarak icra eden kişinin veya meslek sahibinin, bu vasıfla temas ettiği kişilere karşı özel yükümlülükleri söz konusu olur. Bu faaliyeti esnasında işlerini muntazaman yapmasına yönelik genel bir sorumluluğu ve bu şekilde, tehlikeden koruma ve tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğü vardır. Bunun yerine getirilmemesi, BGB § 823/1 hükmüne göre tazminatla yükümlü tutulmasına sebep olur. Bu kapsamda, bir faaliyet ya da mesleği bağımsız olarak yürütürken ortaya çıkan davranış yükümlülükleri; örnek olarak, hastalarına karşı hekimler için olduğu gibi; yükleniciler de üstlendikleri inşaat işleri bakımından, üçüncü kişileri mevcut tehlikelerden uzaklaştırabilmek bakımından gerekli önlemleri almalıdır. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83.

faaliyetinden kaynaklanmış kabul edilmelidir. Örnek olarak, bir tekstil üretim fabrikası, esas itibarıyla belirli gruptaki ürünlerin üretilmesi ve satılmasına ilişkin faaliyet yürütür. Bununla birlikte fabrikanın temizliği, binanın, bilgisayar ya da başkaca makinelerin tamiri ve bakımı, bahçe düzenlemesi, kreşte çocuklara bakılması, çalışanlara ayrılan (temizlik vb.) alanların bakımı, yemek yapılması ve çalışanların servis ile taşınması gibi işler de işletme faaliyetine dâhildir ve bunlardan doğan zararlar da organizasyon sorumluluğuna kaynaklık eder. Nitekim söz konusu işler de işletenin yönetim ve düzeni altında olmakla işletme organizasyonuna dâhildir.

İşletme faaliyetinin zarara kaynaklık etmesi bakımından, işletilme dışında ortaya çıkan zararların sorumluluğa kaynaklık edip edemeyeceği sorunu söz konusu edilebilir. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak ileri sürülen söz konusu sorun, organizasyon sorumluluğu bakımından da geçerlidir. Bu çerçevede, tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak ileri sürülen bir görüş[1377], henüz faaliyete başlamamış veya faaliyeti durdurulmuş ya da askıya alınmış, yasaklanmış ya da terk edilmiş bulunan bir işletme nedeniyle sorumluluğun ortaya çıkmayacağını; burada bir durum sorumluluğu değil; işletilmekte iken verilen bir işletme faaliyetinden doğan zararlardan işletme sorumluluğunun söz konusu olduğunu kabul etmektedir. Bu nedenle, içerisinde faaliyet bulunmayan belirli bir durum, tesis ya da faaliyette bulunmayan işletme değil; işletme faaliyeti zararın kaynağıdır.

Kanaatimizce, organizasyon sorumluluğu bakımından da yerinde olan diğer görüş[1378] ise aksi yönde, tehlike sorumluluğu bakımından, işletme faaliyetine ilişkin unsurların (teknik, teknolojik aksam vb.) faaliyete hazır ve işletilebilir olmasını yeterli görmekte; mutlaka işletiliyor olmasının gerekmediğini ve işletmeye hazırlık, bekleme ve işletilme sonrası kapatılma durumunda da işletmeden doğan zararların giderilmesi gerektiğini benimsemektedir. Nitekim işletmenin, üretime ya da hizmetin sunulmasına ara vermesi, grev olması, idari bir işlem ile faaliyetinin durdurulması, yılın belirli dönemlerinde faaliyette bulunması ve işletmenin kapatılmasının ardından bir ürünün zarara sebep olması gibi durumlar yanında; işletmenin malvarlığına ilişkin unsurları da

---

1377 Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 75-76; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 98-99.

1378 Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 646; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 81. Aynı görüşte bkz. **SARAÇ,** s. 52.

faaliyetin yürütülmediği dönem içerisinde zarara kaynaklık edebilir. Nitekim bu hallerde de işletenin organizasyon yükümlülüğü bulunur. Benzer şekilde, ürünlerin organizasyon sorumluluğu kapsamında zarara kaynaklık edebileceği ve böylece, zararın, işletenin faaliyet alanından çıktıktan sonra, ürünün kullanımı sırasında meydana geldiği de göz önünde bulundurulmalıdır. Söz konusu zararların, organizasyon sorumluluğu çerçevesinde tazmin edilemeyeceği sonucuna ulaşılması, hükmün getiriliş amacına da aykırı nitelik gösterir.

b. İşletme Faaliyeti Kapsamında Zarara Kaynaklık Eden Olgular

(1). Zarara Mutlaka Çalışanın Sebep Olmasının Gerekmemesi

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, zarara kaynaklık eden olgunun belirlenmesi bakımından, hükmün düzenlendiği yer nedeniyle ortaya çıkan sorun, zarara, mutlaka çalışanın fiilinin sebep olmasının gerekip gerekmediğidir. Doktrinde, söz konusu soruna ilişkin olarak, farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir.

Savunulmakta olan bir görüş[1379], zarara çalışanın sebep olması gerektiğini kabul etmektedir. Buna göre, TBK m. 66/III hükmü ile işletmeler bakımından sorumluluğun ağırlaştırılmış olduğu ve hükmün, kanunun sistematiği içindeki yeri ve konuluş amacı nazara alındığında, organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın, çalışanların haksız fiil niteliğindeki davranışları neticesinde üçüncü kişilere zarar vermesi ile sınırlı olarak uygulanması gerektiği benimsenmelidir[1380]. Hükmün ifadesi ve VE-OR Art. 49a göz önünde bulundurularak, çalışanın faaliyeti dışında işletmede başka bir nedenle zarar meydana geldiğinde de aynı madde uyarınca işletme sahibinin kusursuz sorumluluğunun söz konusu olması ise mümkün değildir[1381]. Bu yönde, örnek olarak, işletmenin fiziksel şartlarının kötü olması, çalışanın bir fiili olmaksızın, zarara sebep olmuşsa TBK m. 66 hükmü uygulama alanı bulmaz[1382]. Nitekim bir kusursuz

---

1379 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 145; **ALTOP,** Değerlendirme, s. 203-204; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318; **ALTAY**, s. 182-183, dn. 26; **AKARTEPE,** s. 163.

1380 **ALTAY**, s. 182-183, dn. 26.

1381 **ALTOP,** Değerlendirme, s. 203-204.

1382 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 145.

sorumluluğu, yorum yoluyla zorlama suretiyle yaratmak doğru olmayıp; kusursuz sorumluluğun, açık ve tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmesi gereklidir[1383].

Bir diğer görüş[1384] ise zararın, çalışandan kaynaklanmak zorunda olmadığını ileri sürmektedir. Söz konusu görüş uyarınca, TBK m. 66/III (VE-OR Art. 49a), zarara, zorunlu olarak bir işletmenin çalışanının fiili dolayısıyla sebep olunması gerekmeksizin; işletme faaliyeti sonucu zararın ortaya çıkması, organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak tazminat yükümlülüğünün ortaya çıkmasına olanak sağlar. Zarara, işletmenin çalışanının sebep olması mümkün olduğu gibi; organizasyon eksikliği, işletme organizasyonu ile herhangi bir şekilde, teçhizattaki teknik bir hataya ilişkin olabilir. Bu halde sorumluluk, bir eşyadan sorumluluk niteliği taşır[1385]. Böylelikle, hükmün uygulama alanı, temel uygulama sorununa çözüm üretecek nitelikte ve elverişli biçimde genişletilir[1386]. Organizasyon sorumluluğu, bu nedenle, farklı bir olağan sebep sorumluluğu yapısı gösterir[1387].

öE § 1304 ve PETL Art. 4: 202 uyarınca sorumluluk bakımından, zarara mutlaka bir çalışanın fiilinin kaynaklık etmesi aranmaz. Özellikle, öE § 1304, işletmedeki eksiklik nedeniyle, ürün ve hizmetlerin sebep olduğu zararlardan sorumluluğu belirlerken; öE § 1306/I hükmünde, işletmenin varlığı halinde, ispat yükünün tersine çevrilmesi suretiyle yardımcı kişinin sebep olduğu zararlardan ve öE § 1306/IV'te de kullanılan teknik araçların bozukluğundan dolayı sorumluluk tayin edilmiştir[1388]. PETL Art. 6: 102 hükmünde düzenlenen yardımcı kişiden sorumluluk ise yardımcı kişinin, işsahibine atfedilen hukuka aykırı fiilinden hareket etmekte iken; PETL Art. 4: 202, yardımcı kişinin zorunlu olarak hukuka aykırı bir fiilde bulunmasını gerektirmez. Zararın yardımcı kişinin gerekli özen standardını ihlal etmemekle (diğer bir ifade ile kusurlu olmamakla) birlikte, uygun bir organizasyonun, bunun gibi durumların olumsuz sonuçlarından kaçınabilmesi halinde, işletme, PETL Art. 4: 202

1383 **ALTOP,** Değerlendirme, s. 203-204.

1384 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **Studienkommission,** s. 70; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563; **BÜYÜKSAĞIŞ,** s. 8, dn. 20; **TÜRKMEN,** s. 270. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 74; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 97.

1385 **Studienkommission,** s. 70; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131; **TÜRKMEN,** s. 270.

1386 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

1387 **Studienkommission,** s. 70.

1388 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 1, c, (2).

uyarınca sorumlu tutulabilir. Bu şekilde, hüküm uyarınca, işletmenin kullandığı makine ve teknik ekipmanın uygun işleyişine özel bir dikkat gösterilmesi gerekliliği ve bunun gibi, makine ve teknik ekipmanın zarara sebep olmasını önlemek için akla uygun tedbirlerin sağlanması önem arz eder[1389].

Organizasyon sorumluluğunun kabul edilmesinde, yukarıda ifade edildiği üzere[1390], zarar görenin, çalışanların ve teknik ekipmanın faaliyete katıldığı işletmeye sorumlu olarak dayanabilmekle birlikte, bunlardan hangisinin, zararının uygun sebebini teşkil ettiğini belirleyememesi endişesi, önemli bir sebep niteliği taşır[1391]. Nitekim zarar gören, büyük sıklıkla, bir işletmenin içerisinde kalan zarar kaynağını somut şekilde bilebilmek imkânından yoksundur[1392] ve ancak sadece zararın kaynaklandığı işletmeyi tanıyabilir[1393]. Benzer şekilde, bir işletme faaliyeti nedeniyle zarara uğrayan kişi, karmaşık bir organizasyon karşısında bulunduğunda ve ispat yükünün zarar gören üzerinde olması durumunda, işletmede meydana gelen özen yükümlülüğü ihlalinin ortaya konulması önemli zorluklara sebep olur[1394]. Zarar gören, organizasyona ilişkin olarak, yardımcı kişi ya da teknik ekipman kullanılması, onların bakım ve onarımlarının yapılması ile kontrol süreçleri bakımından hiçbir bilgi sahibi değildir[1395].

TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu, objektif organizasyon eksikliğidir. Bu bakımdan, işletme organizasyonuna ilişkin objektif özen yükümlülüğüne aykırılığın bulunmadığının ispat edilememesi halinde sorumluluk söz konusu olur. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğuna dayanılmasında gerekli olan unsura şekil veren, zarara doğrudan sebep olan bir kişi veya durum değil; işletmenin organizasyonundaki objektif özen yükümlülüğüne aykırılıktır[1396]. TBK m. 66/III hükmünde de çalışanın fiiline ilişkin bir ibare de bulunmayıp; zararın işletme faaliyetinden kaynaklanması gereği ifade edilir. Zarara sebep olan, esas olarak, çalışanın

---

1389 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 5-6. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, C, 1, b.

1390 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 1, d.

1391 Bkz. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

1392 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 3; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 148.

1393 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 148.

1394 **APATHY,** s. 218.

1395 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 253.

1396 **Studienkommission,** s. 71; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132.

fiili değil; işletme faaliyetidir. Dolayısıyla sorumluluğun kurulmasında, bir çalışanın fiili yerine işletmenin faaliyeti göz önünde bulundurulur. İşletme faaliyeti, yukarıda ifade edildiği üzere, çalışanlar yanında, araç, malzeme ve makineler ile taşınmazlar dâhil maddi unsurlardan oluşan bir bütündür[1397]. Organizasyon yükümlülüğü de faaliyete katılan tüm bu unsurlara ilişkindir.

Bu çerçevede, kanaatimizce, organizasyon sorumluluğunun, doğrudan çalışan vasıtasıyla değil de teknik araç ve gerecin, makine, malzeme, ürün ya da bir maddenin zarara kaynaklık etmesi halinde, dayanak sorumluluk hükmünün belirlenmesi sorununun çözümü yönüyle öngörülmüş olduğu da göz önünde bulundurulduğunda; sorumluluğun ortaya çıkması bakımından, ikinci görüşe üstünlük tanınarak zarara mutlaka bir çalışanın sebep olması şart olarak aranmamalıdır.

(2). İşletme Unsurları ve Çıktıları

(a). İşletme Unsurları - Çalışanlar ve Maddi Unsurlar

Organizasyon sorumluluğunun kurulmasında, zarara mutlaka bir çalışanın sebebiyet vermesinin gerekmemesi ve zarar kaynağının işletme faaliyeti olarak belirlenmesi karşısında, çalışanlar da dâhil olmak üzere işletme organizasyon alanına dâhil bulunan tüm unsurların zararın ortaya çıkmasında etki göstermesi mümkündür[1398]. Bu kapsamda, araç, makine, teçhizat, malzeme vb. taşınır işletme unsurları yanında; taşınmaz eşyalar da zararın ortaya çıkmasına sebep olabilir[1399]. Böylelikle, işletmenin bütününde ya da bir ya da daha fazla kısmında yürütülen faaliyet, zarara kaynaklık eder.

1397 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 1, c.

1398 *"... Dava, tamirhaneye bırakılan kasko sigortalı araçta çıkan yangın sonucu meydana gelen zararın rücuan tazmini istemine ilişkindir. davalıların işyerinde, sigortalı aracın tamir ve bakım işlemleri yapılırken hatalı elektrik bağlantısı yapılması sırasında meydana gelen yangın sonucu hasar gördüğü, davalıların % 100 kusurlu olduğu, işyerinde gerekli güvenlik tedbirlerinin ve bulunması gereken cihazların bulunmadığı sonucuna varılmıştır...*

Somut olayda, zararı doğuran olay davalı işverenin işinin görüldüğü, işverenin emir ve talimatı dahilinde hareket edildiği sırada meydana geldiğinden... sorumlu tutulması gerekirken..." Yarg. 11. HD, E. 2004/1960, K. 2004/11435, T. 23.11.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1399 Davranış yükümlülüklerinin oluşturulması bakımından ortaya konulan ortak geçerlilik olguları içerisinde yer alan, kendisine ait bulunan ya da tasarrufuna bırakılmış olan taşınmazın ulaşıma açılması (Verkehrseröffnung) veya müsaade edilmesi yönüyle de işletenin taşınmazların sebep olduğu zararlar nedeniyle TBK m. 66/III uyarınca sorumlu tutulması yerindedir. Nitekim, söz konusu davranış yükümlülüğü olgusuna göre, kendisine ait olan veya tasarrufuna bırakılmış bir araziyi insanların ulaşımına açan, müsaade eden veya bu durumu sürdüren kişi, arazi, bina veya bunların girişlerindeki tehlikeli hallerden ulaşıma katılanlar için ortaya çıkabilecek

Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğunda, tipiklik unsurunu işletme organizasyon sürecindeki objektif eksiklik oluşturduğundan, işletenin ya da çalışanın kusuruna gerek olmaksızın; sebep olunan zarar, işletme organizasyonundaki eksikliğe dayanabiliyorsa sorumluluk ortaya çıkar[1400]. Organizasyon eksikliğinin, herhangi bir suretle işletme organizasyonu ile ilgili olan bir teçhizatın (tesisatın) teknik bozukluğundan[1401] ileri gelmesi mümkündür. Zarara sebep olan eşyanın, tehlike arz

---

tehlikelerin önüne geçilmesinden veya bertaraf edilmesinden sorumlu tutulur. Burada bir tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğü söz konusudur. Örnek olarak, arazi sahibinin, kiraya verdiği evin koridor ve merdivenlerine ulaşımı emniyetli bir halde tutmak veya giriş tarafını ve merdiven boşluğunu ulaşımın olağan olduğu zamanlarda aydınlık tutmak görevi ile merdivenleri, düşmek suretiyle meydana gelebilecek kazaların önüne geçilecek şekilde yaptırıp o şekilde muhafaza etmek görevi de bu kapsamdadır. Bu yükümlülükler girişlerle ve bina içiyle sınırlı değildir, aynı zamanda binanın dışı, arsa ve çıkışlar için de geçerlidir. Söz konusu yükümlülüklerin kabul sebebi, bulunduğu haliyle dahi tehlikeli olan taşınmazın başındaki kişinin, sorumluluk taşımasıdır; burada tehlike kaynağını meydana getiren, üçüncü kişilerin müdâhalesi değildir; müsamaha gösterilemeyecek boyutta maddi riskler sunan mal sahibinin, kontrol edebileceği tehlike dairesini söz konusu yerin oluşturmasıdır. Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 84; **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 45 vd.; **BRANDES,** s. 164.

1400 **Studienkommission,** s. 71; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

1401 Sakarya Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nde 6.11.2008 tarihinde meydana gelen olayda, bel fıtığı ameliyatı olan bir kişiyi, ameliyatlarda kılcal damarları yakarak kanamayı durduran koter cihazındaki arıza nedeniyle elektrik çarpmıştı. Bkz. http://www.posta.com.tr/turkiye/HaberDetay/Ameliyat-masasinda-elektrik-carpti.htm?ArticleID=22485 (E.T.: 3.8.2015). *"... Davacı, burun ameliyatı olmak üzere yattığı davalı hastanede, diğer davalı doktor tarafından yapılan ameliyat sırasında sağ diz kapağının altının yakıldığını bildirerek, burun ameliyatı ve meydana gelen yanığın tedavisi amacıyla yaptığı masraf olan 333.090.400 TL maddi, 1.000.000.000 TL manevi tazminatın tahsilini istemiştir..."* Yarg. 13. HD, E. 2002/5619, K. 2002/7353, T. 18.6.2002, **HATIRNAZ EROL,** s. 249. *"... Dava konusu olayla ilgili olarak İstanbul Tabip Odası tarafından yapılan inceleme sonucunda, ortaya çıkan sonucun lazer ameliyatlarında görülebilen ve mekanik içerikli bir komplikasyon olduğu, yeni müdahaleyle düzeltilebilir bir sağlık sorunu olduğu ve doktorlara kusur atfedilemeyeceği bildirilmiştir. İstanbul Tabip Odasının yaptığı soruşturmada görüş beyan eden İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Göz Hastalıkları A.B.D. Başkanı Prof Dr. A. G.'nun yazısında, keratomla yapılan işlemde tutukluk - takılmayla korneanın uygun fleb şeklinde hazırlanmamasından dolayı mekanik kusur oluştuğu, tedaviyi gerçekleştiren doktorlar kadar sağlık kuruluşunun da sorumlu olması gerektiğini bildirmiştir. Davacı da ameliyat sırasında sorun yaşanması sebebiyle hastanedeki diğer doktorlarında çağrıldığını bildirerek durumu ifade etmiştir. Mahkemece cihazı üreten/ithal eden firmaya cihazın hatalı kesi yapma risk oranı sorulmasına rağmen açıklayıcı bir cevap alınmamıştır. Dosyada aldırılan bilirkişi raporlarında da mekanik kusur - hata risk payıyla ilgili bir değerlendirme yapılmamıştır. Ameliyata ait komplikasyonlar içerisinde cihaza ait risk payı da bulunmaktadır. Bu risk payının oranı dosya kapsamından anlaşılamamakta ise de mevcut komplikasyonun cihaza ait risk payı içerisinde gerçekleştiğinin kabulü için, aletin bakımının yapılıp yapılmadığı, cihazın aynı gün işlem sayısının ne olduğu, hazırlık için harcanan süre ve diğer yardımcı elamanlara dair araştırmalarında yapılıp bunlarda bir aksama olmadığının ispat edilmesine bağlıdır. Ameliyathane, cihaz ve yardımcı elamanlara dair kusurlarda davalı sağlık kuruluşunun da sorumlu olacağının kabulü gerekir..."* Yarg. 13. HD, E. 2012/7386, K. 2012/14143, T. 31.5.2012, **HATIRNAZ EROL,** s. 250.*"... Davacı hamilelik döneminde davalı Doktor F. T...'nin gözetiminde bulunduğu ve onun önerisi ile diğer davalı şirketin sahibi bulunduğu hastanede sezaryenle doğum yaptığını, ancak doğum sırasında diyatermik makinadan kaynaklanan nedenlerle iki ayağının topuklarında derin yanıklar oluştuğunu, tedavisinin uzun sürdüğünü belirterek maddi ve manevi tazminat istemiştir.*

Yerel mahkemece davalı şirket hakkındaki davanın, koter aletinde bir bozukluk olmadığı, olaya katılımının ameliyathane ve alet kullandırmaktan ibaret olduğu, adam çalıştıran konumunda olmadığı gerekçesi ile onun yönünden istemin reddine, diğer davalı hakkındaki maddi tazminat isteminin de reddine, manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne karar verilmiş, hüküm davacı ve davalılardan F, T... tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyadaki kanıtlara ve tarafların açıklamalarına göre, davacı ile davalı F. T... arasında yapılan görüşme sonunda, davacı anılan davanın önerdiği diğer davalı şirkete ait sağlık tesisinde doğum ve tedavi olmayı kabul etmiştir. Sezaryenle doğum davalı F. T... tarafından yapılmıştır. Şu haliyle davacı ile davalı F. T... arasında doğrudan doğruya, sağlık tesisi ile de davalı doktorun vasıtasıyla vekalet ilişkisi meydana gelmiştir. Burada davacı, davalı şirketin olanaklarını bu bağlamda hizmet, sağlık aletleri gibi olguları gözeterek bu yeri seçmekle

eder nitelikte olması aranmaz[1402]. Teçhizatın üretildiği ya da üretimde kullanıldığı haller, bu duruma örnek teşkil eder[1403]. Dolayısıyla işletme organizasyonundaki söz konusu hata ya da eksikliğin, doğrudan çalışanın hukuka aykırı fiilinden, işletmede kullanılan bir eşyanın ayıbında ya da üretilen eşyanın yapım hatası veya bakım eksikliğinde kendini göstermesi mümkündür[1404-1405]. Makinelerin hatalı çalışması, kişilerin hatalı tutumuna dayansa dahi; doğrudan doğruya kişinin fiili olarak görülemez[1406]. Bu çerçevede, işletmedeki araç, alet, makine, malzeme vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurların zarara sebep olması organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkması ile sonuçlanır[1407].

İşletenin, organizasyon eksikliği nedeniyle sorumlu tutulmasında, üretimde veya hizmetin sunulmasında kullanılan, araç, malzeme, makine vb. taşınır ve/veya taşınmaz eşyaların sebep olduğu zararlar bakımından, söz konusu unsurların maliki olması ya da kira, tüketim veya kullanım ödüncü, finansal kiralama gibi bir sözleşmeye

---

ve tesisinde kabul etmesiyle aralarında tarafları bağlayıcı bir hukuki ilişki kurulmuş bulunmaktadır. Diğer bir anlatımla davalı şirket, diğer davalının yapacağı doğum ve tedavinin istenen biçimde sonuçlanacağını bu konudaki tüm olanakları sağlayacağını vekaleten kabul etmektedir. Şu durumda davalı doktorun tedavi hatasından da meydana gelse, zarardan dolayı davalı şirket doktorla birlikte sorumludur..." Yarg. 4. HD, E. 2003/1529, K. 2003/11279, T. 7.10.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1402 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5, 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131. Alman hukukunda, organizasyon sorumluluğu, yardımcı kişilerin veya işçilere ilişkin yükümlülüklerle sınırlı olmadığı benimsenir. Özellikle işletmeler bakımından, yükümlülük genel olarak yardımcı kişilerin fiillerini aşan, daha kapsamlı bir tehlike önlemesini gerektirir. Bu sebeple, personel alanının yanı sıra teknik unsurlar alanı da işsahibi tarafından yeterince organize edilmelidir. Organizasyon yükümlülüklerinin referans noktası olarak çalışan ve teknik unsurlar alanının üstünde işletmesel süreçlerini bütünüyle - özellikle personel alanıyla teknik unsurlar alanının etkileşimini - uygun genel talimatlar ve yönergeler vasıtasıyla yeterince düzenleme yükümlülüğü vardır. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 113-114.

1403 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

1404 **Studienkommission,** s. 70-71; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

1405 Bu şekilde, işletme faaliyetinin yürütülmesinde faydalanılan çalışanlar yanında; faaliyette kullanılan araç, gereç, malzeme, güçler, makine, aygıt, teçhizat, malzeme vb. unsurlar da girer. Zarara kaynaklık eden eşya bakımından, zararın ortaya çıkmasında eşyanın hatalı ya da ayıplı olması, o eşyanın sahip olması gereken niteliklere sahip olmaması suretiyle söz konusu olabilir. Eşya bu şekilde, gerekli şartları taşımadan üretilmiş olabilir. Zarar, eşyanın kendi niteliğinden de ileri gelebilir. Eşyanın yıpranması, aşınması, bakım eksikliği gibi sebepler bu kapsamda sayılabilir. Bunun yanında, zararın oluşumuna, çalışanların fiili ile eşyanın durumu birlikte etki edebilir. Eşyanın durumu ve çalışanın fiili arasında, zarar bakımından ağırlığın bir diğerinde olması da söz konusu olabilir. Dolayısıyla zararın oluşumunda daha aktif veya pasif roller ortaya çıkabilir.

1406 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 85.

1407 Sakarya'da 7.2.2013 tarihinde, go - kart pistinde kaşkolunun karting aracının aksına dolanması sonucu bir kişinin ölümü ile sonuçlanan olayda, pistin işleteninin organizasyon eksikliğine dayalı olarak sorumlu tutulması mümkündür. Nitekim işletenin, go - kart aracını kullananların zarara uğramamaları bakımından, aracın kullanımı konusunda bilgilendirmesi, gerekli koruyucu ekipmanları sağlaması ve kaşkol ya da benzeri bir kıyafetle veya uzun, açık haldeki saç ile aracın kullanımını engellemek bakımından gerekli organizasyonu kurmamış olması, organizasyon eksikliği olarak ortaya çıkar. İşletenin aracın yeterli güvenlikte üretilmemiş olduğunu ileri sürmesi ve buna dayalı olarak sorumluluktan kurtulması ya da tazminat indirimi yapılması ise mümkün değildir. Söz konusu olay için bkz. http://www.milliyet.com.tr/gokart-pistinde-akil-almaz-olum/gundem/gundemdetay/07.02.2013/1665875/default.htm (E.T.: 14.8.2015).

dayalı olarak kullanması; unsurlar üzerindeki zilyetlik statüsü önemli değildir. İşletenin, söz konusu unsurları kullanımının, bu şekilde bir hukuki ilişkiye dayalı olmaksızın fiili olarak gerçekleşmesi; haksız zilyet olması halinde de aynı sonuca ulaşılır. Söz konusu unsurların, işleten tarafından üretilmesi şart olarak aranmaz; dışarıdan tedarik edilerek üretim veya hizmetin sunulmasında kullanılması halinde de sorumluluk ortaya çıkar.

İşletme organizasyon alanı, sadece işletmenin bulunduğu yer ile sınırlı değildir. Bu bakımdan, işletmenin bulunduğu yer ile faaliyetin yürütüldüğü yer aynı olabileceği gibi farklı da olabilir. İşletme faaliyetinin gerçekleştirildiği yer, sadece işletmenin bulunduğu mahali ifade etmez. İşletme faaliyetinin yürütüldüğü her yer, bu anlamda, işletenin sorumluluğunun ortaya çıkmasını sebebiyet verir. Dolayısıyla işletmenin bulunduğu merkez, yer ya da tesis yanında; faaliyetin yürütüldüğü bunun dışındaki diğer yerler de bu kapsamdadır. Örnek olarak, bir binanın elektrik tesisatını yapmayı ya da bir yapıyı inşa etmeyi üstlenen işletenin, işletme faaliyetini yürüttüğü yer, aynı zamanda işin yapılacağı bina ya da yapının inşa edileceği yerdir. Bu halde, işi üstlenen işletenin, işletmesinin bulunduğu yer dışında, esas olarak işletme faaliyetini yürüttüğü söz konusu yerlerde, gerekli organizasyonel tedbirleri alması gereklidir.

İşletenin, işletmenin bulunduğu (merkez, fabrika, atölye, depolama yeri vb.) yapının (bina vb. yapılar ile bunların bütünleyici parça ve eklentileri) da maliki olması gerekli değildir; kira ya da başkaca bir hukuki ilişkiye dayalı olarak kullanması veya haksız işgal eden durumunda olması da mümkündür. İşletenin, yapının maliki (ya da üst hakkı sahibi) olması halinde, bakım ve yapım eksikliği nedeniyle; intifa veya oturma hakkı sahibi ise yapının bakımındaki eksikliklerden dolayı TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu ortaya çıkabilir. Bu halde, TBK m. 69 hükmü uyarınca yapı malikinin sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğunun yarışması söz konusu olur. Nitekim organizasyona özen yükümlülüğü, işletenin ilgili yapının maliki (ya da üst hakkı sahibi) olup olmamasına göre; bakım ve/veya yapım eksiklikleri nedeniyle de ihlal edilebilir[1408]. İşletme organizasyonuna dâhil bulunan yapıyı, mülkiyet ya da üst hakkı veya intifa ya da oturma hakkı sahibi sıfatıyla olmasa da kira ya da başkaca bir hukuki ilişkiye veya bir hakka dayanmaksızın kullanan işletenin, TBK m. 69

[1408] Bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68, dn. 15.

hükmünden farklı olarak, bakım eksikliğinden kaynaklanan zararlardan dolayı, organizasyon eksikliğinden hareketle organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak sorumlu tutulması mümkündür. Bu bakımdan, malik (ya da üst hakkı sahibi) işleten, bakım ve yapım eksikliklerinden; malik olmayan işleten ise bakım eksikliklerinden dolayı TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğu yüklenir. Benzer şekilde, işleten, duvar, elektrik direği, bahçe, yüzme havuzu, spor alanı, yol, boru, asansör, merdiven vb. yapı eserlerinin[1409] kaynaklık edeceği zararlardan dolayı da sorumlu tutulabilir[1410]. İşletmedeki bir duvarın yıkılması, elektrik direğinin devrilmesi, inşaat iskelelerinin çökmesi neticesinde zarar oluşması, bir fırının bacasının temizlenmesine ilişkin organizasyon eksikliğine dayalı olarak tutuşması nedeniyle yangın çıkması ya da bir kuyu, havuz ya da çukurun ağzının açık bırakılarak boğulmaya sebep olunması bu anlamdadır.

İşletmenin (katı, sıvı ya da gaz şeklindeki kimyevi maddeler veya tıbbi malzeme gibi) atıkları ve patlamalar da sorumluluk kapsamında yer alır[1411] ve gerekli tedbirler alınmaksızın atıkların atılması ve bu nedenle zarar ortaya çıkması organizasyon sorumluluğunu doğurur. Örnek olarak, bir tavuk çiftliği işletmesindeki havalandırmadan salınan gazların, komşu taşınmazda yer alan bitkilerde zarara sebep olması sorumluluğa kaynaklık edebilir[1412].

İşletme faaliyetine dâhil olmamakla birlikte, işletenin organizasyon alanında yer alan teknik unsurlar veya başkaca malzemenin sebep olduğu zararların, organizasyon sorumluluğu kapsamında tazmininin istenip istenilemeyeceği sorunu

---

1409 TBK m. 69 kapsamında, bina ve diğer yapı eserlerine ilişkin olarak bkz. **KOÇ,** Bina, s. 59 vd.; **ERTEN,** Bina, s. 90 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 649 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 166 vd.; **ÖZTAŞ,** s. 189.

1410 Cevahir AVM içerisinde yer asansörlerle bağlantılı olarak düşme neticesinde ölüm olaylarının gerçekleştiği görülmektedir. Bkz. http://www.haberturk.com/gundem/haber/9290-yuruyen-degil-olduren-merdiven-video (E.T.: 3.8.2015); http://arsiv.sabah.com.tr/2006/12/03/gun101.html (ET.: 3.8.2015). Benzer olaylar Çin'de de yaşanmıştır. http://www.ntv.com.tr/yasam/bir-yuruyen-merdiven-dehseti-daha,MWhX5ragQEyTEVQbH__K3g (E.T.: 3.8.2015); http://www.hurriyet.com.tr/dunya/29648796.asp (E.T.: 3.8.2015). Söz konusu olaylar bakımından da organizasyon sorumluluğu söz konusudur.

1411 **APATHY,** s. 216-217. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 187.

1412 Yargıtay bir kararında, bir firma tarafından yol genişletme çalışmalarına ilişkin yaptığı hafriyat taşımasında kamyonların geliş gidişleri esnasında, davacıya ait taşınmazların yakınında bulunan stabilize yoldan kaldırdıkları toz nedeniyle taşınmazlar üzerinde bulunan üzüm bağlarının zarar görmesi nedeniyle, davalının TBK m. 49 ve 66 uyarınca sorumlu olduğu sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 4. HD, E. 2013/2856, K. 2014/8354, T. 22.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

bakımından ise olumlu yanıt verilmelidir. Söz konusu durum, öncelikle işletme faaliyetinde kullanılmakla birlikte; arızası nedeniyle henüz kullanılmayıp tamiri gereken ya da bakım ya da onarım gibi bir sebeple hizmet dışı olan veya tamamıyla kullanım dışı bırakılmasına rağmen faaliyet alanı içerisinde tutulmaya devam eden araç, makine vb. unsurların zarara sebep olması halinde ortaya çıkar. Benzer şekilde, işletme faaliyeti ile ilgili bulunmayıp, sadece işletme faaliyetinin yürütüldüğü alanda bulundurulan bir eşya da zarara kaynaklık edebilir. İşletenin, söz konusu eşyaları, organizasyon alanında bulundurması karşısında, bunlara ilişkin zarar riskini ortadan kaldırmaya yönelik organizasyonel tedbirlerini almakla yükümlü tutulması ve buna aykırılık halinde, TBK m. 66/III uyarınca sorumlu tutulması yerindedir. Nitekim organizasyon eksikliği, faaliyet ile ilgili olamamakla birlikte, zarar oluşturma tehlikesine karşılık, faaliyet alanına sokulan eşyalara ilişkin olarak da mevcut görülmelidir[1413].

Diğer yandan, zararın bizatihi işletenin fiili nedeniyle; örnek olarak, muayenehanesinde doktorun yanlış hastalık teşhisi koyması halinde, organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu olan organizasyon eksikliğinin gerçekleşebilmesi için işletme organizasyonu ile bağlantılı bir durum mevcut olmadığından, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmayacağının savunulmasına[1414] karşılık; zararın, işletenin fiilleri de işletme faaliyetiyle ilgili olduğu sürece işletme faaliyeti kapsamında değerlendirilmesi gerektiği haklı olarak kabul edilmektedir[1415]. Nitekim işleten de işletme organizasyonu içerisinde faaliyetin yürütülmesine katılır ve onun tarafından gerçekleştirilen zarara sebep olan fiillerin, organizasyon sorumluluğunun, çalışanın sebep olduğu zararlarla sınırlı olmadığı da göz önünde bulundurulduğunda TBK m. 66/III kapsamında olması yerindedir. Bu çerçevede, zarara sebep olan kişinin, işleten olması da mümkündür.

1413 Tehlike sorumluluğu bakımından, işletme faaliyetinin zararın kaynağı olduğundan hareketle faaliyette kullanılmayan nesnenin sorumluluğa sebebiyet vermeyeceği yönünde bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 75-76; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 98-99. Bu şekilde, yüksek gerilim santrali üretim ve dağıtım sırasında yüksek gerilimin etkisiyle bir zarara yol açılmışsa tehlike sorumluluğu hükmünün uygulanacağı; ancak santralin bakım, onarım ya da ömrünü doldurması gibi bir sebeple hizmet dışı iken bir zarara kaynaklık etmiş olması halinde, TBK m. 71 hükmünün uygulama alanı bulamayacağı ifade edilmektedir. Bkz. **ERİŞGİN,** Tehlike, 105; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 86.

1414 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

1415 **TÜRKMEN,** s. 270.

(b). İşletme Çıktıları - Ürün ve Hizmet

(i). Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından Organizasyon Yükümlülüğünün İhlaline Dayalı Olarak Üreticinin Sorumluluğu

(aa). İsviçre Hukuku Bakımından

(α). OR Art. 55'e Göre

İsviçre hukukunda üçüncü kişilerin, hatalı ürün nedeniyle uğramış oldukları zararlardan dolayı, üreticilerin sorumluluğuna ilişkin olarak, 1.1.1994 tarihinde, *"Ürün Sorumluluğu Hakkında İsviçre Federal Kanunu"* [Bundesgesetz über die Produktehaftpflicht (PrHG)] yürürlüğe girmiştir. Özellikle söz konusu kanunun yürürlüğe girmesine kadar, Federal Mahkeme vermiş olduğu kararlar ile OR Art. 55 uyarınca işsahibinin (adam çalıştıranın) sorumluluğunu, üreticinin sorumluluğu alanında uygulamaktaydı. Federal Mahkeme'nin üreticinin tazminat yükümlülüğü bakımından, özellikle *"menfez çerçevesi olayı"* kararı[1416] ile ulaştığı söz konusu uygulama, işsahibinin, kurtuluş kanıtı getirebilmesi için aranan talepleri yükselterek, pratik olarak sunulması mümkün olmayan kurtuluş kanıtı ile etkili bir ürün sorumluluğunun yolunu açmıştır[1417-1418]. Üreticinin sorumluluğu, söz konusu karar ile üreticinin özen yükümlülüğü olarak geliştirilen işsahibinin organizasyona özen yükümlülüğüne dayandırılmıştır. Buna göre, üretici, ürününün üçüncü kişilerin zarara uğramasına sebep olmasını engelleyecek özen yükümlülüğünü sağlamalıdır[1419]. Bu bakımdan, işsahibi, onun tarafından üretilmiş ya da piyasaya sürülmüş bir ürün zarara kaynaklık etmişse; işletme ve iş sürecini amaca uygun şekilde organize ettiğine ilişkin delil sunmalıdır.

1416 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı (BGE 110 II 456) için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

1417 **SCHWENZER,** s. 392.

1418 Üreticinin sorumluluğunun sözleşmesel sorumluluk prensipleri çerçevesinde çözüme kavuşturulması, öncelikle, zarara uğrayan kişilerin sözleşme tarafından başka ve sözleşmenin koruyucu etkisinin dışında bulunan üçüncü kişiler olabileceği ve ürünün, çoğunlukla üretici dışında bir kişiden alınmış olmasından hareketle, sözleşmeye taraf olmayan üreticinin sorumluluğuna gidilememesi; diğer yandan, sözleşmesel sorumluluğun kusura dayalı olması bakımından, üretici olmayan satıcının bir kusuru bulunmaması, zarar görenin ürünün son kullanıcısı olmaması, sorumsuzluk sözleşmesi yapılması, ayıptan sorumluluk bakımından aranan şekli şartların varlığı ve zamanaşımı sürelerinin kısalığı gibi nedenlerle yeterli bir koruma sağlamaktan uzak olduğu kabul edilir. Buna dayalı olarak, üreticinin sorumlu tutulmasında, sözleşme dışı sorumluluk alanında çözüm üretilmeye çalışılır. Bkz. **SCHWENZER,** s. 392; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 46 vd.; **PETEK,** s. 107 vd..

1419 **ROBERTO,** s. 98.

Nitekim söz konusu kurtuluş kanıtı, ağır gerekliliklerin sağlanması ile yerine getirilebilir[1420]. Nitekim işsahibi, özellikle onun tarafından üretilen ya da piyasaya sürülen ürünün bir zarara sebep olması halinde, işletme ve faaliyet sürecini amaca uygun şekilde organize ettiğini, ispat etmelidir[1421]. Üçüncü kişinin zarara uğraması bununla engellenebilirse, özellikle amaca uygun bir iş organizasyonu ve gerekirse ürün için son kontrolün sağladığını delil göstererek ispat etmelidir[1422]. İşsahibi, bu şekilde ürünün zarara sebep olmasını önlemek için ürünün (son) kontrolünü sağlaması mümkün veya beklenebilir değilse; güvenli bir yapı şeklini seçmek zorundadır[1423]. Üretici, son kontrol ya da güvenli ürüne alternatifli olarak dayanabilir[1424]. Federal Mahkeme'nin, *"menfez çerçevesi olayı"* kararı ile ulaştığı söz konusu sonuçlar, doktrinde, fazla sayıda eleştiriye de kaynaklık etmiştir[1425]. OR Art. 55'e göre daha dar bir uygulama alanına sahip bulunan PrHG'nin[1426] yürürlüğe girmesi ile OR Art. 55 hükmünün, üreticinin sorumluluğu alanındaki gelişimi de sınırlanmıştır[1427-1428].

Ürün sorumluluğunda, özen yükümlülüğünün ispatı vasıtasıyla kurtuluş kanıtı getirme olanağı bulunmayan ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu geçerlidir[1429]. Üreticinin sorumlu tutulabilmesi için hatalı ürün ve zararın ortaya çıkması arasında uygun nedensellik bağı bulunmalıdır[1430]. Üreticinin özel bir kurtuluş kanıtı getirmek olanağı

1420 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 82.

1421 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 22.

1422 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 81.

1423 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 22; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 83; **SCHWENZER,** s. 163; **ROBERTO,** s. 98-99.

1424 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 84.

1425 İsviçre Federal Mahkemesi'nin *"menfez çerçevesi olayı"* kararı (BGE 110 II 456) ve bu karara ilişkin eleştiriler için bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c).

1426 Üreticinin sorumluluğunda, üreticinin özen yükümlülüğü söz konusudur. Çalışanın görevine aykırı davranışlarının üstlenilmesi yükümlülüğü, anonim nitelikte üretim süreçleri bakımından uygun değildir. Ön planda çalışandan sorumluluk değil; fakat belirli hatalı davranış nedeniyle sorumluluk mevcuttur. Bu özellikle, güvenli yapı, sıkı bir son kontrol ya da geri çağırma üzerine faaliyetin yönetiminde belirli kararların alınmasıdır. Bu sebeple, üreticinin sorumluluğu, OR Art. 41 altında yer almalıdır. En azından ispat yükünün dağılımı nedeniyle, OR Art. 55 içerisinde bırakılması haklı görülür. Nitekim zarara uğrayan son alıcı bakımından, iç süreç hakkında yeterli bilgiye sahip olunması nadiren mümkün olduğundan, üreticinin özen yükümlülüğünü ihlal ettiğinin ispat edilmesi zordur. **ROBERTO,** s. 101-102. Benzer şekilde, üreticinin sorumluluğunun OR Art. 41'e göre değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz. **PETRIN,** s. 19.

1427 PrHG Art. 1 hükmünde, üreticinin, hatalı bir ürünün neden olduğu zararlar nedeniyle sorumluluğunda, tazmini gereken zararın kapsamının; bir kimsenin ölümü veya yaralanması (PrHG Art. 1/I - a) ile kişisel kullanım ve tüketime yönelik olan ve zarar gören taralından fiili olarak da kişisel ihtiyaçlara tahsis edilen bir eşyanın hasar veya ziyaından doğan zararlar (PrHG Art. 1/I - b) olarak belirlenmiş ve üreticinin, hatalı ürünün kendisinde meydana gelen zararlardan sorumlu olmadığı (PrHG Art. 1/II) öngörülmüştür.

1428 **ROBERTO,** s. 101-102.

1429 **HUGUENIN,** s. 541; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 171; **SCHWENZER,** s. 393.

1430 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 171.

yoktur[1431]. PrHG'nin yürürlüğe girmesinden sonra, OR Art. 55 hükmünün, söz konusu özel kanunun kapsamına giren hallerde uygulama alanı bulmayacağı; bu sebeple, PrHG ve OR Art. 55 hükümlerinin somut olayda yarışamayacağı[1432] ve bu hallerde, genel hükmün, özel hüküm karşısında geri çekilerek, tamamlayıcı olarak da uygulanmayacağı kabul edilmektedir[1433-1434]. Buna karşılık, PrHG Art. 11/II'de öngörülen, PrHG'nin, İBK hükümlerine göre zarar görenin sahip olduğu haklara dokunmayacağına ilişkin düzenlemesinden hareketle, PrHG ve özellikle İBK olmak üzere diğer dayanak hükümler arasında dava haklarının yarışmasının geçerli olduğu ve yukarıda ifade edilen hallerde, korumanın PrHG'ye göre daha geniş olduğu da ifade edilmektedir[1435].

(β). VE-OR Art. 49a ile OR 2020 Art. 59'a Göre

WIDMER/WESSNER, VE-OR Art. 49a hükmünün, zararın ürün sorumluluğuna ilişkin özel düzenlemelerin kapsamında olmadığı hallerde geçerli olacağını ve hatalı ürünün piyasaya sürülmediği (PrHG Art. 5/I - a hükmünün karşıt anlamından) veya ürünün ticari veya mesleki amaçla kullanılan malların zarara

---

1431 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 172.

1432 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 80a; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 28.

1433 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 80a.

1434 Bu çerçevede, gerekli unsurların sağlanmaması nedeniyle PrHG'nin kapsamı dışında kalan ürünün kendisinin uğradığı zararlar (PrHG Art. 1/II hükmünün karşıt anlamından) ya da özellikle mesleki veya ticari amaçla kullanılan eşyanın hasar veya ziyaından doğan zararlar (PrHG Art. 1/I - b hükmünün karşıt anlamından) bakımından OR Art. 55 hükmünün uygulama alanı bulacağı ifade edilmektedir (**BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 81; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 28; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 38-39). Ayrıca PrHG'ye göre, üreticinin, esas olarak zarara neden olan hatanın ürünün piyasaya sürülmesi sırasında mevcut olması (PrHG Art. 5/I - b) durumunda sorumlu olması nedeniyle; ürünün ilk olarak sonradan ortaya çıkan hatasından doğan zararların (ürün gözleme hatası) ve bu anlamda ürünün geri çağrılması yükümlülüğünün de OR Art. 55 hükmüne tabi olduğu benimsenmektedir (**WAESPI,** Organisationshaftung, s. 39; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 28; **REY,** s. 218-219). Diğer yandan, OR Art. 55'in, eşyaya ilişkin belirli bir tutara (900 Frank) kadar olan zararlar bakımından (PrHG Art. 6/I hükmünün karşıt anlamından), uygulanmasının söz konusu olabileceği belirtilmektedir (**SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12). PrHG Art. 5/I - e uyarınca, üreticinin sorumlu olmadığı gelişim riskleri bakımından, OR Art. 55 hükmüne dayanılması düşüncesine karşı, bilim ve tekniğin ulaştığı seviyenin göz önüne alınmasına göre, özeninin gerçekleştirildiğinin ispatı mümkün olduğundan, sorumluluğun kurulmasının mümkün olmadığı (**SCHWENZER,** s. 394; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 28; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12); ancak bu hallerde, üreticinin, ürün gözleme yükümlülüğünün ihlal edilmesi ihtimalinin söz konusu olabileceği sonucuna ulaşılmaktadır (**WAESPI,** Organisationshaftung, s. 39). Bu şekilde, PrHG'nin kapsamında bulunmayan hallerde; OR Art. 55'in ürünlerin üretiminin yardımcı kişi aracılığıyla yapılması; yeni ürünün yardımcı kişi vasıtasıyla piyasaya sürülmesi; mevcut ürünün yardımcı kişi vasıtasıyla dönüştürülmesi; çalışan vasıtasıyla makineli üretim karşısında, eğer her bir parçanın denetimi mümkün ve beklenilebilir ise üretim kaçağının oluşturduğu zararlar bakımından uygulama alanı bulacağı ifade edilmektedir. Ancak ürünün tek kişilik işletme tarafından ya da tüzel kişinin organı tarafından üretilmesi halinde (Bu durumda, OR Art. 55 değil; OR Art. 41 hükmü uygulama alanı bulur ve zarar gören, üreticinin kusurunu ispat etmekle yükümlü tutulur); bir ürünün oldukça büyük miktarda üretimi ve sadece rastgele denetimi mümkünse, PrHG'nin uygulama alanı bulamayacağı kabul edilmektedir (**BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 86-87).

1435 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 38.

uğramasına sebep olması (PrHG Art. 1/I - b hükmünün karşıt anlamından) halinde uygulama alanı bulacağını ifade etmektedir[1436]. Bu çerçevede, ürün veya hizmetin sebep olduğu zararlar nedeniyle işletenin organizasyon sorumluluğundan kurtulması bakımından, organizasyon yükümlülüğü kapsamında, malların üretim ve dağıtım süreçlerinin ya da hizmetlerin sunulmasına ilişkin süreçlerin en yüksek ölçüde güvenliğe sahip olduğu ya da (eğer bu mümkün değilse) son kontrol sisteminin kurulduğunu, teknik eksikliğin anlaşılmasının zamanın bilgi durumuna göre mümkün olmadığı ispat etmesi aranır[1437]. Böylelikle, VE-OR Art. 49a ürün ve hizmetlerin sebep olduğu zararlar bakımından uygulama alanı bulabilecek bir sorumluluk hükmü niteliği taşır ve güvenli üretim yönteminin seçilmesi ve ürünün son kontrolünün yapılmasının, işletmede düzenlenmesi bu alanda önemli rol üstlenir.

OR 2020 Art. 59 uyarınca da işletme faaliyeti çerçevesinde sebep olunan zararlarla bağlantılı organizasyon sorumluluğu, geniş kapsamlı nitelikte görülür ve hükmün, hizmetlerin yerine getirilmesi için bir çeşit ürün sorumluluğuna kaynaklık edeceği; bununla birlikte, hâlen daha fakat oldukça genel, tüm koşullar göz önünde bulundurularak beklenmesi haklı olan güvenliğin eksikliği olarak ifade edilebilecek (PrHG Art. 4/1) bir ürün hatasının da gerekli olduğu kabul edilir[1438].

(bb). PETL ve öE Bakımından

(α). PETL Art. 4: 202'ye Göre

PETL Art. 4: 202/I hükmünde, *"işletmedeki ya da işletmenin ürünlerindeki eksikliğin sebep olduğu bütün zararlardan"* sorumluluk tayin edildiğinden, işletme sorumluluğu, ürün veya hizmetten kaynaklanan zararları da kapsamına alır. Bu çerçevede, işletmenin ürün veya hizmet çıktılarına başvurulması, eksikliğin zorunlu olarak doğrudan işletme içinde ortaya çıkması gerekmediğini (ya da organizasyonun yapısında görünür kusuru); fakat ürün veya hizmet tarafından dolaylı olarak ortaya çıkabileceğini ortaya koyar. Söz konusu durum, eksik ya da yalnız başına kusurlu (onların niteliğine sahip olmaması ya da yetersiz tasarımı nedeniyle) ya da başka türlü

1436 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

1437 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183; **TÜRKMEN,** s. 277.

1438 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 59, Nr. 6.

uygun ürün sürecinin ve hizmet standardının hatalı işlemesi nedeniyle standardın altında olması hallerinde ortaya çıkabilir. Her iki kalite standardı ölçülerinde sapma, işletme içerisindeki problemleri gösterir[1439]. Ancak zarar gören, işletmede veya onun ürünlerinde (çıktılarında) bir eksikliğinin bulunduğunu ve ayrıca eksiklik ile uğradığı zarar arasında nedensellik bağı bulunduğunu ispat etmekle yükümlüdür[1440]. Bu kapsamda, işletme sorumluluğuna ilişkin PETL düzenlemesi, ürün sorumluluğunu, işletme organizasyon eksikliğine dayalı olarak, işletme sorumluluğu ile genelleştirmeye çalışır[1441].

(β). öE § 1304'e Göre

öE § 1304/I uyarınca da işleten, işletmedeki bir eksiklik dolayısıyla, ürünlerin ve sunulan hizmetlerin sebep olduğu zararlardan sorumlu tutulur. Bu bakımdan, tasarı hükmü uyarınca işletenin sorumluluğu, işletmedeki bir eksiklikten kaynaklanan, ürün ve hizmetlerin sebep olduğu zararlardan sorumluluğa ilişkin olarak öngörülmüştür[1442]. Ürün sorumluluğu, işletenin genel sorumluluğu karşısında özel hüküm olarak kabul edilir. Nitekim ürün sorumluluğu, objektif özen yükümlülüğünün ihlalini şart koşmadığından daha ağır niteliktedir; ancak diğer yandan, ürün sorumluluğu, sadece hatalı ürün bakımından geçerli olup; hizmetleri kapsamına almaz[1443]. Böylelikle, işleten, işletmedeki, ürünler yanında; sunulan hizmetlerden (mobilya sergi salonunun çatısının kar nedeniyle çökmesi) dolayı da sorumlu tutulur[1444].

(cc). Alman Hukuku Bakımından

Alman hukukunda, haksız fiil niteliğindeki üreticinin sorumluluğunun, tek tek yardımcıların davranışlarına karşı sorumluluktan ziyade; işletme riski olduğu, işletme

---

1439 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 20.

1440 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 19.

1441 **MAGNUS,** s. 573; **WANTZEN,** s. 27.

1442 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 63.

1443 **GRISS,** s. 64.

1444 **APATHY,** s. 216-217. Atatürk Havalimanı'nda 8.5.2015 tarihinde gerçekleşen olayda, asma tavanın çökmesi sonucuna dört kişi yaralanmıştı. Bkz. http://www.aa.com.tr/tr/haberler/506816--ataturk-havalimaninda-asma-tavan-coktu (E.T.: 2.8.2015). Erzurum'da ise 15.7.2014 tarihinde meydana gelen olayda, kayakla atlama kulelerinin önündeki pistler çökmüştü. Olay, üçüncü kişilerin zarara uğramasına sebep olmamıştı. Bkz. http://www.hurriyet.com.tr/spor/diger/26814021.asp (E.T.: 14.8.2015). Söz konusu olaylar hizmet sunulmasına dayalı olarak TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu kapsamında yer alır.

sorumluluğu olarak nitelendirilmesi mümkündür[1445] ve dolayısıyla, bu alanda, BGB § 831 hükmü uygulama alanı bulmaz. BGB § 823 hükmünün, işletmesel organizasyon eksikliği karşısındaki yapısı da özellikle doğrudan büyük bir işletmenin içerisinde meydana gelen hata ile ilgilidir[1446]. Nitekim üreticinin sorumluluğu, organizasyon yükümlülüklerinin uygulama açısından önemli bir alanını oluşturur ve bunun sebebi, özellikle bir ürünün, daima bir işletmedeki organizasyonel bütünlüğün sonucu olarak nitelendirilebilmesinde kendisini gösterir. Nitekim malların üretimi, büyük ölçüde mekanize; kısmen de otomatik üretim süreçleriyle gerçekleşir ve sorumluluğu başarısızlığına bağlamak için çoğu zaman belirli bir kişi bulunamaz. Üreticinin sorumluluğu da bir organizasyon bozukluğu ve dolayısıyla BGB § 823 hükmünün uygulanması meselesi teşkil eder[1447].

Alman Ürün Sorumluluğu Kanunu [Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (Produkthaftungsgesetz - ProdHaftG)], 1.1.1990 tarihinde yürürlüğe girmiş ise de üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak BGB § 823 hükmü çerçevesinde sunulan çözüm önemini yitirmiş değildir[1448-1449].

BGB § 823 içerisinde üreticinin sorumluluğu, maddi hukuk bakımından genel davranış yükümlülükleri ihlali yüzünden sorumlu tutulmanın bir uygulama alanını oluşturur[1450]. Nitekim bilim ve tekniğin son durumuna göre yeterli ölçüde güvenli ve tehlikesiz olmayan; bu suretle de BGB § 823 hükmü tarafından korunan hukuki

---

1445 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 209.

1446 **SCHIEMANN,** BGB § 831, Erman Komm., Nr. 21.

1447 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 205-206.

1448 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 206.

1449 ProdHaftG, BGB'nin ürün sorumluluğuna ilişkin hükümler içermemesinden kaynaklanan sorunların bir kısmını çözüme kavuşturur. Yargı kararlarında, BGB § 823 çerçevesinde sorumluluğun başlıca eksiği özellikle, zarar görenin, aslen kendisine düşen ispat yükümlülüğünün hakkını vermekte yaşadığı zorluklar ve bir kusur bulunması zorunluluğudur. ProdHaftG § 1/I hükmü ile üreticinin ürün hatasından dolayı kusurdan bağımsız olarak şahsi veya maddi zararlardan sorumlu tutulmasını düzenleyerek zarar görenin hukuki konumunu kolaylaştırmaktadır. Diğer yandan, ProdHaftG § 4 üretici benzeri olarak adlandırılan tedarikçi ile ithalatçıları da sorumluluğa dâhil etmekle sorumluluğun süjesini genişletmektedir. Ancak söz konusu imtiyazlara rağmen çok sayıda husus bakımından, zarar görenin hukuki durumuna ilişkin haksız fiil hukukundaki talep esaslarının, ProdHaftG hükümlerinin belirlediği sorumluluk esaslarına göre daha elverişli olduğu ifade edilebilir. Bunlardan bir tanesi, zarar görenin ProdHaftG'ye göre, BGB §§ 823 ve 847'den farklı olarak manevi tazminat talep edememesidir. Diğeri ise ProdHaftG § 10 hükmü, kişiye ilişkin zararlarda en çok 85 milyon Euro ile sorumluluğu sınırlandırırken; haksız fiil hukukunda sorumluluk için bir azami miktarın öngörülmemesidir. ProdHaftG § 15/II hükmü, üreticiye karşı başka hükümlere göre bir sorumluluğa engel olmazken, haksız fiil hukukundaki sorumluluğun - ki burada organizasyon yükümlülükleri büyük öneme sahiptir - önemi azalmaz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 206-208.

1450 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 209; **SPINDLER,** s. 701.

değerlerin zarar görmesine yol açabilecek eşyayı kullanıma elverişli olarak tedavüle sokmak hukuka aykırı bir davranış teşkil eder. Tehlikeli bir ürünün tedavüle sokulması da bu yüzden ulaşıma açılış ile benzer yükümlülükleri tetikler. Sonuçta üreticinin, teknik imkânların ve ekonomik uygunluğun sınırları dâhilinde, ürünü kullanan kişinin, bu üründen dolayı zarara uğramamasını sağlaması lazımdır[1451]. Bu bakımdan, üretici, üçüncü kişilerin hukuki değerlerinin hatalı ürünlerle ihlalini engellemek için beklenecek tüm tedbirleri almalıdır. Üretici, üstündeki genel davranış yükümlülüğünü; ancak ürünlerindeki tehlikeye yol açan hatalardan kaçınmak ve hatalı ürünlerin piyasaya girmesini engellemek için elinden gelen ve ondan beklenen her şeyi yerine getirdiğinde sağlamış olur. Dolayısıyla üreticinin sorumluluğu, her şeyden önce bir organizasyon eksikliği sorunudur: Üretici, işletmesinde, tehlikesiz ürünlerin üretimini mümkün kılmaya uygun bir altyapı inşa etmeli; işletme organizasyonunu, hata kaynaklarını engellemeye ve ortaya çıkan hataları ürün piyasaya girmeden önce keşfetmeye yönelik kurmalıdır. Genelde olduğu gibi işletme organizasyonunun referans noktaları, bir yandan işletmenin teknik unsurlar tabanı; diğer yandan da personel çalıştırılmasıdır. Üreticinin sorumluluğunun belirleyici bağlantı noktası, ürün hatası kavramıdır. Ürünü edinen kişinin gerçekleştirdiği sözleşme dolayısıyla, beklemeyi umduğu şekliyle bir nesnenin kullanım ve işe yararlığı ile değerine ilişkin olan, sözleşmesel tazminat talebi çerçevesindeki hata kavramından farklı olarak; üreticinin sorumluluğu bir ürünün genel beklentilere göre güvenliğiyle alakalıdır. Korunan değer, ürünle temasa geçen her kullanıcının ve üçüncü kişinin bütünlük menfaatidir. Buna göre, ürün, tüm şartlar dikkate alındığında, haklı olarak beklenebilecek güvenliği sunmuyorsa hatalıdır[1452].

İşletme, teknik ve personel açısından, özellikle de uygun çalışanlar vasıtasıyla ilgili bölümler için geliştirme ve yapım - konstrüksiyondan, ürünün pratikteki yeterliliğini ispatın kontrolü de dâhil olmak üzere, tüm üretim sürecine hâkimiyetin sağlanmasına imkân verecek şekilde organize edilmiş olmalıdır[1453]. Bu çerçevede, üretici işletmesini, ürünlerin (yapım, fabrikasyon, bilgilendirme, gözleme ve geri çağırma) hatalarını, mümkün olduğunca bertaraf edecek veya kontrol etmek suretiyle ortaya çıkaracak şekilde düzenlemelidir. Personel ve teknik unsurlara ilişkin

1451 **SPINDLER,** s. 701.
1452 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 210.
1453 **SPINDLER,** s. 702.

organizasyon yükümlülükleri, üretici bakımından da geçerlidir: Her işletme sahibi gibi üretici de yeter sayıda işçi çalıştırarak başarılı şekilde tehlikenin savuşturulmasına yönelik personel şartlarını organize etmek zorundadır. Tek tek işçilerin hatalı işlerini önlemeye uygun olan organizasyon tedbirlerini almalıdır; bunu da örnek olarak, işçilerin yaptıklarını gözetim için talimat vererek sağlayabilir[1454]. Personelin bilgilendirilmesini ve üçüncü taraflar için oluşabilecek özel tehlikeler hakkında eğitilmesini devralan bir kişinin görevlendirilmesi veya bir bölümün tesis edilmesi de üreticinin sorumluluğunda yükümlülük olarak ortaya çıkar[1455].

Genel işletme organizasyonu bakımından organizasyon yükümlülükleri de üretici için geçerlidir. Üretici, sıklıkla organizasyon eksikliğine dayandırılan yapım (konstrüksiyon) hatalarını bertaraf etmek için uygun bir işletme organizasyonuyla, bilim ve tekniğin son yeniliklerinin uygulanmasını temin etmeli; bu amaçla kendisinin veya çalışanlarının mütemadiyen yeni bilgilerden haberdar olmasını ve işletme içerisindeki belirleyici bölümlere buna uygun bir bilgi akışının olmasını, bu şekilde, ilgili bilgilerin uygulanmasını sağlamalıdır. İşletmedeki süreçler, yapımın olgunlaşıp denenmesinden sonra üretimin gerçekleştirileceği şekilde organize edilmeli ve ürünün temel güvenliğine dair teknik normlara [Alman Standardizasyon Enstitüsü (Deutsches Institut für Normung) - DIN gibi] uyulmalıdır[1456]. Bu çerçevede, yapım alanında üreticinin görevi, ürünü, ortalama kullanıcının, onu kullanım amacı çerçevesinde tehlikesizce kullanabileceği şekilde yapması ve ayrıca burada öngörülebilir amaç harici kullanım veya doğru olmayan kullanım tehlikeleri de üretici tarafından dikkate alınmasıdır[1457]. Üründen kaynaklanan tehlike, son bilim ve teknikle ve mümkün olan en çok özenle dahi geliştirme safhasında görülmemişse, görülemiyorsa veya teknik olarak bu tehlikeye

---

1454 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 216. Tehlike potansiyeli ve (kalite kontrolü gibi) faaliyetin önemi ne kadar büyükse talimatlar da o kadar açık, detaylı ve etkili şekilde kaleme alınmalıdır - özellikle hangi işlerin hangi kriterlere göre hallediliceği belirlenmelidir. Bu anlamda, *"gerekli her şeyi yapmak"* gibi genel talimatlar da çalışanın işletmedeki öngörülebilir durumlardaki davranışlarını çalışanın yükümlülüğüne uygun değerlendirmesine bırakan hükümler de yeterli olur. Ayrıca istisnai haller ve acil durumlar için bunlara uygun planlar yapılmalı ve üst makamlara haber verilmeli, üst makamlar da ulaşılabilir durumda olmalıdır. Açık ve net talimat yükümlülüğüyle birlikte her alanın ve her iş adımının (kalite) sorumluluğu, kalite kontrolcüleri, geliştirme ve üretim arasındaki bilgi (enformasyon) akışını kesmeden riskle mücadeledeki kesişmelerden kaçınmak için ve tehlikeyi eksiksiz yönetmek için açık, kapsamlı ve olabildiğince yazılı olarak belirlenmesi yükümlülüğü de doğar. **SPINDLER,** s. 703.

1455 **SPINDLER,** s. 703.

1456 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 216-217.

1457 **SPINDLER,** s. 705.

hâkim olunamıyorsa sorumluluğa kaynaklık edecek bir yapım hatası teşkil etmezler. Ancak daha sonra öngörülmeleri halinde, ürünü gözleme ve uyarı yükümlülüğünden ötürü ortaya çıkabilecek sorumluluk ortadan kalkmaz[1458].

Fabrikasyon hataları bakımından da genel davranış yükümlülüklerinin ağırlık noktası işletmenin organizasyon sahasında bulunur. İmalatçının tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğü fabrikasyon sahasında, ürünlerin kullanım güvenliğinin eksik bir üretimle zarar görmemesini sağlayacak şekilde bir organizasyon yükümlülüğü anlamında somutlaşır. Bu yüzden hammaddenin gelişinden, ürünün çıkışındaki kontrollere kadar bütün işletme süreçleri baştanbaşa beşeri ölçüler elverdiğince engellenecek şekilde organize edilmelidir. Öncelikle de işletmenin teknik donanımı, bu şartlara uymak durumundadır. Üretici, fabrikasyon alanında, üçüncü şahısların zarar görmesini engelleyecek muhtemel ve mümkün, tüm tesis, usûl ve cihazları hazırda bulundurmalı ve son tekniğe uygun ve gerekli üretim yöntemlerini uygulamalıdır. Bu anlamda, bir aşı maddesini elle doldurma belirlenecek şartlara uymayabilecekken; aynı maddeyi doldurmada makine kullanımı zaruri olabilir. Personel bakımından da işletmedeki süreçler bireysel hatalar elden geldiğince engellenecek şekilde organize edilmelidir. Böylece güvenliği önemli tüm iş alanlarında uygulanan tekniğe hâkim yeter sayıda uzman ve güvenilir personel çalıştırılması sağlanmalıdır. Üretimin teknik açıdan uygun organize edilmesi için yeterince talimat verilmelidir; örnek olarak, dövülecek metallerin veya hammaddelerin işleme alınacağı sıcaklık tespit edilmelidir. Dışarıdan tedarik edilen parçalarda da işsahibi, tedarikçinin sağladığı üretim talimatlarını ilgili iş alanlarına duyurmalıdır. Organizasyon tedbirlerinin zorunluluğu, kalite kontrolünde de mevcut bulunur. Ürünlerin kalitesinin sürekli ve efektif olarak gözlenmesi sağlanmalıdır. Kalite kontrolü, bir ürünün güvenlik açısından önemli kritik nitelikleri dikkate alınarak, yeterli derecede organize edilmelidir. Öncelikle gerekli kalite kontrollerinin şekil ve kapsamı hakkındaki zaruri düzenlemeler yapılmalı ve bunun için gerekli kontrol cihaz ve usûlleri hazırda bulundurulmalıdır. Örnek olarak, yeniden konstrüksiyon durumlarında mamullerin güvenlik açısından önemli vasıfları bilinen kontrol cihazlarıyla yeterince kontrol edilemiyorsa yeni ve uygun kontrol cihazlarının geliştirilmesini sağlamak yönetimin organizasyon yükümlülüklerindendir. Ayrıca,

[1458] **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 212; **SPINDLER,** s. 705-706.

ürünlerin kontrolüyle görevlendirdiği çalışanlarını aşırı yorgunluk veya yükten ötürü gerçekleşecek hataların olabildiğince engelleneceği ve yerinden ayrılan kontrolcülerin derhal aynı nitelikte başkaları tarafından ikame edileceği kısalıkta aralıklarla çalıştırması yükümlülüğü de kalite kontrolü çerçevesinde üretici açısından önem kazanır. Bilgilendirme yükümlülüklerinin yerine getirilmesi bakımından üretici, talimat açısından önemli şartların görülüp talimatların teşkilinde dikkate alınmasını sağlayacak organizasyon tedbirleri almalıdır. Bu alanda, işletme içerisinde işlerliği olan bir enformasyon sistemi önem kazanır[1459].

Diğer yandan, üretici ürün gözleme açısından üreticinin muntazam bir organizasyon yapması gereklidir. Üretici burada ürünün gözlemlenmesini ve gerektiğinde geri çağrılması şartlarını garantiye alacak uygunlukta bir organizasyon kurmak zorundadır. Bunun için de öncelikle üreticinin sonradan bilgilendirme, uyarı ve geri çağırma yükümlülüklerini tetikleyebilecek durumlardan haber almasını sağlayacak tedbirler alması gerekir. Bu amaçla, örnek olarak, tehlike ipuçlarının ve zarar ilanlarının toplanıp; işletmede bu amaçla oluşturulan bir daire tarafından bu bilgilerin denetlenmesi ve değerlendirilmesi sağlanmalıdır. Dağıtım zincirleri de şikayetlerin ve tamir kayıtlarının, üründeki güvenlik eksiklerine yönelik incelenebileceği şekilde organize edilmelidir[1460].

Genel esaslara göre zarar gören, hukuki değerinin ihlalini ve zararı, ihlale üründeki hatanın yol açtığını ve hatanın üreticinin organizasyon ve tehlike alanından kaynaklandığını ispatla yükümlüdür. Ancak zarar görenin, söz konusu hususlara ilişkin olarak karşılaşacağı ispat zorluğu nedeniyle, kendi hâkimiyet sahasına ilişkin olan durumlar bakımından ispat yükünün üreticiye bırakılması yoluna gidilir. İşletmenin büyüklüğü, işbölümüne dayanan karmaşık organizasyonu, karışık teknik, kimyevi veya biyolojik süreçleri vb. zarar görenin zarara yol açan hatanın nedenini açıklamasını pratik olarak imkânsız kılar. Fakat açıklanamazlığın sebebi, üreticinin sahasına giriyorsa bu sebep de onun risk alanına aittir. Nitekim üretici, bu alana hâkimdir; ürettiği ürünlerin, üretim sürecini ve teslimat kontrollerini belirler ve organize eder. Bu bakımdan, ürünün belirlendiği şekilde kullanımıyla, ürünün hatalı üretilmiş olmasından

---

1459 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 217-218. Ayrıca bkz. **SPINDLER,** s. 707 vd..

1460 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 218-219.

ötürü zarar ortaya çıkması halinde, üretici, bu hatadan ötürü kendisinin kusuru olmadığını ispat etmek zorundadır. Bu şekilde, üretici, sorumluluktan kurtulmak için organizasyon kusurunun (eksikliğinin) olmadığını; diğer bir ifade ile bütün üretimin hata kaynakları bertaraf edilmiş şekilde organize edildiğini ve gözetlendiğini ispatlaması gereklidir; üretim sürecinin, çalışanların ferdi hatalarından ötürü bir bozukluğa maruz kalmadığının ispat edilmesi de bu kapsamdadır. Ayrıca BGB § 831 kapsamında, üründeki hataya çalışanların hatasının yol açtığı olanak dışı değilse; üretici ilgili ürünün üretimi ile görevlendirdiği - şayet kesinlik mevcut değilse ilgili tüm - çalışanların adını vermeli ve bu çalışanların her birinin seçim ve gözetlemesi noktalarında ihlalin bulunmadığını da ortaya koymalıdır[1461].

(ii). TBK m. 66/III Hükmünün Hizmet ve Ürün Hatalarının Sebep Olduğu Zararların Tazmininde Dayanak Norm Teşkil Etmesi

(aa). Genel Olarak

Üreticinin sorumluluğu, piyasaya sürülen ürünün hatalı (güvenlik hatası) olması nedeniyle, kişi ve/veya eşyada sebep olduğu zararlardan dolayı üreticinin giderimle yükümlü olmasını ifade eder[1462]. Üreticinin sorumluluğunun, tüketicinin korunması ile ilişkilendirilmesi ve tüketicinin korunmasına ilişkin mevzuat çerçevesinde çözülmeye çalışması da bu alanda çözüm üretilmesini zorlaştıran başka bir sorun olarak belirmektedir[1463].

1461 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 219 vd.. Ayrıca bkz. **SPINDLER,** s. 739 vd..

1462 **REY,** s. 217; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 155, 171; **SCHWENZER,** s. 392; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 21; **Cevdet YAVUZ,** *"Tüketicinin Korunması Bakımından İmalatçının (Ürün) Sorumluluğu",* Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul: Filiz, 2013, s. 1316; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 605; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 21; **İbrahim KAPLAN,** *"İmalatçının Sorumluluğu Üzerine Düşünceler",* BATİDER, Cilt: XIII, Sayı: 1, Haziran 1985, s. 138; **Tuba AKÇURA KARAMAN,** *"Üreticinin Sorumluluğu",* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 28 - 29 Mayıs 2009, Ankara: 2009, s. 296; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 238.

1463 Bkz. **YAVUZ,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 1331; **ATAMER,** Tasarı, s. 9-10. TBK'nin önemli eksikliklerinden bir tanesinin de üreticinin sorumluluğuna ilişkin çözüm getirilmemesi olduğu da ifade edilmektedir. Bkz. **BAŞPINAR,** s. 491; **ATAMER,** Tasarı, s. 9-10.

4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun[1464] (eTKHK), 7.11.2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun[1465] (TKHK) ile yeniden kaleme alınmıştır. TKHK'nin 86 ve 87. maddeleri uyarınca, 4077 sayılı eTKHK, 28.5.2014 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmıştır. TKHK Tasarısı Taslağı'nın[1466] 8 ila 15. madde hükümleri arasında *"Ürün sorumluluğu"* başlığı altında açık bir düzenlemeye yer verilmiş ise de kanunlaşan TKHK metninde, sorumluluğa ilişkin söz konusu hükümler yer almamıştır[1467]. Diğer yandan, eTKHK m. 4/II hükmünde yer verilen ve tartışmaya da kaynaklık eden tüketicinin, sözleşmeden dönme, malın ayıpsız misliyle değiştirilmesi, bedel indirimi ve onarım istemeye ilişkin seçimlik haklarından biri ile birlikte ayıplı malın neden olduğu ölüm ve/veya yaralanmaya yol açan ve/veya kullanımdaki diğer mallarda zarara neden olan hallerde imalatçı - üreticiden tazminat isteme hakkına da sahip olduğuna ilişkin düzenlemesi, TKHK'ye alınmamıştır. TKHK m. 11/II'de tüketicinin seçimlik haklarından ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi haklarının üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabileceği ve bu hakların yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçının müteselsilen sorumlu olduğu öngörülmüştür. Ayrıca TKHK m. 11/6 hükmünde de tüketicinin bu seçimlik haklarından biri ile birlikte TBK hükümleri uyarınca tazminat da talep edebileceği belirtilmiştir. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin söz konusu hükümlere TKHK'de yer verilmemiş ise de 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun'a[1468] ilişkin tanzim edilmesi planlanan, Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu'na ilişkin taslak metnin[1469] 7. maddesi ile ürün sorumluluğuna ilişkin bir hüküm öngörülmektedir. Diğer yandan, Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında

---

1464 8.3.1995 tarihli ve 22221 sayılı RG.

1465 28.11.2013 tarihli ve 28835 sayılı RG.

1466 TKHK Tasarısı Taslağı için bkz. http://www.tuketici.gov.tr/source.cms.docs/etuketici.gov.tr.ce/docs/haberler/YeniTuketicininKorunmasiHakkindaKanunTasariTaslakMetni.doc. (E.T.: 3.10.2014). Üreticinin sorumluluğuna ilişkin söz konusu hükümler için ayrıca bkz. **YAVUZ,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 1329 vd..

1467 TKHK'nin genel gerekçesinde, Avrupa Birliği mevzuatı ile uyum sağlanması ve tüketiciye sağlanan korumanın arttırılması ve bu sebeple, tüketicinin korunması ihtiyacının değişik sebeplerden kaynaklanması nedeniyle, farklı hukuki araçlara yer verilmek suretiyle koruma temin edilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir. Genel gerekçe ve madde gerekçeleri için bkz. http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss490.pdf (E.T.: 18.6.2014).

1468 11.7.2001 tarihli ve 24459 sayılı RG.

1469 Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu taslak metin için bkz. http://dso.org.tr/userFiles/File/DOC080513-001.pdf (E.T.: 13.4.2015).

Yönetmelik'in[1470] (Ayıplı Mal Yönetmeliği) 6. maddesinde üreticinin sorumluluğuna ilişkin düzenleme bulunmaktadır[1471].

bb). eTKHK Dönemi Uygulaması ve İleri Sürülen Görüşler

Üreticinin sorumluluğu, Türk hukukunda, özellikle üçüncü kişilerin ürünün hatası nedeniyle uğramış olduğu zararlar bakımından, üzerinde yoğun tartışmaların yaşandığı alanlardan bir tanesini oluşturur. Özellikle, üreticinin sorumluluğunda yasal düzenlemelerin bulunup bulunmadığı noktasından hareketle, dayanak normun belirlenmesi ve sorumluluğun hukuki niteliği bakımından farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir. Söz konusu görüşlerin bir kısmı da eTKHK m. 4, 4703 sayılı Kanun m. 5 ve Ayıplı Mal Yönetmeliği m. 6 hükümlerine ilişkindir:

Üreticinin sorumluluğunun 4703 sayılı Kanun m. 5 kapsamında, satıcının sorumluluğundan bağımsız bir kusursuz sorumluluk olarak düzenlendiği ve ayrıca eTKHK m. 4 hükmünde de ayıba karşı tekeffül borcuna dayalı olarak, satıcının sorumluluğuna bağlı olarak yer verildiği; bu şekilde, tüketicinin, hangi sorumluluk hükmünün uygulanacağına ilişkin olarak seçimlik hakkının bulunduğu savunulur[1472].

1470 13.6.2003 tarihli ve 25137 sayılı RG.

1471 Çalışmamız kapsamında, söz konusu taslak metinlerin düzenlemeleri değerlendirmeye alınmamıştır. OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükmünün, üreticinin sorumluluğu alanında uygulanmasına ilişkin tartışmalar ve yargı kararları karşısında, bu başlık altında, TBK m. 66/III hükmü ile tayin edilen organizasyon sorumluluğunun, hizmet veya ürün hatasının sebep olduğu zararlar alanında uygulama kabiliyetinin bulunup bulunmadığı sorunu üzerinde durulmaya çalışılmıştır.

1472 **Aydın ZEVKLİLER/Murat AYDOĞDU,** Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2004, s. 89 vd., 143-144. Söz konusu görüşe karşı, 4703 sayılı Kanun'un, zarar gören kişilere karşı, üreticinin hukuki sorumluluğunu düzenlemediği; ürünlere ilişkin olarak, teknik kuralların hazırlanması ve uygulanmasına ilişkin bir kanun niteliğini taşıdığı ve üreticilere güvenli ürün üretmeleri konusunda çeşitli yükümlülüklerin yüklendiği ve buna aykırılık halinde idari para cezalarının tayin edildiği ileri sürülür. Bu bakımdan, 4703 sayılı Kanun, üretici ve dağıtıcıların, tüketicilerin sağlık ve güvenliğinin korunması bakımından, piyasaya güvenli ürünlerin sunulmasını sağlamak üzere, üreticilere genel nitelikte bazı yükümlülükler öngörür ve bir tazminat sorumluluğunu düzenleme altına almaz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 115-116; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 81; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 152-154; **AKÇURA KARAMAN,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 302-303. Aynı yönde bkz. **Zeynep Derya TARMAN,** *"Türk Hukukunda İmalatçının Sorumluluğuna Genel Bir Bakış",* İÜHFM, Cilt: 65, Sayı: 2, 2007, s. 309-310. Bu görüşe karşılık olarak ise kanunun amacının ürünlerden zarar görecek gerçek ve tüzel kişilerin korunması olduğu ve kanunda açık yükümlülükler getirilip, bunların ihlali halinde cezai yaptırımlara yer verilmişken; söz konusu hallerde, zarar görenlerin tazminat talep edemeyeceklerinin ileri sürülmesinin tutarlı olmadığı ifade edilir. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 229.

Benzer şekilde, üreticinin sorumluluğunun, eTKHK m. 4/II ve 4703 sayılı Kanun m. 5 hükümlerinde kusursuz sorumluluk olarak tayin edildiği ifade edilir[1473].

Diğer yandan, eTKHK m. 4 ile üreticinin ayıba karşı tekeffül borcunun getirildiği ve üreticinin tazminat sorumluluğunun bu borçtan bağımsız olarak değerlendirilemeyeceği[1474]; böylece, üreticinin sorumlu tutulabilmesi için ayıba karşı tekeffül borcuna ilişkin maddi ve şekli şartların gerçekleşmesi gerektiği öngörülmekte ve üreticinin sorumluluğu alanında, ihtiyaçlara cevap veren bir düzenleme bulunmadığından örtülü bir boşluğun bulunduğu benimsenir[1475]. Buna karşılık, eTKHK m. 4 hükmünde, ayıplı ürün nedeniyle satıcının ayıba karşı tekeffül borcu ile ayıplı malın sebep olduğu zararlar dolayısıyla ürün sorumluluğunun birlikte düzenlendiği; bu şekilde, söz konusu hükümde, ürün sorumluluğunun satıcının ayıba karşı tekeffül borcundan bağımsız olarak yer aldığı; malın ayıplı olmasının, ondan beklenen güvenliğin sağlanamaması olarak anlaşılacağı ve kurtuluş kanıtı getirilmesi mümkün olmayan, olağan sebep sorumluluğu niteliğinde bir kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğu ileri sürülür[1476]. Ayrıca, eTKHK m. 4 hükmünde üreticinin sorumluluğunun düzenlendiği ve tehlike ilkesine dayanan bir kusursuz sorumluluğun mevcut olduğu da kabul edilir[1477].

1473 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 225 vd.. eTKHK m. 4/II uyarınca sorumluluğun kusursuz sorumluluk olduğu yönünde bkz. **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 54. Üreticinin sorumluluğunun, TBK m. 71 hükmüne dâhil edilmesi mümkün olmayan, kendine özgü bir kusursuz sorumluluk olduğu yönünde bkz. **PAKSOY/DEMİR,** s. 314. İlaç üreticisinin sorumluluğunun, TBK m. 71 kapsamında değerlendirileceği yönünde bkz. **PETEK,** s. 120-122; **Mehmet AKÇAAL,** *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İlâç Üreticisinin Hukukî Sorumluluğu",* ABD, Sayı 3, 2012, s. 268. Hastane işletmelerinin hastane enfeksiyonlarından kaynaklı zararlardan dolayı sorumluluklarının, TBK. m. 71 uyarınca tehlike sorumluluğu kapsamında olduğu; TBK m. 66/III hükmü gereği, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmesi durumunda da meydana gelen zarardan sorumlu olunmaması karşısında, hastane işletmecisinin sadece meydana gelen zarardan, TBK m. 71 hükmü uyarınca tehlike sorumluluğundan dolayı sorumlu tutulabileceği yönünde bkz. **Zeynep ÖZCAN,** *"Hastane İşletmecisinin Enfeksiyon Riskine Bağlı Tehlike Sorumluluğu",* AÜHFD, Cilt: 63, Sayı: 3, 2014, s. 562-563. Ancak burada, organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispat edilmesi halinde, gerekli özen ile tehlike hâkimiyet altına alınabildiğinden, TBK m. 71'in belirlediği tehlikeli işletmenin varlığından bahsedilmesi ve hükmün uygulanmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmalıdır.

1474 Üreticinin sorumluluğu ile ayıptan sorumluluk arasındaki farklılıklar için bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 24 vd.. Ayrıca bkz. **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 89 vd..

1475 **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 117-120, 152-153.

1476 **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 85 vd., 123. Benzer şekilde, eTKHK m. 4/II hükmünde, tüketicinin, üreticiden tazminat talep etme hakkının tanındığı yönünde bkz. **Fulya ERLÜLE,** *"Yapımcının Sorumluluğu",* MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 308. Aksi yönde bkz. **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 139 vd..

1477 **İ. Yılmaz ASLAN,** Tüketici Hukuku Dersleri, 4. Bası, Bursa: Ekin, 2013, s. 130-131; **İ. Yılmaz ASLAN,** Tüketici Hukuku, 3. Bası, Bursa: Ekin, 2006, s. 229-231.

Öte yandan, istisnai nitelikteki kusursuz sorumluluğun, kıyas ya mahkeme kararı ile yaratılamayacağı ve ancak kanun hükmü ile tanzim edilebileceğinden hareketle, yukarıda belirtilen yönetmeliğe (Ayıplı Mal Yönetmeliği) dayalı olarak kusursuz sorumluluğun öngörülmesinin mümkün olmadığı savunulur[1478]. Üreticinin sorumluluğunun eTKHK'ye dayalı olarak çıkartılan Ayıplı Mal Yönetmeliği ile düzenleme altına alındığı da ifade edilir[1479]. Bundan başka, üreticinin sorumluluğunun Ayıplı Mal Yönetmeliği ile değil, ayrı bir kanunda tanzim edilmesi gereği dile getirilir[1480].

Üreticinin sorumluluğunun, sözleşme dışı sorumluluk esasları[1481] uyarınca çözümlenmesi de kabul edilir. Bu çerçevede, üreticinin sorumluluğu, eBK m. 41 (TBK m. 49) uyarınca tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğüne dayalı olarak ortaya çıkar; gerekli önlemleri almamak suretiyle hatalı ürün üreten kişilerin fiilleri hukuka aykırı

1478 **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 152; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 144; **PETEK,** s. 105. Söz konusu görüşe karşılık, eTKHK m. 4/II hükmünde, üreticinin sorumluluğuna ilişkin temel koşulun kanunda düzenlendiği ve bu sorumluluğun kusura dayanmayan sorumluluk olduğu ifade edilerek; yönetmeliğin kanuna dayanmaksızın kusursuz sorumluluk getirdiğinin ileri sürülemeyeceği ve eTKHK m. 4 hükmünün çizdiği sınırlar çerçevesinde, yönetmeliğin kanuna aykırı olmadığı kabul edilir. Bkz. **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 101.

1479 **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 238.

1480 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 606; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 86; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 153; **AKÇURA KARAMAN,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 302.

1481 Sözleşmeye dayalı sorumluluk esaslarına dayalı olarak ileri sürülen görüşler için bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 49 vd.; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 60 vd.. Sözleşmesel sorumluluğun, üreticinin sorumluluğu alanında yetersiz olduğu ve üçüncü kişiler bakımından gerçek bir koruma sağlayamadığı yönünde bkz. **Abdülselam KURAN,** *"Yapımcının Sorumluluğu",* İBD, Cilt: 65, Sayı: 10 - 11 - 12, Ekim 1991, s. 847; **Savaş TAŞKENT,** *"Yapımcının Sorumluluğu",* İBD, Cilt: 47, Sayı: 11 - 12, 1973, s. 1209; **TARMAN,** s. 303. Ayrıca bkz. **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 85 vd.; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 63, 66, 71; **Reşat ATABEK,** *"İmalatçının Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu",* BATİDER, Cilt: X, Sayı: 1, Haziran 1979, s. 164 vd.. İlaç üreticisinin sorumluluğu bakımından, haksız fiil esaslarına dayalı sorumluluğun tercih edilmesinin yerinde olduğu yönünde bkz. **PETEK,** s. 72-74, 105-107; *"... Olayda davacı, satım akdindeki alıcının yardım talebi üzerine onun evine yardıma gelmiş ve hemen gerekli önlemleri almak isterken gaz kaçağı sonucu tüp patlamış ve davacı yaralanmıştır. Burada borç ilişkisinin bünyesi gereği, edime bağlı olan bir takım tehlikelerin, en az tüpü satın alan kadar üçüncü kişi konumunda olan davacıyı da tehdit etmesi durumu söz konusudur. Zira, edime yakınlıkları nedeniyle zararlarının sözleşmeye aykırılık hükümleri gereğince tazminine müsaade edilecek üçüncü şahısların sınırını belirleyebilmek için, bu üçüncü kişiler ile ifa sahasında olan borç ilişkisi arasındaki irtibata bakmak gerekir. Borç ilişkisinin bünyesi icabı, edime bağlı olan tehlikeler üçüncü kişiyi de en az alacaklı kadar tehdit ediyorsa, üçüncü kişiye, doğrudan doğruya borçluya karşı ileri sürülmesi mümkün olan akde aykırılık hükümlerine dayanan bir tazminat talebi tanınmalıdır. Zira davacı olayda alıcıya yardıma gelmekle alıcıya satıcı arasında mevcut olan borç ilişkisinin güven ortamına dâhil olmuştur. Bu itibarla, dava konusu uyuşmazlıkta, satıcı (tüp bayii)nin satım akdinde üçüncü kişi konumunda bulunan davacıya karşı akitten doğan hiçbir asli edim borcu mevcut olmamakla beraber burada, borçlunun bizzat alacaklıya karşı göstermek zorunda olduğu koruma yükümünün, alacaklıya yakından bağlı olan ya da edime olan yakınlığı nedeniyle koruma alanı altında bulunan kişilere de teşmil edilmesi gerekir. Bir başka ifadeyle burada, Kanun (MK. m. 2) gereğince borçlu ile alacaklı arasında olduğu kadar, borçlu ile üçüncü kişi durumunda olan davacı arasında da, hiçbir edim yükümlülüğü ihtiva etmeyen ve fakat koruma yükümlülüğüne dayanan üçüncü şahsı koruyucu etkili bir borç ilişkisi olmuştur. Dolayısıyla da davacının akde aykırılık hükümlerine göre tazminat talebinde bulunması yerindedir ve uyuşmazlığa on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerekir..."* Yarg. HGK, E. 1992/13-213, K. 1992/315, T. 6.5.1992, **Kazancı İçtihat Bankası.**

nitelik taşır ve ispat yükünün tersine çevrilmesi yolu ile sonuca ulaşılır[1482]. Bu şekilde, eBK m. 41 hükmünün varlığı nedeniyle, açık kanun boşluğundan bahsedilemeyeceği; ancak üreticinin sorumluluğu bakımından, kanun hükmü ile düzenleme getirilene kadar örtülü bir boşluğun bulunduğu, eBK m. 41 hükmüne dayalı olarak tazminat talebinin mümkün olduğu ve ispat yükünün tersine çevrilmesinin mümkün olduğu benimsenir[1483]. Ayrıca organizasyon kusuruna dayalı olarak, eBK m. 41 uyarınca üreticinin sorumluluğuna gidilebileceği de kabul edilir[1484].

eBK m. 55 kapsamında da adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından da çeşitli görüşler ileri sürülür[1485]; bu anlamda, üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak örtülü boşluğun bulunduğu ve ilaç üreticisinin sorumluluğunun, eBK m. 55 uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu kapsamında organizasyon sorumluluğuna dayandırılabileceği, aslında kusursuz bir tehlike sorumluluğu olması gerekmekle birlikte, kusursuz sorumluluğun ancak kanunla düzenlenebileceğinden, ayrı ve özel bir kanunla ilaç üreticisinin sorumluluğu düzenlenene veya TBK Tasarısı'nda yer alan tehlike sorumluluğuna ilişkin hüküm (TBK m. 71) kanunlaşana kadar, adam çalıştıranın

---

1482 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 210 vd.; 318-319; **Cevdet YAVUZ,** Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul: Beta, 1989, s. 205, 236; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 480-481.

1483 **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 117-118; **AKÇURA KARAMAN,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 300-301.

1484 **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 145 vd.. Organizasyon kusuru kavramı ile üreticinin, eBK m. 41'e dayalı olarak, yapım, fabrikasyon ile kullanım, uyarma ve aydınlatma talimatlarındaki eksikliklerinden dolayı meydana gelen zararlardan dolayı sorumlu tutulacağı yönünde bkz. **KURAN,** s. 850. Üreticinin sorumluluğu bakımından organizasyon kusurunun varlığını kabul etmek suretiyle ve üreticinin, ürünü kusursuz bir organizasyon ile kusursuz ürünlerin tedavüle sokulmasını sağlaması gerektiğinden hareketle, eBK m. 55'te tayin edilen kurtuluş kanıtından yararlanma olanağı tanınmadan, eBK m. 41 uyarınca sorumlu tutulmasının mümkün olduğu; üretim zararının ilk görünüş delili olarak üreticinin faaliyet alanındaki aksaklığı ortaya koyan bir işaret olarak kabul edilmesi ile üreticinin kendisine yüklenebilecek hiçbir kusurun bulunmadığını ispatla yükümlü olduğu yönünde bkz. **TAŞKENT,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 1210-1211.

1485 eBK m. 55'in üreticinin sorumluluğu bakımından uygulanmasında, maddenin devamlı surette genişletici yoruma tabi tutulmadığı ve maddenin daha ağır bir sorumluluğu öngördüğü kabul edilmediği takdirde, hatalı ürün nedeniyle tüketicilerin uğradıkları zararların hüküm kapsamında giderilmesinin olanaklı olmadığı yönünde bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 207-208; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 52; **TARMAN,** s. 308. eBK m. 55 hükmüne dayalı olarak, üreticinin sorumluluğuna ilişkin tüm sorunların çözümünün mümkün olmadığı yönünde bkz. **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 134. Üründeki hatanın, makine ya da çalışanın aksaması sonucu meydana geldiğinin tespit edilmesinin mümkün olmadığı ve böyle durumlarda, Alman hukukuna paralel şekilde organizasyon kusurunun varlığı kabul edilerek, üreticinin kusursuz ürünleri piyasaya sürebileceğinden hareketle, eBK m. 55'ten yararlanma olanağı tanınmadan doğrudan doğruya eBK m. 41'e dayalı olarak sorumlu tutulmasının mümkün olduğu yönünde bkz. **KURAN,** s. 850. Üreticinin eBK m. 55 hükmüne dayalı olarak sorumluluğunda, kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan kurtulabileceği ve bu nedenle, organizasyon kusuru söz konusu değilse sonuç doğurmayacağı yönünde bkz. **TAŞKENT,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 1204-1205. Üreticinin sorumluluğunda, eBK m. 55 hükmüne dayanılmasının, adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirilebilmesi nedeniyle çeşitli güçlükleri ortaya çıkaracağı yönünde bkz. **İbrahim KAPLAN,** *"Türk ve İsviçre Hukukunda İmalatçının Sorumluluğu",* Adalet Dergisi. 68/1977 yılı 1 - 2 sayısından ayrı bası, Ankara: 1977, s. 20.

kusursuz sorumluluğuna ilişkin eBK m. 55 düzenlemesi yardımıyla, üreticinin sorumluluğuna gidilebileceği; daha sonra ise tehlike sorumluluğuna dayalı olarak sorumluluğun kurulacağı savunulur[1486-1487]. Ayrıca üreticinin sorumluluğu bakımından bir gerçek boşluğun bulunduğu belirtildiği[1488] gibi; üreticinin sorumluluğunun kurulmasında eBK m. 58 (TBK m. 69) hükmünden hareket edilebileceği de ileri sürülür[1489].

1486 **PETEK,** s. 110-112, 120-122. Zarara sebep olan yardımcı kişiyi, seçme ve denetleme, ona talimat verme hakkı olan ilaç üreticisi, bu şekilde, ilaçların üretilmesi sürecinde yardımcı kişilerden yararlandığından, işletmede gösterilmesi gereken özen eksikliğine dayanılarak, bu madde anlamında adam çalıştıranın sorumluluğuna göre sorumlu tutulabileceği yönünde bkz. **PETEK,** s. 87-88. İlaç üreticisinin ayıplı üründen (hatalı ilaç) kaynaklanan kusur sorumluluğunda, eBK m. 41, eTKHK m. 4 ve 18 ile Ayıplı Mal Yönetmeliği m. 5 hükümlerinin dayanak olarak gösterilebileceği yönünde bkz. **DEMİR,** İlaç, s. 117. İlaç üreticisinin sorumluluğunun TBK m. 71 kapsamında olduğu yönünde bkz. **AKÇAAL,** s. 268. De lege ferenda üreticinin sorumluluğunun tehlike sorumluluğu olması gerektiği yönünde bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 281 vd., 318. İlaç üreticisinin sorumluluğu bakımından da esas olarak kanaatimizce, TBK m. 66/III hükmü uyarınca organizasyon sorumluluğu uygulama alanı bulur.

1487 Nitekim OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümleri, adam çalıştıranın göstermesi gereken özenin kapsamını sınırlı sayıda tayin etmemekte olup; özen yükümlülüğünün kapsamının bu şekilde genişletilmesi, günümüz sorumluluk anlayışına ve gelişen ekonomik ilişkilere uygun niteliktedir (**ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562). Hükmün ifadesi ve amacı da göz önünde bulundurulduğunda, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamına organizasyonun esaslı ve doğru bir şekilde yapılmış olmasının da dâhil edilmiş olması yerinde görülmelidir (**ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562; **ALTAY,** s. 175). Kanaatimizce, OR Art. 55 ve eBK m. 55 uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğunun, esas olarak bir çalışanın sebep olduğu zararlara ilişkin sorumluluk olduğu göz önünde bulundurulduğunda; üreticinin sorumluluğu alanında uygulanarak, çalışanın fiilinin söz konusu olmadığı hallerde de dayanak norm olarak kabul edilmek suretiyle uygulama alanının önemli ölçüde genişletilmesi, amaç ve kapsam bakımından sınırını önemli ölçüde zorladığından; özen yükümlülüğünün kapsamına organizasyon yükümlülüğüne ilişkin kurtuluş kanıtının eklenmesi makul nitelikte olsa da organizasyon yükümlülüğünün yine de çalışanın sebep olduğu zararlar ya da ürün hataları bakımından değerlendirilmesi gerekliydi. Nitekim adam çalıştıranın sorumlu tutulabileceği zarara kaynaklık eden olgular bakımından, hükmün kapsamına çalışanın sebep olduğu ürün hataları dâhil kabul edilebileceğinden; bunların dışında, adam çalıştıranın sorumluluğunun üreticinin sorumluluğu alanında uygulanması yerinde değildi. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (1), (c) ve İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2), (b).

1488 **KURAN,** s. 849; **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 134-135.

1489 **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 134-135. *"... Somut olay, tüpgaz imalatçısıyla ilgilidir. Tüpgazı muhafaza eden tüp, belirli süreçte miadını doldurduktan sonra tehlikeli duruma geçer. Belli bir depozito ile kullanıcıya bırakılan tüpün belirli zamanlarda kontrolü ve bakımındaki savsama da tehlike oluşturur. Mülkiyet imalatçıda olduğuna göre, BK.nun 58. maddesinden hareketle sorumluluğu özen eksikliğine bağlanmalıdır. Başkalarının tüpü doldurma ve piyasaya sürme olanağını bulabildikleri durum, özen borcunun yerine getirilmemesinin sonucudur. Öyleyse davalı imalatçı BK.nun 41 ve izleyen maddeleri uyarınca sorumlu tutulmalıdır..."* Yarg. 4. HD, E. 1997/4787, K. 1997/8679, T. 25.9.1997, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 2001/12802, K. 2002/4401, T. 8.4.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.** TBK m. 69'un ifadesi yanında, hükümde düzenlenen sorumluluğun esası ile üreticinin sorumluluğunun bağdaşmadığına ve taşınırların hükmün kapsamına girmediğine ilişkin olarak aksi yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 166-167; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 43-44; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 113; **ERTEN,** Bina, s. 86. Ayrıca bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 210. *"... imalatçının sorumluluğunun kusurlu sorumluluk olarak kabul edilmesi, ancak bu sorumluluğun yüksek bir özen yükümlülüğünü gerektirdiği görüşünde birleşilmiştir. B.K.'nun 58. maddesinde yer alan sorumluluğun ise, kusursuz sorumluluğa ilişkin bulunması itibariyle, imalatçının bu madde kapsamına alınmasının doğru olamayacağı kuşkusuzdur..."* Yarg. HGK, E. 1996/4-588, K. 1996/831, T. 27.11.1996, **Kazancı İçtihat Bankası.**

Yargıtay vermiş olduğu çeşitli kararlarında, üreticinin sorumluluğu alanında, hatalı mal üretiminin hukuka aykırı nitelik taşıdığını belirleyerek[1490], tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğünü benimsemek[1491] ya da yaratılan güvenin ihlaline dayanmak[1492] suretiyle; eBK m. 41 hükmüne dayalı olarak sorumluluğun kurulabileceği[1493] ve kusuru ispat yükünün tersine çevrileceği[1494] sonucuna ulaşmıştır.

1490 *"... davacı ile davalı arasında bir satış sözleşmesi bulunmamaktadır. Davacı davalının imal ettiği eşyanın imal edilmesi gereken nitelikleri taşımadığını bu yüzden zarara uğradığını ileri sürmektedir. Şu durumda davalının sorumluluğunun hukuki dayanağı imalatçının sorumluluğu esaslarına göre değerlendirilmesi gerekmektedir. İmalatçının ürettiği bir malın belirtilen vasıflara sahip olmaması durumunda bundan doğan zarardan sorumlu tutulması genel hukuk ilkeleri gereğince kabul edilmek gerekir. Şu durumda imalatçının hatalı mal üretmesi hukuka aykırı bir eylem olduğu sonucuna varılmalıdır..."* Yarg. 4. HD, E. 2000/517, K. 2000/3348, T. 11.4.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1491 *"... Dava, hukuki nedeni itibariyle imalatçının sorumluluğu esas alınarak açılmıştır. İmalatçı, bir malı imal eden ve piyasaya süren kimsedir. İmalatçının sorumluluğu, BK.'nun genel ilkesi uyarınca, bir kusur sorumluluğudur. Ne var ki sorumluluğun dayanakları belirlenirken BK.'nun 41. maddesindeki genel ilkenin katı biçimde uygulanmaması gerekmektedir. Şöyle ki; imalatçı faaliyeti dolayısıyla hukukun gerekli kıldığı ve alınmasını imalatçıdan beklenebilir bulduğu bütün özeni göstermekle yükümlüdür. Görüldüğü üzere BK.'nun 41. maddesini bu şekilde yorumlamak mümkün değildir. Bu da imalatçının yaptığı işin kapsamından kaynaklanmakta ve hukukun yazılı olmayan kurallarından biri olarak, tehlikeli bir durum yaratan veya onu sürdüren bir kimsenin önleyici tedbirleri almak zorunda olduğu ilkesinin bir sonucudur. Bu hususta hareketsiz kalmada hukuka aykırıdır. Hatta başkaları için tehlikeli durum yaratan, üçüncü kişileri zarardan korumak için gerekli önlemleri almaya zorlayan genel bir özen kuralının da sonucudur. İşte sorun bu özenin gösterilip gösterilmediğinde toplanmaktadır. Özen objektif olarak belirlenir. Diğer bir anlatımla kişinin belli bir standartta olması kabul edilir. Ne var ki bu ölçünün mutlaka tüm insanlar için aynı olması ve katı biçimde uygulanması zorunlu değildir. Her somut olayın özelliğine göre özenin bunun sonucunda da kusurun varlığı saptanmalıdır. Bundan dolayıdır ki imalatçının sorumluluğu saptanırken, ondan beklenen özenin, bir kazı yapan işçiden beklenen özenle aynı olmamalıdır. İmalatçının daha yüksek bir özen yükümlülüğü vardır. Bunun nedeni de, imalatçının yaptığı işin özelliğine göre, büyük tehlike yaratmasıdır. İşte imalatçıdan yüksek özen beklemenin nedeni "tehlikeyi uzaklaştırması" ilkesinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle de, imalatçı, tehlikeyi uzaklaştırmak için gerekli ve akla gelen ve gelebilecek olan her türlü önlemi almalıdır. Böylece imalatçı gerekli güvenlik ve denetim önlemlerini almalıdır. Bunun sonucu olarak imalatçı bilim ve tekniğin gerekli kıldığı son durumu gözetecektir. Üretilen malın özelliğine ve yarattığı tehlikeye göre önlemler daha da arttırılacaktır. O mamulü kullananın bilgisiz ve tecrübesiz olabileceği ihtimali varsa, imalatçının özen yükümlülüğü de buna göre artmış olacaktır..."* Yarg. HGK, E. 1996/4-588, K. 1996/831, T. 27.11.1996, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 2002/4-114, K. 2002/84, T. 13.2.2002, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1994/6256, K. 1995/2596, T. 27.03.1995, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1492 *"... Davacıların miras bırakanı tarafından aracın satın alındığı satıcı şirket, satıcı sıfatiyle akitten ve davalı şirket ise imalatçı sıfatiyle yasadan doğan bir sorumluluğa sahiptirler. Davalı ortaklığa ait fabrikanın doğrudan doğruya imal veya monte ettiği bir mamul nedeniyle fabrikasyon hatasına müsteniden o malı alan herkese karşı sorumluluğunu kabul etmek gerekir. Çünkü BK.'nun 41. maddesi gereğince, gerek kasten gerekse ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer bir kimseye zarar veren şahıs o zararın tazminiyle yükümlüdür. Davalı şirket umuma arz ettiği malın imalinde ihmal ve teseyyübü sonucu mevcut hata nedeniyle haksız surette zarara uğrayanın bu zararını tazmin etmelidir. Bu haksızlık objektif bir haksızlıktır. Çünkü davacının miras bırakanı malı satın alırken hangi fabrikanın o malı imal ettiğini bilmekte ve bu bakımdan fabrikaya ve o mala karşı bir güven duymaktadır..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/2921, K. 1977/7745, T. 5.7.1977, **ATABEK,** s. 159-160. *"... Davalı A.ş. yapımcı sıfatıyla yasadan doğan (BK. 41 vd.) kusur sorumluluğuna sahiptir. Bu davalının imal ettiği malda saptanan yapım bozukluğu nedeni ile o malı alan herkese karşı sorumlu olacağının kabulü zorunludur. BK.nun 41. maddesi uyarınca kamuya sunduğu malın yapımında ihmal ve kayıtsızlığı sonucu oluşan üretim hatası nedeni ile haksız biçimde zarara uğrayan kişilerin objektif nitelikli bu zararlarının yapımcı tarafından giderilmesi gerekir.*

Bunun dışında davacı, malın davalı yapımcı A.ş. tarafından üretildiğini bilerek ve ona güven duyarak satın almıştır. Bu nedenle yaratılan güvenden dolayı da davalı A.ş. sorumluluğunun bulunduğunun kabulü gerekir..." Yarg. 11. HD, E. 1979/3398, K. 1979/4053, T. 20.9.1979, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davalı A.Ş. umuma arzettiği malın imalinde, ihmal ve teseyyübü sonucu mevcut hata sebebiyle haksız surette zarara uğrayanın bu zararını tazmin etmelidir. Buradaki haksızlık, objektif bir haksızlıktır. Davacı malı satın alırken, hangi*

(cc). Organizasyon Sorumluluğuna Dayalı Olarak Hizmet ve Ürün Hatalarının Sebep Olduğu Zararların Tazmin Edilmesi

ANTALYA, adam çalıştıranın çalışma düzenine ilişkin özen gösterme yükümlülüğü altında olmasına ilişkin yaklaşımın ve üreticinin özen sorumluluğuna tabi olmasına ilişkin gelişimin, TBK m. 66/III düzenlemesini gerektirdiğinden hareketle, organizasyon sorumluluğunu öngören TBK m. 66/III hükmünün, üreticinin sorumluluğunu, adam çalıştıranın sorumluluğu kapsamında düzenlediğini; üreticinin işletmesinde çalışma düzeninin zararın ortaya çıkmasını önlemeye elverişli olduğuna ilişkin kurtuluş kanıtı getirmedikçe, üreticinin işletme faaliyetinden doğan zararları adam çalıştıran sıfatıyla tazmin etmekle yükümlü olduğunu benimsemektedir[1495].

AKÇURA KARAMAN, organizasyon sorumluluğunun, esas olarak, adam çalıştıranın geleneksel nitelikteki sorumluluğunun modern işletmelerdeki yapıya uyarlanmasından başka bir şey olmadığını belirtilmekte ve TBK Tasarısı m. 65/III (TBK m. 66/III) ve VE-OR Art. 49a hükmü ile tayin edilen organizasyon

---

fabrikanın o malı imal ettiğini bilmekte ve bu bakımdan fabrikaya ve o mala karşı bir güven duymaktadır..." Yarg. 11. HD, E. 1974/1603, K. 1974/1537, T. 6.5.1974, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1493 *"... Türk Hukukunda yapımcının sorumluluğuna ilişkin özel bir sorumluluk düzenlenmemişse de bu konuda Borçlar Kanununun 41. maddesinin birinci fıkrası hükmünün uygulanması mümkündür. Sözü edilen fıkra hükmünde belirtildiği gibi kusuru ile diğer bir kimseye zarar ika eden kişi o zararın tazminine mecburdur buradaki kusur, hukuka uygun olmayan, hukuk düzeninin kınadığı bir irade veya irade noksanıdır. Bir imalat, normal şartlar altında ve normal kullanma halinde, zarar vermeye elverişli ise, kural olarak ortada kusurun (hatanın) varlığını kabul etmek gerekir. Böyle bir malı piyasaya süren yapımcı tehlike yaratmış demektir. Yapımcı bu tehlikenin gerçekleşmesini önlemek için gerekli önlemleri almamışsa, zararın gerçekleşmesi halinde bunu tazmin ile yükümlü olur..."* Yarg. HGK, E. 2002/4-114, K. 2002/84, T. 13.2.2002, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 1996/4-588, K. 1996/831, T. 27.11.1996, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1994/6256, K. 1995/2596, T. 27.03.1995, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1989/216, K. 1989/328, T. 27.1.1989, **YKD,** Cilt: XV, Sayı: 10, Ekim 1989, s. 1428 vd.; Yarg. 11. HD, E. 1979/3398, K. 1979/4053, T. 20.9.1979, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 13. HD, E. 1998/2040, K. 1998/2557, T. 19.3.1998, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1977/2921, K. 1977/7745, T. 5.7.1977, **ATABEK,** s. 159-160; Yarg. 11. HD, E. 1974/1603, K. 1974/1537, T. 6.5.1974, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2000/517, K. 2000/3348, T. 11.4.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1985/7325, K. 1986/951, T. 26.2.1986, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/11057, K. 2003/1826, T. 26.2.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2000/6223, K. 2000/9362, T. 30.10.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

1494 *"... zarar görenin BK.nun 41. maddesinde ifade edildiği üzere, zarar verenin kusurunu kanıtlamadaki yükümlülüğünün hafiflediği sonucuna varabiliriz. İmalat işinin çok komplike olması nedeniylede, zaten zarar görenin bazı hususları kanıtlaması imkânsız olacaktır. Bundan dolayıdır ki, fiili karinenin ispat yerine geçmesi kabul edilmelidir. Zararın imal edilen şeyin kullanımından kaynaklanmadığını imalatçı kanıtlayacaktır..."* Yarg. HGK, E. 1996/4-588, K. 1996/831, T. 27.11.1996, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1994/6256, K. 1995/2596, T. 27.03.1995, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1495 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564, 608.

sorumluluğunun, çerçeve bir kusursuz sorumluluk hükmü olarak, üreticinin sorumluluğuna ilişkin sorunu çözmesinin mümkün olmadığı; ancak eBK m. 55'e nazaran daha tatminkâr bir çözüm getireceğini ifade etmektedir[1496].

Kanaatimizce ANTALYA tarafından ileri sürülen görüş yerinde olup; TBK m. 66/III'ün öngördüğü organizasyon sorumluluğu, gerek ürün veya hizmete ilişkin sözleşme tarafının; gerekse üçüncü kişilerin, üretilen ürünler ve sunulan hizmet hatalarından doğan zararları bakımından, tazminat talebine imkân sağlayan dayanak niteliği taşır. Bu bakımdan, TBK m. 66/III hükmü, hizmet ve ürün hatalarının sebep olduğu zararlara ilişkin olarak, tek ve genel nitelikteki sorumluluk hükmüdür. TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunda, zarara kaynaklık eden olgular içerisine, ürün ve hizmetin dâhil edilmesi, VE-OR Art. 49a, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 hükümleri ile de paralel nitelik taşır. Diğer yandan, üreticinin sorumluluğunu düzenleme altına aldığı, yukarıda ifade edildiği üzere tartışmalı olan eTKHK'nin yürürlükten kaldırılmış olması ve TKHK'de benzeri bir hükme yer verilmemiş olması yanında; 4703 sayılı Kanun ve Ayıplı Mal Yönetmeliği bakımından ileri sürülen görüşler karşısında, bu alanda uygulanma imkânına sahip bulunan tek hüküm de TBK m. 66/III hükmüdür. Alman hukukunda yukarıda ifade edildiği üzere, organizasyon kusuruna (eksikliğine) dayalı olarak BGB § 823 hükmü uyarınca kabul edilen üreticinin sorumluluğuna ilişkin esaslar, TBK m. 66/III'ün üreticinin sorumluluğu alanında uygulanması bakımından da yol gösterici niteliktedir.

Organizasyon sorumluluğunda, zararın kaynağı işletme faaliyetidir ve işletme faaliyetinin çıktılarını oluşturan ürün ve hizmetin, bu faaliyetin dışında tutulmasının düşünülmesi yerinde değildir. Diğer yandan, sorumluluğun doğmasında bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin varlığı gereklidir; ancak ortaya çıkan zararın mutlaka çalışanın fiiline dayanması zorunlu değildir. Bu anlamda, hizmetin sunulmasında ya da üründeki hatanın oluşmasına, OR Art. 55 ve eBK m. 55'ten farklı olarak, bir çalışanın sebep olması aranmaz. Üretimin makinelerle, büyük üretim bantlarında gerçekleştirilmesi halinde de organizasyon sorumluluğu ortaya çıkar. Ancak tek kişi tarafından yürütülen üretim ya da hizmet sunulmasına ilişkin faaliyet

[1496] **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 104, 106, 118, 171.

bakımından yukarıda ifade edilen esaslar çerçevesinde sorumluluğun kurulması mümkün olmaz. Ayrıca üreticinin sorumluluğu sorununun, tüketicinin korunması ekseninden de çıkartılması gereği bakımından, TBK m. 66/III hükmü, kişi bakımından bu şekilde bir sınırlama olmaksızın, ürün ya da hizmet nedeniyle zarara uğrayan her gerçek ve tüzel kişi bakımından uygulanabilecek nitelikte bir düzenleme özelliği gösterir[1497]. Benzer şekilde, ayrıma gidilmeksizin ürünler yanında, sunulan hizmetlerin de zarar kaynağı olarak bu kapsamda olması göz önünde bulundurulmalıdır[1498]. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin, özel bir kanunda düzenleme tayin edilmesi halinde de TBK m. 66/III hükmünün anlamını yitirmesi sonucunun ortaya çıkmayacağı; organizasyon sorumluluğunun özel hüküm karşısında geri çekilmesi söz konusu olmaksızın; yarışma içerisinde, somut olayda uygulanması yoluna gidilmesinin mümkün olacağı sonucuna ulaşılmalıdır.

TBK m. 66/III hükmünün, ürün veya hizmetin sebep olduğu zararlara ilişkin uygulanmasında takip edilecek esaslar, çalışanın ve/veya araç, makine vb. maddi unsurların zarara sebep olması bakımından farklılık göstermez. Organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamı da ürün ve hizmetin sebep olduğu zararlar bakımından geçerlidir. Bu çerçevede, aşağıda ifade edilecek olan ürün hatalarının önlenmesi bakımından, üretim sistemi ve ürünün kontrol ve denetimi yanında; yeterli sayıda çalışanın görevlendirilmesi, işbölümüne dayalı ve hiyerarşik yapının kurulması, çalışanların seçimi, talimatlandırılması ve gözetim ile denetimi, kullanılan maddi unsurlara (araç, makine, hammadde vb.) ilişkin özen yükümlülükleri burada da geçerliliğini korur[1499].

Ürün hataları, klasik olarak, yapım hataları[1500] (Konstruktionsfehlern), fabrikasyon hataları[1501] (Fabrikationsfehlern), ürünün kullanımına ilişkin bilgilendirme

---

1497 Bkz. ve karş. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 136; **Oğuz Sadık AYDOS,** Ürün Sorumluluğu, Ankara: Adalet, 2009, s. 95.

1498 İşletmenin kapsamına ilişkin olarak bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, c, (2).

1499 Organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g.

1500 Yapım - konstrüksiyon hataları, ürünün, planlama, tasarlama veya yapımında ya da bileşiminde üretimin yapıldığı zamandaki bilimsel ve teknik bilgilere uyulmaması ile ortaya çıkan ve haklı güven beklentisinin karşılanmamasına sebep olan hatalardır (**ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 620; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 29; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 179-180; **PETEK,** s. 169; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 195-196). Buna göre, yapım hataları, bir ürünün teknik tasarımındaki ve planlamasındaki eksiklikten kaynaklanır ve daha üretim safhasındaki teknik bilgilerin ihlal edilmesine dayanır (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 211). Hammaddenin veya yarı ürünün elverişsiz seçilmesi, hesaplamaların hatalı olması,

ürünün boyutlarının yanlış tespit edilmesi, son ürün için diğer ürünlerin yanlış bir araya getirilmesi vb. durumlar bu kapsamdadır (**ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 180). Bu bakımdan, yapım hataları, başka bir üretim tasarımı bulunmasına ve bu tasarımının uygulanması halinde zarardan kaçınma mümkün olmasına rağmen, bunun tercih edilmemesi sebebiyle zararın ortaya çıkmasına kaynaklık eder (**KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 151). Yapım hatası, ilgili serideki bütün ürünler üzerinde etkili olur (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 211; **Çağlar ÖZEL,** *"Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu",* Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul: 2000, s. 809; **KAPLAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 10; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 151; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 29-30; **PETEK,** s. 169; **Emrah KULAKLI,** Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, İstanbul: XII Levha, 2009, s. 87). Üretici, ürünün yapımını, tehlikesiz kullanılmasını güvence altına alınmış ve zararlı etkileri engellenmiş şekilde ayarlamakla yükümlüdür. Üreticinin yapımdan sorumluluğu ürünün temel taslağından başlar, tedarik edilen parça ve malzemelerin denetimine, malzeme tercihi ve bağlantısına, her bir parçanın tekniğe uygun birleştirilmesi için gerekli talimatlara, güvenli mekaniğe ve gerektiğinde doğru dolum veya ambalaja kadar uzanır. Yeni ürün gelişmelerini, üretici, uygun usûllerle yeterli güvenliği var mı diye kontrol etmeli veya inceletmelidir. Yapım için ölçü alınacak güvenlik standardı, esasen bilim ve teknikteki son gelişmelerdir; burada, güvenlik gerekleri uğruna ekonomik düşünceler arka plana atılmalıdır (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 211). Bu çerçevede, üretici, ürünü, ortalama kullanıcının kullanım amacı çerçevesinde tehlikesizce kullanabilmesini sağlayacak ve ayrıca öngörülebilir amaç harici kullanım veya doğru olmayan kullanım tehlikelerini de dikkate alacak şekilde meydana getirmelidir (**SPINDLER,** s. 705). Bilim ve teknikteki dikkat edilen son gelişmelerden sonra, ürünün gerekli tüm özen gösterildiği halde piyasaya girdiği zamana kadar görülmeyen ve görülemeyen öngörülemeyen gelişim hataları, esas olarak teknik olarak bu tehlikeye hâkim olunamadığından sorumluluğa sebep olan bir yapım hatası teşkil etmez; ancak daha sonraki bilgilerinden dolayı ürünü gözlem ve uyarı yükümlülüğünden ötürü üreticinin muhtemel sorumluluğu ortadan kalkmaz (**SPINDLER,** s. 705-706; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 212). Dolayısıyla üretici, bütünüyle organizasyonda teknik kuralların tamamına uyulduğunu ve yapımın, ancak uzman personel tarafından son teknolojiye göre kontrol tesislerinde malzeme ve ürün sınaması başarılı olunca başlatılmasını temin etmek zorundadır. Bunun için bilim ve teknikteki son gelişmeler ve tüketici beklentileri de araştırılmalı ve geliştirme bölümlerine iletilmelidir. Böylece belirleyici olan, çeşitli çalışanlar veya bir organizasyonun bölümleri arasındaki daimi enformasyon akışının organizasyonudur (**SPINDLER,** s. 706-707). Bu kapsamda, üretici, ürünün üretimi ile ilgili planların yapılması ve buna uygun üretimin gerçekleştirilmesi için organizasyona ilişkin bütün emniyet tedbirlerini almalıdır. Ürünün kontrolden geçmesi gerekiyorsa bu kontrolün organizasyonuna ilişkin tedbirler sağlanmalıdır (**ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 164). Ayrıca bkz. **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 148-149; **KAPLAN,** Düşünceler, s. 139; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 58; **AYDOS,** s. 171; **KULAKLI,** s. 87.

1501 Fabrikasyon hatası, üretimdeki kusursuz planlamaya rağmen, üretim sürecinin işleyişinde meydana gelen sapma nedeniyle seri halde üretilen ürünlerin bazılarının hatalı olmasını ifade eder (**ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 238; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 29; **PETEK,** s. 170; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 150; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 198; **KULAKLI,** s. 88). Ürünlerdeki bu hataların sebebi sıklıkla, üretim veya üretim kontrolündeki ve son kontroldeki yetersiz emniyet tedbirleridir (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 211-212). Bu çerçevede, fabrikasyon hataları, üretim safhasının hatalı ve bilim ve tekniğin son durumuna uymayan bir şekilde organize edilmesi sonucunda ortaya çıkarlar (**ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 181). Üretici, ürünü bilim ve tekniğe uygun olarak üretmekle birlikte, üretim aşamasında, çalışanların özensizliği veya işletme organizasyonundaki eksiklikler ya da kullanılan makine ve araçların bozukluğundan veya hammadde, makine veya malzemenin hatalı kullanılmasından kaynaklanan sebeple haklı güven beklentisinin karşılanamaması söz konusudur (**ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 620; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 181; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 198). Fabrikasyon hatalarında bir veya birkaç ürün hatalı olmakla birlikte; serideki diğer ürünler hatalı değildir (**ÖZEL,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 809-810; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 182; **PETEK,** s. 170; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 198). Fabrikasyon hatalarının önüne geçilmesi için üretici, üretimi her bir ürün için hatasızlığı sağlayacak şekilde organize etmelidir. Üretim süreci ne kadar zor olursa sonucu o kadar karmaşık; kullanıcılar ve üçüncü şahıslar için tehlikeler ne kadar büyük olursa kontrol ağı o kadar yoğun olmalıdır; bu şartlar her bir parçayı - mesela motorlu taşıt üretimindeki güvenlik parçaları - bizzat denetleme yükümlülüğüne kadar uzanır (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 212). Üretici, ürünün hatasız meydana getirilebilmesini sağlayacak şekilde teknik tesislerini kurması, üretim yönteminde yeni usûlleri takip etmesi ve eskiyen yöntemleri değiştirmesi, ürüne zararlı maddelerin karışmamasını sağlayan tedbirlerin alınması ve ürünlerin kontrolüne ilişkin organizasyonu kurmalıdır (**ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 165). Bu çerçevede, fabrikasyon hataları bakımından da sorumlulukların net olarak belirlenmesi, bilgi akışının gösterilmesi, gözetim ve kontrol gibi yükümlülükler geçerlidir. Özellikle kalite kontrolün yapılmasına, kalite kontrolün teknik tertibatına ve kalite kontrol çalışanlarına, üretimle aynı kriterler esas alınır; bu anlamda, deneme tertibatları son teknolojiye uygun olmalı, yeni ürün yapıları için yeni deneme alet ve usûlleri geliştirilmesi de dâhil kalite kontrolün efektif bir sistem olmasını işleten sağlamalıdır (**SPINDLER,** s. 708 vd.; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 165). Ayrıca bkz.

hataları[1502] (Instruktionstehlern), gelişim hataları[1503] (Entwicklungsfehlern) ve ürün gözleme hataları[1504] (Produktbeobachtungsfehlern) şeklinde ayrıma tabi tutulur[1505]. Söz konusu hatalar, güvenlik hatalarının uygulama alanını belirler ve ürünün beklenen

---

TİFTİK, Tehlike Sorumluluğu, s. 57-58; **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 146 vd.; **KAPLAN,** Düşünceler, s. 140; **KAPLAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 11; **AYDOS,** s. 172.

1502 Üreticinin, ürünün kullanılmasına bağlı olan ve uyarı olmaksızın fark edilemeyecek tehlikeler bakımından hiç ya da yeterince açıklama yapılmaması ve gerekli uyarılarda bulunmamış olması, bilgilendirme (kullanım, uyarı ve talimat) hatası olarak ifade edilir (**HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 30; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 183-184; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 621; **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 150; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 239; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 203 vd.; **PETEK,** s. 176; **KULAKLI,** s. 89). Bu bakımdan, ürünün nasıl kullanılacağı, saklanacağı, çalıştırılacağı, tamir edileceği gibi konularda, kullanıcıların hiç veya gerektiği gibi bilgilendirilmemesi söz konusu olur. Üretici, açık, anlaşılır ve doğru bilgi vermekle yükümlüdür (**KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 151-152; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 621; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 207). Üründe tehlikeye yol açıcı nitelikler varsa bu tehlikelere işaret etmek ve tehlikeyi önleyecek kullanım şeklini tasvir etmek üreticinin genel davranış yükümlülükleri arasında yer alır; kullanım talimatı yoksa veya eksik, anlaşılmaz veya çok belirsizse uygun kullanım talimatıyla engellenebilecek zararın üretici tazmin etmek durumundadır. Uygun olmayan kullanımın tehlikesi ne kadar büyük; tehlikenin muhtemel sonuçları ne kadar ağırsa talimat şartları da o kadar katı belirlenir (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 213). Ayrıca bkz. **ÖZEL,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 810; **KAPLAN,** Düşünceler, s. 139; **KAPLAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 11; **AYDOS,** s. 168-169. İlaca ilişkin olarak ayrıca bkz. **PETEK,** s. 178 vd..

1503 Gelişim hatası, malın piyasaya sürüldüğü sırada mevcut bilim ve teknolojide ulaşılan düzey itibarıyla, objektif olarak, üreticinin ulaşabileceği bilgiler esas alınmak suretiyle herhangi bir hata tespit edilememekle birlikte, malın piyasada dolaşımı veya tüketimi sırasında bilim ve teknolojideki gelişme sonucunda hatanın ortaya çıkmasını ifade eder (**İsmail KIRCA/Ramazan AYDIN,** *"İnkişaf Riski - İmalatçının Sorumluluğu",* Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara: Yetkin, 2009, s. 680 vd.; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 184-185. Aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 621-622; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 58-59; **PETEK,** s. 199; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 239; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 30; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 200; **ÖZEL,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 811-812; **KAPLAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 11; **KULAKLI,** s. 90). Fabrikasyon hatasının ise objektif olarak tespit edilmesi mümkündür ve böyle bir hatayı ortaya çıkaracak bir kalite denetim mekanizması mutlaka mevcuttur. (**KIRCA/AYDIN,** s. 680-682). Gelişim hatalarında bütün seri hatalı olarak üretilir (**KAPLAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 11). Ayrıca bkz. **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 151; **KAPLAN,** Düşünceler, s. 140.

1504 Üreticinin, ürünü piyasaya sürmesinin ardından, ürünü takip etmesi, ürünün kullanım tarzı, etkileri, durumunu izlemesi ve zarar tehlikesinin anlaşılması halinde gerekli önlemlerin alınmaması gözleme hatası olarak değerlendirilir (**HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 30-31; **ÖZEL,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 811; **PETEK,** s. 204-205; **Özcan GÜNERGÖK,** *"Üreticinin Sorumluluğu Çerçevesinde Üreticinin Ürün Gözleme Yükümlülüğü",* EÜHFD, Cilt: XII, Sayı: 3 - 4, 2008, s. 317-318). Tehlikeye yol açıcı gelişmeler hasıl olursa muhtemel zararları savuşturmak için üretici, elinden gelen ve kendisinden beklenen her adımı atmalıdır. Akla gelebilecek tedbirler - tehlike derecesine göre - alıcılara haber verilmesi veya uyarıda bulunulmasından ürünün geri çağrılması yükümlülüğüne kadar uzanır (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 214; **SPINDLER,** s. 715-716; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 165). Bu nedenle aktif bir ürün gözleme yükümlülüğü çerçevesinde üreticiden ister dağıtım sistemi, ister müstakil bir yapıyla olsun arıza bildirimlerini bir araya getirip, analiz eden ve başka bilgiler de toplayan bir organizasyon yapması talep edilir. Benzer şekilde, ilgili bölümlere de bilgileri derhal iletme yükümlülüğü vardır. Bu bölümler de bilgilerin önemini nötr ve objektif olarak kontrol etmelidir. Büyük işletmelerden özel bir bölümün tesisi, küçük işletmelerden kalifiye bir elemanın bilgileri değerlendirme işine verilmesi istenebilir. Uyarı ve geri çağırmayı yapmak için üretici de organizasyon tedbirleri almalı veya dağıtım sistemini devreye sokmalıdır; çünkü üretici en azından ilk nihai alıcıları bulup kısa vadeli araştırmalar yapmakla yükümlüdür. Büyük işletmelerde yetkilerin yazılı olarak belgelendirilmesiyle yapılan iş akışı planlaması da gerekli görülür. Koordinasyon bölümleri veya görevlileri sağlamak gibi yapıyla ilgili tedbirler de organizasyon yükümlülüğünün parçası olarak gösterilir (**SPINDLER,** s. 717-718).

1505 Bkz. ve karş. **REY,** s. 217-218; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 155; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 620 vd.; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 28; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 179 vd.; **ÖZSUNAY,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 108 vd.; **KAPLAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 10 vd.; **KAPLAN,** Düşünceler, s. 139-140; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 57-58; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 149 vd.; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 195 vd.; **PETEK,** s. 169 vd.; **ÖZEL,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 809 vd.; **AYDOS,** s. 168 vd.; **KULAKLI,** s. 86 vd..

güvenlikte olmasına ilişkindirler[1506]. Nitekim üreticinin sorumluluğu ile korunan değer, ürünle temasa geçen her kullanıcının ve üçüncü kişinin bütünlük menfaati olmakla; ürün, tüm şartlara göre haklı olarak beklenen güvenliği sunmuyorsa hatalıdır[1507]. İşletenin, söz konusu hataların oluşması riskini ortadan kaldıracak nitelikte, işletme organizasyonu kurması gereklidir. Daha genel bir ifade ile işleten, işletmesindeki organizasyon yapısı ile ürünün güvenli nitelikte hatasız olmasını sağlamakla yükümlüdür. Bu bakımdan, işletmenin amaca uygun organize edilmesi, ürünün yapı ve üretimine gerekli özen yanında; işletme dışındaki önlemlerin alınmasını da kapsar. Ürünün piyasaya sürülmemiş olması, ürünün ticari amaçla veya mesleki faaliyet çerçevesinde üretilmemiş olması organizasyon sorumluluğu bakımından bir işletme faaliyetinin mevcut olmasının aranması dolayısıyla sorumluluğun ortaya çıkmasını engeller. Ayrıca, gelişim hataları bakımından, organizasyon yükümlülüğünün objektif nitelikte ve uzman kişiye göre belirlenmesine[1508] dayalı olarak, bilim ve tekniğin ulaştığı seviye dolayısıyla, hatanın anlaşılmasının mümkün olmamasından hareketle organizasyon sorumluluğuna gidilmesi mümkün olmaz. Ancak işletenin, ürün gözleme yükümlülüğü kapsamında sorumluluğuna gidilmesi söz konusu olabilir. Bu çerçevede, ürünün nihai kontrolünün yapılıp piyasaya sürülmesinden sonra, ürün gözleme ve geri çağırma yükümlülüğüne ilişkin organizasyonun yapılması da TBK m. 66/III kapsamındadır[1509].

İşletenin yazılı hukuk kurallarına uygun olarak üretimi gerçekleştirmiş ya da hizmet sağlamış olması ya da ürün veya hizmetlere ilişkin kalite belgelerine sahip olunması, faaliyetin mevzuata uygunluğu ve kalite kontrol belgeleri bakımından aşağıda ifade etmiş olduğumuz üzere, doğrudan özenin yerine getirilmiş olduğu sonucuna ulaşılmasını ve sorumluluğun ortadan kalkmasını sağlamaz[1510]. Benzer şekilde, işleten, dışarından temin etmiş olduğu ara ürünler bakımından; özellikle ürünü tedarik ettiği

---

1506 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 616, 620.

1507 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 210.

1508 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, d, (1).

1509 Üretici gelişim hatalarından sorumlu değildir. Ancak ürünü gözleme yükümlülüğü altında alacağı önlemlerle (uyarıda bulunmak, geri çağırmak ve üründe ücretsiz değişiklik veya onarım yapmak, ürünün piyasaya sunulmasını durdurmak, ürünü piyasadan toplamak ve imha etmek gibi) tehlikeyi uzaklaştırmalıdır. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 622. Aynı yönde bkz. **SPINDLER,** s. 705-706; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 212; **KIRCA/AYDIN,** s. 686 vd..

1510 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, f.

üreticinin seçimi, ürünün hatalı olup olmadığının belirlenmesi, tehlikeli olmayan ürünün seçimi ve kontrolünü gerçekleştirmesi yönlerine ilişkin olarak da özen göstermek yükümlülüğü altındadır ve bu halde, söz konusu parçaların sebep olduğu zararlardan dolayı da sorumlu tutulur[1511].

Diğer yandan, ürün veya hizmetin haklı güvenlik beklentisini karşılamadığı hatasına dayalı olarak zarar görenin, üretici ya da hizmet sunan işletenden talep edebileceği zarar kalemleri ve miktar bakımından da bir sınırlama bulunmaz; nedensellik bağı içerisinde ortaya çıkan her maddi zarar ile manevi zarar, bu kapsamda giderim talebine konu edilebilir[1512].

Zarar görene düşen ispat yükü, üretici ya da hizmet sunan işletenin sorumlu tutulması bakımından da aynıdır. Zarar görenin, işletme faaliyeti çerçevesinde zarara uğradığını ispat etmesi yeterlidir[1513]. İşleten, ürün ya da hizmetin hatalı olmadığını ve nedensellik bağı bulunmadığını ispat etmekle yükümlüdür. Nitekim ürün ya da hizmetin hatalı olması, işletme organizasyonundaki eksikliğin ispat edilmesi yükünün zarar gören üzerine bırakılması sonucunu doğurur. Ancak organizasyon yükümlülüğünün yerine getirildiği ve bu şekilde organizasyon eksikliği bulunmadığını ispat yükü ise işleten üzerindedir[1514]. Bu çerçevede, işletenin, ürün ve hizmetin sebep olduğu zararlar nedeniyle sorumluluğu, organizasyon sorumluluğunun görünüm şekillerinden bir tanesini oluşturur.

1511 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 214-215; **SPINDLER,** s. 719 vd.; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 123-125.

1512 Bkz. ve karş. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 92 vd.; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 225 vd.; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 155 vd.; **AYDOS,** s. 176 vd..

1513 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 3.

1514 Bkz. ve karş. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 625; **ERLÜLE,** Yapımcının Sorumluluğu, s. 328-329; **ASLAN,** Tüketici Hukuku Dersleri, s. 139, 143; **ASLAN,** Tüketici Hukuku, s. 139, 249-250; **KIRCA,** Ürün Sorumluluğu, s. 163-164; **PETEK,** s. 256 vd., 311 vd.; **AYDOS,** s. 226 vd.; **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 266 vd..

2. Zararın Var Olması

a. Zarar Kavramı

Zarar, esas olarak, bir eksilmeyi veya kaybı ifade eder[1515] ve tazminat yükümlülüğünün doğmasında için en önemli koşuldur. Zararın ortaya çıkmaması, tazminat yükümlülüğünün doğumuna engel olur[1516]. Bu bakımdan, organizasyon sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için öncelikle bir zararın mevcut olması şarttır. Zararın[1517], maddi ve manevi zarar şeklinde ortaya çıkması mümkündür[1518]. Nedensellik bağı içerisinde ortaya çıkan zararlar, bunların tahmin edilmemesi veya edilememesi ya da istenilmemesi halinde de sorumluluğa kaynaklık eder[1519].

Maddi zarar[1520], bir kimsenin iradesi dışında, malvarlığında meydana gelen parayla ölçülebilen azalmadır. Malvarlığının aktifinin azalması ve pasifinin çoğalması

1515 **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 9; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 5; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 51; **Fulya ERLÜLE,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Ankara: Seçkin, 2011, s. 35; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 219; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 283; **Mustafa Reşit KARAHASAN,** Tazminat Hukuku, Maddi Tazminat, İstanbul: Beta, 2001, s. 53; **Mehmet Serkan ERGÜNE,** Olumsuz Zarar, İstanbul: Beta, 2008, s. 9; **Murat TOPUZ,** İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul: XII Levha, 2011, s. 21 vd..

1516 **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 19-20; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 547-548; **EREN,** Borçlar Genel, s. 520; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 9; **SAYMEN/ELBİR,** s. 456; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 471-472; **AYBAY,** s. 88; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 51; **Hıfzı Veldet VELİDEDEOĞLU,** *"Umumi Bakımdan Zarar ve Tazminat",* Ebul'ula Mardin'e Armağan, İstanbul: 1944, s. 743; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 286; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 219; **TOPUZ,** Maddi Zarar, s. 120.

1517 Zarar, dar ve geniş anlamda olmak üzere ikiye ayrılır. Buna göre, dar anlamda zarar, maddi zararı; geniş anlamda zarar ise malvarlığı zararları yanında, şahıs varlığı zararlarını da içerir. Diğer bir ifade ile maddi ve manevi zarar, geniş anlamda zararı oluşturur. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 63; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 449; **SAYMEN/ELBİR,** s. 456-457; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 547-548; **EREN,** Borçlar Genel, s. 520-521; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 286; **ATAAY,** s. 85-86; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 219; **ERLÜLE,** Manevi Tazminat, s. 35-36; **İNAN/YÜCEL,** s. 400; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 23; **KARAHASAN,** Maddi Tazminat, s. 53; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 51; **ERGÜNE,** Olumsuz Zarar, s. 11-12.

1518 **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 9; **Ferit H. SAYMEN,** Manevi Zarar ve Tazmini Sureti, İstanbul: 1940, s. 16; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 63, 283; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 449; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 283-284; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 39; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 472. TBK 2005 Tasarısı'nın 50/I. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 40), *"Zarar, maddi veya manevi olabilir."* düzenlemesine yer verilmekteydi.

1519 **von TUHR,** s. 82-83; **Haluk TANDOĞAN,** Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara: 1963, s. 17.

1520 Maddi zararın tayin edilmesi için ileri sürülmüş bulunan fark (menfaat) teorisi uyarınca zarar, zarar görenin malvarlığının mevcut hali ile zarar verici olay meydana gelmemiş olsaydı göstereceği durum arasındaki farktan oluşur. **KELLER/GABI/GABI,** s. 10; **OFTINGER/STARK,** Band I, s. 72-73; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 64; **von TUHR,** s. 77; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 449-450; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 8 vd.; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 107-108; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 9; **VELİDEDEOĞLU,** s. 473; **Teoman AKÜNAL,** Haksız Fiillerden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, İstanbul: 1977, s. 52 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 38; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 548; **Rona SEROZAN,** *"Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım",* Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara: BTHAE, 1990, s. 70; **SAYMEN/ELBİR,** s. 457; **EREN,** Borçlar Genel, s. 522-523; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 449;

yanında, yoksun kalınan kâr da bu kapsamda yer alır[1521]. Manevi zarar ise kişilik hakkına[1522] yönelen tecavüz nedeniyle ortaya çıkar[1523]. Manevi zararın hukuki niteliğine ilişkin savunulmakta olan sübjektif görüş uyarınca, manevi zarar, duyulan acı ve üzüntüyü, ruhsal dengedeki bozulmayı ifade eder[1524] ve bu şekilde, uğranılan acı ve üzüntünün giderimi için sorumlunun ödemekle yükümlü olduğu tutara, manevi tazminat

---

KAYIHAN, Borçlar Genel, s. 220; **ERGÜNE,** Olumsuz Zarar, s. 16; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 51; **TOPUZ,** Maddi Zarar, s. 21 vd.. Ayrıca bkz. **ERLÜLE,** Manevi Tazminat, s. 36 vd.. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında fark teorisini benimsemiştir: Yarg. 7. HD, E. 2010/1934, K. 2010/4328, T. 6.7.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2000/2-1072, K. 2000/1124, T. 5.7.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.** TBK 2005 Tasarısı'nın 50/II. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 40), *"Maddi zarar, bir kişinin malvarlığının zarar verici fiil olmasaydı bulunacağı durum ile bu fiil sonucu aldığı durum arasındaki farktır."* düzenlemesine yer verilerek, maddi zarar, fark teorisinden hareketle tanımlanmıştı

1521 **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 19-20; **von TUHR,** s. 76 vd.; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 6 vd.; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 108; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 38-40; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 450 vd.; **SEROZAN,** Manevi Tazminat, s. 70; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 446-447; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 286-287; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 472-473; **İNAN/YÜCEL,** s. 400; **Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** *"Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. 24, BK. 49)",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21 - 22 Ekim 1977, İstanbul: İÜMHEY, 1980, s. 144; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 64-65; **Kemal Tahir GÜRSOY,** *"Manevi Zarar ve Tazmini",* AÜHFD, Yıl: 1973, Cilt: 30, Sayı: 1-4, s. 7; **SAYMEN/ELBİR,** s. 457; **EREN,** Borçlar Genel, s. 526 vd.; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 219 vd.; **ATAAY,** s. 88-89; **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 32; **Çağlar ÖZEL,** *"Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler",* AÜHFD, Yıl: 2001, Cilt: 50, Sayı: 4, s. 85; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 170; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 548; **AKÜNAL,** Denkleştirme Sorunu, s. 43-44; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 51 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 473; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 215-216; **TOPUZ,** Maddi Zarar, s. 11 vd.; **ERGÜNE,** Olumsuz Zarar, s. 10-11; **Mustafa Reşit KARAHASAN,** Tazminat Hukuku, Manevi Tazminat, İstanbul: Beta, 2001, s. 46 vd.; **KARAHASAN,** Maddi Tazminat, s. 54vd.. TBK 2005 Tasarısı'nın 50/III. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 40), *"Hayata, bedensel ya da ruhsal bütünlüğe ve diğer kişisel değerlere yönelik fiillerin, malvarlığında yol açtığı eksilmeler de, maddi zarardır."* düzenlemesine yer verilmişti.

1522 Kişilik hakkı, kişiliği oluşturan değerlerin tümü üzerinde hakkı ifade eder. Kişilik hakkı kavramı ve kişilik hakkının özelliklerine ilişkin bilgi için bkz. **Serap HELVACI,** Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul: Beta, 2001, s. 41 vd.; **Serap HELVACI,** Gerçek Kişiler, 4. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 97 vd..

1523 Yarg. 14. HD, E. 2006/14693, K. 2007/1737, T. 23.2.2007, **YKD,** Mart 2008, Cilt: 34, Sayı: 3, s. 473; Yarg. 4. HD, E. 2009/3618, K. 2010/812, T. 4.2.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2001/4228, K. 2001/8866, T. 2.10.2001; **Halil YILMAZ/Ahmet KÜTÜK,** Yargıtay 4. Hukuk Dairesi Emsal Kararları (1998-2002), Ankara: Adil Yayınevi, 2002, s. 163. Yargıtay, tartışmaya açık olmakla birlikte, vermiş olduğu bazı kararları ile malvarlığının zarara uğramış olması nedeni ile kişilik hakkının ihlal edilebileceğini ve manevi tazminat ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Bkz. Yarg. HGK, E. 2010/13-41, K. 2010/55, T. 3.2.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2001/5985, K. 2001/8861, T. 12.11.2001; **YKD,** Ocak 2003, Cilt: 29, Sayı: 1, s. 45; Yarg. 4. HD, E. 3121, K. 1235, T. 10.5.1958; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 276, dn. 8; Yarg. 15 HD, E. 2006/6847, K. 2007/7171, T. 13.11.2007; **YKD,** Ağustos 2008, Cilt: 34, Sayı: 8, s. 1570; Yarg. HGK, E. 2009/4-234, K. 2009/260, T. 17.6.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.** TBK 2005 Tasarısı'nın 50/IV. maddesinde (Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005, s. 40), *"Manevi zarar, bir kişinin kişiliğinde zarar verici fiille meydana gelen olumsuz etkilenmedir."* düzenlemesine yer verilmişti.

1524 **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 24-25; **HELVACI,** Koruyucu Davalar, s. 177; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Kişilik Hakkı, s. 145 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 330; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 492; **Ergun ÖZSUNAY,** *"Çeşitli Hukuk Çevrelerinde 'Manevi Zarar' Kavramı ve 'Manevi Zararın Giderimi'ne İlişkin Çözümler",* Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul: Beta, 1999, s. 483; **Şeref ERTAŞ,** *"Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarın Tesbiti",* Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1990, s. 65; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 393; **SAYMEN/ELBİR,** s. 458; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 245; **İNAN/YÜCEL,** s. 401; **AKÜNAL,** Denkleştirme Sorunu s. 43-44; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 655; **KARAHASAN,** Maddi Tazminat, s. 63; **KARAHASAN,** Manevi Tazminat, s. 56; **GÜRSOY,** Manevi Zarar, s. 7-8.

adı verilir[1525]. Objektif görüş ise bir kimsenin iradesi dışında, kişilik değerlerinde ortaya çıkan eksilmeyi, manevi zarar olarak nitelendirir. Buna göre, manevi tazminat da kişilik değerinde oluşan eksilmenin giderilmesidir[1526]. Yargıtay'ın yeni tarihli kararlarında da yerinde olarak, objektif görüş uyarınca değerlendirme yapıldığı görülmektedir[1527].

Zarar veren, kural olarak, zarar görenin uğradığı tüm zararı gidermelidir. Söz konusu ilkeye, *"tam tazmin"* ilkesi adı verilir[1528]. *"Tazminatın zarardan fazla olamayacağı"* ilkesi ise zararın, tazminatın üst sınırını teşkil etmesini ifade eder[1529]. Tazminat miktarının belirlenmesinde, zarar görenin gerçek zararının esas alınması zorunlu olup[1530]; zarar doğurucu eylem, zarar görenin malvarlığında gerçekten ne

---

1525 **SAYMEN,** Manevi Zarar, s. 92 vd.; **GÜRSOY,** Manevi Zarar, s. 8; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 158; **HELVACI,** Koruyucu Davalar, s. 177; **HELVACI,** Gerçek Kişiler, s. 158; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,** Kişilik Hakkı, s. 145; **KILIÇOĞLU,** Şeref ve Haysiyet, s. 386 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 655; **ERTAŞ,** s. 65; **İNAN/YÜCEL,** s. 401.

1526 **EREN,** Borçlar Genel, s. 531; **ERLÜLE,** Manevi Tazminat, s. 69; **KARAHASAN,** Manevi Tazminat, s. 56, 62. ANTALYA, objektif teorinin sübjektif teori ile tamamlanması gerektiğini savunmakta ve manevi zararın varlığı için kişilik değerlerinin zedelenmesi sonucunda, mağdurun kişiliğine yansıyan elem, ızdırap, acı, üzüntü ve yaşamsal sevincinin duygusal kaybının (sübjektif unsur), objektif olarak ruhsal huzurun bozulması veya kaybedilmesi - ruhsal bütünlüğün eksilmesi - niteliğinde (objektif unsur) olması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 490-491.

1527 Yarg. 4. HD, E. 2009/3618, K. 2010/812, T. 4.2.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2008/7312, K. 2009/3894, T. 17.3.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1528 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 315 vd.; **von TUHR,** s. 80; **Tahir ÇAĞA/Ahmet M. GÖKÇEN/Tevfik GÜRAN,** *"Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Ödenecek Tazminatın Hesabına Dair",* Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, 10 - 11.XII.1993, Ankara: BTHAE, 1994, s. 24; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 63-64; **EREN,** Borçlar Genel, s. 763; **VELİDEDEOĞLU,** s. 753; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 90. *"... Tazminat hukukunun bir ilkesi olarak, sorumluluk şartları gerçekleştiği takdirde, zarar veren, zarar görenin malvarlığında oluşan eksilmeyi gidermek durumundadır. Ne var ki, zararın tamamen giderilmesini amaçlayan "tam tazmin" ilkesinin katı uygulaması, haksız ve adil olmayan sonuçlara yol açabilmektedir. Bu nedenle, somut olayda gerçekleşen özel sebepler nedeniyle tazminatta bazı indirimlerin yapılması, hakkaniyete daha uygun düşer. Bu düşünceden hareketle, Borçlar Yasası'nın 43 ve 44. maddelerinde, bazı olgular, tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmiş ve somut olayda bunların varlığı halinde, hâkime tazminattan indirim yapma, gereğinde tamamen reddetme yetkisi tanınmıştır..."* Yarg. HGK, E. 2004/4-207, K. 2004/226, T. 14.4.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1529 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 18; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 108; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 315; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 716; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 63; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 583; **EREN,** Borçlar Genel, s. 763; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 283; **ÇAĞA/GÖKÇEN/GÜRAN,** s. 24; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 83.

1530 *"... Doktrin ve uygulamada genellikle zararın netleştirilmesi (mahsup denkleştirme teorisi vs. gibi) terimlerle deyimlendirilen bu işleme göre önce zararın hesaplanması ve sonra tazminatın belirlenmesi gerekir. Zira Türk, İsviçre Borçlar Kanununda tüm zararın mutlak olarak tazminini gerektiren bir hüküm mevcut değildir. İsviçre de olduğu gibi Türk Hukukunda da tazminatın tutarı hiçbir zaman gerçek zararı aşamaz. Diğer bir ifade ile uğranılan zarar, hükmedilecek tazminatın en yüksek sınırını teşkil eder. BK.nun 43. maddesinin 1. fıkrası uyarınca tazminatın azami miktarı zararı aşamaz; ona eşit ve hatta bazan da ondan aşağı olabilir. Bu itibarla hâkim zararın gerçek miktarını göz önünde bulundurmak suretiyle tazminatı belirlemekle yükümlüdür..."* Yarg. 4. HD, E. 1981/13394, K. 1982/274, T. 12.1.1982, **Kazancı İçtihat Bankası.**

miktarda bir azalmaya sebep olmuş ise zarar verenin tazminat borcu da o miktarda olmalıdır[1531].

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bir zararın ortaya çıkmış olması gereklidir. Organizasyon sorumluluğu kapsamında, şartları gerçekleşmişse maddi ve manevi zarar talep edilmesi mümkündür[1532]. TBK m. 66/III hükmü, talep edilebilecek olan zarar bakımından tür ve miktar olarak bir sınırlama[1533] tayin etmemiştir. Dolayısıyla sorumluluk şartları çerçevesinde, işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan bütün zararlar bakımından, organizasyon sorumluluğuna başvurulması mümkündür[1534]. Bu kapsamda, somut olayın sebep olduğu, kişiye ve eşyaya verilen zararlar ile doğrudan ve dolaylı zararlar, fiili zararlar ve yoksun kalınan kârdan oluşan maddi zarar ve manevi zarar[1535] tazminat talebine konu edilebilir. Hükümet tarafından teklif edilen TBK Tasarısı'nda yer almayan; ancak Adalet Komisyonu tarafından, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan borçlarda, faizin başlangıç anı bakımından özel önem taşıyan temerrüt sorununun, içtihat ve doktrine uygun olarak çözüme kavuşturulmasını temin amacıyla kabul edilen metinde[1536] yer verilerek kanunlaşan TBK m. 117/II hükmü uyarınca da haksız fiilin işlendiği ya da olayın meydana geldiği

---

1531 *"... bir zararın oluşması, ona neden olanın tazminat yükümlülüğünü doğurur. Tazminat miktarı zarar belirlenirken, zarar görenin gerçek zararının esas alınması zorunludur. Burada ilke şu olmalıdır. Zarar doğurucu eylem, zarar görenin malvarlığında ne miktarda bir azalmaya neden olmuş ise, zarar verenin tazminat borcu da, o miktarda olmalıdır. Eş söyleyişle, oluşan gerçek zarar ne kadarsa, tazminat da o kadar olacaktır, ödenecek tazminat o miktarda olmalıdır ki, eğer zarar verici eylem gerçekleşmemiş olsaydı, zarar görenin malvarlığı ne durumda olacak idiyse, ödenecek tazminatla, aynı durum tesis edilebilsin..."* Yarg. HGK, E. 2003/19-152, K. 2003/125, T. 5.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1532 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NATER,** s. 12-13; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 61; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621; **SAYMEN/ELBİR,** s. 421; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 83; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 71; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 133; **BİRSEN,** s. 250; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 552 vd.; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 303; **İNAN/YÜCEL,** s. 416, 418, 420; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 161; **ÇITTAN,** s. 508; **ATAAY,** s. 337; **AYAN,** s. 225. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında, maddi ve manevi tazminat talep edilebileceğini ifade etmektedir. Yarg. İBGK, E. 1966/7, K. 1966/7, T. 22.6.1966, 28.7.1966 tarihli ve 12360 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 555 vd..

1533 Kusursuz sorumlulukta, sorumluluğun sınırlı olması gerektiği ve kusursuz olarak sorumlu tutulan kişinin, üst sorumluluk sınırını güvence altına almak üzere zorunlu sigorta sisteminin öngörülmesi yoluyla dengenin sağlanması yönünde bkz. **Murat CANYÜREK,** *"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD, Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, s. 3631-3632.

1534 **TÜRKMEN,** s. 264.

1535 Zarara ilişkin söz konusu ayrımlar için bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** Haftpflichtrecht, s. 13 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 64 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 526 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 38 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 449 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 559 vd.; **SAYMEN/ELBİR,** s. 456 vd.; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 286 vd.; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 283 vd.; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 26 vd.; **TOPUZ,** Maddi Zarar, s. 38 vd.; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 52.

1536 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 271.

tarihte, organizasyon sorumlusu işleten temerrüde düşmüş olur ve buna göre, tazminat borcu üzerinden temerrüt faizi talep edilebilir[1537-1538]. TBK m. 76 hükmünün belirlediği şartların gerçekleşmesi halinde, açılan tazminat davasında, geçici ödemeye[1539] karar verilmesi de mümkündür.

Organizasyon sorumluluğunda, zarar görenin, uğramış olduğu maddi zararın tazmini için HMK m. 107/I uyarınca, TBK m. 50/II hükmü de göz önünde bulundurulmak suretiyle, dava değerinin tam ve kesin olarak belirlenmesinin mümkün olmaması karşısında[1540], ıslahla arttırma yoluna gitmesine gerek olmaksızın[1541], belirsiz

---

1537 Bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 123-124; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 417 vd.; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 38 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 918-919; **Feyzi Necmeddin FEYZİOĞLU,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - II, 2. Bası, İstanbul: 1977, s. 239. Failin temerrüde düşmüş olmasından değil; dürüstlük kuralı gereği ihtara gerek olmaksızın mütemerrit borçlu gibi sorumlu tutulacağı yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 478; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 301; **Halil AKKANAT,** *"İfada Gecikme ve Borçlu Temerrüdü",* Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul: 2000, s. 41. Yargıtay da vermiş olduğu kararlar ile haksız fiilin gerçekleştiği andan itibaren tazminat alacağına temerrüt faizi işletilebileceğini kabul etmektedir: *"... Temerrüt faizi en erken borcun muaccel olduğu andan itibaren işlemeye başlar. Tazminat borçlarında borcun muaccel olduğu an, genellikle zarar verici olayın meydana geldiği andır. (BGE 81 II 519) Zarar henüz doğmamış olsa bile, gelecekte gerçekleşmesi beklenen zararlar için tazminat alacağı doğar ve bu alacaklar, zararın doğacağının belli olmasından itibaren muaccel hale gelir. Dolayısıyla tazminat borçlarında temerrüt faizi en erken zarar verici olayın meydana geldiği veya zararın doğacağının tahmin edildiği andan itibaren işlemeye başlar.*

Tazminat, malvarlığında oluşan eksilmeden borçlunun sorumlu olduğu tutardır. Bu tutar genellikle olay tarihindeki yahut özellikle insan zararların olay tarihine döndürülmüş değeri ifade eder. Ne var ki, bu tazminatın ödenmesinin olay tarihinde yapılmaması nedeniyle olay tarihi ile ödeme tarihi arasındaki zamanda bu alacaktan mahrum kalınması nedeniyle bir ek zarar oluşmaktadır. İşte bu ek zarar faizle karşılanmaya çalışılmaktadır. Haksız eylemlerde temerrüt olay anında oluştuğundan, temerrüdün oluşması için ayrıca ihtara gerek yoktur.

"Müşterek hukukun "Gasp eden daima temerrüt halindedir" prensibi gereğince, bir şeyi iadeye veya haksız bir fiil sebebiyle zarar ve ziyan ödemeye mecbur olan kimse hakkında, hukukun umumi prensiplerine göre mütemerrit bir borçlu gibi muamele yapılacaktır. Borçlu haksız fiilin işlenmesinden itibaren zararın faizinden sorumlu olur..." Yarg. HGK, E. 2005/4-643, K. 2005/675, T. 30.11.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... somut olayda uyuşmazlık, haksız eylemden kaynaklanmaktadır. Haksız eylem faili, ihtar ve ihbara gerek olmaksızın, zararın doğduğu anda, başka bir anlatımla haksız eylem tarihinden itibaren zararın tamamı için temerrüde düşmüş sayılır. Dolayısıyla, zarar gören, gerek kısmi davaya, gerekse sonradan açtığı ek davaya veya ıslaha konu ettiği kısma ilişkin olarak haksız eylem tarihinden itibaren temerrüt faizi isteme hakkına sahiptir..."* Yarg. 11. HD, E. 2004/8052, K. 2005/5861, T. 7.6.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1538 TBK m. 117/II hükmünde somut olayın dikkate alınmaması ve bu anlamda kasıt dışında ihmali sebebiyle sorumlu olanların da hükmün kapsamına alınmasının yerinde olmadığı; benzer şekilde, kusursuz sorumluluk hallerinde, adam çalıştıranın sorumluluğunda, sorumlunun, sorumluluğu doğuran olayın gerçekleştiğinden haberdar olması veya kasıt dışında ek kusurunun olması durumunda temerrüt için ihtar gerektiği yönünde bkz. **Haluk N. NOMER,** *"Haksız Fiil ile Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Alacaklarda Borçlunun Temerrüdü İçin İhtar Gerekir mi?",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. II, İstanbul: XII Levha, 2010, s. 1307-1308.

1539 Geçici ödemenin şartlarına ilişkin olarak bkz. **Murat TOPUZ,** *"Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 273 vd.; **Ahmet M. KILIÇOĞLU,** *"Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk ve Geçici Ödemeler",* Türk Medenî Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum, 4 - 5 Ekim 2006, Ankara: 2007, s. 173 vd..

1540 **Hakan PEKCANITEZ/Oğuz ATALAY/Muhammet ÖZEKES,** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 13. Bası, Ankara: Yetkin, 2012, s. 376 vd.; **Hakan PEKCANITEZ,** Belirsiz

alacak davası açmak imkânına sahiptir[1542]. Manevi tazminat talebine ilişkin olarak, belirsiz alacak davası açılabileceği kabul edildiği[1543] gibi; buna karşılık, Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, manevi zararın tekliği ve bölünmezliği ilkesini kabul ettiğinden[1544], manevi tazminat alacağının belirsiz alacak davası şeklinde talep edilmesinin mümkün olmadığı da ileri sürülmektedir[1545]. Yargıtay vermiş olduğu

---

Alacak Davası (HMK m. 107), Ankara: Yetkin, 2011, s. 39 vd.; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 269; **YILMAZ,** Islah, s. 76; **Ali Cem BUDAK,** *"Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Islah Konusunda (HMK m. 176 - 182) Getirdiği Yenilikler",* Bankacılar, Yıl: 24, Özel Sayı, Ocak 2013, s. 83-84; **Şahin ÇİL/Bektaş KAR,** 6100 Sayılı HMK'ye Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava, Ankara: Yetkin, 2012, s. 16.

1541 **YILMAZ,** Islah, s. 76; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 390; **PEKCANITEZ,** s. 56; **BUDAK,** s. 84.

1542 Maddi tazminat talebinin belirsiz alacak davası ile ileri sürülmesinin mümkün olduğu yönünde bkz. **PEKCANITEZ,** s. 81-82; **ÇİL/KAR,** s. 109-110. HMK m. 109/2'de öngörülen, talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız ve açıkça belirli ise kısmi dava açılamayacağına ilişkin hüküm, 11.4.2015 tarihli ve 29323 sayılı RG'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 6644 sayılı Yargıtay Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 4. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Yargıtay da miktarı belirli veya belirlenebilir nitelikteki alacaklar için belirsiz alacak davası açılamasa da kısmi dava açılmasının mümkün olduğu sonucuna ulaşmıştır: *"... Uyuşmazlık davanın niteliği ve işçilik alacaklarına ilişkin kısmi dava açılmasında hukuki yarar bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır...*

Anılan Kanun'un 107. maddesinde düzenlenen belirsiz alacak davası ile kısmî dava birlikte değerlendirildiğinde, eğer alacak belirli veya belirlenebilir nitelikte ise, tam veya kısmî şekilde belirsiz alacak davası açarak, bu davanın sağladığı imkânlardan yararlanmak mümkün değildir. Ancak, kanunun kısmî dava açma imkânını sınırlamakla birlikte tamamen ortadan kaldırmadığı da gözetildiğinde, belirlenebilir alacaklar için, belirsiz alacak davası açılamasa da, şartları oluştuğunda ve hukukî yarar bulunduğunda kısmî dava açılması mümkündür. Aksi halde, sadece ya belirsiz alacak davası açma veya belirli tam, alacak davası açma şeklinde iki imkândan söz edilebilir ki, o zaman da kısmî davaya ilişkin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun m. 109'daki hükmün fiilen uygulanması söz konusu olamayacaktır. Çünkü, belirsiz alacak davasında zaten belirsiz alacak davasının sağladığı imkânlardan yararlanarak dava açılabilecek; şayet alacak belirli ise de, o zaman sadece tam eda davası açılabilecektir. Oysa kanun koyucunun abesle iştigal etmeyeceği prensibi gereği, 6100 sayılı Kanun'un 109. maddesinde kısmî davaya ilişkin düzenleme yapıldığı düşünülerek ve kanundaki sınırlamalara dikkat edilerek kısmî dava açılabilecektir. Buradaki temel ölçü, kısmî dava açmakta hukukî yararın bulunması ve Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere, kısmî dava açma hakkının dürüstlük kuralına aykırı şekilde kötüye kullanılmamasıdır...

Davacı vekili duruşma, kısmi dava açtıklarını beyan etmiş ve mahkemece, tam eda davasına konu edilmesi mümkün iken kısmi dava açılmasında hukuki yarar bulunmadığı gerekçesi ile davanın hukuki yarar yokluğundan reddine karar verilmiştir. 6100 sayılı Kanun'un 109/1. maddesi gereğince talep konusunun niteliği itibari ile bölünebildiği durumlarda sadece bir kısmının dava yolu ile ileri sürülmesi mümkün olup, mahkemece kısmi dava açılmasında hukuki yarar bulunduğu da gözetilerek işin esasına girilip oluşacak sonuç dairesinde karar verilmesi gerekirken..." Yarg. 22. HD, E. 2015/12997, K. 2015/17064, T. 11.05.2015, **YKD,** Cilt: 41, Sayı: 2, Temmuz 2015, s. 1140 vd..

1543 Manevi tazminat talebinde, tazminat miktarının belirlenmesinin hâkimin takdirine ait olması nedeniyle, davacının davayı açarken tazminat miktarını tam olarak belirlemesini beklemenin isabetli olmayacağı yönünde bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 377. Belirsiz alacak davası ile manevi tazminat talebinde bulunulması halinde, önce geçici talep sonucunun istenilmesi, manevi tazminat davasının bölünüp bölünmemesiyle ilgili tartışmanın dışında olduğu ve belirsiz alacak davasında talebin bölünerek istenilmediği, manevi tazminatın tamamının istenildiği belirtilmekte; ancak bunun kesin olarak belirlenmesinin tahkikat sonuna kadar zaman içinde yapılabileceği ifade edilmektedir. **PEKCANITEZ,** s. 81-82. Manevi tazminatın, belirsiz alacak davası ile talep edilebileceği ve manevi tazminatın bölünmezliğinin kısmi dava açılmasını engellemesi mümkünse de belirsiz alacak davası açılmasını engellemeyeceği yönünde bkz. **ÇİL/KAR,** s. 112-113.

1544 Yarg. 4. HD, E. 2009/4089, K. 2010/1089, T. 10.2.2010; **YKD,** Haziran 2010, Cilt: 36, Sayı: 6, s. 1013. Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 2008/14581, K. 2009/663, T. 19.1.2009; **Yargı Dünyası,** Nisan 2009, Sayı: 160, s. 93-94; Yarg. 4. HD, E. 1999/10816, K. 2000/135, T. 17.1.2000; **YILMAZ/KÜTÜK,** s. 142.

1545 **Mustafa ÜNLÜTEPE,** *"Yargıtay Kararları Doğrultusunda Hukuka Aykırı Fiil Nedeniyle Üçüncü Kişinin Manevi Tazminat Talebi",* Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul: Filiz, 2013, s. 1262-1263. Manevi

kararlarında, manevi tazminat talebinin, manevi tazminatın bölünemezliği kuralına aykırı olarak, hukuki yarar yokluğu nedeniyle, kısmi veya belirsiz alacak davası olarak açılamayacağı ve HMK m. 107'ye göre dava yoluyla tespitinin istenemeyeceğine hükmetmiştir[1546].

Sorumluluğun, tazminat talebinde bulunacak kişiler (yansıma zarar[1547]) ve özellikle zarar bakımından kapsamının, normun koruma amacı ile sınırlı olması burada da geçerliliğini sürdürür[1548]. Zararın varlığını ispat yükü ise zarar gören üzerindedir[1549].

Zarar gören, gerçek kişi olabileceği gibi; tüzel kişi de olabilir[1550]. İşleten, işletme faaliyetinin, üçüncü kişilere karşı vermiş olduğu zararlar nedeniyle sorumludur. Ancak zarara uğrayan kişinin, işletmeye yabancı bir kişi olması zorunlu değildir. İşleten bakımından, her bir çalışan, üçüncü kişi olduğundan; işletme faaliyetinin bir çalışana zarar vermesi halinde de işleten sorumlu olur. Nitekim eBK m. 55 hükmü uyarınca, çalışanın uğramış olduğu zarara, diğer bir çalışanın sebep olması aranırken; organizasyon sorumluluğunda, bundan farklı olarak, çalışanın uğradığı zarara, mutlaka bir diğer çalışanın sebep olması zorunlu değildir; çalışanı, başka bir çalışan ya da bir makine vb. işletme unsurunun zarara uğratması mümkündür[1551].

---

tazminat alacağına ilişkin olarak kural olarak belirsiz alacak davası açılamayacağı; manevi tazminatın sebebini oluşturan zararın gelişmekte olduğu (örnek olarak, haksız fiil mağduru davacının tıbbi tedavisinin ne şekilde sonuç vereceğinin tahmin edilemediği) hallerde, manevi tazminatın belirsiz alacak davası ile talep edilebilmesi gerektiği yönünde bkz. **BUDAK,** s. 83-84;

1546 Yarg. 21. HD, E. 2014/26303, K. 2015/2554, T. 16.2.2015, **Kazancı İçtihat Bankası.** Yarg. 21. HD, E. 2013/3004, K. 2013/4066, T. 6.3.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1547 Hukuka aykırı fiilin yönelmiş olduğu kişi ya da bu fiile maruz kalan kişi veya kişilerden başka, aynı fiil nedeniyle üçüncü kişilerin uğramış oldukları zarara, yansıma zarar adı verilir. Yansıma zarar kavramına ilişkin olarak bkz. **ÖZEL,** Yansıma Zarar, s. 83 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 456; **ERLÜLE,** Manevi Tazminat, s. 332 vd.; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 286 vd.; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 48; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 286 vd.; **ÜNLÜTEPE,** s. 1234 vd..

1548 Normun koruma amacı teorisinin, organizasyon sorumluluğunda, ortaya çıkan zararlar bakımından uygulanmasına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, b, (1).

1549 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 10; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 45; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 536; **TÜRKMEN,** s. 265.

1550 **TÜRKMEN,** s. 264.

1551 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 5; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 39-40; **PETRIN,** s. 16; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 33; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 156-157; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 630; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 142; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506, dn. 3ğ; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 544; JdT 1943 I 166, **Adliye Dergisi,** Yıl: 35, Sayı: 2, 1944, s. 203-205. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, c, (2), (b). *"... davalı yanın işlettiği uçakta 2. pilot olarak görev yapan muris Celal'in, uçağın düşmesi nedeniyle ölümü sonucunda davacıların yoksun kaldıkları destek ve manevi tazminat istemine ilişkindir...*

b. Tazminat Talebinin Tabi Olduğu Zamanaşımı

Zamanaşımı, alacak hakkının belirli bir süre içerisinde kullanılmaması sebebiyle dava edilebilme niteliğinden yoksun kalmasını ifade eder[1552]. Organizasyon sorumluluğu, bir sözleşme dışı sorumluluk niteliğinde olmakla, zarar görenin, maddi ve manevi zararına ilişkin olarak, işletene karşı sahip olduğu tazminat talep hakkı, TBK m. 72 hükmünde belirlenen zamanaşımı sürelerine[1553] tabidir[1554]. TBK m. 72/I'de tazminat talebinin, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın (kısa ya da nispi süre) ve her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın (uzun ya da mutlak süre) geçmesiyle zamanaşımına uğrayacağı öngörülmüştür. Olağan sebep sorumluluğu halleri bakımından, sebep sorumluluğunu ortaya çıkaran ilişkiyi ve sorumlunun kimliğini öğrenmiş olması aranır[1555].

Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, zamanaşımının işlemeye başlaması için zarar görenin, zararı ve zarar veren çalışanı öğrenmiş olması yeterli

---

işin yürütülmesi sonucunda istihdam edilen gerek kendi kusuru gerekse kusursuzluğu sonucunda doğrudan kendisi zarar gördüğü takdirde yasa uygulamasında ne şekilde hareket edileceği tartışılmalıdır. Çalışan kişinin kendisinin kusurlu olması durumunda, istihdam eden, ancak kendiside kusurlu ise bu kusur oranı dikkate alınarak zarar gören adamına karşı sorumlu olacaktır. Daha açık deyişle, müstahdemin kusuru oranında tazminat yükümlülüğünden kurtulacaktır. Müstahdemin ölümü üzerine onun mirasçılarının tazminat talepleri, doğrudan zarar olarak değil, dolaylı zararları söz konusu olacağından, müstahdemin kusurları söz konusu ise mirasçılar açısından da müstahdemin kusurunun değerlendirilmesi gerekmektedir..." Yarg. 11. HD, E. 2004/7145, K. 2005/5332, T. 18.5.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1552 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 1030; **Veysel BAŞPINAR/Mehmet ALTUNKAYA,** *"Depremden Doğan Zararların Tazmininde Zamanaşımının Başlaması ve Süresi",* AÜHFD, Cilt: 57, Sayı: 1, Yıl: 2008, s. 101; **Çelik Ahmet ÇELİK,** Tazminat ve Alacaklarda Zamanaşımı, İstanbul: Legal, 2004, s. 37; **Serdar NART,** *"Haksız Fiillerde Zamanaşımına İlişkin Hükmün Değerlendirilmesi",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 224; **Mehmet Akif TUTUMLU,** Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması, İstanbul: Kazancı, 1991, s. 5.

1553 Zamanaşımı sürelerinin işlevine ilişkin olarak bkz. **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 38 vd.; **NART,** Zamanaşımı, s. 226-227; **TUTUMLU,** s. 7.

1554 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 30; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 80; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 629; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 29; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 902; **SAYMEN/ELBİR,** s. 527; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1205; **BERKİ,** İstihdam, s. 73 vd.; **ŞENOCAK,** s. 139; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 495; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 630; **TUTUMLU,** s. 23-24; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 562; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 110; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 295; **ÇITTAN,** s. 510.

1555 **Kemal Tahir GÜRSOY,** *"Haksız Eylem (Fiil)den Doğan Talep Hakkı ve Bu Hakkın Diğer Talep Haklarıyla Yarışması (Dava Hakkının Telahuku)",* AÜHFD, Cilt: 31, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1974, s. 160; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 110; **Hüseyin Murat DEVELİOĞLU,** *"Haksız Fiilden Doğan Tazminat Taleplerinin Tabi Olduğu Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Başlangıç Anı",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I, İstanbul: XII Levha, 2010, s. 801; **NART,** Zamanaşımı, s. 230.

görülmez ve çalıştırma ilişkisi ile adam çalıştıranı öğrenmiş olması gerektiği ifade edilir[1556].

Organizasyon sorumluluğu bakımından, iki yıllık zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması için zarara sebep olan çalışanın öğrenilmesine gerek yoktur. Zarara çalışanın sebep olmaması da mümkündür ve zarar görenin, zarara çalışanın sebep olduğunu ispat etmek yükümlülüğü de yoktur. Böylelikle, organizasyon sorumluluğuna kaynaklık eden olan olgunun (işletme faaliyeti) öğrenilmesi aranmalıdır. Zarara çalışanın sebep olduğu halde, sadece çalışanın öğrenilmesi zamanaşımının işlemeye başlamasını sağlamaz. Bu çerçevede, zarar görenin, zarar ile tazminat yükümlüsü, işletme faaliyetini yürüten işleteni (ve buna bağlı olarak zarara bir işletme faaliyetinin kaynaklık ettiğini) öğrenmiş olması yeterlidir. Nitekim zararın kaynağının işletme faaliyeti olduğunun anlaşılması halinde, işletene karşı organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak dava açılması mümkün olabilir. Böylece, her iki husus bakımından öğrenme ölçütü esas alınır. Söz konusu hususlardan birlikte gerçekleştiği anda, iki yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlar[1557].

Sorumlu, şüpheye ve tahmine dayalı olmaksızın, kesin olarak öğrenilmiş[1558] olmalıdır[1559]. Bu bakımdan, organizasyon sorumlusu işleten, kesin olarak öğrenilmelidir. Sorumlular birden fazla ise her biri için öğrenme tarihi esas alınır[1560]. Tazminat alacağı, zararın öğrenilmesine bağlı olmaksızın, zararın ortaya çıktığı anda

---

1556 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 522; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 269; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 567; **NART,** Zamanaşımı, s. 231; **Tülay AYDIN ÜNVER,** *"Tüzel Kişilere Karşı İşlenen Haksız Fiillerde Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Başlangıcına İlişkin Yargıtay Kararının İncelenmesi",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I, İstanbul: XII Levha, 2010, s. 403.

1557 **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 708; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 70; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 754; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 242; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 466; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 106; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 559; **Fatma Burcu SAVAŞ,** *"Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı",* TBBD, Sayı: 74, 2008, s. 128; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 145.

1558 Zarara uğrayan, küçük ya da kısıtlı ise iki yıllık sürenin işleyeme başlaması, yasal temsilcinin öğrenme anına tekabül eder. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 70, dn. 173; **DEVELİOĞLU,** s. 791; **AYDIN ÜNVER,** s. 394.

1559 **EREN,** Borçlar Genel, s. 832; **ATAAY,** s. 297; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 712; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 522; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 106; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 268-269; **SAVAŞ,** s. 130; **DEVELİOĞLU,** s. 800; **NART,** Zamanaşımı, s. 231; **TUTUMLU,** s. 38; **AYDIN ÜNVER,** s. 404. Sorumlu kişinin, kim olduğu ve kimliği konusunda kesin bilgiye sahip olunmasının gerekli olmadığı ve şüphenin yeterli olduğu yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 756.

1560 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 718; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 242; **DEVELİOĞLU,** s. 799; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 106; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 146; **SAVAŞ,** s. 131; **NART,** Zamanaşımı, s. 231; **AYDIN ÜNVER,** s. 404.

muaccel olur; öğrenilmesi aranan olgu zarar olmakla, fiil veya olayın öğrenilmesi zamanaşımın işlemesini sağlamaz[1561]. Benzer şekilde, zararın öğrenilebilecek durumda olması veya öğrenilmesinin gerekmesi de zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması sonucunu doğurmaz[1562]. Ayrıca sürenin işlemeye başlayabilmesi için zarara ilişkin bütün ayrıntıların öğrenilmesi[1563] aranmaz; zararın var olması, niteliği ve kapsamı ve esaslı unsurlarının, hakkında dava açılabilecek şekilde öğrenilmiş olması yeterli görülür[1564]. Diğer yandan, zarar gören, tüzel kişi ise dava açılmasına karar verilmesi konusunda yetkili organın[1565] (müdür, yönetim kurulu vb.) zararı öğrenmiş olması yeterlidir[1566].

Haksız fiilin tabi olduğu on yıllık uzun zamanaşımı süresinin başlangıç anı bakımından, zararın gerçekleştiği an değil; fiilin işlendiği (olayın gerçekleştiği) an esas alınır[1567]. Bu bakımdan, zarara sebep olan fiilin tamamlandığı tarih, on yıllık uzun sürenin başlangıcını teşkil eder; fiilin işlenmesinin üzerinden on yıllık süre geçtikten

---

1561 **EREN,** Borçlar Genel, s. 830-831; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 754; **NART,** Zamanaşımı, s. 228.

1562 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 70; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 754; **NART,** Zamanaşımı, s. 229; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 145; **DEVELİOĞLU,** s. 799-800.

1563 Çeşitli zarar tipleri bakımından öğrenme anına ilişkin değerlendirmeler için bkz. **DEVELİOĞLU,** s. 806 vd..

1564 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 718-719; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 754-755; **EREN,** Borçlar Genel, s. 831; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 70; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 524; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 467; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 242; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 709-710; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 560 vd.; **DEVELİOĞLU,** s. 804-805; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 104; **NART,** Zamanaşımı, s. 228; **AYDIN ÜNVER,** s. 396.

1565 Yönetim temsil işlevinin organın tüm üyelerinin katılım ile gerçekleşmesi halinde, bütün üyelerin öğrenmiş olması aranır; bir veya birkaç üyenin öğrenmiş olması yeterli değildir. Her bir üyenin temsile yetkisi varsa bunlardan birinin öğrenmiş olması, zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması için yeterlidir. **DEVELİOĞLU,** s. 794 vd.; **AYDIN ÜNVER,** s. 410.

1566 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 358; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 713; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 70; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 168; **GÜRSOY,** Yarışma, s. 159; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 757; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 269; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 105; **DEVELİOĞLU,** s. 792-793; **TUTUMLU,** s. 38; **SAVAŞ,** s. 129; **AYDIN ÜNVER,** s. 405 vd.; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 157. Yarg. 4. HD, E. 2001/12800, K. 2002/3736, T. 28.3.2002, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/10674, K. 2003/844, T. 27.1.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1989/6367, K. 1989/3541, T. 12.6.1989, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2001/7668, K. 2002/68, T. 14.1.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.** Yarg. 4. HD'nin davacı bankanın, davalı personel hakkında dava açmaya emir vermeye yetkili organının yönetim kurulu olduğu ve yönetim kurulunun dava açılmasına karar verdiği tarihten itibaren zamanaşımın işleyeceğine ilişkin E. 2002/5931, K. 2002/10845 sayılı ve 7.12.2007 tarihli kararı ve kararın eleştirisi için bkz. **AYDIN ÜNVER,** s. 389 vd..

1567 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 73; **EREN,** Borçlar Genel, s. 833; **ATAAY,** s. 298; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 720; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 757; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 168; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 713; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 525; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 469; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 269; **Ayşe HAVUTÇU,** *"Haksız Fiil Sorumluluğunda Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı",* DEÜHFD, Prof. Dr. Burhan Ceyhan'a Armağan, Cilt: II, Cilt: 12, Özel Sayı, Yıl: 2010, s. 584 vd.; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 106-107; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 568; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 159; **NART,** Zamanaşımı, s. 231.

sonra zararın ortaya çıkmış olması halinde, zamanaşımı süresi tamamlanmış olur[1568]. İki yıllık süre de on yıllık uzun süre ile sınırlıdır[1569].

Sürelerin işlemeye başlaması için hukuka aykırı davranışın sona ermiş olması gerekir; devam etmekte olan fiilin (olayın) varlığı halinde zamanaşımı işlemeye başlamaz (zararın tekliği ilkesi)[1570]. Bu bakımdan, fiilin bitim anı nazara alınır. Zamanaşımını durduran ve kesen sebepler (TBK m. 153-154), haksız fiilden doğan alacağın tabi olduğu söz konusu zamanaşımı süreleri bakımından da uygulama alanı bulur[1571].

Yargıtay, Marmara Depremi'nin ardından vermiş olduğu kararlar[1572] ile zamanaşımı süresinin işlemeye başlayabilmesi için zararın ortaya çıkmasının gerektiği; zarar ortaya çıkmadıkça bir haksız fiilden bahsedilemeyeceği ve bu sebeple, sadece fiilin işlenmiş olmasının, zararın gerçekleşmemiş olması halinde, sürelerin işlemeye başlayabilmesi için yeterli olmayacağı sonucuna ulaşmıştır[1573].

Hükümet tarafından teklif edilen TBK Tasarısı'nın 71. maddesinde[1574], zamanaşımı süresinin zararın doğduğu andan itibaren başlaması gerektiği yönündeki eğilim karşısında, eBK'deki mevcut başlangıç anı prensibi korunmuş; süre uzatılarak iki

---

1568 **EREN,** Borçlar Genel, s. 833; **NART,** Zamanaşımı, s. 231; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 107.

1569 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 73; **EREN,** Borçlar Genel, s. 833; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 713-714; **EREN,** Borçlar Genel, s. 168; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 469.

1570 **EREN,** Borçlar Genel, s. 831; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 72; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 467, 469; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 720; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 105, 107; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 147; **NART,** Zamanaşımı, s. 229; **SAVAŞ,** s. 132; **TUTUMLU,** s. 38.

1571 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 76; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 727; **EREN,** Borçlar Genel, s. 834; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 243; **NART,** Zamanaşımı, s. 225; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 269-270; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 160.

1572 Yarg. HGK, E. 2003/4-603, K. 2003/594, T. 22.10.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2003/4-400, K. 2003/393, T. 4.6.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2001/8406, K. 2001/12825, T. 11.12.2001, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/12847, K. 2003/5544, T. 29.4.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/4491, K. 2002/5701, T. 13.5.2002, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2004/7039, K. 2005/746, T. 3.2.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2004/7718, K. 2005/1296, T. 15.2.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/13842, K. 2002/14290, T. 18.12.2002, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2002/12845, K. 2003/3673, T. 27.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2003/4407, K. 2003/5412, T. 28.4.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1573 Yargıtay'ın söz konusu kararlarının eleştirisine ilişkin olarak bkz. **HAVUTÇU,** Zamanaşımı, s. 590 vd.; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 118 vd.; **NART,** Zamanaşımı, s. 236 vd. Ayrıca bkz. **SAVAŞ,** s. 139 vd..

1574 Tasarı'nın 71. maddesi şu şekildedir: *"Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde, fiilin işlendiği tarihten başlayarak yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır./Haksız fiil dolayısıyla zarar gören bakımından bir borç doğmuşsa zarar gören, haksız fiilden doğan tazminat istemi zamanaşımına uğramış olsa bile, her zaman bu borcu ifadan kaçınabilir."* Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 303.

ve yirmi yıl olarak belirlenmişti[1575]. Hükme ilişkin gerekçede ise eBK m. 60 hükmü bakımından, on yıllık uzun zamanaşımı süresi için haksız fiilin zarar unsuru gerçekleşmedikçe, fiilin işlendiği tarihten itibaren kaç yıl geçerse geçsin, haksız fiil nedeniyle tazminat isteminin zamanaşımına uğramayacağı şeklinde yorumlanmasını önlemek amacıyla, hükümde *"her hâlde, fiilin işlendiği tarihten başlayarak"* ibaresine yer verildiği ve böylece,uzun zamanaşımı süresinin buna göre yirmi yıla çıkarıldığı ifade edilmiştir[1576]. Adalet Komisyonu, hükme ilişkin değişiklik hakkında, nükleer kazalar neticesinde ortaya çıkan zararlardan hareketle, fiil ile sonuç arasına uzun bir zamanın girdiği durumlara işaret ederek; fiil ve sonucun haksız fiil bütününü oluşturan kurucu unsurlar olması nedeniyle, sonucu meydana gelmemiş fiile ilişkin olarak bir hüküm kurulamayacağını ifade etmiş; aynı fiilin, farklı zamanlarda birden fazla sonuç doğurmasının mümkün olduğunu ve her sonucun meydana geldiği tarihe göre zamanaşımının başlangıcının farklı olması ile zarar, sonucun meydana geldiği tarihte ortaya çıkacağından, kısa süreli zamanaşımının da başlangıç tarihinin, sonucun meydana geldiği tarih sonrasındaki öğrenme tarihi olacağını belirlemiştir. Buna göre, hükümde yer alan, uzun zamanaşımı süresinin başlangıcına temel alınan fiil ibaresinin, sonuç unsurunun meydana geldiği tarihi içermesi ve fiilin, sonucun meydana geldiği tarihte oluşması kabul edildiğinden, sonucu on yıl sonra meydana gelen fiiller bakımından da zamanaşımı süresinin tamamlanmamış olması nedeniyle, *"yirmi yıl"* ibaresinin *"on yıl"* olarak değiştirilmesi yoluna gidilmiştir[1577]. Böylelikle, Yargıtay'ın söz konusu değerlendirmesi, TBK m. 72 hükmüne de yansımıştır. Bu çerçevede, zarar, iki yıllık süre yanında, on yıllık sürenin işleyeme başlaması bakımından da zorunlu şart haline gelmiştir. Dolayısıyla zarar ortaya çıkmadıkça, fiilin işlendiği (olayın gerçekleştiği) tarihe bakılmaksızın, ne kadar süre geçerse geçsin, tazminat alacağı zamanaşımına uğramaz. Zarar ortaya çıktığında, on yıllık süre işlemeye başlar; iki yıllık süre de zarar ile birlikte işletme faaliyeti ve işletenin öğrenilmesi ile işlemeye başlar.

TBK m. 161 uyarınca, zamanaşımı ileri sürülmedikçe, hâkim tarafından kendiliğinden göz önünde bulundurulmaz. Zamanaşımı süresinin tamamlandığına

---

1575 Bkz. **ANTALYA,** Panel, s. 72.

1576 Tasarı'nın 71. maddesinin gerekçesine ilişkin olarak bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 54-55.

1577 Tasarı'nın 71. maddesine ilişkin Adalet Komisyonu Raporu için bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 269.

ilişkin ispat yükü de sorumlu üzerindedir[1578]. Bu bakımdan, davalı işleten, zamanaşımı süresinin dolduğunu, belirli süre ve usûl içerisinde ileri sürmek ve ispat etmekle yükümlüdür.

TBK m. 72/I - c. 2 uyarınca, zarar, ceza kanunlarında daha uzun bir zamanaşımının öngörüldüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa tazminat talebi bakımından, bu süre uygulama alanı bulur. Bu alanda, ceza hâkiminin kararı ile hukuk hâkiminin kararı arasındaki ilişki hakkındaki TBK m. 74 hükmünden hareket edilir[1579]. Böylelikle, ceza davası zamanaşımı, daha uzun olması halinde, iki ve on yıllık (Ceza dava zamanaşımı süresi iki yıldan uzun, ancak on yıldan kısa ise sadece iki yıllık süre uzar.) sürelerin yerine geçer[1580]. Suç teşkil eden fiilin işlendiği tarihten başlayacak olan ceza davası zamanaşımının uygulanması, mahkumiyet kararını gerektirmez ve sadece fiili suç teşkil eden kişiler bakımından geçerli olur; farklı bir hukuki sebepten dolayı sorumlu olan kişilerin fiillerinin suç teşkil etmemesi halinde, ceza zamanaşımının onlar hakkında uygulanması söz konusu olmaz[1581]. Yukarıda ifade edildiği üzere, işleten de başkasının fiilinden dolayı değil; kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulur[1582]. Organizasyon sorumluluğunun, çalışanın suç teşkil eden bir fiilinin neticesinde ortaya çıkan zarardan kaynaklanması halinde, işletene karşı olan tazminat talebi, ceza davasına

---

1578 **TUTUMLU,** s. 8. Yarg. 3. HD, E. 772, K. 361, T. 17.1.1961, **Kenan TUNÇOMAĞ,** Mahkeme Kararları Kroniği, İÜHFM, Cilt: 28, 1963, s. 846-847.

1579 Konuya ilişkin bilgi için bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 715 vd.; **SAYMEN/ELBİR,** s. 528-529; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 74-75; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 723-724; **EREN,** Borçlar Genel, s. 835-836; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 472 vd.; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 270; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 526. eBK m. 53 ve TBK m. 74 hükmüne ilişkin bilgi ve değerlendirmeler için bkz. **Kamil GÜRÇAY,** *"Tatbikatta Borçlar Kanununun 53 üncü Maddesi",* ABD, Sayı: 3, 1954, s. 223 vd.; **Rıza Nurettin SELÇUK,** *"Ceza Kararlarının Hukuk Hâkimine Etkisi",* ABD, Sayı: 5, 1975, s. 718 - 725; **Ahmet KILIÇOĞLU,** *"Haksız Fiilden Sorumlulukla Ceza Hukuku ile Medeni Hukuk İlişkisi",* AÜHFD, Cilt: 29, Sayı: 3 - 4, Yıl: 1973, s. 185 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 79 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 763 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 711 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 827 vd.; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 243 vd.; **ÇELİK,** Zamanaşımı, s. 226 vd..

1580 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 725; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 74; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 168; **GÜRSOY,** Yarışma, s. 163; **EREN,** Borçlar Genel, s. 836; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 718-719; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 472-473; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 109. Ceza davası zamanaşımı sürelerinin, uzun zamanaşımı süresi bakımından uygulanacağı; kısa zamanaşımı süresi bakımından uygulanmayacağı yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 758-759.

1581 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 759. **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 243; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 168-169; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 526. Organın suç teşkil eden fiilinin varlığı halinde, tüzel kişinin zarardan sorumluluğu bakımından, ceza davası zamanaşımı uygulama alanı bulur. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 725; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 272. Aksi yönde bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 169. Organın suç teşkil eden fiilinden dolayı tüzel kişinin sorumluluğuna ilişkin olarak uzun zamanaşımı süresinin uygulanmayacağı yönünde bkz. Yarg. HGK, E. 2003/4-359, K. 2003/406, T. 11.6.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1582 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4, b.

ilişkin zamanaşımına tabi olmaz. Bunun için işletenin, organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmesine ilişkin olumlu ya da olumsuz nitelikteki fiilinin suç teşkil etmesi aranır[1583].

3. Zarar ile İşletme Faaliyeti Arasında Uygun Nedensellik Bağının Var Olması

Ortaya çıkan zarara tazminat neticesinin bağlanmasında, işletme faaliyeti temel esası oluşturur. Buna göre, zararın doğumuna kaynaklık eden olgu, yukarıda ifade edildiği üzere, işletme faaliyetidir. Bu kapsamda, işletenin veya çalışanın fiili yanında, araç, makine, teçhizat, malzeme vb. taşınır ile taşınmaz işletme unsurlarının ya da üretilen ürünün ya da hizmetin zarara sebep olması söz konusu olabilir. Dolayısıyla, işletme faaliyetinin bir kısmı veya bütünü kapsamında yer alan fiil, hizmet veya ürünün hatası ve/veya olaylar zararın oluşmasına kaynaklık edebilir. Bu şekilde, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için işletme faaliyeti ile zarar arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir[1584]. Buna göre, işletme faaliyeti çerçevesinde, çalışanların fiilleri yanında; işletme bünyesindeki alet, makine, malzeme, teçhizat, taşınmaz vb. eşyanın kullanılması veya işletilmesi ile zarar arasında sebep sonuç ilişkisinin bulunması ve kesilmemesi gereklidir[1585]. Nitekim adam çalıştıranın sorumluluğunda da çalışanın hukuka aykırı fiili, zarar ve fiil ile zarar arasında uygun

---

1583 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 562; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 75, 148; **SAYMEN/ELBİR,** s. 529; **EREN,** Borçlar Genel, s. 836; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 169; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 243; **ATAAY,** s. 299; **GÜRSOY,** Yarışma, s. 162; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1205; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 474; **TUTUMLU,** s. 31-32; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 271; **BAŞPINAR/ALTUNKAYA,** s. 110. Yarg. İBGK, E. 1938/14, K. 1939/27, T. 18.1.1939, 30.5.1940 tarihli ve 4522 sayılı RG. Ceza zamanaşımının adam çalıştıran bakımından uygulanmayacağı yönünde bkz. Yarg. HGK, E. 1962/4-54, K. 1962/86, T. 7.11.1962, **Kazancı İçtihat Bankası.** Adam çalıştıranın sorumluluğunda, uzun ceza zamanaşımının uygulanabilir olduğu yönünde bkz. **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 29; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 32. Ayrıca 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 465. maddesinde öngörülen *"Bir kimsenin veya bir şirketin hizmetinde bulunanlar tarafından vazife ve hizmet sırasında işlenen 455 ve 459 uncu maddelerde yazılı cürümlerden dolayı hükmedilecek tazminattan o kimse veya şirket malen mes'uldür."* hükmüyle bağlantılı olarak adam çalıştıran hakkında uzamış zamanaşımının uygulanacağı yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 32, K. 11542, T. 19.10.2009, **GÖKCAN,** s. 307-308; Yarg. 4. HD, E. 10753, K. 610, T. 31.1.2000, **GÖKCAN,** s. 318; Yarg. 4. HD, E. 2003/2378, K. 2003/13169, T. 11.11.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2001/4-472, K. 2001/547, T. 27.6.2001, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1999/10753, K. 2000/610, T. 31.1.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1584 **İNAN/YÜCEL,** s. 420; **TÜRKMEN,** s. 266. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 26 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 501; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 640, 646; **ANTALYA,** Sorumluluk, s. 81; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 67; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 91; **ERDEM,** Tehlike Sorumluluğu, s. 216; **TİFTİK,** Tehlike Sorumluluğu, s. 35; **SARAÇ,** s. 57 vd.; **ARBEK,** s. 29; **AYDOĞDU,** s. 250-251. Tehlike sorumluluğunda, sorumluluğun kurulmasında ve sınırlanmasında, ölçüt olarak, uygun nedensellik bağından değil; tehlike bağından hareket edilmesi gerektiği yönünde bkz. **ERİŞGİN,** Tehlike Bağı, s. 144 vd..

1585 Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 6.

nedensellik bağının varlığı aranır[1586]. Söz konusu nedensellik bağı, işletenin organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağından farklıdır[1587].

4. Zarar ile İşletme Faaliyetinin Yürütülmesi Arasında Yer ve Zaman İlişkisinin Var Olması

a. Genel Olarak

İşletme faaliyeti ile zarar arasında uygun nedensellik bağının bulunması, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi bakımında gerekli olmakla birlikte, ortaya çıkan sorun, zarara sebep olan hangi fiil ve/veya olayların işletme faaliyetinin yürütülmesine ilişkin olduğunun belirlenmesidir. Sorun, özellikle, çalışanların sebep olduğu zararlar bakımından önem arz eder. Söz konusu belirleme bakımından fonksiyonel bağ ya da yer ve zaman ilişkisinin aranması değerlendirme konusu edilir. Zarar ile işletme faaliyetinin yürütülmesi arasında yer ve zaman ilişkisi olması ya da fonksiyonel bağ olması, gerek özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağı bulunması; gerekse de işletme faaliyeti ile zarar arasındaki nedensellik bağının belirlenmesinden farklıdır. Nedensellik bağının tespit edilmesinde, fiil ya da olayın, zararlı sonucun uygun sebebi olup olmadığı tayin edilir[1588]. Nitekim zararla arasında nedensellik bağı bulunan fiil ya da olayın, işletme faaliyetinin yürütülmesi içerisinde görülüp görülemeyeceği, fonksiyonel bağ ya da yer ve zaman ilişkisi ile

---

1586 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 6; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 35a; **SCHWENZER,** s. 160; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 787; **NATER,** s. 13-14; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 6, 9; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23; **von TUHR,** s. 394; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 149; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 5; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 11; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 71; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 64-65; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 116-117; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 511; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 620; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621-622; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 553, 556; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 313; **ARSEBÜK,** s. 580; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1192; **GÖNENSAY,** s. 143; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506-507; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **ATAAY,** s. 336; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 99; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 186; **PETEK,** s. 90. **ÇITTAN,** s. 508; **ERDOĞAN,** s. 92; **ARBEK,** s. 71; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 90-91; **KORKUSUZ,** Tasarı, s. 151. Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). Yarg. İBGK, E. 1966/7, K. 1966/7, T. 22.6.1966, 28.7.1966 tarihli ve 12360 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 555 vd.. Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 2000/2062, K. 2000/4389, T. 4.5.2000, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 384-385.

1587 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 147. Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, C.

1588 **EREN,** İlliyet Bağı, s. 59.

belirlenir. TBK m. 66/III hükmü, sadece işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlara ilişkin olarak tazmin yükümlülüğü tayin eder. Bu anlamda, fiil veya olay, ilgili zarar ile uygun nedensellik bağın içerisinde olsa da zarara sebep olan fiil ya da olayın işletme faaliyetinin yürütülmesi kapsamında yer almaması sorumluluğun kurulmasına engel olur. Böylece, çalışanın gerçekleştirmiş olduğu fiil ile üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar arasında nedensellik bağı mevcut olmakla birlikte; burada çalışanın, zarara sebep olan fiilinin işletme faaliyeti kapsamında olup olmadığı değerlendirme konusu edilir. Dolayısıyla, zarara sebep olan olay ya da fiilin, işletme faaliyetinin yürütülmesi kapsamında olmadığı sonucuna ulaşılması halinde, zararın organizasyon sorumluluğu uyarınca tazmini de mümkün olmaz.

b. Fonksiyonel Bağ Kavramı

TBK m. 66/I (OR Art. 55 ve eBK m. 55) uyarınca, adam çalıştıranın sorumlu tutulabilmesi için çalışanın olumlu ya da olumsuz[1589] nitelikte hukuka aykırı fiili neticesinde üçüncü kişinin zarara uğramış olması gerekli ise de yeterli değildir. Çalışan, adam çalıştıranın işini gördüğü veya görevini yerini getirdiği sırada, işiyle bağlantılı olarak üçüncü kişiye zarar vermiş olmalıdır[1590]. Diğer bir ifade ile çalışanın yürüttüğü iş

[1589] Özel bir ana okulunda, çocuğun ders sırasında kâğıttan yaptığı uçağı atarak başka bir öğrencinin bir gözünün görme yeteneğini onda dokuz oranında yitirmesine sebep olmak suretiyle zarar vermesinden dolayı açılan tazminat davasında, yerel mahkeme okul idaresinin sorumlu tutulamayacağı, husumetin zarara sebebiyet veren küçüğün velisine yöneltilmesi gerektiğini benimsemiş; Yarg. HGK ise eBK m. 55 uyarınca zararın hizmet sırasında ve istihdam edilen kimsenin eylemi sonucunda meydana gelmesinin yeterli olduğu, eylemin geniş anlamda düşünülmesi gerektiği ve ana okulu öğretmeninin zararlı davranışlara karşı eğitim yoluyla öğrencilerini uyarmak ve eylemli olarak da onları önlemek ödevinin bulunduğu ve bu şekilde olayda öğretmenin hazırlanan kâğıt uçağın farkına varmış ve atılmasına engel olmuş bulunması halinde böyle bir zararın meydana gelmeyeceğinden hareketle, önleyici hareketi yapmaması veya yapamaması ile zarar arasında uygun sebep sonuç bağının mevcut olduğunu belirleyerek okul idaresinin eBK m. 55 uyarınca sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Yarg. HGK, E. 1970/4-487, K. 1974/395, T. 12.4.1974, **YKD,** Mart 1976, Cilt: 2, Sayı: 3, s. 295-297. Söz konusu kararın eleştirisi ve zarara çalışanın fiilinin değil, bir başkasının fiilinin sebep olması nedeniyle, zarar veren öğrenci ve okul arasındaki ilişki esas alınmak suretiyle, karara konu hukuki sorunun, TMK m. 369 (eTMK m. 320) hükmü uyarınca çözülmesi gerektiği yönünde bkz. **Mehmet ÜNAL,** *"Karar Tahlili",* AÜHFD, Cilt: 36, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1979, s. 298 vd..

[1590] **STARK,** s. 118; **von TUHR/PETER,** s. 446; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 21; **SCHWENZER,** s. 161; **KELLER,** s. 175; **MAAG,** s. 78; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 61; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **von TUHR/PETER,** s. 446; **FUNK,** s. 96; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 145; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 143; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 542; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **KAYNAR,** s. 103; **SAYMEN/ELBİR,** s. 422; **AYBAY,** s. 93; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 618; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 121-122; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 123; **AYAN,** s. 224; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 316; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 842; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 185; **ŞENYÜZ,** s. 92; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 229-230; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 90; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 173; **ÇALKİN/TUĞSAVUL,** s. 105.

ile meydana gelen zarar arasında (amaç ve işlev bakımından) doğrudan sıkı bir ilişkinin varlığı aranır[1591]. Çalışana verilen iş ile bu işin yerine getirilmesi sırasında ortaya çıkan zarar arasında fonksiyonel bir bağ (*funktioneller Zusammenhang*) mevcut olmalıdır[1592]. Böylece, bu şart ile TBK m. 66/I'in (OR Art. 55 ve eBK m. 55) uygulanabilir olduğu görev ya da faaliyet ile ilgili işler ve çalışanın, fonksiyonel bağın mevcut olmadığı, TBK m. 49 uyarınca kişisel olarak sorumlu olduğu özel işleri arasında ayrım yapılması mümkün olur[1593].

Fonksiyonel bağın varlığı bakımından, çalıştırma amacı ve çalışana verilen iş göz önünde bulundurularak, işin yerine getirilmesi ile meydana gelen zarar arasındaki ilişkinin belirlenmesi yoluna gidilir[1594]. Çalışanın kendi amacı doğrultusunda zarar vermesi halinde adam çalıştıranın sorumlu tutulamayacağı benimsenir[1595]. Diğer yandan, çalışanın zarara sebep olan fiili, adam çalıştıran ile bağımlılık ilişkisinin devam ettiği sürede işlemiş olması aranır. Bağımlılık ilişkisinin kesin veya geçici olarak ortadan kalktığı hallerde, çalışanın vermiş olduğu zararlar nedeniyle adam çalıştıranın sorumluluğuna gidilemez[1596].

1591 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13; **von TUHR,** s. 393; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 511; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 61; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **GÖNENSAY,** s. 136; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 619; **ATAAY,** s. 335; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **ARSEBÜK,** s. 579; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 841; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 185; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 182; **ARBEK,** s. 73; **ÇITTAN,** s. 508. Yarg. 4. HD, E. 7770, K. 8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638.

1592 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 21; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 317; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 13; **REY,** s. 211; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 203; **KELLER/GABI/GABI,** s. 170; **SCHWENZER,** s. 161; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **NATER,** s. 15; **von TUHR/PETER,** s. 446; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 259; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 12; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13; **HUGUENIN,** s. 592; **ROBERTO,** s. 95; **BERGER,** s. 658; **KRAMER,** s. 214; **BECK,** s. 69; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **PETRIN,** s. 109; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **GROSS,** s. 62; **EREN,** Borçlar Genel, s. 625-626; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 141-142; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 258; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840-841; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387; **ŞENYÜZ,** s. 92; **ARBEK,** s. 73-74. Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 2000/2062, K. 2000/4389, T. 4.5.2000, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 384-385. Alman hukukuna ilişkin olarak bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, a, (2).

1593 **REY,** s. 211; **STARK,** s. 118; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13.

1594 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 114; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301. Bir gazetecinin agresif bir yazı kaleme almasında (BGE 48 II 53, 56 vd.) ve bir garsonun lokantadan müşterileri kötü şekilde dışarıya çıkarması (ZR 19 Nr. 105) hallerinde fonksiyonel bağın mevcut olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151.

1595 **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 843.

1596 **BİRSEN,** s. 243 **ATAAY,** s. 335.

Çalışanın zarara sebep olan fiili ile yerine getirdiği iş arasında zaman ve yer bakımından bağlılığının bulunması; zarara adam çalıştıranın sağladığı malzeme ile sebep olunması, zorunlu olmamakla birlikte yürütülen iş ile zarar arasında sıkı nitelikte bir bağlılığın bulunduğuna ilişkin hareket noktalarını oluşturabilir; emare ya da karine teşkil edebilir[1597]. Buna karşın, tek başına çalışanın zarara sebep olan fiili ile yerine getirdiği iş arasında, tesadüfi nitelikte, bir zaman ve yer ilişkisinin bulunması yeterli değildir[1598]. Çalışanın yürüttüğü iş sırasında işlemiş olduğu fiilin, adam çalıştıranın çalıştırma amacı çerçevesinde olması, kendisine verilen işin ifası alanında işlenmiş olması aranır[1599]. Diğer bir ifade ile çalışanın zarar veren fiili, adam çalıştıranın menfaati içerisinde olmalıdır[1600].

Çalışan tarafından, özellikle işin yerine getirilmesi zarara sebep olmadığı, sadece yürütülen iş vesilesiyle; diğer bir ifade ile iş açık şekilde fırsat bilinerek zarar verilmesi durumunda fonksiyonel bağlılığın bulunmadığı sonucuna ulaşılır[1601]. Bu halde, çalışan, işin yürütüldüğü yeri ya da iş zamanını kendi amacı için kullanır[1602]. Çalışanın tamamıyla başına buyruk hareket etmesi ya da adam çalıştıranla ilgisi bulunmayan özel amaçlarla hareket etmesi halinde fonksiyonel bağlılığın bulunmadığı

1597 **GAYLER,** s. 97; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23-24; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **İNAN/YÜCEL,** s. 416.

1598 **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 317; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 24; **REY,** s. 211; **HUGUENIN,** s. 592; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8; **NATER,** s. 16; **von TUHR/PETER,** s. 446; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13; **GAYLER,** s. 97; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 203; **KELLER/GABI/GABI,** s. 170; **von TUHR,** s. 393; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **FUNK,** s. 96; **PETRIN,** s. 110; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 113; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557; **İNAN/YÜCEL,** s. 416; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 542; **ARSEBÜK,** s. 580; **GÖNENSAY,** s. 134-137; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 841, 843; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156; **ÇITTAN,** s. 508.

1599 **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **İNAN/YÜCEL,** s. 416-417.

1600 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 114; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 383. Evde hizmetçilik yapan bir kişinin duvarda asılı duran dolu haldeki tüfeği gereksiz olarak alıp kullanması ve üçüncü kişinin ağır bir zarara uğraması durumunda, Federal Mahkeme, olayın, görevin yerine getirilmesi ile ilgili olup olmadığı konusunda açık bir cevap vermemiş ve adam çalıştıranın OR Art. 41 uyarınca tedbirsiz olarak dolu tüfeğin asılı bırakılmış olması nedeniyle kusurundan ötürü sorumlu tutmuştur. BGE 112 II 138/145, **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 21. Kavaklığının temizlenmesi için görevlendirdiği kişilerin, yapılan temizlik sonrası çöpleri yakması sırasında çıkan yangın neticesinde, davacının kavaklığının zarara uğraması nedeniyle açılan davada, adam çalıştıran sıfatıyla sorumluluğun gerçekleştiği yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 1998/3796, K. 1998/7148, T. 28.9.1998, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 385.

1601 **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 260; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 23; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13; **KELLER/GABI/GABI,** s. 170; **SCHWENZER,** s. 161; **REY,** s. 211; **NATER,** s. 16; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23; **ROBERTO,** s. 95; **STARK,** s. 118; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627. Aksi yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 152.

1602 **EREN,** Borçlar Genel, s. 627.

kabul edilir[1603]. Söz konusu durumla sözleşme dışı alanda, sözleşme alanına nazaran daha sık karşılaşılabilir. Örnek olarak, istihdam edilen bir şoförün, bir bankayı soymak için bir iş yolculuğunu kullanması[1604] ya da işletme faaliyeti için kullanılan aracın bir eğlence gezisinde kullanılması ile zarar verilmesi[1605] gösterilebilir. Diğer yandan, Yargıtay, babasının hayvanlarına çobanlık yapan kişinin bu sırada yangına sebebiyet vermesi[1606], araç sahibinin arabasının anahtarını, park etmesi için garsona vermesine rağmen, park yerine götürmeyip başka bir yere giderek zarara sebep olması[1607], otomobil şoförünün, anahtarı bir masa üzerinde bırakması ve anahtarın oradan alınarak, otomobilin bir başkası tararından kullanılmak suretiyle zarara sebep olunması[1608] hallerinde fonksiyonel bağın mevcut olduğu ve adam çalıştıranın sorumlu tutulması gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

c. Yer ve Zaman İlişkisi

Organizasyon sorumluluğunda, zarar ile işletme faaliyeti arasındaki ilişkinin niteliğine ilişkin olarak, doktrinde farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir.

Savunulan bir görüş[1609], işletmenin yararı için çalışanın çalıştırılması sebebiyle, işletme faaliyeti nedeniyle zarar meydana gelmiş olması gerektiğini ve bu halde sorumluluğun ortaya çıkacağını benimsemektedir. Buna göre; çalışanın, işletmenin faaliyetinde, çalışma düzeni içinde kendisine verilen iş ile söz konusu işletmenin faaliyetinden meydana gelen zarar arasında fonksiyonel bir bağ olması gereklidir; ancak TBK m. 66/I hükmünden farklı olarak zararın işin yapılması sırasında oluşmasına gerek yoktur.

1603 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 64; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 115; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 842; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156.

1604 **SCHWENZER,** s. 161.

1605 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 14.

1606 Yarg. 4. HD, E. 1984/7770, K. 1984/8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638. Yangın sonucu zararın ortaya çıktığı aynı yönde karar için bkz. Yarg. HGK, E. 4-481, K. 335, T. 2.4.1986, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2744.

1607 Yarg. 4. HD, E. 1973/10381, K. 1973/10136, T. 26.12.1973, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 541.

1608 Otomobilin kontak anahtarının muhafazasının, şoförlüğünü yapan kişinin şoförlük görevleri kapsamında olduğu ve zararlı eylemin, bu görevin yerine getirilmemesiyle bağlantılı olarak aracın üçüncü kişi tarafından kullanılmasından doğduğu ve zararın meydana geldiğine ilişkin olarak bkz. Yarg. HGK, E. 1979/15-384, K. 1981/19, T. 21.1.1981, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1609 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 563.

Bir diğer görüş[1610] ise zorunlu; fakat yeterli şart olarak zarara, işletme faaliyeti kapsamında sebep olunmasını aramakta ve zarar ile işletme faaliyeti arasında fonksiyonel bağın mevcut olmasının gerekli olmadığını yerinde olarak ileri sürmektedir. Bu anlamda, yürütülen işletme faaliyeti ile zarar arasında basit bir yer ve zaman ilişkisi yeterli nitelik taşır. Ancak söz konusu yer ve zaman ilişkisi unsurlarının birlikte gerçekleşmesi gereklidir. Hükmün amacı, uygulama alanının olabildiğince genişletilmesi talebine uygun düşer[1611]. Yer ve zaman ilişkisi, esas olarak, faaliyetin yürütüldüğü yer ve zamanda zarara sebep olunmasını ifade eder.

İşletme faaliyeti ile zarar arasında yer ilişkisi olması[1612], ortaya çıkan zararın, faaliyetin yürütüldüğü yer (çevresi) içerisinde; diğer bir ifade ile organizasyon alanında bulunan unsurlara bağlı olarak gerçekleşmesini ifade eder. Bu anlamda, işletme ve işletme ile bağlantılı bulunan organizasyon alanına dâhil yerlerde meydana gelen fiil ya da olaylara dayalı olarak gerçekleşen zararlar kapsama alınır. Bu bakımdan, işletme faaliyetinin yürütüldüğü - organizasyon alanında meydana gelen fiil ve olaylar zarara kaynaklık etmelidir. İşletme faaliyetinin sonucu da bu kapsamda yer alır. Dolayısıyla, işletme faaliyetinin çıktılarını oluşturan ve zarara sebep olan ürün ve hizmet, işletme organizasyon alanında meydana getirilir. Bu bakımdan, zararın nerede oluştuğu değil; zarara sebep olan etkenin kaynaklandığı yer göz önünde bulundurulur. İşletme faaliyetine ilişkin olarak yukarıda ifade edildiği üzere[1613], işletme faaliyetinin yürütülmesine destek sağlayan, kolaylaştıran ve işletme faaliyeti ile bağlantılı bulunan işler de işletme faaliyetine dâhil kabul edildiğinden bunların gerçekleştirildiği yerlerde de zarara sebep olan olayın ortaya çıkmış olması organizasyon sorumluluğuna kaynaklık eder[1614]. Nitekim söz konusu yerler de aynı organizasyon yapısı içerisinde yer alır.

1610 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **ALTAY,** s. 181; **TÜRKMEN,** s. 269.

1611 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130..

1612 Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 86; **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 105; **ERİŞGİN,** Tehlike Bağı, s. 148.

1613 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (a).

1614 İş K. m. 2/II - III hükmünde de işverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçların da işyerinden sayıldığı ve işyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün teşkil ettiği belirtilmiştir. Ayrıca bkz. **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 176 vd.; **ÇELİK,** İş

İşletme faaliyeti ile zarar arasında zaman ilişkisi olması[1615], yukarıda belirtmiş olduğumuz[1616], işletme faaliyetine ilişkin unsurların faaliyete hazır ve işletilebilir olmasının yeterli olması ve mutlaka işletiliyor olmasının gerekmemesi ve işletmeye hazırlık, bekleme ve işletilme sonrası kapatılma durumlarının da organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin görüş uyarınca; işletme, faaliyeti yürütmeye başlamamış olsa da varlık kazandığı andan itibaren gerçekleşen fiil ve olayların, ortaya çıkardığı zararların, hüküm kapsamında olduğunu ifade eder. İşletmenin varlık kazanması, yukarıda işletmeye ilişkin olarak belirlenmiş olan unsurların birlikte mevcut olduğu sonucuna ulaşılması ile gerçekleşir. Çalışan bakımından da benzer şekilde, işletme organizasyon alanında ve faaliyete dâhil bulunduğu zaman içerisinde gerçekleştirdiği fiillere dayalı olarak sebep olduğu zararlar değerlendirme konusu edilir. Diğer yandan, zararın işletme faaliyetinin yürütülmesi sırasında oluşması da gerekli değildir. Bir ürünün ve bu anlamda bir ilacın kullanımı neticesinde zaman içerisinde zararın ortaya çıkması halinde de yer ve zaman ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna ulaşılır.

d. Fonksiyonel Bağ Bakımından Tartışma Konusu Edilen Bazı Durumların Yer ve Zaman İlişkisi Bakımından Değerlendirilmesi

Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak, fonksiyonel bağın mevcut olup olmadığının belirlenmesi bakımından geniş yorumdan hareket edilerek sonuca ulaşılır[1617]. Nitekim çalışanın, adam çalıştıranın işini gördüğü veya görevini yerini getirdiği sırada, işiyle bağlantılı olarak üçüncü kişiye zarar vermiş olması şartının var olup olmadığının belirlenmesi, somut her olayda açıklık taşımayabilir. Uygulamada ortaya çıkan, özellikle çalışanın yetkisini aşması, kasıtlı bir fiil işlemesi ile zarara sebep olması ve çalışma arasında ya da sigara içmesi nedeniyle zarar vermesi hallerine ilişkin

---

Hukuku, s. 58 vd.; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 254 vd.; **CANBOLAT,** s. 44 vd.; **DEMİRCİOĞLU,** İş Güvenliği, s. 1830.

1615 Tehlike sorumluluğu bakımından, işletme faaliyetinin başladığı andan sona erdiği ana kadar gecen zaman aralığında böyle bir kaynaktan gelerek hukuken korunan varlık ve değerler üzerinde gerçekleşen olumsuz etkiler olarak meydana gelen zararların normun tehlike alanına girdiği kabul edilmektedir. Bu şekilde, yüksek gerilim santrali üretim ve dağıtım sırasında yüksek gerilimin etkisiyle bir zarara yol açılmışsa tehlike sorumluluğu hükmünün uygulanacağı; ancak santralin bakım, onarım ya da ömrünü doldurması gibi bir sebeple hizmet dışı iken bir zarara kaynaklık etmiş olması halinde, TBK m. 71 hükmünün uygulama alanı bulamayacağı ifade edilmektedir. Bkz. **ERİŞGİN,** Tehlike, 105; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 86.

1616 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (a).

1617 **HUGUENIN,** s. 592; **NATER,** s. 16; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 13.

olarak fonksiyonel bağın büyük ölçüde gerçekleştiği kabul edilir. Bu anlamda, fonksiyonel bağın da yer ve zaman ilişkisine büyük ölçüde yaklaştığının ifade edilmesi mümkündür.

(1). Çalışanın Yetkisini Aşması

Adam çalıştıranın sorumluluğunda, çalışanın işi, gerektiği gibi talimatlara uygun olarak ve iyi şekilde yerine getirmesi aranmaz. Çalışanın yetkisini aşması (Kompetenzüberschreitung) halinde de fonksiyonel bağın mevcut olduğu sonucuna ulaşılır[1618]; nitekim adam çalıştıran, çalışanın yetkilerini aşmamasını sağlamak üzere gerekli tedbirleri almak durumundadır. Çalışanın, kendisine verilen talimata aykırı hareket etmesi[1619], inisiyatifi kendi eline alması[1620], talimatı yanlış yerine getirmesi[1621] ve talimatı yanlış yorumlaması ya da anlaması[1622] hallerinde de fonksiyonel bağın mevcut olduğu kabul edilir. Benzer şekilde, çalışanın yürüttüğü işin çevresini genişletmesi[1623] veya işi kötü şekilde yerine getirmesi halinde de fonksiyonel bağın mevcut olduğu sonucuna ulaşılır[1624]. Bu çerçevede, söz konusu hallerde, organizasyon sorumluluğunun kurulmasında, yer ve zaman ilişkisinin gerçekleştiği sonucuna öncelikle ulaşılır.

1618 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 13; **HUGUENIN,** s. 592; **SCHWENZER,** s. 161; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 14; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8; **NATER,** s. 16; **PETRIN,** s. 110; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 64; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 115; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74; **GÖNENSAY,** s. 136. Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1619 **STARK,** s. 118; **ROBERTO,** s. 96; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 14; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 16; **SCHWENZER,** s. 161; **KELLER/GABI/GABI,** s. 170; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 24; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74-75; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556.

1620 **KELLER/GABI/GABI,** s. 170; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 16; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626.

1621 **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 14.

1622 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 13; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 74-75; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 16; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 142.

1623 **ROBERTO,** s. 96; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 13.

1624 **von TUHR,** s. 393; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 24; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 63; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 115; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 142; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626-627; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 542; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557; **ARSEBÜK,** s. 579; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 841; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156; **ATAAY,** s. 336.

(2). Çalışanın Kasıtlı Fiiliyle Zarara Sebep Olması

Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından, çalışanın kasıtlı bir fiili ile zarara sebep olması halinde adam çalıştıranın sorumlu tutulup tutulamayacağı tartışmalıdır. Bir görüş[1625], adam çalıştıranın, çalışanın üçüncü kişiye kasıtlı (ya da ağır kusurlu) fiili ile zarar vermiş olması halinde de görevi ile ilgili işler çerçevesinde davrandığı sonucuna ulaşılabileceği ve adam çalıştıranın sorumlu tutulacağını kabul etmektedir. Buna göre, çalışanın kasıtlı olarak zarar vermesi riski, uygun bir denetimle önlenebilir; dolayısıyla ilke olarak bu halde, adam çalıştıranın sorumluluğu uygulanabilir niteliktedir. Bununla birlikte, adam çalıştıran, bu durumda şartlara göre, çalışanın şimdiye kadar kusursuz davrandığını gösterirse sorumluluktan kurtulabilir[1626]. Bir diğer görüş[1627] ise çalışanın fiilinin, adam çalıştıranın menfaatine işlenmediği ve sadece yürütülen iş vesilesiyle gerçekleşmiş olması nedeniyle, adam çalıştıranın sorumluluğunun uygulanmayacağı ve sadece çalışanın sorumlu tutulması gerektiğini benimsemektedir.

Bu çerçevede, çalışanın görevini yerine getirdiği sırada işlediği hırsızlıktan ötürü, adam çalıştıranın, sorumluluğunun bulunmadığı kabul edildiği[1628] gibi; aksi

---

1625 **von TUHR/PETER,** s. 446; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8; **von TUHR,** s. 393; **STARK,** s. 118; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 27 vd.; **NATER,** s. 16; **SCHWENZER,** s. 161; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 65; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 116; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 32; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 542; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 185; **ARSEBÜK,** s. 580. Çalışanın ağır kusuru ve kastının varlığı halinde, adam çalıştıranın sorumluluğuna gidilebileceği; ancak özellikle, çalışanın kasıtlı olması bakımından, verilen zararın hizmetin yerine getirilmesi ile ilgili olmadığının ileri sürülebileceği yönünde bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 417; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 302. Ayrıca bkz. **ÇITTAN,** s. 509. Çalışanın, çalıştığı yere, kendisine işi yapması için gösterilen güven sonucu girdiğinden, onun orada yaptığı hırsızlıktan onu çalıştıranın sorumlu tutulması gerektiğini ifade etmektedir. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62. Hırsızlıktan sabıkalı bir çalışanın işe alınması ve bir diğer çalışanın eşyasını çalması durumunda, adam çalıştıranın sorumlu olacağı yönünde bkz. **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 185-186. Çalışanın ağır kusur veya kasıtlı fiilinin varlığı halinde, adam çalıştıranın, çalışanın seçimi ve denetiminde gerekli özenin gösterildiğine ilişkin kurtuluş kanıtının getirilmesini zorlaştıracağı yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 65; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 117.

1626 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 27.

1627 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 152; **HUGUENIN,** s. 592-593; **REY,** s. 211-212; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 149; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 387-388.

1628 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 12; **von TUHR,** s. 393; **von TUHR/PETER,** s. 446. Bir boya atölyesinin sahibinin, çalışanının, bir müşterinin evinin boyanması sırasında, onun saatini çalması halinde sorumlu olmadığı; boya merdivenini sakar kullanması sebebiyle müşterinin bir antika vazosunu kırması halinde sorumlu tutulacağı yönünde bkz. **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 149. Çalışanın çatıyı onarırken, tuğlayı düşürmesi ve aşağıdan geçmekte olan kişiyi yaralaması olayında, fonksiyonel bağın mevcut olduğunu; çalışanın aşağıdan geçene tuğlayı fırlatması ya da halinde, fonksiyonel bağın söz konusu olmadığı benimsenmektedir. Bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 142; **EREN,** Borçlar Genel, s. 626; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 556-557; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 301; **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 842; **ATAAY,** s. 335; **ŞENYÜZ,** s. 92.

yönde sorumlu olduğu[1629] da ileri sürülmektedir[1630]. Diğer yandan, bir vinç operatörünün, inşaat alanında bir üçüncü kişiyi bıçakla kasıtlı olarak öldürmesinin vinç operatörünün risk alanına girmediği ve vinç operatörünün çalıştıranın sorumluluğuna gidilemeyeceği belirtilmektedir[1631].

Yargıtay vermiş olduğu önceki kararlarında fonksiyonel bağ bulunması şartını daha sıkı olarak değerlendirmekteydi. Bir kararında, bir çalışanın kendisine görev ve talimat verilmemiş olmasına rağmen, işletmenin garajında bulunan aracı kendiliğinden alarak, diğer işçileri ve işletmeye ait eşyayı taşımak suretiyle kullandığı sırada sebep olduğu zararlardan, adam çalıştıran sorumlu tutulmamıştır[1632]. Bir diğer kararda[1633] ise fonksiyonel bağlılığa ilişkin ilkeler şu şekilde belirlenmiştir: *"... sorumluluğun önemli koşullarından birisi de çalıştırılan kişinin zararlı eylemi ile hizmetin yürütülmesi arasında sıkı bir ilginin varlığıdır. Şayet, çalıştırılanın zarar verici eylemi ile hizmeti arasında gaye ve görev bakımından "sıkı bir" ilgi yoksa adam çalıştıran tazminatla sorumlu tutulamayacaktır. Ancak bu ilke uygulanırken madde hükmünün gayesinin, çalıştırılan kişinin, yerinde olmayan, zarar verici eylemleri dolayısıyla adam çalıştıranı sorumlu kılmak olduğu da gözden uzak tutulmamalıdır. Zira, 55. madde hükmünün uygulama alanını yalnızca çalıştırılan kişinin görevi uyarınca isabetli olarak yapması gereken ve kendisine verilen talimata uygun eylemlerinden doğan zararların tazminiyle sınırlamaz, adam çalıştıranın sorumluluğunu lüzumundan fazla daraltıcı sonuca götürür. Bununla birlikte çalıştırılan kişi, hizmeti yürüttüğü sırada (adam çalıştıranla hiçbir suretle ilgili olmayarak) özel amaçlarla hareket ederek zarara neden olmuşsa,*

1629 **SCHWENZER,** s. 161; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 28; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 152; **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 788; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 14; **ÇANDARLI,** s. 1607. Boyacı çalışanın hırsızlık yapması halinde, adam çalıştıranın sorumlu olduğu yönünde bkz. **SCHWENZER,** s. 161. OR Art. 101 (TBK m. 116) ile bağlantılı olmak üzere, naklettiği altının bir kısmını çalan pilotun söz konusu davranışının görevin yerine ile bağlantılı olduğun yönünde (BGE 85 II 267) bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 14.

1630 Adam çalıştıranın, bir müşterisine, evvelce hırsızlık nedeniyle sorumlu tutulduğunu bildiği ve bilmek zorunda olduğu bir çalışanını göndermiş olması durumunda, zararın görev ile ilgili olmadığı gerekçesiyle, özen yükümlülüğünü ihlal etmesine rağmen sorumlu tutulmamasının yerinde olmadığı ve burada, böyle bir olaydan kaçınılması, adam çalıştıranın özen yükümlülüğü kapsamında yer aldığından, kasıtlı fiilin görevin yerine getirilmesi ile olan bağı kestiğinden bahsedilemeyeceği belirtilmektedir. Ancak bu halde de adam çalıştıranın, kurtuluş kanıtı getirebilmesinin ihtimal dâhilinde olduğu benimsenmektedir.**BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 28; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 152. **HONSELL,** Hilfspersonen, s. 788-789. Ayrıca bkz. **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8.

1631 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 14.

1632 Yarg. 4. HD, E. 6742, K. 5299, T. 17.12.1953, **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 114, dn. 37.

1633 Yarg. 4. HD, E. 1984/7770, K. 1984/8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638.

adam çalıştıran onun bu eylemlerinden doğan zararlardan sorumlu tutulmamalıdır..." Ayrıca, eBK m. 55 uyarınca sorumluluğun, çalışanın kasıtlı olmayan fiilleri yanında; kasıtlı fiiller bakımından öncelikle düşünülmesi gerektiği ifade edilmiştir[1634].

Diğer yandan, Yargıtay, çalışanların, kavga etmiş olması ve bunlardan birisinin ya da başka bir çalışanın yaralanması durumunda da adam çalıştıran sorumlu tutulamayacağını benimsemiştir[1635]. Diğer bir kararda ise davalı şirketin mağaza sorumlusu olan diğer davalının, mağazaya gelen davacıya dışarıda yumruk attığı ve burnunu kırdığı olaya ilişkin olarak[1636] ve banka çalışanının, şubede davacının yaralanmasına (sol omuz kemiğinin kırılmasına) sebep olduğu olaya ilişkin olarak, eBK m. 55 uyarınca sorumluluğun mevcut olduğu sonucuna ulaşılmıştır[1637]. Başka bir kararda da banka çalışanının, işlemlerini yaptığı bir müşterisinin hazine bonolarına ilişkin parayı çekmesi neticesinde ortaya çıkan zarar nedeniyle, bankanın, söz konusu çalışanın gerçekleştirdiği zimmet suçundan dolayı eBK m. 55 gereğince kusursuz olarak sorumlu olduğu kabul edilmiştir[1638]. Benzer şekilde, mağaza çalışanının, müşterilerin kredi kartlarını POS cihazından geçirdikten sonra kopyalaması ve bunlar ile alışveriş

1634 Yarg. 4. HD, E. 15408, K. 10168, T. 27.12.1973, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2744.

1635 Çalışma arasında, iki çalışanın birbiri ile kavga etmesi ve bunlardan bir tanesi, diğerine vurmak isterken başka bir çalışana vurarak zarara uğratması halinde adam çalıştıranın sorumlu olmayacağı yönünde bkz. Yarg. HGK, E. 1962/4-134, K. 1962/102, T. 5.12.1962, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 636. Aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 161; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 185. Benzer şekilde, çalışanın işi yürütmesi sırasında, dışarıdan bir başkası ile kavga etmesi halinde de adam çalıştıran sorumlu tutulmayacağı yönünde bkz. **ROBERTO,** s. 95-96; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 185; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 230; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 75.

1636 Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 11. HD, E. 2002/13104, K. 2003/5525, T. 26.5.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1637 Yarg. 3. HD, E. 2012/22903, K. 2013/218, T. 15.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Benzer şekilde, çalışanın, bir başkasını tüfekle vurarak yaraladığı olayda eBK m. 55 uyarınca sorumluluğun ortaya çıkacağına ilişkin olarak bkz. Yarg. 3. HD, E. 2013/17802, K. 2014/2898, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1638 Yarg. 21. HD, E. 2012/5597, K. 2013/6983, T. 5.4.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Davacının kimlik bilgileri ve imzası kullanılarak davalı bankadan çek tahsili yapıldığı olayda, davalı bankanın, adam çalıştıran sıfatıyla sorumluluğu için aranan şartların gerçekleştiği yönünde bkz. Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** Benzer şekilde, banka çalışanın yaptığı dolandırıcılık nedeniyle, bankanın adam çalıştıran olarak sorumlu olduğu yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 28. *"... Davalı bankanın görevlisinin müşteriler ile iyi ilişkilerine dayanarak açığa imzalı tediye fişlerini kullanmak suretiyle hesaplarda usulsüz işlemler yaptığı sabit olduğuna göre BK. 55. maddesi gereğince davalı bankanın sorumlu olduğunun kabulü gerekirken..."* Yarg. 11. HD, E. 2006/9701, K. 2007/1156, T. 1.2.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Banka çalışanın zimmetine geçirdiği paraya ilişkin olarak aynı yönde bkz. Yarg. 11. HD, E. 1999/3403, K. 1999/5434, T. 17.6.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.** Banka çalışanının sahte düzenlediği teminat mektubuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. Yarg. 11. HD, E. 1997/10671, K. 1998/1766, T. 16.3.1998, **Kazancı İçtihat Bankası.** Bir başka kararında ise Yargıtay, bankada çalışan davacının eşinin, sahte hesap ve imzalarla zarara uğramasına sebep olması bakımından, banka çalışanı eşin hukuka aykırı eylemi ile görevi arasında sıkı bir bağlılık olmadığından davalı bankanın eBK m. 55 uyarınca sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 11. HD, E. 2004/11683, K. 2005/9151, T. 4.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD, E. 7563, K. 1127, T. 13.2.1995, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2740.

yapması nedeniyle, davacı bankanın, çalışanın istihdam edildiği şirkete karşı açtığı davada, davalı şirket, POS cihazını kontrol ve güvenliği altında bulundurduğundan hareketle sorumlu tutulmuştur[1639]. Ayrıca taşeron şirketin kaçak elektrik kullanımından ötürü, yüklenicinin kontrol ve denetim yetkisine dayalı olarak sorumlu olduğu[1640]; otel güvenlik görevlisinin, otelde kalan bir müşteriye tecavüz etmesine ilişkin açılan tazminat davasında adam çalıştıran otel sahibinin sorumlu tutulması gerektiği belirlenmiş[1641]; dolmuş şoförünün, diğer yolcuların son duraktan önce inmesinin ardından, kadın yolcuyu kaçırmaya çalışması ve yolcunun kendini dolmuştan atarak kurtulduğu olayda, şoförü çalıştıranın[1642] ve bir tır şoförünün, yaptığı tehlikeli manevra sonrasında, diğer bir kamyon şoförü tarafından uyarılması sonrasında aracından inerek, kamyon şoförünü bıçaklamak suretiyle öldürdüğü olayda, çalışanı olduğu şirketin eBK m. 55 uyarınca sorumlu tutulması gerektiği öngörülmüştür[1643].

1639 Yarg. 19. HD, E. 2003/10647, K. 2004/7469, T. 21.6.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1640 Yarg. 7. HD, E. 2005/2845, K. 2005/3950, T. 13.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1641 Davalı şirkete ait otelde güvenlik görevlisi olarak çalışan dava dışı kişi, turist rehberi olarak otelde kalmakta olan davacının zorla ırzına geçmek suretiyle kişilik haklarına saldırıda bulunduğundan manevi tazminat talebiyle ikame edilen davada, yerel mahkeme, davalının, çalışanın eğitilmesinde ve gerek gözetiminde gerekli özeni gösterdiğini, tecavüz eylemin çalışanın yapması gereken iş dolayısıyla meydana gelmediğini ve sorumluluğun tamamen özel amaçla hareket eden dava dışı çalışanda olduğunda hareketle, adam çalıştıran davalının sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşmış ve davanın reddine karar vermiştir. Yargıtay, davalı şirketin eBK m. 55 uyarınca adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu tutulması gerektiği sonucuna ulaşmıştır. Karara gerekçe olarak ise iki hususa işaret edilmiştir: İlki, davalı şirkete ait otelde çalışan dava dışı kişinin, daha önce çalıştığı yerde bir yabancı uyruklu turist kadının ırzına geçmesi nedeniyle bu işinden ayrılmak zorunda kalmış olması, otelde işe girerken, ırza geçme olayını gizlemiş olmasına rağmen, ayrıldığı işyerinden bu işçinin genel davranış biçimi hakkında gerekli bilginin alınmamış olması nedeniyle adam çalıştıran davalının gerekli özeni yerine getirmemiş olmasıdır. İkincisi, zarar verici eylem ile çalıştıranın görülen işi arasında fonksiyonel bağlılık bulunmasının yeterli olduğu ve işçinin yapması gereken iş dolayısıyla giriştiği bir faaliyetin sonunda zarar oluşması gibi özel bir durumun varlığının aranmayacağıdır. Yarg. 4. HD, E. 2000/2062, K. 2000/4389, T. 4.5.2000, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 384-385. Söz konusu kararın eleştiri ve incelemesi için bkz. **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 843 vd.; **ÖĞÜZ,** Karar, s. 156-157; ÖĞÜZ, Yargıtay kararında, fonksiyonel bağlılığın bulunmamakla, adam çalıştıranın sorumlu tutulmasını yerinde görmemiş ve kararın, TBK m. 66 hükmünün sınırlarını aşırı derecede genişlettiğini ileri sürmüştür. Bu çerçevede, çalışanın faaliyet alanı ile ilgili olmaksızın tamamıyla kişisel amaçla hareket ettiğini ve işle görev ve amaç bağlantısının bulunmadığını ifade etmiştir. Zarar ile görülen iş arasındaki ilişkinin sadece ye ve zaman bakımından mevcut olduğunu ve fonksiyonel bağlılık olmaksızın sadece bu şekilde bir ilişkinin varlığı nedeniyle adam çalıştıranın sorumlu tutulamayacağı belirlemiştir. Otel sahibi şirketin, TBK m. 66 yerine, davacının otel müşterisi olması dolayısıyla aralarındaki sözleşmeye dayalı olarak, dürüstlük kuralının tayin ettiği kişi ve malvarlığı zararlarının ortaya çıkmaması için gerekenleri yapmak yükümlülüğünün ihlal edilmiş olması karşısında, TBK m. 116 hükmü uyarınca borca aykırı davranıştan ötürü sorumlu tutulabileceğini benimsemiştir.

1642 Yarg. 4. HD, E. 15408, K. 10168, T. 27.12.1973, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2744.

1643 *"... Davalı şirkete ait tır sürücüsü davalı Y. Ö. idaresindeki çekiciyle seyir halinde iken, desteğin kardeşinin idaresindeki kamyonu sollamış ve sollama hali bitmeden önceki şeride geçmek için yaptığı tehlikeli bir manevra sebebiyle desteğin kardeşi tarafından uyarılan davalı çekici sürücüsü aracından inmiş, kamyonun sürücü mahalline ait pencereden salladığı bıçakla kamyonun sürücüsünü yaralamış ve sonrasında desteği bıçaklamak suretiyle öldürmüştür...*

Mahkemece yukarda açıklanan sebeplerle meydana gelen zarardan, adam istihdam eden (B.K. m. 55) durumunda olan davalı Ö... Uluslararası Nakliyat Limited şirketinin de müteselsilen sorumlu tutulması gerekirken..." Yarg. 4. HD, E. 2010/9216, K. 2011/10886, T. 20.10.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

Yargıtay, söz konusu kararları göz önünde bulundurulduğunda, çalışanın, adam çalıştıranın işini gördüğü veya görevini yerini getirdiği sırada, işiyle bağlantılı olarak üçüncü kişiye zarar vermiş olması şartını kasıtlı zarar verilmesi hallerini de kapsamına alacak şekilde geniş olarak değerlendirme eğilimindedir.

Bu çerçevede, çalışanın kasıtlı fiilleriyle sebep olduğu zararlar bakımından da adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak ifade edilen ve geniş yorum suretiyle çözüme kavuşturulan hallerde, yer ve zaman ilişkisi bulunmasına bağlı olarak organizasyon sorumluluğu ortaya çıkacağı kabul edilmelidir. Temel hareket noktasını ise çalışanın işletme faaliyetini yürütüldüğü zamanda ve işletme organizasyon alanında zarara sebep olması oluşturur[1644].

(3). Çalışma Arasında Zarar Verilmesi

Adam çalıştıranın sorumluluğunda, çalışanın, zarara çalışma arasında sebep olması halinde, yürüttüğü iş ile kendi özel işini yerine getirmesi arasındaki sınırın belirlenmesine ilişkin sorunun[1645] çözümünde, zararın normal çalışma arası faaliyeti (sigara içme) olması ya da olmaması (çalışanların dövüşmesi) göre ayrım yapılması gerektiği ileri sürülmektedir[1646]. Benzer şekilde, çalışma arası sırasında zarar verilmesinin, faaliyetin yürütülmesi altında ve onun ortaya çıkardığı riskler arasında değerlendirileceği belirtilmektedir[1647]. Bu bakımdan, çalışma araları, faaliyet kapsamındadır ve söz konusu faaliyet ile fonksiyonel bağlılık gösterir[1648]. Nitekim çalışma arasına ilişkin süre, çalışma süresinden sayılır ve bağımlılık ilişkisi, bu sürede

---

1644 WIDMER/WESSNER, organizasyon sorumluluğunda, fonksiyonel bağın, yer ve zaman ilişkisinden ayrılmasına ilişkin olarak çalışanın kasıtlı fiili ile zarara sebep olduğu halden yola çıkmak suretiyle, çalışanın ve zarar görenin çalıştırıldığı bir inşaat alanında, boya işi yapan yüklenicinin çalışanının, asıl yüklenicinin işçisinin cüzdanını çalması örneğinde, işletme faaliyeti ile zarar arasında yer ve zaman ilişkisinin mevcut olduğunu belirlemekte; buna karşılık, bir işçinin, inşaat işletmesinin malzemelerinden izinsiz ya da çalışma saatleri dışında yararlandığı zaman yer ve zaman ilişkisinin mevcut olmadığı sonucuna ulaşmaktadır. **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 130-131. Ayrıca bkz. **ALTAY,** s. 182; **TÜRKMEN,** s. 269-270.

1645 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **REY,** s. 212; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 14.

1646 **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 12; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 8.

1647 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 14; **REY,** s. 212.

1648 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 29; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 318; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627.

de devam eder. Dolayısıyla çalışma aralarında verilen zararlar bakımından, adam çalıştırana sorumluluk yüklenir[1649].

Organizasyon sorumluluğu bakımından da çalışma aralarında işlenen fiillerden ötürü ortaya çıkan zararlara ilişkin olarak, işleten sorumludur. Çalışanın, çalışma arasında[1650] tehlikeli olma durumuna göre yasaklanmış olmasına rağmen sigara içmesi ve sonra sigarasını atması neticesinde çıkan yangın nedeniyle ortaya çıkan zarardan işletenin sorumlu olduğu ifade edilmektedir[1651]. Ancak gerek çalışma sırasında; gerekse çalışma arasında çalışanın sigara içmesi nedeniyle ortaya çıkan zararlardan işletenin sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmalıdır.

5. Zararın İşletmedeki Organizasyon Eksikliğine Dayanması - İşletenin Organizasyon Yükümlülüğünü İhlal Etmesi

Organizasyon sorumluluğunda, tipiklik unsurunu, işletene zararın doğmasını engellemek için kanun hükmü ile tayin edilen organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması; diğer bir ifade ile işletme organizasyon sürecindeki objektif eksiklik oluşturur. İşletenin ya da çalışanın kusuruna gerek olmaksızın; sebep olunan zarar, işletme organizasyonundaki eksikliğe dayanabiliyorsa organizasyon sorumluluğu ortaya çıkar[1652]. Nitekim VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu; diğer ifade ile işletenin sorumluluğunun temeli aşağıda

---

1649 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557.

1650 Çalışanın çalışma sırasında, sigara içmesi nedeniyle, yangın ortaya çıkması ya da yanmadan ötürü bir zararın ortaya çıkması halinde adam çalıştıranın sorumlu tutulması mümkündür. Sigara içilmesi, işin yürütülmesine yabancı bulunan, özel bir faaliyet oluşturur. Ancak çalışma sırasında sigara içilmesi, işin yürütülmesinde uygulanan belirli bir çalışma şeklidir ve bu nedenle adam çalıştıranın özen yükümlülüğü altında yer alır. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 30; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 13; **NATER,** s. 17; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62. Aksi yönde bkz. **von TUHR,** s. 393; **von TUHR/PETER,** s. 446; İşi sırasında sigara içen bir çalışanın yangına sebep olması halinde adam çalıştıranın sorumlu tutulamayacağı yönünde bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 542. Çalışanın, inşaat yapımında görevini yürüttüğü sırada, fırlatmış olduğu sigara ile yanda bulunan evin yanmasına sebep olması halinde adam çalıştıranın sorumlu tutulamayacağı yönünde bkz. **ATAAY,** s. 335.

1651 **TÜRKMEN,** s. 270. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NATER,** s. 17; **SCHWENZER,** s. 161; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557. Karş. **STARK,** s. 118. Çalışma arasında, adam çalıştıranın, zarar doğmaması için gerekli önlemleri alması gerektiğinden, sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 62, dn. 43.

1652 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 126; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71; **İNAN/YÜCEL,** s. 419-420.

ifade edileceği üzere objektif nitelikteki organizasyon eksikliğidir[1653]. Bu bakımdan, işletme organizasyonuna ilişkin objektif özen yükümlülüğüne aykırılığın bulunmadığının ispat edilememesi halinde sorumluluk söz konusu olur[1654]. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğuna dayanılmasında gerekli olan unsura şekil veren, zarara doğrudan sebep olan bir kişi veya durum değil; işletmenin organizasyonundaki objektif özen yükümlülüğüne aykırılıktır[1655]. Nitekim organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali - organizasyon eksikliği ile zarar arasında nedensellik bağının bulunmaması halinde de organizasyon sorumluluğunun kurulması mümkün olmaz[1656].

İşletenin, işletmede, faaliyetin bütününe yönelik olarak gerekli özeni göstermek suretiyle zarar riski doğuran eksiklikleri bertaraf etmesi olanaklıdır. Bu nedenle, sorumluluk, organizasyon eksikliği olarak beliren, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edilmiş olmasına dayalıdır. VE-OR Art. 49a hükmüne paralel şekilde, organizasyon eksikliği, TBK m. 66/III hükmünde karine olarak kabul edilir. İşletenin organizasyon sorumluluğundan kurtulması ise esas olarak, karinenin aksini; organizasyon yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmesi ile mümkün olur. Böylelikle sorumluluk, organizasyon eksikliği olgusunda vücut bulur. Söz konusu durum, yukarıda ifade edildiği üzere, işletenin kendi fiilinden dolayı sorumlu tutulması sonucuna ulaşılması bakımından da rol üstlenir[1657].

Diğer yandan, PETL Art. 4: 202/I'de işletmedeki ya da işletmenin ürünlerindeki eksikliğin sebep olduğu zararlardan; öE § 1304/I hükmünde de işletmedeki eksiklik dolayısıyla ürün veya hizmetin sebep olduğu zararlardan sorumluluk öngörülmekle, sorumluluğun ortaya çıkmasında temel yapı olarak eksiklik esas alınmıştır[1658].

1653 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71 ; **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

1654 Organizasyona özen yükümlülüğüne ilişkin açıklamalar için bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B.

1655 **Studienkommission,** s. 71; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 132.

1656 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, C.

1657 TBK m. 66/III hükmüne dayalı olarak İşletenin organizasyon yükümlülüğünün ihlaline ilişkin kendi fiilinden sorumlu tutulduğuna ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4, b.

1658 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, a, (2).

6. Zararın İşletme Faaliyetinden Kaynaklanmasına İlişkin İspat Yükü

TBK m. 66/I uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için yukarıda ifade edildiği üzere öncelikle çalışanın zarara sebep olan hukuka aykırı bir fiilinin varlığı ve söz konusu fiil ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gereklidir[1659]. Bu çerçevede, zarar görenin, zarara sebep olan kişinin, adam çalıştıranın çalışanı olduğunu ispat yükü altında olduğu kabul edilir[1660]. Bundan başka, zarar gören, zarar verme olgusunun hukuka aykırı olduğunu[1661] ve fiil ile zarar arasında nedensellik bağı olduğunu ispat etmekle yükümlü tutulur[1662]. Çalışanın yürüttüğü iş ile meydana gelen zarar arasında fonksiyonel bağlılığın mevcut olduğunu ispat yükü de zarar gören üzerine bırakılır[1663].

Ayrıca diğer sözleşmeler (hukuki ilişkiler) karşısında, bağımlılık ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna ulaşılmasını sağlayacak nitelikte adam çalıştıranın talimat verme yetkisinin bulunduğu istisnai hallerin ispat edilmesi aranır[1664]. Bağımlılık

---

1659 **ROBERTO,** s. 94; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 139; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621-622; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 553.

1660 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 20; **ROBERTO,** s. 94; **MAAG,** s. 82; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 41; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 139, 147; **FUNK,** s. 96-97; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508, 576; **ATAAY,** s. 336; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 123.

1661 **ROBERTO,** s. 94; **EREN,** Borçlar Genel, s. 622; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 77; **FUNK,** s. 97; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 41; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 139, 147; **FUNK,** s. 96-97; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 123; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **ATAAY,** s. 336; **ÇANDARLI,** s. 1607.

1662 **ROBERTO,** s. 94; **MAAG,** s. 82; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 41; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 139, 147; **FUNK,** s. 96-97; **İNAN/YÜCEL,** s. 417; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **ATAAY,** s. 336; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 123; **ÇANDARLI,** s. 1607. *"Her ne kadar istihdam edeni mes'uliyeti kusura dayanmayan bir mes'uliyet olması bakımından ne kendisinin ne de müstahdemin kusurunun ispatına lüzum yok ise de, zararın meydana gelmesinde müstahdemin etki derecesinin, bir başka deyişle müstahdemin eylemi ile zarar arasındaki illiyet bağının ve olayın meydana gelmesindeki diğer etkenlerin araştırılması icap eder. Bu bakımdan bilirkişi aracılığı ile davalının şoförünün zarara etki derecesi ve varsa diğer etkenler tespit ettirilerek neticesine göre bir karar verilmesi gerekir. Bu itibarla davacı önce zararı, zarar failinin davalının müstahdemi olduğunu ve failin işin icrasına dâhil bulunan eylemi ile zarar arasındaki illiyet bağının mevcudiyetini, ihtilafsız olanlar hariç olmak üzere ispat etmeli, davalı istihdam edene de, böyle bir zararın vuku bulmaması için hal ve maslahatın objektif olarak gerektirdiği bütün dikkat ve ihtimamda bulunduğunu ve böyle bir dikkat ve ihtimamda bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mâni olamayacağını ispat imkânı tanınmalıdır..."* Yarg. 11. HD, E. 279, K. 1689, T. 4.3.1971, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2747.

1663 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 12; **MAAG,** s. 82.

1664 **HUGUENIN,** s. 592. *"... Kuşkusuz, adam çalıştırma ilişkisinin şeklen var olması yeterli değildir. Bunun yanında bağımlılığın buyruk, denetim ve gözetim şeklinde özde de bulunması zorunludur. Ne var ki bu bağı her zaman dışa aynı güçle ve belirgin olarak yansımaz. Örneğin bir ücret karşılığı yapılan hizmet sözleşmelerinde bağımlılık kavramının özdeki unsurları açık ve belirgin olarak ortadadır. Fakat ücretsiz ve çok kısa süreli ilişkilerde bu bağımlılığı kanıtlamak zorlaşabilir. Vekalet, istisna sözleşmeleri gibi bağımlılığı tamamen*

ilişkisinin ispatı ise zarar gören üzerindedir; ancak bu şekilde, hizmet sözleşmesinde, kanun hükmü uyarınca zorunlu olarak bağımlılık ilişkisinin mevcut olması gerektiği öngörüldüğünden, bağımlılık ilişkisinin ayrıca ispat edilmesi zorunlu görülmez[1665].

Diğer yandan, özellikle büyük işletmelerde, pek çok çalışan arasından zarara hangi çalışanın sebep olduğunun ispatının, zarar gören bakımından oldukça zor olması ve onun durumunun uygun olmayacak şekilde ağırlaştırılması anlamına gelmesi[1666]; işletmelerin, zarar gören üçüncü kişi bakımından şeffaf bir nitelik taşımadığından, işletmeye daha yakın olan adam çalıştıranın, işletmesinin yapısını bilmesi ve zarara kimin sebep olduğunu belirlemesi, zarar görene göre daha basit olması[1667] sebepleriyle, zarar görenin, adam çalıştıranın hangi çalışanının somut olarak zarara sebep olduğunu ispat etmek yükümlülüğü altında bulunmadığı[1668-1669] ve bu şekilde, zarar görenin, çalışanın kimliğini ispat etmek zorunda[1670] olmadığı kabul edilir. Zarara hangi çalışanın zarara sebep olduğuna (örnek olarak, bir havai fişek fabrikasında mevcut bir malzemenin yanlış kullanımı neticesinde ortaya çıkan patlama neticesinde, oradan geçen bir yayanın zarara uğraması halinde[1671]) ilişkin ispat yükünün adam çalıştıran üzerinde olduğu belirlenir[1672]. Buna göre, zarar görenin, sadece zararın sebebinin adam çalıştıranın faaliyet alanında olduğunu ispat etmek zorunda olduğu[1673] ve bunun

---

ortadan kaldıran bir durum olmadıkça başka bir anlatımla bağın yalnız şeklen var olduğu açık ve seçik anlaşıldıkça ilişkide bir bağımlılığın varlığı kabul edilmelidir..." Yarg. 4. HD, E. 1984/7360, K. 1984/8310, T. 12.11.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1665 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 7.

1666 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15; **NATER,** s. 35.

1667 **NATER,** s. 35.

1668 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 15; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **REY,** s. 207-208; **NATER,** s. 34; **STARK,** s. 119; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15; **REY,** s. 207-208; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 23; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 326; **PORTMANN,** Hilfsperson, s. 67.

1669 Ancak zarara sebep olanın, davalı adam çalıştıranın çalışanı olduğunun ispat edilmesi gerektiği; bir inşaat yapımından birden fazla işletmenin çalışması ve fiili işleyenin meydana çıkarılamamasından dolayı, seçimlik (alternatif) nedensellik mevcut olması ve zarar gören, zararına katlanmak durumunda kalacağı yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 20.

1670 **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 20; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 32.

1671 **STARK,** s. 119.

1672 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **STARK,** s. 119; **REY,** s. 207-208; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15.

1673 **REY,** s. 207-208; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 326; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15. Benzer şekilde, zarar görenin, işletmenin herhangi bir çalışanın zarara sebep olduğunu ispat etmesinin yeterli olduğuna ilişkin olarak bkz. **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 7.

dışındaki her şeyin adam çalıştıran tarafından ispat edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılır[1674].

Kanun hükmünde tayin edilen sorumluluğun kurucu unsuru bakımından, belirli bir olay veya olayların birlikteliğinden ötürü ortaya çıkan zarar nedeniyle, zarara kaynaklık eden olayı yaratan ya da ona hâkim olduğu kabul edilen kişiye sorumluluk yüklenir. Bu şekilde, söz konusu olaya, sorumluluk sonucu bağlanır. Uğranılan zararın, bir başkasına aktarılabilmesi için, sorumluluğun bağlı olduğu olayın var olması ve zarar yanında, zarar ile olay arasında nedensellik bağının bulunması gerekir[1675]. Buna göre, sorumluluğa bağlı olgu ile zarar arasında sebep sonuç ilişkisi bulunmalıdır. Uygun nedensellik bağı teorisi (ädequate Kausalzusammenhang), bir olayı, hayatın normal akışına ve hayat tecrübelerine göre, somut olarak ortaya çıkan sonucu doğurmaya genel olarak elverişli veya sonucun ortaya çıkma ihtimalini objektif olarak arttırmış görülmesi halinde, gerçekleşen sonucun sebebi olarak değerlendirilir[1676]. Olayın, sonucun sebebi olarak değerlendirilmesinde, zararın ortaya çıkmasına kadar olan süreçteki bilinenlere göre değil; sorumlunun bilmesi mümkün olmayan hususların da göz önünde bulundurulduğu sonradan tahmin görüşünden (ex post) hareket edilir[1677]. Mücbir sebep[1678] (deprem, sel, yıldırım, kasırga, savaş vb.), üçüncü kişinin kusuru ile zarar

---

1674 **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak çalışanın yürüttüğü iş ile meydana gelen zarar arasında fonksiyonel bağlılığın mevcut olduğunu ispat yükü, davacı üzerinde olduğu yönünde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 12. Yargıtay, çalışanın özel amaçlarla hareket ettiğine ilişkin ispat yükünün, eBK m. 55/II hükmü uyarınca, özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının kopmasına dayalı olarak adam çalıştıranın üzerinde olduğu sonucuna ulaşmaktaydı: *"... hizmeti yürüttüğü sırada (adam çalıştıranla hiçbir suretle ilgili olmayarak) özel amaçlarla hareket ederek zarara neden olmuşsa, adam çalıştıran onun bu eylemlerinden doğan zararlardan sorumlu tutulmamalıdır; bunu ispat külfeti ise (Borçlar Kanununun madde 55/II.'de öngörülen" yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olmayacağını ispat ederse mesul olmaz yolundaki" hüküm nedeniyle) adam çalıştırana ait olacaktır..."* Yarg. 4. HD, E. 1984/7770, K. 1984/8597, T. 20.11.1984, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 637-638.

1675 **SCHWENZER,** s. 132; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 7; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 71 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 536; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 519; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 504; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 566 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 44 vd.; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 291; **AYDOĞDU,** s. 240-241; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 316 vd.; **ERİŞGİN,** Tehlike Bağı, s. 137.

1676 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 77; **SCHWENZER,** s. 133-134; **EREN,** İlliyet Bağı, s. 52; **EREN,** Borçlar Genel, s. 541; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 521; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 573 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 44-45; **İNAN/YÜCEL,** s. 406; **Nuri ERİŞGİN,** Çevre Kirletenin Hukuksal Sorumluluğunda İlliyet Bağı, Ankara: İmaj, 2005, s. 85; **ERİŞGİN,** Tehlike Bağı, s. 138-139; **AYDOĞDU,** s. 242-243.

1677 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 46; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 78; **EREN,** Borçlar Genel, s. 543-544; **Mustafa KILIÇOĞLU,** *"Haksız Fiillerde İlliyet Bağı",* YD, Cilt: 30, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 2004, s. 29; **ERİŞGİN,** İlliyet Bağı, s. 87; **ERİŞGİN,** Tehlike Bağı, s. 141.

1678 Mücbir sebep ile beklenmeyen hal kavramları ve farklılıkları için bkz. **EREN,** İlliyet Bağı, s. 176; **ERİŞGİN,** İlliyet Bağı, s. 126-126; **A. Pulat GÖZÜBÜYÜK,** Hukuki Mesuliyet Bakımından Mücbir Sebepler ve

görenin kusuru nedensellik bağının kesilmesine sebebiyet verir ve sorumluluğun kurulmasını engeller[1679]. Ancak söz konusu sebeplerin, nedensellik bağını kesecek yoğunlukta olmaması halinde, tazminattan indirim sebebi teşkil etmeleri söz konusu olur[1680]. Organizasyona özen gösterilmesi ile zarar arasında nedensellik bağı[1681], sorumluluğu doğuran fiil ya da olay ile zarar arasındaki nedensellik bağından[1682] farklıdır[1683]. Nitekim burada, işletme faaliyeti ile zarar arasındaki nedensellik bağının, genel hükümler çerçevesinde mevcut olması aranır[1684].

Beklenmeyen Haller, Ankara: Kazancı, 1977, s. 24 vd.; **A. Pulat GÖZÜBÜYÜK,** *"Olağanüstü Sebepler veya Beklenmedik Haller Hukuku"*, AD, Yıl: 36, Sayı: 9, Eylül 1945, s. 904 vd.; **Tamer İNAL,** *"Mücbir Sebeplerin Oluşum Unsurları"*, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 1997, s. 26 vd..

1679 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 110; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 530; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 296; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 80-81; **EREN,** İlliyet Bağı, s. 174 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 557 vd.; **ERİŞGİN,** İlliyet Bağı, s. 122 vd.; **KILIÇOĞLU,** İlliyet Bağı, s. 34 vd.. *"... istihdam edenin Borçlar Kanunu'nun 47. maddesi gereğince manevi tazminatla sorumlu tutulabilmesi için ne kendisinin ne de çalışanın kusurunun şart olmadığı belirtilmiştir.Ancak eylemle zarar arasındaki illiyet bağının kesilmemiş olması koşuldur. Çalıştıranın sorumluluğu için çalıştıran ile çalıştırılan arasında çalıştırma ve bağımlılık ilişkisinin bulunması, zararın hizmetin ıfası sırasında ve hizmetle ilgili olarak oluşması, eylemin hukuka aykırı olması ve eylem ile zarar arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir. Başka bir anlatımla kazanın işverenin işi görülürken gerçekleşmiş olması sorumluluk için yeterli olmayıp eylemle zarar arasındaki uygun nedensellik bağının mücbir sebep veya işçinin ya da 3. kişinin ağır kusuru ile kesilmemiş olması zorunludur.*

Somut olayda işçinin % 100 kusurlu olduğu dolayısıyla illiyet bağının kesilmesi nedeniyle tam kusurlu bulunan işçinin kusurlu davranışının sonuçlarından işverenin sorumlu tutulamayacağı..." Yarg. 21. HD, E. 2008/12304, K. 2009/3393, T. 9.3.200, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 1331, K. 2288, T. 16.5.1995, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2749; Yarg. 4. HD, E. 7410, K. 12639, T. 9.11.1978, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2747-2748.

1680 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 110; **TÜRKMEN,** s. 266.

1681 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 1, a.

1682 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 3.

1683 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121; **MAAG,** s. 75; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 147.

1684 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 173. *"... Orman yangınında söndürme işiyle görevlendirilen miras bırakan bakım memurunun ormanın dik ve altı uçurum olan bir yerinde durduğu ve bu sırada yukardan dağdan yuvarlanan bir kaya parçasının başına çarparak onu 200 metre derinliğindeki uçuruma düşürdüğü ve ölümün başa çarpan kayadan ileri gelen bir beyin kanaması veya uçuruma düşerken meydana gelen bir çarpmadan aynı nedenle ölümün gerçekleştiği belirmiştir. Ölümün bu iki olanaktan hangisiyle gerçekleştiği saptanamamaktadır... Bozmaya uyulup yeniden yaptırılan incelemede orman fakültesi profesörlerinden kurulu bilirkişiler ölenin tam kusurlu olduğunu olayları açıklayarak bildirmişlerdir. O halde az yukarıda özetlenen olaylara göre bilirkişilerin birbirini doğrulayan düşüncelerine göre ölümün meydana gelmesinde ölen tam kusurludur. Bu durumda Borçlar Yasasının 55. maddesi hükmü ile İçtihadı Birleştirme kararı hükmünce mahkeme ölüm olayı yüzünden adam çalıştıran orman idaresini ne maddi nede manevi tazminat ödemekle yükümlü tutamaz. Çünkü ölen tam kusurludur. Ve manevi tazminat hükmünü kapsayan son karar bu nedenle davalının isteği uyarınca bu istek red edilmek üzere bozulmalıdır."* Yarg. 4. HD, E. 1976/8231, K. 1976/7867, T. 22.9.1976, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2707-2708. *"Zararı hizmet sırasında çalıştırılanın eylemi sonucunda meydana gelmesi yeterlidir. Başka bir anlatımla kazanın işverenin işi görülürken gerçekleşmiş olması sorumluluk için yeterli olmayıp, eylemle zarar arasındaki uygun neden-sonuç bağının işçinin yada 3.kişinin tam kusuru ile kesilmemiş olması da zorunludur.*

Somut olayda; zarar!andırıcı olayda % 100 oranında üçüncü kişi durumunda olan araç sürücüsü İ. Y.'un % 100 oranında kusurlu olduğu açık-seçiktir. Hal böyle olunca, zararlandırıcı olay 3. kişinin kusurlu davranışı sonucu oluştuğuna göre... davalı şirketin sorumluluğuna gidilemeyeceği ortadadır." Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davacılar bu davayı; davalı İsmet*

Organizasyon sorumluluğunun uygulanmasında, üçüncü kişinin uğramış olduğu zarara, bir işletme faaliyetinin sebep olması arandığından; söz konusu faaliyetin, bir işletme tarafından yürütülüp yürütülmediği ortaya çıkabilecek olan sorunlardan bir tanesini oluşturur. Bu durum özellikle, bir sicil, ticaret sicili veya meslek odası bünyesinde kaydın söz konusu olmadığı hallerde söz konusu olabilir. Bu kapsamda, zararın, TBK m. 66/III uyarınca tazmin edilebilmesi bakımından, bir işletmenin mevcut olup olmadığına ilişkin ispat yükünün kimin üzerinde bulunduğu belirlenmelidir. Diğer yandan, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için yukarıda ifade edildiği üzere, işletme faaliyetinde de lege ferenda bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olmasının aranmaması yerinde olmakla beraber[1685]; de lege lata, dayanak VE - OR m. 49a hükmü ve TBK m. 66/III hükmünde yer alan *"işletmede adam çalıştıran"* ibaresi ile sorumluluğun düzenleme yeri nedenleriyle, işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Buna göre, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için zarara çalışanın sebep olması gerekli değilse[1686] de söz konusu bağımlı çalıştırma ilişkisinin şart koşulması, işletme faaliyetinin vermiş olduğu zarar nedeniyle açılan bir davada, öncelikle işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin mevcut olup olmadığının araştırılması gerekliliğini ortaya çıkardığından, özellikle zararın bir çalışandan kaynaklanmadığı (zarara, çalışan dışında, işletme bünyesindeki başkaca bir unsurun sebep olduğu) hallerde, işletmedeki bağımlı çalıştırma ilişkisine ilişkin ispat yükünün kimin üzerinde olduğu sorunu ortaya çıkar. Özellikle büyük işletmeler bakımından, çalıştırmanın iş sözleşmesine dayalı olacağı ve

---

Akkaya'nın hastaya ilk müdahaleyi ve ameliyatı yapan doktor olarak pankreas yırtığını tesbit edememiş olması, diğer davalı doktor İlter Bilgin'in de bir gün sonra pankreas yırtığını tesbit etmiş olmasına rağmen gerekli tıbbi müdahale ve tedaviyi tam olarak yapmadığı, diğer davalı Hastanenin ise davalı doktorları istihdam eden sıfatıyla sorumlu olduklarını ileri sürmek suretiyle maddi ve manevi tazminat isteminde bulunmuşlardır. Bu ileri sürülüşe göre davalı doktorların davacıların desteği bulunan hastaya tıbbın gerektirdiği tüm tedavi ve müdahaleyi yapmış olmalarına rağmen, kendi ellerinde olmayan nedenle ölüm vukua gelmiş ise, olayda illiyet bağının varlığından söz edilemez ve bu halde de davalıların sorumlu tutulmasına hukuken olanak yoktur. Aksine davalı doktorlar tıbbın gerektirdiği tedavi ve müdahaleyi yapmamış ve bundan dolayı ölüm olayı gerçekleşmiş ise, davalı doktorların eylemi ile ölüm olayı arasında illiyet bağının varlığı kabul edilir ve davalılarda ilke olarak kusurları oranında ölüm ile oluşan davacılar zararından sorumlu olurlar. Burada hemen belirtmek gerekir ki, davalı doktorlar tarafından tıbbın gerektirdiği tedavi ve müdahale yöntemlerinden birini veya birkaçını yerine getirmemiş olmaları başlı başına davalı doktorların sorumluluğu için yeterli değildir. Ölüm olayının bu eksik tedavi ve müdahaleden kaynaklandığının tereddüde yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulması gerekir. Ancak bu halde illiyet bağının varlığından söz edilebilir. Eksik veya yetersiz tıbbi tedavi veya muayeneye rağmen ölüm olayı her halükarda gerçekleşecek idiyse davalı doktorların sorumluluğundan söz edilemez..." Yarg. 13. HD, E. 2000/2892, K. 2000/5141, T. 25.5.2000, **HATIRNAZ EROL,** s. 259.

1685 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, b.

1686 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 1, b, (1).

sigorta kayıtlarının mevcut olacağı düşünülebilir. Ancak iş sözleşmesi dışında çalıştırmanın mevcut olması ve kayıt dışı çalıştırma ilişkilerine rastlanması mümkündür. Sorun, bağımlı çalıştırma ilişkisinin niteliği ile de ilgilidir.

TMK m. 6 uyarınca temel kural, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, taraflardan her birinin, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispat etmekle yükümlü olduğuna ilişkindir. Benzer şekilde, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda[1687] (HUMK) yer almayan, HMK m. 190/I'de de ispat yükü[1688], kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa ait olarak belirlenmiştir. Söz konusu hükümler uyarınca, ispat yüküne ilişkin temel kural, talepte bulunan, talebine dayanak yaptığı hükmün aradığı vakıaları ispat etmekle yükümlü olmasıdır[1689]. Buna göre, zarar gören, tazminat talebinin ileri sürülmesine olanak sağlayan TBK m. 66/III hükmünün aradığı vakıayı ispat etmelidir. Böylece, organizasyon sorumluluğunda, kural olarak, zarar gören, uğramış olduğu zararın, işletme faaliyeti çerçevesinde ortaya çıktığını ispat yükü altındadır[1690]. Bu bakımdan, zarar gören, işletme faaliyetinin zarara uğramasına sebep olduğunu ispat etmelidir. Zarar gören, ayrıca organizasyon eksikliğini, yani çalışanın, objektif olarak hukuka aykırı hareketini ya da tesisatın (teçhizatın) teknik bozukluğunu ispat etmek yükümlülüğü altında değildir. Nitekim işletme faaliyetinin sebep olduğu zararın, organizasyon eksikliğinden ileri geldiği, karine olarak kabul edilir. Davacının hakkının doğumunu engelleyen veya sona erdiren olguları ise davalı ispat etmekle

---

1687 2, 3, 4.7.1927 tarihli ve 622, 623, 624 sayılı RG.

1688 Hükmün eleştirisi için bkz. **Bilge UMAR,** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara: Yetkin, 2011, s. 542.

1689 **ANTALYA/TOPUZ,** s. 430; **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 329-330; **DURAL/SARI,** s. 263; **UMAR,** s. 543; **Baki KURU,** Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt: II, Altıncı Baskı, İstanbul: Demir, 2001, s. 1975; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 361; **Saim ÜSTÜNDAĞ,** Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I - II, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Baskı, İstanbul: 2000, s. 615; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 563-564; **Erdem ÖZDEMİR,** İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, İstanbul: Beta, 2006, s. 9; **Ömer ULUKAPI,** Medeni Usul Hukuku, 1. Baskı, Konya: Mimoza, 2014, s. 332; **Timuçin MUŞUL,** Medeni Usul Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Adalet, 2012, s. 322. Yarg. 2. HD, E. 2499, K. 2713, T. 20.3.1984, **KURU,** Cilt: II, s. 1998-1999.

1690 Nedensellik bağının ispat yükü, kural olarak, TMK m. 6 hükmü uyarınca, zarar gören üzerindedir. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 519, 536; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 580; **EREN,** İlliyet Bağı, s. 61; **ERİŞGİN,** İlliyet Bağı, s. 148; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 517; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 334. Kusursuz sorumluluk hallerinde özellikle tehlike sorumluluğu bakımından, sorumluluğu doğuran olay ile zarar arasında nedensellik bağının varlığının adi karine olarak kabulü gerektiği ve bunun aksinin sorumlu kişi tarafından ispatlanması gerektiği yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 519.

yükümlüdür[1691]. Bu bakımdan, işletme faaliyeti ile zarar arasında nedensellik bağının, kesilmesine ilişkin sebeplerin[1692] (mücbir sebep, üçüncü kişinin kusuru, zarar görenin kusuru) varlığını ispat etmek ya da hukuka aykırılığın bulunmadığını ispat etmek suretiyle, işletenin organizasyon sorumluluğunun kurulmasını engellemesi mümkündür[1693]. Diğer yandan, yukarıda da belirtildiği üzere, zarar gören, zarara uğramasına sebep olan faaliyeti yürüten işletmenin yapısına yabancıdır. Bu nedenle, zarar görenin, zararı ortaya çıkaran işletme çalışanını ya da teknik bozukluğu bilebilmesi neredeyse olanaklı değildir. Zarar gören, hiç bilmediği bir işletmenin organizasyon eksikliğinin mevcut olduğunu ispat etmekle yükümlü tutulmaz[1694]. Söz konusu durum, zararın, işletme faaliyetinin yürütülmesi ile yer ve zaman ilişkisi içerisinde olması bakımından da geçerlidir. Nitekim yürütülen işletme faaliyetinde, zarara bir çalışanın ya da başkaca bir maddi unsurun sebep olduğunu, zarar görenin ispat etmesinde zorluklarla karşılaşılır. Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasındaki sebeplerden bir tanesi de yukarıda ifade edildiği üzere, zarar görenin, işletme bünyesindeki zarar kaynağını belirlemek bakımından karşı karşıya kaldığı zorlukta kendisini gösterir[1695]. Diğer yandan, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanı, yukarıda ifade edildiği üzere işletmedir ve işletme faaliyetinin sebep olduğu bir zararın varlığı aranır. Zarar gören, tazminat talebini ileri sürmesine olanak sağlayan TBK m. 66/III hükmünün aradığı vakıayı TMK m. 6 ve HMK m. 190/I uyarınca ispat etmekle yükümlü olması nedeniyle, kural olarak, bir işletmenin söz konusu olduğunu ve işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin var olduğunu[1696] ispat etmekle yükümlü olduğu sonucuna ulaşılır. Ancak gerek söz konusu durumda; gerekse de işletme faaliyeti ile zarar arasındaki nedensellik bağının ispatı bakımından, ispat yükünün tam olarak zarar gören üzerinde olduğuna katı şekilde bağlı kalınması, zarar görenin, yürütülen faaliyete yabancı olması, yapılanmasını hiç bilmediği bir işletme faaliyeti karşısında olması

1691 **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 329-330; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 430; **DURAL/SARI,** s. 263; **UMAR,** s. 543; **KURU,** Cilt: II, s. 1975; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 361; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 615; **ÖZDEMİR,** İspat Yükü, s. 9; **PEKCANİTEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 563-564.

1692 Yapı malikinin sorumluluğuna ilişkin olarak nedensellik bağının kesilmesine ilişkin ispat yükünün sorumlu üzerinde olduğuna ilişkin olarak bkz. **ERTEN,** Bina, s. 206; **KOÇ,** Bina, s. 79; Yarg. HGK, E. 2013/11-1082, K. 2014/680, T. 21.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1693 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MAAG,** s. 82.

1694 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183; **TÜRKMEN,** s. 270. Ayrıca bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 1, a.

1695 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 1, d.

1696 Bağımlı çalıştırma ilişkin varlığının aranacağı ana ilişkin olarak bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, b.

nedeniyle ispat güçlüğü içerisinde olması; delillere uzak oluşu ve aksine, işletenin delillere yakın olması göz önüne alındığında yerinde değildir[1697]. Bu bakımdan, uygulamada, somut olay bakımından, hayatın olağan akışı[1698], delile yakınlık ve

---

1697 Kusursuz sorumluluk bakımından zarar görenin ispat zorluğu karşısında olması nedeniyle, ispat kolaylığı sağlanması gerektiği yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 536 vd..

1698 **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 333-334; **DURAL/SARI,** s. 264; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 432; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 616; **KURU,** Cilt: II, s. 1989; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 362; **MUŞUL,** s. 323; **ÖZDEMİR,** İspat Yükü, s. 10-11. Yargıtay'ın da vermiş olduğu çeşitli kararlarında hayatın olağan akışı esasına dayandığı görülmektedir: *"... M.K.'nun 6. maddesi hükmünce kural olarak ispat yükü bu davalarda da davacıya düşer. Çünkü, desteğin bakım gücüne sahip olduğu ya da ilerde bu güce kavuşacağının beklenir bulunduğu ve davacının da bakım ihtiyacı içinde olduğu gerçekleşmeli (sabit olmalı) dır ki, destekten yoksun kalındığından söz edilebilsin; zira, kural olarak, yetişmiş çocukların, elverişli ekonomik durumda olsalar bile, ana babalarına bakma ödevleri yoktur. MK. m. 315 ile, nafakanın ödemesi gerek ve koşulları ayrıca özel olarak düzenlenmiştir. Öyle ise, yukarıdan beri yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, bu tür davalarda davacılar, kendilerinin sosyal ve ekonomik durumlarını, ölenin sağ olması halinde kendilerine düzenli bir şekilde yardım ve muavenette bulunacağını ispatla yükümlüdürler. Ne var ki, genel yaşam deneylerine ve yaşamın olağan akışına dayanan kişi, artık iddiasını ispatla yükümlü değildir. Bilindiği gibi bu kurallar, yani eylemli (ya da beşeri) karine denen yaşam deneyi kuralları, tarafların olay iddialarının doğruluğu veya bir delilin güvenilebilirlik derecesi hakkında hâkimin kanaat edinmesine yarayan, yaşam deneylerinin ortaya koyduğu değer hükümleridir. Delil değerlendirme serbestisinin yürüdüğü durumlarda (HUMK. m. 240). Bu değer hükümleri dolaylı olarak hâkim tarafından gözönünde tutulurlar. Bu karinenin iki işlevinden en önemli olan bir tanesi şudur. Hâkim, hatta hakkında delil gösterilmemiş olan olay iddiasının doğruluğunu, yaşam deneyi kurullarına dayanarak kabul edebilir ve bu durumda delil gösterme yükü, o olayın aksini ileri süren tarafa geçer..."* Yarg. HGK, E. 4-1528, K. 412, T. 21.4.1982, **KURU,** Cilt: II, s. 2010-2011. *"... Kanunda aksi öngörülmedikçe kural olarak herkes iddiasını ispatla yükümlüdür (MK. 6). Ancak iddialar karşılaştığında kimin ispat yükü altında bulunduğunun tesbiti her zaman kolay olmamaktadır. Bunun için gerek ilmi, gerekse kazai içtihatlarda bir takım ölçülere yer verilmiştir.*

a) ... İspat yükü hayatın olağan akışına aykırı iddia ve savunmada bulunana düşer...

b) İleri sürdüğü bir vakıadan lehine haklar çıkaran kimse iddia ettiği olayları ispat etmelidir...

c) İspat yükü daha kolay başarana düşer...

Olayda davacı altın ve ziynetlerinin kocasında kaldığını ileri sürmüş, davalı taraf ise, onun tarafından götürüldüğünü savunmuştur. Hayat deneylerine göre, olağan olan bu çeşit eşyanın kadın üzerinde olması, ya da evde saklanmış, muhafaza edilmiş bulunmasıdır. Diğer bir deyimle, bunların davalı tarafından zilyetlik ve siyanetine terk edilmiş olması olağana ters düşer. Diğer taraftan altın ve ziynetler rahatlıkla saklanabilen, taşınabilen, götürülebilen nevidendir. Onun için, evden ayrılmayı tasarlayan kadının bunları önceden götürmesi, gizlemesi tabiidir. Kadın evi terk ederken bunların zorla elinden alındığı ve götürmesine engel olunduğu gerçekleşmedikçe yukarıda açıklanan gerekçeler karşısında altın ve ziynetlerin evde kaldığını ispat yükü kadına düşer..." Yarg. 2. HD, E. 2499, K. 2713, T. 20.3.1984, **KURU,** Cilt: II, s. 1998-1999. Aynı yönde bkz. Yarg. 2. HD, E. 7065, K. 10295, T. 7.10.1997, **KURU,** Cilt: II, s. 2011; Yarg. 6. HD, E. 2012/2848, K. 2012/7884, T. 28.5.2012, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 6. HD, E. 2012/17967, K. 2013/113, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 6. HD, E. 2012/8715, K. 2012/10031, T. 3.7.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... MK.nun 6. maddesi hükmünce, bu davalarda isbat yükü kural olarak davacıya düşer. Ne var ki genel yaşam deneyimlerine ve yaşamın olağan akışına dayanan kişi, artık iddiasını isbatla yükümlü değildir. ölen çocuğun, gelecekte ana - babasına bakacağı yaşamın ve olayların normal akışı içinde beklenebiliyorsa, çocuk onlar için destektir... Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, maddi durumları ne derecede bulunursa bulunsun, hatta gelecekleri, müesseselerce garanti altına alınmış bile olsa, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez. Fakat onların ileride çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun olur. O halde küçük yaşta ölen çocuk dahi, ana - babasının farazi (varsayım) bir desteği olarak kabul edilmelidir..."* Yarg. 4. HD, E. 1986/1585, K. 1986/2553, T. 20.3.1986, **KURU,** Cilt: II, s. 1998. *"... ispat yükü hayatın olağan akışına aykırı iddia ve savunmada bulunana düşer... Somut olayda; yukarıdaki satış ve edinme tarihleri ile kadının iddiası göz önüne alındığında, olağan hayat deneyimlerine göre kadının kooperatif hissesinin satışından elde ettiği geliriyle koca adına alınan bağımsız bölümlerin edinilmesine katkıda bulunduğunun kabulü gerekir. Zira, bu dönemde evin bakımı eş ve çocukların iaşe yükümlülüğü kocaya aittir... Davalı - davacı kocanın bu olağan durumun aksine, kadının kooperatif hissesinin satışından elde edilen gelirin başka bir şekilde kullanıldığını ileri sürüp ispatlaması gerekir ki, kocanın böyle bir iddiası da esasen olmamıştır..."* Yarg. HGK, E. 2012/8-1137, K. 2013/879, T. 26.6.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. 10. HD, E. 2547, K. 4706, T. 16.9.1975, **KURU,** Cilt: II, s. 2000-2001; Yarg. HGK,. E. 2013/19-2238, K. 2015/1062, T. 25.3.2015, **Kazancı İçtihat**

böylelikle ispat kolaylığı[1699] göz önünde bulundurularak, ispat yükünün davalı işleten yüklenmesi ve ayrıca ilk görünüş ispatına[1700] (Anscheinbeweis) başvurmak yoluna gidilmesi mümkündür[1701]. Bu anlamda, organizasyon sorumluluğunun uygulama

---

Bankası; Yarg. 9. HD, E. 2000/1676, K. 2000/5561, T. 13.4.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.** Yarg. HGK, E. 2003/13-787, K. 2003/774, T. 17.12.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1699 **ÜSTÜNDAĞ,** s. 619; **ÖZDEMİR,** İspat Yükü, s. 10-11; **MUŞUL,** s. 324. Yargıtay'ın özellikle iş hukuku alanında vermiş olduğu çeşitli kararlarında ispat kolaylığı esasına başvurduğu görülmektedir: *"... Dosyadaki bordrolardan 01/01/1992 tarihine kadar ödenen gece zammı, daha sonra ödenmemiştir. Tanık beyanlarına göre davacı sürekli gece çalışmıştır. Bu ifadeleri doğrulayacak saat basma kartlarını işverenin ibraz edemediği de dosya içeriğindeki 13/02/1996 tarihli tutanaktan anlaşılmaktadır. Olayın esasını çözücü bu iddianın ispat yükü ispat kolaylığı açısından davalıya düşer. İşveren kendisinde bulunması gereken kayıtları sağlamadığı gibi, çalışma süreleri ile ilgili tanıkta dinletmemiştir. O halde çalışma şekli ve süresi değişmeyen davacı için uyuşmazlık konusu dönem için yaptığı gece çalışmaları karşılığı tespit edilecek miktarın hüküm altına alınması gerekir..."* Yarg. 9. HD, E. 1996/10122, K. 1996/15102, T. 2.7.1996, **ÖZDEMİR,** İspat Yükü, s. 11, dn. 25. *"... Mahkemece, davacının, davalı işyerinde, işveren tarafından sürekli ve sistematik bir biçimde aşağılandığı, kişiliğinin ve saygınlığının zedelendiği, kötü muameleye maruz kaldığı ve mobbinge uğradığı şüpheden uzak bir şekilde ispat edilemediği gerekçesiyle hüküm kurulmuş ise de iddia, birbirini doğrulayan ve tamamlayan davacı ve davalı şahit anlatımları, davacının aynı mahiyette olan ve aynı bulgulara işaret eden birbiriyle ve anlatılanlarla uyumlu birden fazla doktor raporu gözönüne alındığında, mobbing olgusunun açık bir şekilde ispat edildiği; kaldı ki, hukuk yargılamasında ve özellikle de mobbinge dayanan iddialarda yüzde yüzlük bir ispatın aranmadığı, şüpheden uzak delil aramanın ceza yargılamasına ait olduğu, özel hukuk ve iş hukuku yargılamasında vicdani kanaatin oluşmasına yetecek kadar bir ispatın yeterli olduğu, taraflarca ileri sürülen delillerin sıhhat ve kuvvetinde tereddüt edilmesi halinde işçi lehine yorum ilkesinin uygulanması gerektiği, mobbing gibi diğer dava türlerine göre ispatı nispeten daha zor olan bir konuda kesin ve mutlak bir ispatın aranmayacağı, bu konuda işçi lehine ispat kolaylığı göstermenin hakkaniyet ve adalete daha uygun olacağı kanaat ve sonucuna varılmıştır..."* Yarg. 22. HD, E. 2014/2157, K. 2014/3434, T. 21.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... ihtar üzerine eşini davet eden eş, eşin çağrıldığı oturmaya elverişli evi ihtar süresi içinde eşin eve girmesine açık bulundurması gerekir. Hayatın olağan akışı içinde ispat kolaylığı eve giden ve giremeyen davalı eşe aittir. Şu halde davalı eve gittiğini, anahtarın nerede olduğunu bilemediğini ve eve giremediğini ispat etmelidir. Anahtarın nerede olduğunun ihtar kararında gösterilmemesi davanın reddi sebebi olamaz..."* Yarg. 2. HD, E. 2002/8062, K. 2002/10619, T. 24.9.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1700 İlk görünüş ispatı, hayat tecrübelerine dayalı olarak, olayların akışına göre, belirli bir olgudan onun sebebinin çıkarılmasını ifade eder (**ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 218). Buna göre, hayat tecrübeleri uyarınca, olayların tipik olarak ortaya çıkışlarına dayalı olarak, vakıanın nasıl gerçekleştiği ve böylece belirli bir sonucun bulunduğu kabul edilir (**PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 580; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 537; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 218; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 622; **MUŞUL,** s. 325; **ERİŞGİN,** İlliyet Bağı, s. 162). İlk görünüş ispatı için yüksek tecrübe kurallarının varlığı aranır (**ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 537; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 622; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 580). Bu çerçevede, ilk görünüş ispatına, hayat tecrübesine göre belirli bir sebep veya belirli bir sürece işaret eden olguların belirlediği, olayların tipik akışı adı verilen durumlarda başvurulur ve ilk görünüş ispatının, haksız fiillere ilişkin olarak özellikle nedensellik bağı ve kusur bakımından uygulanabilir olduğu benimsenir. İspatla yükümlü kişinin, yalnızca bu olayı izah ve gereği halinde ispat etmesi gerekir. Hayat tecrübelerine göre olayın aksinin; diğer bir ifade ile olayın gidişatının, sıradan seyirden saptığını öne süren kişi, gidişatın ihtimal dâhilinde olduğunu ispatla yükümlü olur (**MATUSCHE - BECKMANN,** s. 128-129). Böylelikle, hâkim kararını verirken, hayat tecrübeleri ve olayların akışına dayanır ve ilgili vakıanın ispat edilmiş olarak kabul edilebileceği sonucuna ulaşır (**ÜSTÜNDAĞ,** s. 622; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 537; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 218). Yargıtay'ın iş hukukuna ilişkin çeşitli kararlarında, ilk görünüş ispatına dayandığı görülmektedir: *"... ispat kurallarının zorlanan sınırları usul hukukunda yeni arayışlara yol açmıştır. Emare işte bu anlayışın bir sonucudur. Olayların tipik akışı, tecrübe kuralları göz önüne alındığında verilecek sonuçla ispat gerçekleşir. Başka bir anlatımla bu ilk görünüş ispatıdır.*

Somut olayda davacı işçi dövülmüş, rapor sonrası işe geldiğinde huzursuz edilmiştir. Davacının dövülmesinden sonra işyerinde huzursuz edildiği, davacı tanığı ve olayların tipik akışı göstermektedir. İşçi psikolojik taciz sonucunda istifa etmiştir. Bu konuda yeterli emare bulunmaktadır. Kıdem tazminatının hüküm altına alınması gerekirken reddi bozmayı gerektirmiştir..." Yarg. 9. HD, E. 2008/3122, K. 2008/4922, T. 14.3.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, E. 2009/8046, K. 2011/9717, T. 1.4.2011, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 9. HD, E. 2010/1911, K. 2012/11638, T. 5.4.2012, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 2012/9-1925, K. 2013/1407, T. 25.9.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1701 Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 536 vd..

alanına dâhil bulunan büyük çoğunluktaki, hastane, otel, fabrika, ilaç, inşaat, taşıma, alışveriş merkezi ve spor alanları gibi faaliyetlerin yürütülmesi bakımından, zarar görenin, işletmenin söz konusu olduğunu ve bağımlı çalıştırma ilişkisinin varlığını ispat etmesi gerekli olmaz. Ayrıca salt sigorta kayıtlarına göre işçi çalıştırılmadığının ileri sürülmesi de yeterli görülemez. Yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde, faaliyetin niteliği itibarıyla işletme niteliğinde ve çalışanlar aracılığıyla yürütülebilir özelliği ile zarara kaynaklık edebilecek niteliğinin varlığı sonucuna ulaşılması neticesinde ispat yükü işleten üzerine bırakılmalıdır. Özellikle, ürün veya hizmet hatasının sebep olduğu zararlar bakımından nedensellik bağının varlığının karine olarak mevcut olması gerektiği sonucuna ulaşılması mümkündür[1702]. Bu çerçevede, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak, zarar görenin ispat yükünün azaltılmasına ya da kolaylaştırılmasına ilişkin yukarıda ifade edilen eğilim, organizasyon sorumluluğu bakımından da benimsenmelidir.

VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III hükmünden farklı olarak[1703], PETL Art. 4: 202 uyarınca, zarar gören, işletmede veya onun ürünlerinde (çıktılarında) bir eksikliğinin bulunduğunu ve ayrıca eksiklik ile uğradığı zarar arasında nedensellik bağı bulunduğunu ispat etmekle yükümlüdür[1704]. Benzer şekilde, öE § 1304'e dayalı sorumlulukta da zarar gören, standarttan sapma anlamında eksikliği ve zarar ile söz konusu eksiklik arasında nedensellik bağının mevcut olduğunu ispat etmekle yükümlü tutulur[1705].

1702 Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 537.

1703 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, C, 1, c.

1704 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4, 19.

1705 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 64.

§ VIII. ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN OLUMSUZ ŞARTI - İŞLETENİN KURTULUŞ KANITI GETİREMEMİŞ OLMASI

A. GENEL OLARAK

TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasına kaynaklık eden olumlu şartların mevcut olması dışında, işletenin, üçüncü kişinin uğramış olduğu zararı tazmin etmekle yükümlü tutulabilmesi, kurtuluş kanıtı getirememiş olmasına ilişkin olumsuz şartın da gerçekleşmiş olmasına bağlıdır. Bu şekilde, işletenin, organizasyon sorumluluğundan sıyrılmasını sağlayan olanak, kurtuluş kanıtı (kurtuluş beyyinesi) olarak ifade edilir[1706].

İşletenin, kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan kurtulmasına olanak sağlanmış olması nedeniyle, işletme faaliyetinin vermiş olduğu zararlardan dolayı mutlak bir sonuç sorumluluğu söz konusu değildir. Hükümde organizasyona özen yükümlülüğüne ilişkin açık ve kesin bir belirleme bulunmaması nedeniyle, hâkime geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Buna karşılık, söz konusu takdir yetkisi, kurtuluş kanıtı hiç getirilemeyecek şekilde değerlendirilemez. Nitekim özen, kendi objektif şekliyle insan davranışının nitelendirilmesi olup; bir davranış sonucu değildir[1707]. Bu durum, organizasyondaki objektif eksikliğe dayanan ve kurtuluş kanıtı tayin edilmiş bir olağan sebep sorumluluğu yapısının da genel ifadesi niteliğindedir[1708]. Ancak organizasyona özen yükümlüğünün kapsamı da göz önünde bulundurulduğunda, hükmün amacı çerçevesinde, sorumluluğun olumsuz şartının gerçekleşmesi büyük ölçüde zorlaştırılmıştır[1709]. Nitekim yukarıda ifade edildiği üzere, özen yükümlülüğünün

---

1706 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 3; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 266; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 17; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 143; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 124; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 302; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **ARPACI,** s. 59; **ŞENYÜZ,** s. 92; **AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** Borçlar Hukuku, s. 100; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 173; **ERDOĞAN,** s. 92; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 230.

1707 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 248-249.

1708 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

1709 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9; **TÜRKMEN,** s. 275; **DEMİR,** Hastane, s. 247; **ÖZSUNAY,** Hekim, s. 55; **Çetin AŞÇIOĞLU,** Tıbbi Yardım ve El Atmalardan Doğan Sorumluluklar, Ankara: 1993, s. 125. Adam çalıştıranın, çalışanların ekonomik faaliyetlerinden faydalanmasından hareketle, onların sebep oldukları

yerine getirildiğinin ispat edilmesinin olayların çoğunda imkânsız olduğu ve gerçekte, somut olayda özenle davranarak tüm tedbirlerin alındığının kanıtlanmasının, çoğu zaman sonuçsuz kalacağı ve teorik bir kurtuluş kanıtı niteliği taşımasına dayalı olarak[1710] bir ağırlaştırılmış sebep sorumluluğundan bahsedilmesi mümkün görülebilir[1711]. Alman hukukunda da işsahibinin, BGB § 823 hükmü uyarınca organizasyon kusurundan dolayı sorumluluğu bakımından, bir sonuç sorumluluğu oluşturulmaması ve kusur sorumluluğu sınırları içerisinde kalınması gerektiği ifade edilmektedir[1712].

TBK m. 66/II'de (OR Art. 55, eBK m. 55) yer alan, adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirmesine ilişkin hükmün niteliği bakımından; karinenin mevcut olması ve kanun hükmüyle özel bir ispat yükünün belirlenmesi [ve (ispat yükü üzerinde olan taraf bakımından değişiklik yapmayan) maddi hukuk kuralı] olmak üzere farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir.

Buna göre, bir görüş uyarınca, OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinin, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal ettiği [özen (fiil) karinesi] ve onun özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ile zarar arasında nedensellik bağının mevcut olduğuna[1713] [nedensellik (illiyet) karinesi] ilişkin iki karineye yer vermiş olduğu kabul edilir[1714]. Özen karinesi ile nedensellik karinesi, sorumluluk karinesi başlığı altında toplanır[1715]. Buna göre, adam çalıştıran, söz konusu iki karineden herhangi birini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilmek imkânına sahip görülür[1716]. TBK m. 66/II

---

zararlardan dolayı, adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirmek imkânına sahip olmaması ve mutlak surette sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. **GÖNENSAY,** s. 142.

1710 Bkz. **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 194; **ERİŞGİN,** Sempozyum, s. 98, dn. 31.

1711 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § V, B, 2, c.

1712 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 112-113.

1713 **SCHWENZER,** s. 163; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 17, 24; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 28; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 66; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 597; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 191; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **ATALAY,** s. 13; **ÇITTAN,** s. 508.

1714 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 45; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 15; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 17; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 597; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 191; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423.

1715 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 597; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 191; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 165.

1716 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **SAYMEN/ELBİR,** s. 422, 424; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 625; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 598; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 546-547.

uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak da iki karinenin mevcut olduğu benimsenir[1717].

Bir diğer görüş ise kurtuluş kanıtına ilişkin TBK m. 66/II (ve eBK m. 55/I) hükmünde yer alan düzenlemeyi, karine olarak değil; TMK m. 6 (ve HMK m. 190/I) hükmünde belirlenen, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, taraflardan her birinin, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispat etmekle yükümlü olduğuna ilişkin hükmün istisnası niteliğinde olmak üzere, ispat yükünün kanun hükmünde belirlendiği hallerden bir tanesi olduğu şeklinde değerlendirir. Böylece, kanun hükmünde, özel bir ispat hükmü düzenleme altına alınmıştır[1718-1719].

Diğer yandan, OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinde yer verilen özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin söz konusu ibarenin gerekli olmadığına ilişkin görüşler de mevcuttur[1720]. Bu şekilde, eBK m. 55 hükmündeki özen ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin ibarenin, TBK m. 66/II - III hükümleri uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğu bakımından öngörülmemesi, ispat yükünün kimin üzerinde olacağına ilişkin tartışmaya da kaynaklık etmiştir[1721].

Alman hukukunda, BGB § 823 çerçevesinde organizasyon sorumluluğu bakımından, zarar gören, esasen bir organizasyon yükümlülüğünün ihlali ile bu ihlalin, ortaya çıkan zarara sebebi olduğunu (nedensellik bağını) ve işsahibinin kusurunu ispat etmek yükü altındadır. Organizasyon yükümlülüğünün ihlalinin ispatında,

---

1717 **İNAN/YÜCEL,** s. 417.

1718 **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 339; **EDİS,** s. 370; **ÖZSUNAY,** Medeni Hukuka Giriş, s. 353; **KURU,** Cilt: II, s. 2003; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 363. TBK m. 66/II'nin ispat yükünün özel olarak düzenlendiği hallerden bir tanesi olduğu ve kanunun özel hükümle ispat yükünü tayin ettiği hükümlerin genellikle karine niteliği taşıdığına ilişkin olarak bkz. **ANTALYA/TOPUZ,** s. 434.

1719 Bir diğer görüş ise TBK m. 112 hükmüne ilişkin olarak, kanun hükmünde ispat yüküne ilişkin taraf değişikliğinin söz konusu olmadığı ve özel bir maddi hukuk kuralı getirdiği ifade etmektedir: Buna göre, söz konusu hükmün mevcut olmaması halinde davacının ispat etmekle yükümlü olacağı talebin temelini oluşturan vakıayı, hüküm, talebin temeli olmaktan çıkarır. Borçlunun kusuru, burada tazminat talebinin temelindeki unsur değildir; davalının kusurlu olmaması vakıası tazminat talebini engelleyen bir vakıa niteliği taşır ve bu sebeple, kusursuzluk vakıası, borçlu lehine sonuç doğurduğundan, ispat yükü onun üzerinde bulunur. Dolayısıyla ispat yükünün değişmesi söz konusu değildir. Bkz. **UMAR,** s. 548-549. TBK m. 112'de (eBK m. 96), kanun hükmü ile ispat yükünün belirlenmesinin söz konusu olduğu yönünde bkz. **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 339; **EDİS,** s. 370; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 434; **ÖZSUNAY,** Medeni Hukuka Giriş, s. 353; **KURU,** Cilt: II, s. 2003; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 363.

1720 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, C, 1.

1721 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, C, 2.

yükümlülüğün, işsahibi tarafından şahsen ya da yardımcı kişiler tarafından yerine getirilmesinin önemi yoktur. Nedensellik bağının ispatında ise davalı kişinin organizasyon yükümlülüklerine yeterince uyması halinde, zararın ortaya çıkmayacağının ortaya konulması söz konusudur. Yargı uygulamasında, ilk görünüş ispatına (Anscheinsbeweis) dayalı olarak, organizasyon kusurunun (ve nedensellik bağının) ispat edilmesinin kolaylaştırılması yoluna gidilir. Buna göre, tehlikeli bir durumun fark veya bertaraf edilmeden uzunca bir süre devam etmesi, organizasyon kusuru olarak değerlendirilir. Böylelikle, tehlikeyi ortaya çıkarın bir durumun mevcut olduğu ve bu tehlikenin, bir ihlal ile ortaya çıktığı anlaşılıyorsa hayat tecrübesine bakılarak tehlikeli durumun, bu ihlalin sebebi olduğu sonucuna varılabilir; yükümlü kişinin bu hali önceden zaten uzun zamandır biliyor ve buna göz yumuyor olması gerçeği onun kusuruna işaret eder. Diğer yandan, Federal Mahkeme kararları uyarınca, organizasyon kusuruna dayalı üreticinin sorumluluğu alanında da ürüne ilişkin hataya sebep olan durumların üretici tarafından açıklanmasının daha kolay olması ve zarar görenin yabancı olduğu işletme içerisindeki durumları açıklamasının zorluğuna dayalı olarak, üretim sürecine hâkim olan ve süreci organize eden üreticinin ispatla yükümlü olacağından hareket edilmek suretiyle, ispat yükünün tersine çevrilmesi sonucuna ulaşılır. Üreticinin sorumluluğu alanına ilişkin olarak benimsenen ispat yükünün tersine çevrilmesi gereği, organizasyon kusuruna dayalı diğer sorumluluk vakıaları bakımından da zararın işletme alanında ortaya çıktığından hareketle aynı esaslara dayalı düşünüş ile benimsenir. Zarara sebep olan olayın bir işletme alanında ortaya çıkıyorsa zarar görenin delilsizlikle karşı karşıya kalması tipik bir durumdur; çünkü, zarar görenin işletmenin organizasyonu hakkında fikir sahibi değildir. Böylece, üreticinin sorumluluğu alanındaki ispat yükümlülüğü, organizasyon kusurundaki ispat yükümlülüğü ile genel olarak denk tutulması sonucuna ulaşılır. Bu kapsamda, ispat yükümlülüğü genel olarak, olayın gerçekleştiği alanda hâkim bulunan ilgili kişiye yüklenmelidir. Olay ve süreçler, yalnızca zarar verenin irade ve hâkimiyetine tabi olduğu yerlerde dışarıdan anlaşılamaz. Diğer yandan, üreticinin sorumluluğu alanında kabul edilen işletme riski ve işletmelerdeki kazanç noktalarına yönelen ispat yükümlülüğünün tersine çevrilmesi, üreticinin sorumluluğu dışında da geçerliliğe sahiptir; özellikle organizasyon hatalarının açıklanamaması hali tipik işletme risklerindendir. Ayrıca zarar görenden farklı olarak, sigorta sözleşmeleri yapmak suretiyle sorumluluk riskini ekonomik olarak bertaraf etme

imkânı da organizasyon hatalarının açıklanamaması riskinin zarar gören üzerinden alınması haklı gösterir. Buna göre, zararın sebebinin, organizasyon alanında olduğu sabitse, organizasyon kusuru isnadına muhatap olan organizasyon yükümlüsü, objektif yükümlülük (organizasyon yükümlülüğü) ihlalinin bulunmadığını ve kusurunun olmadığını ispat etmekle yükümlü tutulur. Organizasyon kusuru isnadından ise eksiksiz bir organizasyonun mevcut olduğunun ispatı ile kurtulmak mümkündür[1722].

TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, olumsuz şartı teşkil eden, işletenin kurtuluş kanıtı getirememiş olması, organizasyona özene ilişkin (özel kurtuluş kanıtı) ve organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin (genel kurtuluş kanıtı) kurtuluş kanıtı olmak üzere ikiye ayrılmak suretiyle incelenmiştir.

B. ORGANİZASYONA ÖZENE İLİŞKİN KURTULUŞ KANITI (ÖZEL KURTULUŞ KANITI)

1. İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirmediği Karinesi (Özen Karinesi)

a. İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirdiğini İspat Etmesi

TBK m. 66/III hükmünün kapsamı içerisine yer alan bir zararın ortaya çıkması; diğer bir ifade ile işletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin uğramış olduğu zararın varlığı halinde, işletenin, yerine getirmekle yükümlü olduğu objektif özen yükümlülüğüne aykırı davranmış olduğunu karine olarak kabul edilir[1723]. Objektif özen

---

1722 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 128 vd..

1723 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131-132; **KELLER,** s. 39; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **İNAN/YÜCEL,** s. 421; **ALTAY,** s. 179; **TÜRKMEN,** s. 261, 274-275; **AHMEDOV,** s. 153. Adam çalıştıranın sorumluluğunda özen yükümlüğünün ihlaline ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 24; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 17; **REY,** s. 213; **PETRIN,** s. 37; **MAAG,** s. 82; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 65; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 117-118; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 143; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 191; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 75; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 302-303; **İNAN/YÜCEL,** s. 417; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122-123; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164; **ATALAY,** s. 13; **ALTAY,** s. 179. *"... B.K.nun 55. maddesi hükmü gereğince adam çalıştıranın sorumlu tutulabilmesi için; zararın çalışanın hukuka aykırı eyleminden doğması ve zararla çalışanın eylemi arasında uygun illiyet bağının bulunması yeterlidir.*

Bu koşulların varlığı halinde çalıştıranın kendisine yükletilmiş olan özen gösterme yükümlülüğünü yerine getirmediği ve zararın bu yüzden meydana geldiği kabul edilmektedir. Bu sorumluluk karinesinin

yükümlülüğünün yerine getirilmediği karinesine; diğer bir ifade ile özen yükümlülüğünün ihlal edildiğinin varsayılmasına, özen karinesi ya da fiil karinesi adı verilir[1724]. Kurtuluş kanıtının konusunu, organizasyona ilişkin gerekli özenin gösterilmiş olması oluşturur.

Hükmün öngördüğü özen karinesi, aksi ispat edilebilir bir adi karine niteliğindedir[1725]. Objektif özen yükümlülüğüne aykırı davranmış olduğu karinesinin aksinin ispat edilmesi yükü, işleten üzerindedir[1726]. Hüküm metninde yer verilen *"ispat etmedikçe"* ibaresinden anlaşıldığı üzere, işleten, karinenin aksini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulmak imkânına sahiptir[1727]. Nitekim organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu, işletmedeki organizasyon eksikliği olmakla, üçüncü kişinin uğradığı zararın işletme faaliyetinden kaynaklanması; diğer bir ifade ile işletme faaliyeti ile zarar arasında nedensellik bağının mevcut olması; organizasyon eksikliği bulunduğuna ilişkin karinenin temelini oluşturur. Bu bakımdan, zarar gören, söz konusu nedensellik bağını ispat etmekle, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin karinenin temelini oluşturan vakıayı ispat etmiş olur. Nitekim HMK m. 190/II hükmünde de

---

çürütülebilmesi için yasa koyucu adam çalıştıranlar için kurtuluş beyyinesi hakkını tanımıştır..." Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Borçlar Kanunu'nun 55. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca istihdam edenin sorumluluğunun gerekçesi; hakimiyeti altında çalışan kişinin, başkasına zarar vermemesi konusunda yüklenilen objektif özen gösterme yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olmasıdır. "Sorumluluk çerçevesine giren bir zararın meydana gelmesi halinde, gerekli özenin gösterilmemiş olduğu ve zararın bu yüzden meydana geldiği karine olarak kabul edilmektedir..."* Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Dava, adam çalıştıran sifatıyla BK.nun 55. maddeleri uyarınca davalı şirket hakkında açılmıştır.*

Kusur aranmayan haksız fiil sorumluluğunda adam çalıştıranın sorumlu tutulabilmesi için; zararın, çalışanın hukuka aykırı eyleminden doğması ve zarar ile çalışanın eylemi arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir.

Bu koşulların varlığı halinde çalıştıranın kendisine yükletilmiş olan özen gösterme yükümlülüğünü yerine getirmediği ve zararın bu yüzden meydana geldiği kabul edilmektedir. Bu sorumluluk karinesinin çürütülmesi için yasa koyucu adam çalıştıranlar için kurtuluş beyyinesi hakkını tanımıştır.

Adam çalıştıran, çalışanın seçiminde, talimat vermede ve denetlemede gerekli özeni gösterdiğini kanıtlaması halinde sorumluluktan kurtulur..." Yarg. 4. HD, E. 2000/2062, K. 2000/4389, T. 4.5.2000, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 384-385. Aynı yönde bkz. Yarg. 3. HD, E. 2012/23712, K. 2013/1599, T. 5.2.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1724 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 143; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 191; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558.

1725 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558.

1726 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **MAAG,** s. 82; **PETRIN,** s. 37; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558.

1727 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122; **SAYMEN/ELBİR,** s. 422; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 303; **ATAAY,** s. 338; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317. Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

kanuni karineye dayanan tarafın, sadece karinenin temelini oluşturan vakıaya ilişkin olarak ispat yükü altında olduğu ve kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı tarafın, kanuni karinenin aksini ispat edebileceği öngörülmüştür.

Bu çerçevede, işletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için TBK m. 66/III hükmü ile kabul edilen, işletenin organizasyona özen gösterilmemiş olduğuna; diğer bir ifade ile organizasyon eksikliğinin mevcut olduğuna ilişkin adi karineyi çürütmesi gereklidir. İşleten, gerekli tedbirleri fiilen almış olsa da özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat edememiş olması durumunda sorumluluktan kurtulması mümkün olmaz. Bu bakımdan, adi karinenin aksinin, işletme organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu; diğer bir ifade ile özen yükümlülüğünün yerine getirdiğini ortaya koyarak, kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle ispat edilmesi yükü, işleten üzerindedir[1728]. İşletenin, kurtuluş kanıtının getirilmesinde belge ve tanık ifadeleri gibi her türlü delile başvurması mümkündür[1729]. Böylece, işletenin organizasyona özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmesi, zarar görenin tazminat talebini engellemesini sağlar.

Organizasyon sorumluluğunda, üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar, işletme organizasyonundaki objektif hata ya da eksikliğe dayandırılır. İşletme organizasyonuna ilişkin olarak gerekli objektif özen yükümlülüğüne aykırılığın bulunmadığını ispat edemeyen işleten sorumlu tutulur[1730]. İşletme faaliyeti, çalışanlar yanında, araç, malzeme ile makinelerden (taşınır ve taşınmaz maddi unsurlardan) oluşan bir bütündür. Organizasyon yükümlülüğü de faaliyete katılan tüm bu unsurlara ilişkindir. Dolayısıyla, organizasyon eksikliği, herhangi bir suretle işletme organizasyonu ile ilgili olan bir tesisatın (ve/veya başkaca maddi unsurların) teknik bozukluğundan da ileri gelebilir[1731]. Bu sebeple, işleten, sorumluluktan sıyrılabilmek için işletme organizasyonunun bütünsel ve bölümsel olarak eksikliğinin bulunmadığını ispat etmelidir[1732]. İşletenin organizasyona özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmesi bakımından, özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağı bulunması gerektiği göz

---

1728 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564.

1729 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **STARK,** s. 119.

1730 **Studienkommission,** s. 71; **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 128. Hastane işletmesine ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 313 vd..

1731 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5, 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

1732 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183.

önünde bulundurulmalıdır. Dolayısıyla, burada, işletenin organizasyona özen kapsamında bulunan tüm alanlara ilişkin[1733] olarak özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olduğunu ispat etmesi aranmaz. OR Art. 55 hükmüne ilişkin olarak, iş sahibinin, sorumluluktan kurtulabilmesi için özen yükümlülüklerini kümülatif olarak yerine getirdiğine ilişkin olarak delil göstermesi gerektiği ileri sürülmekte[1734] ise de burada, zararın ortaya çıkması ile nedensellik bağı içerisinde bulunan özen yükümlülüğünün ihlal edilmiş olması göz önünde bulundurulmalıdır. Bu bakımdan, zarar ile ilgili bulunmayan özen yükümlülüğü ihlalinin organizasyon sorumluluğunun kurulmasında işlev üstlenmesi mümkün değildir[1735].

Zarar gören, yukarıda ifade edildiği üzere, zarara işletme ile ilgili faaliyet kapsamında sebep olunduğunu ispat etmekle yükümlü ise de hiç bilmediği bir işletmenin organizasyon eksikliğinin mevcut olduğunu ispat etmekle[1736] yükümlü tutulamaz. Ayrıca organizasyon kusurunun, yani işletme ile herhangi bir şekilde bağlı bulunan bir kişinin (organ veya yardımcı kişi sıfatıyla) objektif olarak hukuka aykırı hareketinin ya da tesisatın (teçhizat) teknik bozukluğunun ispatı gerekmez. Bu açıdan, bir zararın işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıkması, organizasyon eksikliğinin mevcut olduğuna ilişkin önemli bir emare (belirti) niteliği taşır[1737]. Özen yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispatına ilişkin olarak şüphenin varlığı, zarar gören yararına etki gösterir; nitekim karinenin aksini, işleten ispat etmelidir.

Sözleşme dışı sorumluluk alanında ve dolayısıyla adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak sorumsuzluk sözleşmesi yapılıp yapılamayacağı tartışmalıdır. Benzer şekilde, TBK m. 116 ile TBK m. 66/I (eBK m. 55) hükümleri uyarınca sorumluluğun birlikte gerçekleşerek sorumlulukların yarıştığı hallerde, ifa yardımcısına ilişkin sorumsuzluk sözleşmesinin (TBK m. 116/II), TBK m. 66/I (eBK

1733 Organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3).

1734 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 48; **PETRIN,** s. 36.

1735 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 273.

1736 Hastane işletenin tıbbi dokümantasyon ve bilişim hizmetleri sunma yükümlülüğü, hastane sağlık bakımı ve klinik tedavi süreçlerinin belgelenmesi ile hastane bakım ve tedavisi sürecinin her bir aşamasında hasta güvenliği için gerekli zorunlu bir temel olarak değerlendirilmekte olduğuna ve hastane işleten ve/veya personeli tarafından tıbbi belgeleme (hasta kayıt ve arşiv tutma) yükümlerinin ihlal edilmesi durumlarında, hasta lehine önemli ispat kolaylıklarının sağlanması gerektiği sonucuna ulaşıldığına ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 241 vd., 322 vd..

1737 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132.

m. 55) hükmü bakımından da geçerli olup olmadığı ve sorumsuzluk sözleşmesinin yardımcı kişinin haksız fiilinden ötürü sorumlu tutulması bakımından uygulanıp uygulanamayacağı da tartışmalıdır[1738]. Söz konusu tartışmalar, organizasyon sorumluluğu bakımından da geçerli görülebilir.

Çalışana yanlış talimat verilmesi ve bozuk araç ve gereç verilmesi gibi hallerde olacağı üzere, işletene bir kusurun isnat edilmesi halinde; diğer bir ifade ile işletenin ek kusurunun varlığı halinde kurtuluş kanıtı getirme olanağı ortadan kalkar[1739-1740].

[1738] Adam çalıştıranın sorumluluğu alanında, emredici nitelikte görüldüğünden sorumsuzluk sözleşmesi yapılamayacağı yönünde bkz. **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 28; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 627; **SAYMEN/ELBİR,** s. 424-425; **BERKİ,** İstihdam, s. 69-70; **ŞENOCAK,** s. 139; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 495; **ATAAY,** s. 332-333, dn. 2; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 175; **ERDOĞAN,** s. 93; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 393; **KARAN,** s. 737. Adam çalıştıranın sorumluluğu alanında sorumsuzluk sözleşmesi yapılabileceği yönünde bkz. **KELLER/GABI/GABI,** s. 176. Sözleşme dışı sorumluluk alanında, sorumsuzluk sözleşmesi yapılamayacağı yönünde bkz. **M. İlhan ALNIAK,** *"Mesuliyetten Kurtulma Kayıtları: (Ademi Mesuliyet Mukaveleleri)",* İÜHFM, Ord. Prof. Dr. Kemalettin Birsen'e Armağan, Cilt: 35, Sayı: 1 - 4, 1969, s. 332-333. Sözleşme dışı sorumluluk alanında, sorumsuzluk sözleşmesi yapılabileceği yönünde bkz. **Galip Sermet AKMAN,** Sorumsuzluk Anlaşması, İstanbul: 1976, s. 83-84, 111 vd.; **SEROZAN,** Borçlar Genel, s. 235, 245; **Ali ERTEN,** Türk Sorumluluk Hukukunda Sorumsuzluk Şartları, Ankara: Olgaç, 1977, s. 165 vd.; **Nilgün BAŞALP,** Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul: XII Levha, 2011, s. 122 vd.; **Nil KARABAĞ BULUT,** *"Sorumsuzluk Anlaşmaları ve Sonuçları",* Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, I. Cilt, İstanbul: Vedat, 2009, s. 872. Sözleşmesel sorumluluk ve haksız fiilin yarışması halinde, OR Art. 101/I uyarınca sözleşmesel sorumluluk bakımından yapılan sorumsuzluk sözleşmesinin (OR Art. 101/II - III), haksız fiil alanında adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak uygulanacağı yönünde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 157; **REY,** s. 221. Bina ve yapı malikinin sorumluluğu bakımından, emredici sınırlara uyulmak suretiyle, malvarlığı ve şahıs varlığına ilişkin bakımından ayrım yapılmasına gerek olmaksızın sorumsuzluk sözleşmesinin yapılabileceği yönünde bkz. **KOÇ,** Bina, s. 130; **ERTEN,** Bina, s. 248. Sözleşme dışı sorumluluk alanında, sorumsuzluk anlaşması yapılabileceği, rızanın hukuka uygunluk sebebi sayıldığı ve sorumluluğu ortadan kaldırdığı ölçüde geçerli olacağı; kişi varlığı verilecek olan zararlar bakımından sorumsuzluk sözleşmelerinin prensip olarak geçersiz olacağı; sözleşmesel sorumluluk bakımından yapılan sorumsuzluk sözleşmesinin, onunla yarışan haksız fiil sorumluluğu bakımından da etkili olacağı ve alacaklı ile borçlu arasındaki sorumsuzluk sözleşmesinin, zarara sebep olan ifa yardımcısı bakımından etkili olacağı yönünde bkz. **AKMAN,** s. 83-84, 111 vd.. Sözleşmesel sorumluluk bakımından yapılan sorumsuzluk sözleşmesinin, onunla yarışan haksız fiil sorumluluğu bakımından da etkili olacağı yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 538; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 886; **AKMAN,** s. 119; **ERTEN,** Sorumsuzluk, s. 146, 173; **KARABAĞ BULUT,** s. 874. Sözleşme dışı sorumluluk alanında ve bu kapsamda kusursuz sorumluluk alanında sorumsuzluk sözleşmesi yapılabileceği yönünde bkz. **ERTEN,** Sorumsuzluk, s. 165 vd.. Sözleşme dışı sorumluluk alanında ve kusursuz sorumluluk alanında sorumsuzluk sözleşmesi yapılabileceği; sözleşmesel alanda yapılan sorumsuzluk sözleşmesinin sözleşme dışı sorumluluk alanında da etkili olacağı ve mevcut kanun boşluğunun, üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme teorisi çerçevesinde doldurularak, sorumsuzluk sözleşmesinden ifa yardımcısının da yararlanacağı yönünde bkz. **BAŞALP,** s. 122 vd.. Zarar görenin zarara rızası niteliğinde etkili olacağı yönünde bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 77-78; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 266.

[1739] Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 120; **BERGER,** s. 658; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 8, 54, 69, dn. 81; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 78; **ÇITTAN,** s. 509; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 622; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 180. Yarg. 4. HD, E. 1998/3796, K. 1998/7148, T. 28.9.1998, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 385. *"... Davalı Devlet Demir Yollarının sorumluluğu, kusura dayanmayan objektif bir sorumluluktur (BK m. 55; 58); bu nedenle sorumluluğu için kusuru bulunması zorunlu değildir. Ölüm olayı, kuruma ait Yerköy garında 19 adet vagonun manevra yaptığı sırada davacıların desteğinin hareket halindeki trene atlaması ve rampa arasında sıkışması sonucu gerçekleşmiştir. Bu nedenle illiyet bağının varlığı kabul*

b. İşletenin Organizasyona Özen Yükümlülüğünü Yerine Getirdiğini İspat Etmesinin Kusursuzluğun İspatından Ayrılması

Özen sorumluluğu, tehlike sorumluluğu ile kusur sorumluluğu arasında yer alır. Özen sorumluluğunun, kusur sorumluluğuna yakın olarak görülmesi ve ihmalin objektif olarak değerlendirilmesi[1741] göz önünde bulundurulduğunda, sorumlunun özen eksikliğinin, çoğunlukla bir kusur olarak ortaya çıktığı (ve bu şekilde kusur sorumluluğuna yaklaştığı) ifade edilmektedir[1742]. Bununla birlikte, objektif özen yükümlülüğünün ihlal edilmesi ile kusurlu[1743] olunması, özdeş kavramlar oluşturmazlar[1744].

---

edilmelidir. Davalı kurum sorumluluktan ölenin kusuru nedeniyle illiyet bağının kesildiğini öne sürerek kurtulabilir; ancak davalının olayda ek olarak kusurunun bulunmaması gerekir.

Davalı kurumun, trenlerin manevra yaptığı sırada istasyonlarda tehlikeli sonuçları önleyecek tedbirleri alması gerekir. Olayımızda, 10 yaşındaki çocuğun manevra halinde olan vagonlar arasında dolaşması, ona binmesi bu yolda gerekli olan önlemlerin alınmadığını gösterir. İşte kusursuz sorumlu olan davalının ek kusuru kurtuluş kanıtı ileri sürmesini önler. Bu nedenle zararlı sonuçtan davalı kurumun sorumlu olacağı kabul edilmelidir..." Yarg. 4. HD, E. 400, K. 3633, T. 18.4.1988, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 623.

1740 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak, çalışanın kusuru, adam çalıştırana yüklenerek ek kusur olarak değerlendirilir (Bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 78) ve bu halde, adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşılır (Bkz. **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 153).

1741 İhmalin objektif ölçü esas alınmak suretiyle tayin edilmesinde, sorumluya ilişkin özellikler göz önüne alınmaksızın, orta dereceli ve normal zekalı, dikkatli ve makul bir kişi esas alınarak, bu kişinin aynı durum ve şartlarda yapacağı davranış şekli göz önüne alınarak soyut ve genel bir değerlendirmeden hareket edilir. Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 422; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 50 vd.; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 282; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 28 vd..

1742 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 54, 69, dn. 81; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 67; **EREN,** Borçlar Genel, s. 500; **YAVUZ,** Kusursuz Sorumluluk, s. 42; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 545; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 383; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 161; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 43; **TÜRKMEN,** s. 275. Aynı yönde bkz. **Jale G. AKİPEK,** *"Gayrimenkul Malikinin Mes'uliyeti",* AÜHFD, Cilt: 11, Sayı: 1 - 2, 1954, s. 335.

1743 Sübjektif teori, kusurun, hukuka aykırı fiili işleyen kimsenin, fiili işlerken içerisinde bulunduğu psikolojik ve fikri şartları göz önünde bulundurularak belirlenmesi gerektiğini kabul eder. Buna göre, kusur, hukuka aykırı nitelikteki sonucun doğumunun istenmesi ya da bu sonucun istenmemesiyle birlikte, bu sonucun doğmasına sebep olan davranıştan kaçınmak için iradenin yeterli derecede kullanılmamasını ifade eder. Dolayısıyla sübjektif teori, kusurun tayin edilmesinde, zarar verici davranışla değil; failin hukuka aykırı fiili işlemedeki irade eksikliğini, zihinsel ve ruhsal olarak içinde bulunduğu hali nazara alır. Bu görüşte yazarlar için bkz. **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 49; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 492; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 58; **SAYMEN/ELBİR,** s. 391-392. Objektif teori ise kusuru, hukuka aykırı davranıştan hareket ederek belirler ve fail yerine, mesleki bilgi ve yeteneği, eğitim düzeyi ile bedensel ve fikri yetenekleri dikkate alınan orta zekâda makul bir model belirlemek suretiyle, failin davranışı ile model davranış arasında karşılaştırma yaparak sonuca ulaşır. Failin davranışı, benzer kişilerden beklenilen ortalama davranış biçimine uygun değil ise kusurlu olarak değerlendirilir. Dolayısıyla kusur, failin iç dünyasının gösterdiği özellikler yerine, failin, hukuk düzeninin belirlediği model (standart) davranıştan sapan veya ayrılan davranış biçimi olarak ortaya çıkar. Bu görüşte yazarlar için bkz. **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 45-46; **EREN,** Borçlar Genel, s. 569-570; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 416, 418; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 477; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 9. Hastane hizmet standartları hakkında bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 53 vd..

1744 *"... Olayda davacıların 8 yaşındaki çocuk ve kardeşleri Elazığ da garda bir tren tarafından çiğnenerek olmuştur. Mahkeme, davacıların açmış bulunduğu işbu tazminat davasını bilirkişi raporuna dayanarak gerek dayalının gerekse personelinin olayda kusuru bulunmadığını belirtip reddetmiştir.*

Alman hukukunda BGB § 823 uyarınca, organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, objektif vakıa olan organizasyon yükümlülüğün ihlali yanına, işsahibinin kusurunun varlığı sübjektif vakıa olarak aranır. İşsahibinin kastı, bu alanda önemli bir rol üstlenmez ve esas olarak ihmal nedeniyle organizasyonel tedbirlerin alınmamış olması isnat dayanağı oluşturur. Buna göre, yükümlünün, davranışlarının sonucunu öngörüp gerekli tedbirlerle bu sonuçları önleyebilmesine yönelik değerlendirme yapılır. Buna göre, davranış yükümlülüğünün, ilgili alandaki kişilere göre ortalama şartlar esas alınmak suretiyle objektif olarak belirlenmesi yoluna gidilir[1745].

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için yukarıda belirtildiği üzere, gerek işletenin; gerekse de çalışanın kusurunun bulunması şart değildir. Nitekim işleten, kusuru bulunsa da yine TBK m. 66/III hükmü uyarınca sorumludur[1746]. İşleten, kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilmek imkânına sahipse de kusurunun bulunmadığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulamaz. Bu nedenle, işletenin, kusursuzluğunun ispatından, sorumluluktan kurtulmak için faydalanması mümkün değildir[1747]. Tam tersine, esas olan, gerekli objektif tedbirlerinin alınıp alınmadığı ve böylece organizasyon eksikliğinin bulunup bulunmadığıdır[1748]. Diğer yandan, zarar gören, işleten ve çalışanın kusurunun varlığını; çalıştırma ya da çalıştırma

---

Olayın hukuki dayanağını B.K. 55. maddesindeki istihdam edenin kullandığı kişilerin ıfa ettikleri hizmet esnasında meydana getirdikleri zarardan sorumluluğu teşkil etmektedir. Bu sorumluluk kusura dayanan, yani istihdam edenin ya da adamlarının kusurlu olmasına dayanan bir sorumluluk değildir. Bu kişiler kusursuz da olsalar yine zarardan sorumludurlar. Buradaki sorumluluk bir sebebiyet sorumluluğudur. Zararın, kullanılan adamın işini yaparken doğması, zararla çalıştırılanın işi arasında bir illiyet bağının bulunması yeterlidir. Kusur şart değildir. Çalıştıran ancak böyle bir zararın doğmaması için, (hal ve maslahatın) gerektirdiği bütün dikkat ve özeni gösterdiğini, ya da dikkat ve özeni göstermiş olsa bile zararın doğumunu, engelleyemeyeceğini kanıtlarsa sorumluluktan kurtulabilir. Oysa Mahkemenin dayandığı 29.11.1976 günlü bilirkişi raporunda davalı ve adamlarına yöneltilmesi olanaklı bir kusur bulunmadığı belirtilmiştir. Kusursuzluk ise, sorumluluktan kurtulmaya yeterli değildir. Davalı taraf B.K. 55./I inci fıkrasının ikinci cümlesinde gösterilen, böyle bir zararın doğmaması için gerekli bütün önlemleri aldığını kanıtlamakla yükümlüdür. ... olayın gar sahası ve manevra alanı içinde olduğu, demiryolları alanının sağ tarafında bir yerleşim alanı olduğu, bu alan ile demiryollarını ayıran bir duvar ya da tel orgu bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında, D.D.Y.'nın sorumluluktan kurtulması için B.K. 55. maddesinde anlatımını bulan tüm önlemleri aldığı söylenemez. Aksine çok tedbirsiz, hatta daha da öte adamlarının önlem almayarak kusurlu bir davranış içinde bulundukları kabul edilebilir. Bu nedenlerle davalı D.D.Y. B.K. 55. maddesi uyarınca olaydan sorumludur..." Yarg. 4. HD, E. 1977/7057, K. 1977/12298, T. 22.12.1977, **ATALAY,** s. 19.

1745 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 121 vd..

1746 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 54; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108; **İNAN/YÜCEL,** s. 415; **ÇITTAN,** s. 509.

1747 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 32, 45; **MAAG,** s. 79-80; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 153.

1748 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 120; **MAAG,** s. 79-80; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 509; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 46.

biçiminin bir kusur teşkil ettiğini ispat yükü altında değildir[1749]. Benzer şekilde, hukuka aykırı nitelikteki bir fiilin kusurlu olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılabilir. Nitekim hukuka aykırı bir fiilin kusurlu olduğu sonucuna ulaşılabilir[1750]. Özen yükümlülüğüne aykırılığın, hukuka aykırılığı ya da kusuru belirlemesi bakımından doktrinde farklı görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir[1751]. Aşağıda belirtildiği üzere, organizasyon sorumluluğu, işletenin kendisine yüklenmiş bulunan organizasyona özen yükümlülüğünü yerine getirmemesi şeklinde beliren hukuka aykırı fiiline dayalıdır; nitekim organizasyon yükümlülüğü bir davranış yükümlülüğü niteliği taşır ve buna aykırı davranış hukuka aykırılık olarak belirir[1752].

Organizasyon sorumluluğu bir kusursuz sorumluluk niteliği taşımakla, işletenin, organizasyona özen yükümlülüğünü yerine getirmemiş olmakta, kusurunun bulunmaması da sonuca etkili değildir. İşletenin, organizasyona özenin gereklerini yerine getirecek durumda bulunmayıp kusursuz olursa da öncelikle sorumluluğu üstlenir[1753]. İşletenin, özenin yerine getirilememesinde kusurunun bulunmadığını ispat etmesi, sorumluluk üzerinde etki göstermez; diğer bir ifade ile özen yükümlülüğünün ihlal edilmesinde kusursuz olunmasından, sorumluluktan kurtulabilmek için faydalanılması mümkün değildir[1754]. İşletenin ayırt etme gücüne[1755] sahip olması, sorumlu tutulması bakımından bir şart niteliğinde olmadığından; işletenin, ayırt etme gücünün bulunmamasına dayalı olarak gerekli özeni yerine getirememiş olması, değerlendirme kapsamına alınmaz ve böylece, sorumluluktan kurtulma imkânı

1749 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 53; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107; **ÇITTAN,** s. 507.

1750 **KANETİ,** Hukuka Aykırılık, s. 34.

1751 Konuya ilişkin görüş ve açıklamalar için bkz. **Mustafa Alper GÜMÜŞ,** Türk - İsviçre Hukukunda Vekilin Özen Borcu, İstanbul: Beta, 2001, s. 79 vd.

1752 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, b. Ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 4, b, (3).

1753 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 33.

1754 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 212-213; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **von TUHR,** s. 395; **MAAG,** s. 79-80; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 32, 45; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 509; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 192; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 78; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 77; **ATAAY**, s. 338.

1755 Ayırt etme gücüne ilişkin bilgi için bkz. **HELVACI,** Gerçek Kişiler, s. 55 vd.; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** s. 51 vd.; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 57 vd.; **HELVACI/ERLÜLE,** s. 63-64; **ARAL,** Temyiz Kudreti, s. 733 vd.; **İlhan HELVACI,** *"Temyiz Kudretinden Yoksun Şahısların Hukuki Sorumluluğu Üzerine",* İÜHFM, Cilt: 55, Sayı: 4, 1997, s. 145 vd.; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 196 vd.; **NART,** Hakkaniyet Sorumluluğu, s. 16 vd.; **ŞAHİN,** s. 148 vd..

sağlamaz[1756]. Benzer şekilde, fiilinin zararın ortaya çıkmasında etkili olması halinde çalışanın kusurunun bulunmadığının ispat edilmesi de organizasyon sorumluluğu üzerinde etkili değildir[1757]. İşletme faaliyetinin zarara sebep olduğu sırada orada bulunmayan işleten, zarardan yine de sorumlu tutulur.

Özen yükümlülüğü, kusur olmaksızın da ihlal edilebilir ve özen yükümlülüğünün ihlal edilmesi, kusur olarak değerlendirilmeyebilir[1758]. Bu nedenle, objektif özen yükümlülüğünün ihlal edilmesi, kusur düzeyine ulaşmamış olsa da sorumluluk söz konusu olur[1759]. Organizasyon sorumluluğu, ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğu niteliği taşımaz[1760] ve bu bakımdan, işletenin kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan kurtulması, kusursuzluğun ispat edilmesi (Exkulpationsbeweis) ve ispat yükünün tersine çevrilmesi anlamına gelmez; nitekim TBK m. 66/I ve III hükmü, kusur karinesi öngörmez[1761-1762]. Gerekli özen, ihmalin[1763]

1756 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 120; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 1; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 2, 18; **REY,** s. 208; **NATER,** s. 23; **von TUHR,** s. 395; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 267-268; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 10-12, 53-54, 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76; **EREN,** Borçlar Genel, s. 497-498, 619, 628; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147, 149; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1185; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 146; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 509; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 545, 558; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 624; **ATAAY**, s. 339; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 38, 43; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164; **TÜRKMEN,** s. 275-276; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 300; **İNAN/YÜCEL,** s. 415; **ARSEBÜK,** s. 582; **HELVACI,** Temyiz Kudreti, s. 157; **GÖNENSAY,** s. 139; **ŞENOCAK,** s. 140-141; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 183; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 69-70, 89-90; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 182, 187; **ARBEK,** s. 75; **ÇITTAN,** s. 509. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3).

1757 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN,** Kusur, s. 192.

1758 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/JEANPETRE,** s. 367.

1759 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 11, 53, 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 67; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **İNAN/YÜCEL,** s. 415; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 38, 43; **ARBEK,** s. 75.

1760 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 208; **KELLER/GABI/GABI,** s. 169. Ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, c.

1761 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 120; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 37; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 2; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 53; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 623-624; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 43; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 78; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 78; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 144; **AYBAY,** s. 94; **ATALAY,** s. 14; **PETEK,** s. 90; **ÇITTAN,** s. 509.

1762 Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... istihdam edenlerin göstermekle mükellef oldukları bütün bu dikkat ve özen önlemleri (tedbirleri) yukarıda tarih ve numaraları belirtilen İçtihadı birleştirme kararları göz önüne alınırsa, bunlara uyulmamasının objektif olarak tavsif edilebilecek olan ihmâl veya kusur olduğu görülür. Çünkü, burada söz konusu olan, yapılması gereken dikkat ve özenin yapılmamış olmasıdır. Bu özen ödevi ve buna riayet edilmemesi olgusu, objektif olarak takdir olunur. Sübjektif bakımdan mazur görülebilecek bir neden iş gördüreni sorumluluktan kurtaramaz. Çünkü, gerek doktrinde ve gerekse uygulamada benimsenen görüşe göre, Borçlar Kanunu madde 55'te düzenlenen ""iş gördürenlerin sorumluluğu, bir kusur karinesine dayanmamaktadır. İsviçre hukuku gibi Türk hukukunda da kabul edilen hal tarzına göre, burada ne istihdam edenin ve ne de müstahdemin kusuru aranmamaktadır.*

tersi anlamında değildir ve borca uygun iradi bir faaliyeti ifade etmez[1764]. İşletenin gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi, niteliği itibarıyla bir kusursuzluk kanıtı değildir[1765]. Benzer şekilde, ihmal kavramının objektifleştirilmesinden de farklı bir düzen söz konusudur; sübjektif faktörler nazara alınmaz[1766]. Gerekli objektif tüm tedbirlerin alınıp alınmadığı esas alınır. İşletenin, kendisine yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olduğuna ilişkin olumlu delillerin sunulmasına ilişkin kurtuluş kanıtı söz konusudur[1767]. Gösterilmesi gereken özenin ölçüsü objektif nitelikte olduğundan, işleten, sübjektif olarak, gerekli tedbirleri almış olsa da kurtuluş kanıtının başarıya ulaşması kesin değildir[1768]. Bu bakımdan, işletenin özen yükümlülüğünü ihlali, kusur sorumluluğunda kusurdan daha objektif kriterlere göre değerlendirilir[1769].

Sorumluluk her ikisinin kusurundan bağımsız olarak teessüs etmektedir. Bunun için istihdam edenin sorumluluğu, bir SEBEB SORUMLULUĞU olarak kabul edilmektedir... Kanunun 55. maddesinin istihdam edene verdiği kurtuluş beyyinesi imkânı, kusursuzluğun İspatı değildir. Nitekim, tedbir alınmasının örneğin, adam kullananın ani bir akıl hastalığına veya ani bir kazaya uğrama durumları mücbir sebep niteliğinde olduklarından, tedbir alınmamasının sonuçlarından dolayı onun hiçbir şekilde sorumlu tutulmaması gerekirdi..." Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

1763 İhmalin belirlenmesinde, zarar, zararın gerçekleşme olasılığı ve önleyici tedbir maliyeti değişkenleri ile ekonomik yapıda bir fayda maliyet analizine dayalı bulunan *"hand formülü"*nden hareket edilerek, sağlanılan faydanın (riskin azalması), neden olduğu maliyeti haklı göstermesi (alınan tedbir ile risk değerindeki değişmenin parasal değerinin tedbirin maliyetinden fazla olması) halinde tedbir alınması yükümlülüğünün bulunduğu ve alınmamış olması halinde kusurun mevcut olduğunun kabul edileceği yönünde bkz. **SANLI,** Hand Formülü, s. 115 vd..

1764 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 395; **von TUHR/PETER,** s. 448; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 43; **ARSEBÜK,** s. 581; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548.

1765 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 517; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 148; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **AYBAY,** s. 94; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 623-624; **ARSEBÜK,** s. 581. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). *"... istihdam edenin göstermekle mükellef olduğu bütün bu dikkat ve özen önlemleri (tedbirleri) almaması- 27.03.1957 gün ve 1/3; 22.06.1966 gün ve 7/7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararları göz önüne alınırsa- bunlara uyulmamasının objektif olarak tavsif edilebilecek karşılığının ihmal veya kusur olduğu görülür.*

Çünkü burada söz konusu olan, gösterilmesi gereken dikkat ve özenin gösterilmemiş olmasıdır. Bu özen ödevi ve buna riayet edilmemesi olgusu, objektif olarak takdir olunur. Sübjektif bakımdan mazur görülebilecek bir neden iş gördüreni sorumluluktan kurtaramaz.

Gerek doktrinde ve gerekse uygulamada benimsenen görüşe göre; Borçlar Kanunu'nun 55.maddesinde düzenlenen, iş gördürenlerin sorumluluğu, bir kusur karinesine dayanmamaktadır. İsviçre hukuku gibi Türk hukukunda da kabul edilen hal tarzına göre, burada ne istihdam edenin ve ne de müstahdemin kusuru aranmamaktadır. Sorumluluk her ikisinin kusurundan bağımsız olarak teessüs etmektedir. Bunun için istihdam edenin sorumluluğu, bir "sebep sorumluluğu" olarak kabul edilmektedir.

Nitekim 27.03.1957 gün ve 1/3 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının 4. paragrafında da belirtildiği gibi, Kanun'un 55. maddesinin istihdam edene verdiği kurtuluş beyyinesi imkânı, kusursuzluğun ispatı olmadığı kabul edilmiştir..." Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1766 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 120.

1767 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 45; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 148; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 623-624; **ÇITTAN,** s. 509.

1768 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 120.

1769 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 2.

İşletenin, organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal derecesi de tazminatın belirlenmesinde etki göstermez. Özen yükümlülüğünün ihlalinin, zarar ortaya çıkarma riskini ne ölçüde arttırmış olduğu değerlendirilmek suretiyle, tazminattan indirim yapılması yoluna gidilmez. Nitekim söz konusu derecelendirme, tazminatın kusurun ağırlığına göre belirlenmesi anlamına geleceğinden, sorumluluğun kusura dayanmaması ile çelişkilidir ve sorumluluğu bir kusur sorumluluğu haline getirir[1770].

İşleten, beklenmedik hal özelliği gösteren olaylar nedeniyle de sorumlu tutulur[1771]. İşletenin, ani bir kazaya uğramış olması nedeniyle gerekli özeni yerine getirememiş olması, sorumluluktan kurtulma imkânı sağlamaz[1772]. İşletenin, aniden hastalanması nedeniyle[1773], gerekli özeni gösterememesi ve bu şekilde, çalışanına talimat verememesi ya da denetleyememesi durumunda da işleten sorumlu tutulur. Nitekim işleten, hiyerarşik kademelerde gerçekleşebilecek boşlukları göz önünde bulundurmak suretiyle organizasyonu yapılandırmalıdır.

c. Örneklendirilmesi

Bir kişinin, uçakta bir başkası tarafından silahla vurulmasına ilişkin olayda, bu kişinin uçağa bindiği havaalanı ve bu havaalanında silahın uçağa sokulduğu bilinmesine rağmen; kontrol sırasında, silahı yanında taşıyıp taşımadığı; bu kapsamda, havaalanı çalışanının, silahın var olduğunu ortaya çıkarmada başarısız olup olmadığı ya da arama cihazının hatalı çalışıp çalışmadığı ya da silahı yakıt alımı sırasında uçağa saklayıp

---

1770 Bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 79.

1771 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 33 vd.; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 12; **EREN,** Borçlar Genel, s. 497-498, 628; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 545, 558; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 39, 43; **AYAN,** s. 224. Yarg. HGK, E. 2003/21-673, K. 2003/641, T. 12.11.2003, **KILIÇOĞLU,** Tazminat Esasları, s. 396 vd..

1772 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 146; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 509.

1773 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 254; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 1; **von TUHR/PETER,** s. 448; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 33; **von TUHR,** s. 395; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 53, 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 149; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 75; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 43; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1185; **ŞENOCAK,** s. 138; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 146; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 192; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 624; **AYBAY,** s. 94; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **ÇITTAN,** s. 509; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 183.

saklamadığı belirsizdir[1774]. Müteveffanın mirasçılarının, havaalanı işletenini dava etmeleri halinde, silahın, havaalanı çalışanının gözünden ya da havaalanında tarama cihazı ve başkaca emniyet aygıtlarının kaçmış olup olmadığını ispat etmek zorunda değillerdir. Havaalanı işleteni, organizasyonun, söz konusu olayda olası görünmeyen, bunun gibi bir havaalanından beklenen uygun bütün emniyet ve güvenlik standartlarına sahip olduğunu ispat etmedikçe sorumludur. Bir makineli tüfeğin uçağa sokulmuş olması durumunda, havaalanı güvenliği tarafından başarısızlığa uğranıldığı, ilk bakışta haklı olarak görülür. Bununla birlikte, güvenlik kapısında geçerken, makineli tüfeğin tümüyle parçalara ayrılmış ve teknik olarak değiştirilmiş olduğunun böylece, bunun gibi bir havaalanında mevcut en gelişmiş teknolojinin tespit etmesinin mümkün olmadığının ortaya konulması suretiyle, aksi ispat edilebilir[1775].

Bir hastanın, hastanede radyoterapi görürken, aşırı radyasyona maruz kalması nedeniyle fiziksel zarara uğraması olayında, hastanenin teknik ekipmanı bakımından bir hatanın mevcut olup olmadığı ya da bir hastane çalışanın ilgili şartlar altında uygun şekilde davranıp davranmadığı belirsizdir[1776]. Hastanın, hastane işleteni dava etmesi halinde, zararın işletme faaliyeti nedeniyle ortaya çıktığını ispat etmesi gerekmekle beraber; hastane çalışanın ya da hastanenin terapi ekipmanlarının hatasını ya da zarara sebep olduğunu ispat etmek zorunda değildir. İşleten, hastanenin uygun çalışma programlarını ortaya çıkarmada ya da hastane çalışanlarına yeterli eğitimin sağlanmasında başarısız olabilir. Bu takdirde hastanenin iç organizasyonu ile ilgili olarak bütün bunun gibi nedensel belirsizlikleri zarar görenin ispat etmesi aranmaz. İşletenin sorumluluktan kurtulması, hastane alanında, mevcut olayda bütün yönleriyle uygun olarak faaliyetin yürütüldüğü ve bu sebeple sorumlu tutulamayacağını ispat etmesine bağlıdır[1777].

Benzer şekilde, ameliyat edilen bir hastanın durumunun kötüye gidişinin, işletme faaliyetinden kaynaklanmakla beraber; hastane alanında ameliyat sırasında

---

1774 Olay için bkz. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 23. Olayda, PETL Art. 4: 202 bakımından, mirasçıların, havaalanının görevlerini uygun şekilde yerine getirmede başarısızlığa uğradıklarını (işletme alanı içindeki eksikliği) ispat etmeleri gereklidir. Ancak VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III bakımından bu zorunlu değildir.

1775 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 23.

1776 Olay için bkz. **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 24. Olayda, PETL Art. 4: 202 bakımından, yukarıdaki olaya benzer şekilde, hastanın işletme alanı içindeki, hastaneye yüklenebilir olası bir eksikliği ispat etmesi aranır.

1777 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 24.

yanlış bir şeylerin olmasına rağmen, bir şeyi yanlış yapan bir hastane çalışanı olup olmadığı ya da bilgisayar veya başkaca ameliyathane ekipmanının arızalanıp arızalanmadığını belirleyememesi halinde, işletenin; çalışanlardan hiçbirisinin zamana göre gerekli akla uygun yüksek özen standardını ihlal etmediğini, hastane organizasyonunun bütün akla uygun beklentileri karşıladığını ve bilgisayar ya da ekipmanlarda bir emniyet eksikliği bulunmadığını, ispat etmekte başarısızlığa uğraması halinde, zarar gören hastanın tazminat talebi kabul edilir[1778].

2. Organizasyona Özen Yükümlülüğü

a. Organizasyona Özen Yükümlülüğü ve Organizasyon Eksikliği Kavramları

(1). Organizasyona Özen Yükümlülüğü Kavramı

TBK m. 66/III hükmü, işleteni, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek nitelikte, organizasyon kurma yükümlülüğü altına sokar. Bu anlamda, organizasyon sorumluluğunun dayanağı, işletenin kendisine yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasıdır[1779]. İşleten, yukarıda ifade edilen, sorumluluğun olumlu şartlarının mevcut olması durumunda, üçüncü kişinin uğramış olduğu zararı tazmin etmekle yükümlü tutulur. İşletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin zarara uğramış olması halinde, işleten, ancak işletme organizasyonunun zararın ortaya çıkmasını engellemek için elverişli olduğunu; yani işletme organizasyonuna özen göstermiş (cura in organisando) olduğu ispat etmek suretiyle kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulabilir[1780]. Bu bakımdan, TBK m. 66/III hükmü ile işletmeler bakımından öngörülen genel organizasyon sorumluluğu bakımından merkez kavramı, organizasyona özen yükümlülüğü oluşturur. Organizasyon yükümlülüğü, örgütlenme yükümlülüğü olarak da ifade edilmektedir[1781]. Esas itibarıyla, burada, bir zararın nedeninin, kanuna aykırı bir kaçınma olup olmadığı hakkında hüküm verilebilmesi için öncelikle kanuna uygun farazi bir davranışın, bu zararı önlemek bakımından uygun olup olmadığının

---

1778 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 8.
1779 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 2, b.
1780 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132.
1781 **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104.

kontrol edilmesi söz konusudur. Kanuna uygun davranışın teşkil edebilmesi için de önce hangi davranışın yükümlülük gereği olduğu belirlenir. Bu yönüyle, şartlar bakımından hangi davranışın yeterince özenli olduğu tayin edilir[1782].

İşletme yapılarının ihtiyaç duyduğu organize edilme gerekliliği[1783], yukarıda belirtildiği üzere, bir bütün olarak işletmenin görevlerini yerine getirebilir şekilde oluşturulması ve yönetilmesi olarak somutlaşır[1784]. Organizasyon bütünlüğü, onun karmaşıklığı ve faaliyetinin kendine özgü tehlikeleri ile gelişir. Söz konusu tehlikeler, organizasyon bütünlüğünün içinde bertaraf edilmelidir. Görevin yerine getirilmesinin yönetimi ve tehlikenin önlenmesi doğası gereği organizasyonel tedbirler aracılığıyla olur. Bunun gibi tedbirlere ilişkin yükümlülük de organizasyon yükümlülüğünü oluşturur[1785]. Yürütülen faaliyet bakımından, üçüncü kişilerin zarara uğramasını engelleyecek ya da en aza indirilmesini sağlayacak düzenin kurulması gerekliliği, organizasyon yükümlülüğünün de hareket noktasını oluşturur. Dolayısıyla organizasyon yükümlülüğü, işleteni, hukuki alanını, başlarının zarara uğramasını önlemek bakımından ihlalin bulunmadığı şekilde organize etmekle yükümlü kılar[1786].

BRANDES, kurumsal ve işletmesel organizasyonun bütünlüğünden hareketle, organizasyon yükümlülüğünü; *"sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek veya başkaca görevleri yerine getirmek için ya da bir kişiyi aşan veya işletmesel yapılara ilişkin bunların dışındaki amaçlara ulaşmak için teknik düzenleme süreçlerini ve özellikle tesisi, yeri, makineyi ya da yardımcıyı kullanan kişi, sözleşmesel yükümlülüklerinin ya da başkaca görevlerinin kurallara uygun olarak yerine getirildiği ve üçüncü kişilerin tehlikelerden uzak tutulduğu işletme yapısını (kurumsal*

1782 **WAESPI,** PETL, s. 256.

1783 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 2, a.

1784 Hastanenin işletilmesinde, organizasyonel ve yönetsel süreçlere özgü kurumsal bütünlük ilkesi, hastane hizmetlerinin planlaması, yapılanması etkinlik ve verimlilik yönünde yönetilmesi ve sonuçla başarılı uygulamalara ulaşılmasında en önemli unsurlardan biri olarak görülmekte ve hastane yönetiminin, hizmet verimliliği ve hasta memnuniyetine odaklanması, matriks yapıda etkinlik gösterecek biçimde organize edilebilmesinin, başta tıbbi hizmetler olmak üzere, hemşirelik hizmetleri ve tıp tekniğine özgü hizmetleri fonksiyonel bir bütünlük içerisinde örgütlenmesine bağlı olduğu yönünde bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 81.

1785 **BRANDES,** s. 11.

1786 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 113.

organizasyon yükümlülüğü) ya da işletmesel süreçleri (işletmesel organizasyon yükümlülüğü), organize etme yükümlülüğü" olarak belirlemektedir[1787].

DEMİR, BRANDES tarafından yapılan tanıma paralel şekilde, organizasyon yükümlülüğünü, *"bir sözleşmesel borç ilişkisinden kaynaklanan edimlerin ya da başka bir biçimde özgülenmiş hukuksal ödevlerin yerine getirilmesine ya da birey üstü amaçlara yönelik bir örgütlü yapıya ya da işletmesel yönetim süreçlerine özgü hedeflere ulaşabilmek amacıyla hareket etmek üzere kendisini gösteren bir kişinin, bunun için oluşturulmuş bir yapının (sistem ya da organizma) ya da işletmenin teknik yöntem süreçlerini, edimlerin modalitelerine ya da diğer hukuksal ödevleri gerekli usûlüne uygun olarak yerine getirebilecek ve üçüncü kişilerin tehlikeye uğramalarını önleyecek bir biçimde organize etme yükümü"* olarak tanımlamaktadır[1788].

MATUSCHE - BECKMANN ise davranış yükümlülüklerinin, organizasyon tedbiri gerektirmesi halinde, işsahibinin bu tedbirleri almak durumunda olduğunu ve böylece, haksız fiile ilişkin organizasyon yükümlülüklerinin doğrudan davranış yükümlülüklerinden kaynaklandığını; diğer bir ifade ile haksız fiil yükümlülüklerinin yardımcı kişilere devredilmesi halinde meydana geldiklerini belirterek; organizasyon yükümlülüklerinin, birincil bir yükümlülüğün (davranış yükümlülüğünün) ifasının temin ve kontrolü olarak anlaşılan, işsahibine ait türetilmiş yükümlülükler olarak görmekte[1789] ve organizasyon yükümlülüklerinden, yükümlünün üzerine, hukuki çevresinin/etki alanını belirli bir şekilde planlı olarak biçimlendirilmesi görevini yükleyen yükümlülüklerin anlaşılacağını ifade etmektedir[1790].

von BAR da bir alanın, özellikle bir işletmedeki çalışma sürecinin, mümkün olduğu kadar, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek şekilde organize edilmesini, davranış yükümlülükleri içerisinde, organizasyon yükümlülüğü olarak değerlendirir[1791].

Söz konusu edilen hususlar ışığında, TBK m. 66/III uyarınca, organizasyona özen yükümlülüğü, kanaatimizce, *"bir işletmenin, kişiler ve eşya unsurlarını kapsamına*

1787 **BRANDES,** s. 116.
1788 **DEMİR,** Hastane, s. 248.
1789 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 98.
1790 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9, 98.
1791 **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 96.

alacak şekilde, yönetim ve faaliyet sürecinin başkalarının zarara uğramasını önleyecek nitelikte düzenlenmesine ilişkin objektif davranış yükümlülüğü" olarak tanımlanabilir.

(2). Organizasyon Eksikliği Kavramı

Organizasyon sorumluluğu, organizasyon eksikliğine (kusuruna) dayalı bir sorumluluk niteliği taşır[1792]. Organizasyon, yukarıda, kişiler ve eşya unsurlarını kapsamına alan, belirli bir amaca yönelik işletme faaliyetinin, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli şekilde sistemli ve özenli bir nitelikte, bir bütün olarak şekillendirilmesi süreci ve bu sürecin sonucu olarak belirlenmiş olmakla[1793]; (işletme kusuru) organizasyon kusuru[1794] (Organisationsverschulden), organizasyon eksikliği (Organisationsmangel), organizasyon hatası (Organisationsfehler) kavramları da organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi ya da gerektiği gibi yerine getirilmemesi ve bu çerçevede yükümlülüğün ihlal edilmesi[1795] anlamında kullanılmaktadır[1796]. Çalışmamızda, söz konusu kavramlardan, organizasyon eksikliği tercih edilmiştir.

Diğer yandan, PETL Art. 4: 202/I'de işletmedeki ya da işletmenin ürünlerindeki eksikliğin sebep olduğu zararlardan; öE § 1304/I hükmünde de işletmedeki eksiklik dolayısıyla ürün veya hizmetin sebep olduğu zararlardan sorumluluk öngörülmekle, sorumluluğun ortaya çıkmasında temel yapı olarak eksiklik esas alınmıştır. PETL Art. 4: 202/II ve öE § 1304/II hükümlerinde ise eksiklik

---

1792 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 126; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71; **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

1793 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, A, 1, c.

1794 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 6. Ayrıca bkz. **İNAN/YÜCEL,** s. 419.

1795 Hastane hizmet kusuru kavramının, hastane işletene yükletilen kurumsal organizasyon yükümlülüğünün kapsamı ile birlikte düşünülmesi gerektiği ve hastane kusurlarının, hastane hizmetlerinin kötü, geç ve yetersiz işlemesi gibi, dar ve teknik anlamdaki hizmet kusuru sayılanlar (örnek olarak, hastane işletmesine özgü tipik tıbbi organizasyon risklerinden kaynaklanan yükümlere aykırılık durumu gibi) birlikte; hastane çalışanlarının yatay/dikey tıbbi işbölümü ilişkilerinde ortaya çıkan ve hizmet kusurundan ayrılamayan görev kusurlarını da kapsamına aldığına; söz konusu kusur nedeniyle, hastane işletenin, eBK m. 96 ve 389 vd. (TBK m. 112 ve 502 vd.) hükümleri ile eBK m. 55 ve 100 (TBK m. 66/I ve 116) hükümleri uyarınca sorumlu tutulabileceğine ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 175. Ayrıca bkz. **AKKANAT,** Hastane, s. 29-30. Tıbbi müdâhalenin, çoğunlukla, haksız fiili ortaya çıkaracağı ve organizasyon kusurunun, özellikle adam çalıştıranın sorumluluğu çerçevesinde, çalışanın denetlenmesi ve ayrıca bağımsız bir yan yüküm olarak ortaya çıkabileceği yönünde bkz. **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 186 vd..

1796 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9.

kavramının tanımına yer verilmiştir[1797]. Söz konusu hükümlerde belirlenen eksiklik kavramları, TBK m. 66/III hükmüne ilişkin olarak sonuç çıkarılması bakımından da elverişli niteliktedir. PETL Art. 4: 202/II'de, eksikliğin, makul olarak işletmeden veya onun ürünlerinden ya da hizmetlerinden beklenebilecek olan standarttan her türlü sapmayı ifade ettiği öngörülmüştür. Buna göre, PETL Art. 4: 202/II, eksiklik kavramını, bir işletmeden objektif olarak beklenen emniyet standardını işaret etmek suretiyle tanımlar: PETL Art. 4: 102 uyarınca haksız fiil failinin, fiilinin özen standardı merkez kavramı teşkil ederken; PETL Art. 4: 202 hükmünde bir bütün olarak işletme (aynı zamanda organizasyon olarak görülebilir) ve işletmenin ürünleri üzerine vurgu yapılır. Bir işletmeden beklenilenler, piyasada başkaları ile ilişkide olan işletmenin büyüklüğü gibi durumun gösterdiği şartlara bağlıdır[1798]. İşletmenin çıktılarına başvurulması, söz konusu eksikliğin zorunlu olarak doğrudan işletme içinde ortaya çıkması gerekmediğini (ya da organizasyonun yapısında görünür kusuru); fakat ürün veya hizmet tarafından dolaylı olarak ortaya çıkabileceğini açıklığa kavuşturur. Söz konusu durum, eksik ya da yalnız başına kusurlu (onların niteliğine sahip olmaması ya da yetersiz tasarımı nedeniyle) ya da başka türlü uygun ürün sürecinin ve hizmet standardının hatalı işlemesi nedeniyle standardın altında olması hallerinde ortaya çıkabilir. Her iki kalite standardı ölçülerinde sapma, işletme içerisindeki problemleri gösterir (araştırma geliştirme veya ürün ya da kalite kontrol bölümü)[1799].

öE § 1304/II'de eksiklik, bilim ve tekniğin ulaştığı seviye yanında işletmedeki davranış teamülleri gereğince, ürün ve hizmetlerden beklenilen her türlü standarttan sapma olarak tanımlanmıştır. Bu çerçevede, bir işletmenin ürün ya da hizmetlerinin beklenen standarttan sapmasına ilişkin sorumluluğu kuran eksikliğin esas alınması söz konusudur[1800]. öE § 1304/II, eksikliğin belirlenmesinde standarda ilişkin kriterleri, bilim ve tekniğin ulaştığı seviye ile işletmedeki davranış teamülleri olmak üzere saymıştır[1801].

1797 Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, C, 2, b, (2) ve Birinci Bölüm, § III, D, 1, c.

1798 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 19.

1799 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 20.

1800 **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **GRISS,** s. 64.

1801 **GRISS,** s. 64.

Yargıtay, vermiş olduğu kararlarında, organizasyon kusuruna (işletme kusuruna)[1802] işaret ettiği ve bunu, işletmede üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli organizasyon kurma yükümlülüğünden hareketle değerlendirdiği de görülmektedir. Söz konusu kararlarda, esas olarak, organizasyon kusuru, kusura dayalı sorumluluk ya da borca aykırılıktan dolayı sorumluluğun kurulmasında değerlendirme konusu edilmiş[1803]; kusursuz sorumluluk yönüyle incelenmemiştir[1804]. Ancak TBK m. 66/III hükmüyle, söz konusu organizasyon yükümlülüğüne aykırılık, bir kusursuz sorumluluk sebebi olarak öngörülmüştür[1805]. Nitekim HGK'nin 21.10.2009 tarihli kararına[1806] konu olayda, organizasyon yükümlülüğünü, hastaneye kabul sözleşmesi

---

1802 Yargıtay, davalı işletmenin denetim ve gözetimi, altında bulunan tren istasyonunda mevcut yaya alt geçidinden geçmeyen yolcuların rayların üzerinden geçmelerini engelleyici tedbirlerin tam olarak alınmaması, yolcuların rayların üzerinden geçmelerine bir nevi müsaade edilmiş olması nedeniyle, işletme kusurunun bulunduğunu kabul etmiştir. Yarg. 11. HD, E. 1988/5107, K. 1989/1017, T. 21.2.1989, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (c).

1803 Hastane işleten, hastaneye özgü klinik süreçleri, hastaları tehlikeye uğramalarını önleyebilecek her türlü önlemi kapsayacak biçimde organize etmekle yükümlü olduğundan, yükümlülüğe aykırı olan organizasyon kusurunun varlığı halinde, eBK m. 41 (TBK m. 49) uyarınca tipik organizasyon kusurlarından dolayı sorumlu olacağına ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 180.

1804 **DEMİR,** Hastane, s. 256; **ALTAY**, s. 178; **AHMEDOV,** s. 149. Yargıtay'ın işletme kusuru ile neyi kastettiğine ilişkin açıklama bulunmamakla birlikte, büyük olasılıkla bilinçli olmaksızın, davalı işletmenin sorumluluğunu, organizasyon sorumluluğuna yaklaştırdığı; ancak mahkemelerin organizasyon sorumluluğuna hükmedebilmeleri için konunun kanunda düzenlenmesi gerektiği, nitekim eBK m. 55'in mevcudiyeti karşısında bir kanun boşluğundan söz edilemeyeceği ve dolayısıyla hâkimlerin organizasyon sorumluluğu getiremeyecekleri yönünde bkz. **AKÇURA KARAMAN,** Ayıplı Ürün, s. 172.

1805 **ALTAY**, s. 178.

1806 Yarg. HGK'nin kararına konu olayda, ağır psikolojik sorunları ve intihar eğilimi bulunan hasta, tedavi ve gözetimi amacıyla 25.5.2004 tarihinde özel bir hastaneye yatırılmış ve 26.5.2004 tarihinde, odasının yanındaki boş bir odaya girerek, orada bulunan televizyon anten kablosunu kullanmak suretiyle intihar etmiştir. Yerel mahkemece, müteveffanın mirasçıları tarafından doktor ve hastaneye karşı maddi ve manevi tazminat talebiyle açılan davanın reddine karar verilmiştir. Kararın temyizi üzerine, Yarg. 13. HD tarafından (E. 2008/12489, K. 2008/901, T. 28.1.2008), müteveffanın ehil hastane personelince yakın gözlem altında bulundurulması gerektiği ve boş odaya girmesine engel olunmadığı; televizyon kablosunun odada bulunmaması gerektiği; intiharda hastanenin kusur ve ihmalinin bulunduğu ve bunlar arasında nedensellik bağının mevcut olduğundan hareketle verilen davalı doktor yönünden temyiz itirazlarının reddine ve davalı hastane bakımından davacılar yararına bozma kararına karşı, yerel mahkemece direnilmiştir. HGK, davalı hastanenin olayda kusurunun bulunduğunu kabul ve *"organizasyon kusuru"*na işaret etmek suretiyle direnme kararının bozulmasına karar vermiştir:

Özel hastane ile hasta arasındaki uyuşmazlık hakkında vekalet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Tam hastaneye kabul sözleşmelerinde, hastane işleticisinin hastaya karşı; hastalığın teşhis ve tedavisi için gerekli tıbbi hizmetlerin verilmesi edimi başta olmak üzere, hastane bakımının sağlanması, hastanenin organizasyonu ve işleyişini gerçekleştirme yükümleri asli edim yükümleridir. Hastane bakımı kavramı içerisine sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa bile hastanın sağlık durumu, hastalığın tipi ve ağırlığına göre dürüstlük ilkesinin zorunlu kıldığı bütün tedbirler girer. Gerekli testler yapılmadan hastalığın teşhisine gidilmesi; kan grubu tespitinde hata yapılması; cerrahi müdâhalede kullanılan araç ve gereçlerin bozuk olması; ameliyatı takiben kullanılan kompresin gereğinden fazla sıcak olması ve yanıklara yol açması; ruh hastasının kontrol edilmemesi nedeniyle intiharı; yangına karşı gerekli tedbirlerin alınmaması; bozuk yiyecek verilmesi yüzünden zehirlenmelere yol açılması; yeterli ısıtma yapılmadığı için hastalığın ağırlaşması veya yeni hastalığa sebebiyet verilmesi gibi hallerde hastane işleticisi, oluşan zararı tazmin etmek zorundadır.

Hastane yönetiminin somut organizasyon yükümlülükleri bulunmaktadır. Öncelikle hekim dâhil bütün sağlık personelinin seçimi, denetlenmesi ve organizasyonuna ilişkin görevlerini, gereği gibi yerine getirilmelidir. Örnek olarak, bir görevin uzmanı olmayan bir kişiye verilmesi halinde organizasyon kusuru söz konusudur ve yönetimin tazminat sorumluluğu söz konusu olur. Hastane işletenin *"organizasyon yükümlülüğü"* aslında onun hastaya göstermekle yükümlü olduğu özen borcunun bir görünümüdür.

uyarınca, hastane işleticisinin yüklenmiş olduğu bir borç olarak değerlendirilmiş ve organizasyon kusuru nedeniyle hastane işleticisinin sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Bu bakımdan, organizasyon kusuru, sözleşmesel sorumluluk çerçevesinde, bir borca aykırılık olarak görülmüş ve uyuşmazlık haksız fiil yönüyle kusursuz sorumluluk yönüyle değerlendirme konusu edilmemiştir. Dolayısıyla, söz konusu kararda yer verilen organizasyon kusuru, bir kusursuz sorumluluk olarak değil, kusura dayanan borca aykırı davranıştan sorumluluk olarak belirlenmiştir.

b. Organizasyona Özen Yükümlülüğünün Genel Davranış Yükümlülükleri ile İlişkisi

Başkalarının zarara uğramasına sebebiyet verebilecek nitelikte tehlikeli bir durumun oluşmasına sebebiyet veren veya devam ettiren ya da benzer şekilde tehlikeli bir faaliyette bulunan kişiler, ortaya çıkabilecek zararların önlenebilmesi için şartların gerekli gösterdiği tedbirleri almakla yükümlüdür[1807]. Yükümlülüğe aykırı davranış neticesinde, yükümlü, ortaya çıkan zararı tazmin borcu altına girer. Zararın doğmasının engellenebilmesi için tedbir alınmasına ilişkin olarak yazılı olmayan genel bir davranış

Somut olayda hastane, hastaya refakat edecek bir uzman hastane personelinin görevlendirilmemesi ve hastanın intiharını engelleyecek yeterlikte ve nitelikte tedbirlerin alınmaması nedeniyle bakım hizmetini gereği gibi yerine getirmemiş olup; bu şekildeki borca aykırılık, bakım hizmeti kapsamında değerlendirilen *"organizasyon kusuru"* niteliğindedir. Söz konusu kusur ile ölüm olayı arasında uygun nedensellik bağı mevcuttur. Yarg. HGK, E. 2009/13-393, K. 2009/452, T. 21.10.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.** Yargıtay bir başka kararında, organizasyon kusuruna işaret etmemekle birlikte, hastanenin kusurunun varlığından hareket etmiştir: *"... ölen Zeynep Kahramantürk'ün bir ruh hastası olduğu, ciddi ve kesin bir intihar teşşebbüsü ile tedavi amacıyla davalı hastaneye getirildiği, hastanın yanında özel bir hemşire görevlendirilmesinin zorunlu ve gerekli olması şart olduğu halde, hastanenin ihmali sonucu temin edilmediği, bunun üzerine hastanın yakınlarından Hilmiye Kara'nın refakatçi kaldığı açıkça anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında, ruhi bunalım içerisinde kesin intihar fikrine sahip olduğu, intiharı gerçekleştirmek için her an girişimde bulunabilecek fırsatları aradığı bilinen hastayı, davalı hastanenin, uzman olmayan hastane personeli dışında bir kişinin emniyetine teslim etmesi, koruyucu tedbirler almaması, en emin yolu tercih edip seçmemesi, halin icaplarının gerektirdiği bütün önlemleri almaması, dikkat ve özen göstermemesi hastanın özelliklerini göz önünde tutarak onu gereksiz riskler altına sokması; mesleki şartları yerine getirmeksizin, hastanın durumuna değer verip, geniş bir deyimle tıp biliminin kurallarının gözetip uygulamadığını çok açık bir biçimde göstermektedir. Bu olguların doğal bir sonucu olarak davalının kusurunun varlığını kabul etmek zorunludur. Kaldı ki, davalı hastane refakatçi seçimine ilişkin uzman olmayan davacıların arzularına uygun hareket etse dahi sorumluluktan kurtulacağı kabul edilemez. Kural olarak vekil sıfatıyla davalı her kusurdan sorumludur. Ortada basit bir ihmal de söz konusu olmayıp, aşikar ve ağır bir hata vardır..."* Yarg. HGK, E. 1986/13-640, K. 1987/701, T. 7.10.1987, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1807 **BREHM,** Art. 41, BK, Nr. 44; **SCHNEIDER,** Art. 41, BasKomm., Nr. 38; **ROBERTO,** s. 36; **REY,** s. 172; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 67; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 48; **SCHWENZER,** s. 370; **KELLER/GABI/GABI,** s. 50; **EREN,** Borçlar Genel, s. 590; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 435; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 20; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 480; **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 76; **ABİK,** s. 373; **KIRCA,** Bilgi Verme, s. 46; **Ayşe ŞEN DOĞRAMACI,** *"Tehlikeyi Önleme Yükümlülüğünün Sorumluluk Hukukundaki Yeri ve Önemi"*, AÜSBD, Hukuk Fakültesi 20.Yıl Özel Sayısı, Eylül 2013, s. 59.

yükümlülüğünün[1808] (Verkehrspflichten) varlığı kabul edilir[1809]. Söz konusu tehlikeyi önleme (uzaklaştırma) yükümlülüğü, İsviçre hukukunda *"Gefahrensatz"*; Alman hukukunda ise *"Verkehrssicherungspflicht"* olarak isimlendirilir[1810] ve daha kapsamlı bulunan genel davranış yükümlülüklerinin bir alt grubunu oluşturur[1811]. Tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğüne göre, bilim ve tekniğin son durumuna göre tehlikenin önlenmesi için gerekli olan tedbirlerin alınması ve ilgili kişiden bu tedbirlerin alınmasının beklenebilir olması gerekir[1812]. Alman hukukunda, organizasyon yükümlülüğü, yukarıda ifade edildiği üzere[1813], davranış yükümlülükleri içerisinde bir alt grubu oluşturur[1814].

Tehlike alanına hâkim olan kişiye karşı tazminat talep hakkı tanınarak, bir nesnenin veya bir kişinin yarattığı tehlike alanına giren zarar gören kişilerin boşa çıkan korunma menfaatleri telafi edilir[1815]. Ortaya çıkarılan tehlikelerin, sorumluluğun ortaya çıkmasına sebebiyet verip vermeyeceği hâkim tarafından belirlenir[1816]. Tehlike ilkesinin ya da genel davranış yükümlülüğünün, yazılı olmayan bir koruma normu niteliği taşıyıp taşımadığı ve böylece, söz konusu yükümlülüğe aykırılığın hukuka aykırı olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüş[1817], tehlike ilkesine aykırılığın, haksız fiilin, hukuka aykırılık unsuru içerisinde değil; kusur unsuru içerisinde olduğunu benimserken; yerinde olan bir diğer görüşe[1818] göre ise tehlikeli bir faaliyette bulunan kişinin, bundan doğabilecek

---

1808 Davranış yükümlülüklerinin ortaya çıkış sebeplerini, bir tehlikenin yaratılmış olması, zarar görenin bu tehlike karşısında haklı bir korunma beklentisinin var olması ve fail açısından tehlikenin denetiminin mümkün olması ile tehlike alanının özel ve ortaklaşa faydası oluşturur. **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 76 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 435; **ABİK,** s. 373. Ayrıca bkz. **von BAR,** Verkehrspflichten, s.112 vd..

1809 **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 76; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 20; **KIRCA,** Bilgi Verme, s. 46; **ŞEN DOĞRAMACI,** s. 59; **ABİK,** s. 373.

1810 **BREHM,** Art. 41, BK, Nr. 44; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 48; **SCHNEIDER,** Art. 41, BasKomm., Nr. 38; **REY,** s. 172; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 67; **SCHWENZER,** s. 370; **ROBERTO,** s. 36; **KELLER/GABI/GABI,** s. 50; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 103. Alman hukukuna ilişkin olarak bkz. **BRANDES,** s. 162; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 83; **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 44 vd.. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, b, (2).

1811 **KIRCA,** Bilgi Verme, s. 46.

1812 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 104 vd..

1813 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, b, (2), (b).

1814 **von BAR,** Verkehrspflichten, s. 83, 96 vd.; **BRANDES,** s. 161, 170; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 95. Ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, b, (2), (b).

1815 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 435; **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 76; **ABİK,** s. 373.

1816 **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 78.

1817 **BREHM,** Art. 41, BK, Nr. 45 vd.; **KELLER/GABI/GABI,** s. 50 vd.; **STARK,** s. 53, 59; **OFTINGER/STARK,** Band I, s. 182; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 48; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 21; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 103; **KIRCA,** Bilgi Verme, s. 47; **PETEK,** s. 85.

1818 **SCHWENZER,** s. 371; **SCHNEIDER,** Art. 41, BasKomm., Nr. 38; **ROBERTO,** s. 37; **REY,** s. 172-173; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 68-69; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 25; **EREN,** Borçlar Genel, s. 590;

zararı önlemek için şartların gerekli kıldığı önlemleri almak yükümlülüğüne aykırı davranması suretiyle yapmama şeklindeki zarara sebep olan olumsuz fiili hukuka aykırı nitelik taşır[1819]. Yargıtay'ın da tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğünden hareket etmek ve söz konusu yükümlülüğün ihlalini hukuka aykırılık olarak değerlendirmek suretiyle, üreticinin sorumluluğunun kurulmasına ilişkin olarak karar verdiği görülmektedir[1820].

Bu çerçevede, TBK m. 66/III hükmü ile başkalarının zarardan korunması ve tehlikenin uzaklaştırılmasının sağlanması için işletene, belirli bir davranışta bulunma yükümlülüğü (organizasyon yükümlülüğü); diğer bir ifade ile işletmenin üçüncü kişilerin zarara uğramayacağı şekilde şekillendirilmesi yükümlülüğü yazılı olarak yüklenir ve ortaya çıkan zararın, bu yükümlülüğe aykırı davranışa bağlı olarak giderilmesi öngörülür. Dolayısıyla TBK m. 66/III hükmü, sadece üçüncü kişilerin zarara uğrama tehlikesinin önlenmesi sonucunu değil; aynı zamanda, zararın önlenmesi usûlü bakımından da belirleyici niteliktedir. Ayrıca herkes bakımından öngörülen tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğü karşısında, organizasyon yükümlülüğü, TBK m. 66/III uyarınca bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan işletmeler bakımından geçerlidir. Bu

---

TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 484-485; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 435; **ŞEN DOĞRAMACI,** s. 63; **ABİK,** s. 373-374. Benzer şekilde, tehlikeli bir davranışın, hukuka aykırılığı konusunda tek ölçütün özensizlik olduğuna ilişkin olarak bkz. **ATAMER,** Normun Koruma Amacı, s. 34. Haksız fiil alanında, hukuka aykırılığın, ancak özen yükümü ihlali olarak ortaya çıkacağına ilişkin olarak bkz. **GÜMÜŞ,** Özen Borcu, s. 101.

1819 Gerekli önlemlerin alınmaması, diğer bir ifade ile tehlike kuralının soyut olarak ihlal edilmesi, korunan mutlak hakkın zarara uğramaması halinde hukuka aykırılık oluşturmaz. Bu bakımdan, mutlak hakkın zarara uğraması gerekir. **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 48; **EREN,** Borçlar Genel, s. 590; **SCHWENZER,** s. 371; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 435.

1820 Davacıların, davalının ürettiği tüpün patlamasına dayalı olarak maddi ve manevi tazminat talebi ile açmış oldukları davada, Yarg. 4. HD, üreticinin sorumluluğunu, eBK m. 41'e tabi şekilde, kusur sorumluluğu olduğunu belirlemiş; ancak eBK m. 41'in tayin ettiği, genel ilkenin katı biçimde uygulanmaması gerektiği sonucuna tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğünden hareketle ulaşmıştır. Buna göre: Üretici faaliyeti dolayısıyla hukukun gerekli kıldığı ve alınmasını üreticiden beklenebilir bulduğu bütün özeni göstermekle yükümlüdür. Söz konusu yükümlülük, üreticinin yaptığı işin kapsamından kaynaklanmakta ve hukukun yazılı olmayan kurallarından biri olarak, tehlikeli bir durum yaratan veya onu sürdüren bir kimsenin önleyici tedbirleri almak zorunda olduğu ilkesinin bir sonucudur. Bu hususta hareketsiz kalmada hukuka aykırıdır. Hatta başkaları için tehlikeli durum yaratan, üçüncü kişileri zarardan korumak için gerekli önlemleri almaya zorlayan genel bir özen kuralının da sonucudur. Üreticinin daha yüksek bir özen yükümlülüğü vardır. Bunun nedeni ise üreticinin yaptığı işin özelliğine göre, büyük tehlike yaratmasıdır. Üreticiden yüksek özen beklenmesinin nedeni, tehlikenin uzaklaştırılması ilkesinden kaynaklanır. Bu nedenle üretici, tehlikeyi uzaklaştırmak için gerekli ve akla gelen ve gelebilecek olan her türlü önlemi almalıdır. Yarg. 4. HD, E. 1995/6256, K. 1995/2596, T. 27.3.1995, **Kazancı İçtihat Bankası.** Bir diğer kararda da Yarg. HGK, davalı tarafından üretilen ve montajı gerçekleştirilen mutfak dolaplarının bulunduğu daireyi kiralayarak oturmaya başlayan davacı, mutfak dolapları, montajın üzerinden yaklaşık bir yılın geçmesinin ardından asılı olduğu yerden düşmesi ve eşyalarının zarara uğraması nedeniyle açtığı tazminat davasında, bir sözleşme ilişkisi bulunmasa da davalı üreticinin eBK m. 41 uyarınca sorumlu tutulabileceğine karar vermiştir. Buna göre: Bir üretim, normal şartlar altında ve normal kullanma halinde, zarar vermeye elverişli ise kural olarak ortada kusurun (hatanın) varlığı kabul edilmelidir. Böyle bir malı piyasaya süren üretici tehlike yaratmış demektir. Üretici bu tehlikenin gerçekleşmesini önlemek için gerekli önlemleri almamışsa zararın gerçekleşmesi halinde bunu tazmin ile yükümlü olur. Yarg. HGK, E. 2002/4-114, K. 2002/84, T. 13.2.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.**

şekilde, işletene yüklenmiş bulunan organizasyona özen yükümlülüğü, kanunda öngörülmüş bulunan bir genel davranış yükümlülüğüdür; işletenin, üçüncü kişilerin zarara uğramasının önlenmesi bakımından tayin edilen söz konusu özen yükümlülüğünü ihlal etmesi, bu anlamda genel davranış yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkması bakımından, işletenin, salt zarar kaynağını gerekli tedbirlerle kurutmamış olması değil; organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması; diğer bir ifade ile organizasyon eksikliğinin mevcut olması nedeniyle, işletme faaliyetinin, üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması belirleyici nitelik taşır. Nitekim işletene, aynı zamanda işletme faaliyetini belirli bir şekle sokma, işletme alanında gerçekleşen fiil ve olayları planlaması ve yapılandırması görevlerinin yüklenmesi söz konusudur. Bu bakımdan, organizasyon bakımından esas itibarıyla faaliyetin şekillendirilmesi esas alınır[1821].

c. Organizasyondan Bağımsız ve Organizasyonu Belirleyen Hükümler ile Sözleşme Öncesi ve Sözleşmesel Organizasyon Yükümlülükleri

(1). Organizasyondan Bağımsız ve Organizasyonu Belirleyen Hükümler

Mevzuatımızda, TBK m. 66/III hükmü dışında, ilgili kişiye, organizasyona özen yükümlülüğü yükleyen; diğer bir ifade ile organizasyonel tedbirlerin alınmasını öngören çeşitli düzenlemelerin mevcut olduğu görülmektedir. Mevzuatta, yükümlünün, hukuki işlerini organize edip etmeyeceğini ve nasıl edeceğini kendisine bırakan hükümler, *organizasyona nötr kalan* veya *organizasyondan bağımsız* hükümlerdir. Diğer yandan, yükümlülerden doğrudan işlerini düzenlerken belirli bir usûlü talep eden; diğer bir ifade ile yükümlüyü hukuki işlerini belirli şekilde organize etmekle yükümlü kılan veya organizasyon eksikliğini hukuki sonuçlara bağlayan hükümler de

[1821] Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 87-88. Objektif özen yükümlülüğü ile üçüncü kişilerinin zarardan korunması, tehlikenin uzaklaştırılmasının amaçlandığı yönünde bkz. **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 97.

organizasyonu önemseyen veya *organizasyonu belirleyen* hükümler olarak ifade edilebilir[1822].

TMK ve TBK'de, mevcut bazı düzenlemeler dışında, esas olarak organizasyon yükümlülüğü yükleyen hükümlere rastlanılmaz. Nitekim yükümlü genelde sadece belirli bir sonucu ortaya koymakla mükellef tutulur; bunu yaparken nasıl yaptığı ise kendine kalır. Bu bakımdan, organizasyona ilgisiz hükümlerde, organizasyon eksiklikleri, gerekli organizasyonu kurmayan kişiden çıkarak, başka bir kişi üzerinde etkili olursa; örnek olarak, meydana getirilmesi gereken eser yapılmaz, hukuken, dolaylı yoldan önem kazanırlar. Ancak söz konusu hükümler bakımından, organizasyon eksiklikleri, dışarıya etkide bulunmadıkları müddetçe organizasyon karmaşasına göz yumar; fakat organizasyon eksikliğinin dışarıya etkide bulunması halinde, sorumluluk, organizasyon eksikliğine değil; işin yapılmamasına bağlanır. Örnek olarak, belirli bir edimi yerine getirmeyi yükümlenen borçlunun, para borcunu vadesinde ifa edememiş olması durumunda, gecikme faizi ödemekle yükümlü tutulur; ancak faiz ödeme borcu, onun organizasyonun gerektiği gibi yapılmaması ile ilgili değildir; vadesinde ifayı gerçekleştirmemesinden (sonucun yerine getirilmemesinden) ileri gelir. Ancak burada da borçlu işletenin, ödemeleri zamanında yapmasını sağlayacak nitelikte bir organizasyon kurması gerektiği sonucuna da ulaşılabilir[1823].

Diğer yandan, derneklerin ve şirketlerin iç yapısına ilişkin organizasyon yükümlülükleri söz konusudur. TMK m. 84 hükmü uyarınca bir yönetim kurulu oluşturulması ve bunun için TMK m. 73 vd. hükümleri uyarınca genel kurul toplantısı yapılması gereklidir. TTK m. 359 vd. ile 407 vd. hükümleri uyarınca, anonim şirkette yönetim kurulu ve genel kurul teşkili de bu kapsamda sayılabilir. Söz konusu hükümler, dernek ya da şirketin iç hukuki alanının şekillendirilmesi üzerinde doğrudan etkilidir[1824].

Söz konusu yasal düzenlemeler dışında, çeşitli yönetmeliklerde de organizasyon yükümlülüğüne yer verildiği görülmektedir. Bu çerçevede, Hasta Hakları

1822 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 10 vd..

1823 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 11-12.

1824 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 10. Ayrıca bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 5-6.

Yönetmeliği[1825], Araştırma Reaktörlerinde İşletme Organizasyonu, Personel Nitelikleri ve İşletici Personel Lisanslarına İlişkin Yönetmelik[1826], Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği[1827], Yataklı Tedavi Kurumları Enfeksiyon Kontrol Yönetmeliği[1828], Çalışanların Gürültü ile İlgili Risklerden Korunmalarına Dair Yönetmelik[1829], Elle

---

1825 Yönetmeliğin 37/I - II. maddesinde, *"Herkesin, sağlık kurum ve kuruluşlarında güvenlik içinde olmayı bekleme ve bunu istemek hakları vardır./Bütün sağlık kurum ve kuruluşları, hastaların ve ziyaretçi ve refakatçi gibi yakınlarının can ve mal güvenliklerinin korunması ve sağlanması için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar."* düzenlemesine yer verilmiştir. Yönetmelik için bkz. 1.8.1998 tarihli ve 23420 sayılı RG.

1826 Araştırma reaktörlerinde uygulanmak üzere, asgari işletme organizasyon yapısına, işletme personelinin görev, yetki ve sorumluluklarına, personel niteliklerine ve işletici personel lisanslarına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 4. maddesi uyarınca, işletme organizasyonunun, *"lisans sahibi tarafından kurulan ve lisans sahibi adına tesisin mevzuata uygun bir şekilde işletilmesini sağlayan, araştırma reaktörünü işleten tek bir birimden oluşabileceği gibi hem başka birimlere hem de birden fazla araştırma reaktörüne veya nükleer tesise sahip olabilen yapıyı"* ifade ettiği belirtilmiştir. Yönetmeliğin 6. maddesinde de *"İşletme organizasyonu tesis yöneticisi, reaktör güvenlik komitesi ve reaktör işletme birimi veya birimlerinden oluşur. Her bir reaktör işletme biriminde ise en az; a) İşletme Müdürü, b) İşletici Personel, c) Radyasyondan Korunma Personeli, d) Bakım - Onarım Personeli, bulunmalıdır./İşletme organizasyonu iletişim yolları açık olmak koşuluyla görev, yetki ve sorumlulukların net bir şekilde tanımlandığı bir yapılanmaya sahip olmalıdır. İşletme organizasyonu yapısındaki her türlü değişiklik Kuruma bildirilir./Reaktörün işletilmesi sırasında görevli olması gereken asgari personel sayısı güvenlik analiz raporunda tanımlı olmalıdır. Asgari personel sayısı Kurumun onayı alınmadan değiştirilemez. Bir personel birden fazla ünvana sahip olabilir ancak reaktörün çalıştırılması sırasında hiç kimse birden fazla görev üstlenemez."* düzenlemesine yer verilmiştir. Yönetmelik için bkz. 21.10.2005 tarihli ve 25973 sayılı RG.

1827 Yönetmeliğin 16. maddesinde, ameliyathane hizmetlerine ilişkin olarak, *"Çeşitli cerrahi dalların ya da birçok cerrahın bulunduğu kurumlarda, ilgili uzmanların görüşü alınarak baştabib tarafından seçilecek cerrahi dal uzmanı ameliyathane sorumlusu olarak görevlendirilir. Bu sorumlu, anesteziyoloji uzmanının bulunmadığı kurumlarda, uyandırma odası hizmetlerinin yürütülmesi ve narkoz personeli ile uyandırma odası personelinin yönetim ve eğitimi ile de görevlidir. Bütün bu hizmetlerin yürütülmesi için ameliyat salonu adedine ve iş hacmine göre sorumlu uzmanın emrinde çalışmak üzere eczacı, ameliyathane başhemşiresi, ameliyathane narkoz teknisyeni, hemşire, ameliyathane teknisyeni ve hastane hizmetlisi gibi gerekli görülen personel görevlendirilir"* hükmüne; sterilizasyon hizmetlerine ilişkin olarak, *"Merkezi sterilizasyonda ameliyathane, tüm hasta servisleri, poliklinikler, laboratuvarlar, endoskopi, müdahale ve doğum odaları, yoğun bakım gibi hizmet bölümlerinde kullanılacak alet ve malzemeler hizmete uygun olarak kağıt veya özel bohçalar içerisinde, setler halinde topluca sterilize edilerek kullanılmaya hazır vaziyette buradan dağıtılır. Sterilizasyon sorumlusu, kullanan bölüm tarafından yıkanarak sterilizasyona hazır hale getirilen setleri teslim alarak, aldığı miktar kadarını steril halde verir. Merkezi sterilizasyon hizmetleri ve burada çalışanlar ameliyathane sorumlusuna bağlıdır."* hükmüne ve yoğun bakım ve reanimasyon hizmetlerine ilişkin olarak, *"Burada hayati fonksiyonları izleyecek ve gereğinde destekleyecek cihazlar bulundurulur. Hemşire ve diğer gerekli görülen personelin çalışmaları 24 saat görev yapacak şekilde düzenlenir."* hükmüne yer verilmiştir. Yönetmelik için bkz. 13.1.1983 tarihli ve 17927 Mük. sayılı RG.

1828 Yönetmelik hükümleri ile yataklı tedavi kurumlarında sağlık hizmetleri ile ilişkili olarak gelişen enfeksiyon hastalıklarını önlemek ve kontrol altına almak, konu ile ilgili sorunları tespit etmek, çözümüne yönelik faaliyetleri düzenleyip yürütmek ve yataklı tedavi kurumları düzeyinde alınması gereken kararları gerekli mercilere iletmek üzere, enfeksiyon kontrol komitesi teşkili ile bu komitenin çalışma şekline, görev, yetki ve sorumluluklarına ilişkin usul ve esasları enfeksiyon kontrol komitesi teşkili ile bu komitenin çalışma şekline, görev, yetki ve sorumluluklarına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Yönetmelik için bkz. 11.8.2005 tarihli ve 25903 sayılı RG.

1829 İSGK kapsamındaki işyerlerinde uygulanmak üzere, çalışanların gürültüye maruz kalmaları sonucu oluşabilecek sağlık ve güvenlik risklerinden, özellikle işitme ile ilgili risklerden korunmaları için asgari gerekliliklerin belirlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 8/II - f hükmünde, işverenin, gürültünün, iş organizasyonu ile azaltılması için maruziyet süresi ve düzeyinin sınırlandırılması, yeterli dinlenme aralarıyla çalışma sürelerinin düzenlenmesi hususlarını göz önünde bulundurması gerektiği; m. 8/III - a bendinde de işyerinde en yüksek maruziyet eylem değerlerinin aşıldığının tespiti halinde, işverenin, gürültüye maruziyeti azaltmak için teknik veya iş organizasyonuna yönelik önlemleri içeren bir eylem planı oluşturması ve uygulamaya koyması gerektiği ifade edilmiştir. Yönetmelik için bkz. 28.7.2013 tarihli ve 28721 sayılı RG.

Taşıma İşleri Yönetmeliği[1830], Çalışanların Patlayıcı Ortamların Tehlikelerinden Korunması Hakkında Yönetmelik[1831], Çalışanların Titreşimle İlgili Risklerden Korunmalarına Dair Yönetmelik[1832], Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik[1833], Doğal Gaz Piyasası Dağıtım ve Müşteri Hizmetleri

---

1830 İSGK kapsamındaki işyerlerinde uygulanmak üzere, elle taşıma işlerinden kaynaklanabilecek sağlık ve güvenlik risklerinden, özellikle sırt ve bel incinmelerinden, çalışanların korunmasını sağlamak için asgari gereklilikleri belirlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 5/I - a hükmünde işverenin, *"a) İşyerinde yüklerin elle taşınmasına gerek duyulmayacak şekilde iş organizasyonu yapmak ve yükün uygun yöntemlerle, özellikle mekanik sistemler kullanılarak taşınmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. b) Yükün elle taşınmasının kaçınılmaz olduğu durumlarda, ek - 1'de yer alan hususları dikkate alarak elle taşımadan kaynaklanan riskleri azaltmak için uygun yöntemler kullanılmasını sağlar ve gerekli düzenlemeleri yapar."* düzenlemesine yer verilmiştir. İş ve işin yapıldığı yerin organizasyonuna ilişkin 6. madde hükmü ise şu şekildedir: *"(1) İşveren, yükün elle taşınmasının kaçınılmaz olduğu durumlarda; a) İşin mümkün olduğu kadar sağlık ve güvenlik şartlarına uygun yapılabilmesi için işyerinde gerekli düzenlemeleri yapar. b) Yapılan işteki sağlık ve güvenlik koşullarını değerlendirirken ek - 1'de yer alan hususları ve yüklerin özelliklerini de göz önünde bulundurur. c) Özellikle çalışanların sırt ve bel incinme risklerini önlemek veya azaltmak için, ek - 1'de yer alan hususlar doğrultusunda çalışma ortamının özellikleri ve yapılan işin gereklerine uygun önlemleri alır."* Yönetmelik için bkz. 24.7.2013 tarihli ve 28717 sayılı RG.

1831 İSGK kapsamındaki işyerlerinde uygulanmak üzere, çalışanları sağlık ve güvenlik yönünden işyerlerinde oluşabilecek patlayıcı ortamların tehlikelerinden korumak için alınması gereken önlemlere ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin, patlamaların önlenmesi ve patlamadan korunmaya ilişkin 5. maddesinde, *"İşveren, patlamaların önlenmesi ve bunlardan korunmayı sağlamak amacıyla, yapılan işlemlerin doğasına uygun olan teknik ve organizasyona yönelik önlemleri alır. Bu önlemler alınırken aşağıda belirtilen temel ilkelere ve verilen öncelik sırasına uyulur; a) Patlayıcı ortam oluşmasını önlemek, b) Yapılan işlemlerin doğası gereği patlayıcı ortam oluşmasının önlenmesi mümkün değilse patlayıcı ortamın tutuşmasını önlemek, c) Çalışanların sağlık ve güvenliklerini sağlayacak şekilde patlamanın zararlı etkilerini azaltacak önlemleri almak. (2) Birinci fıkrada belirtilen önlemler, gerektiğinde patlamanın yayılmasını önleyecek tedbirlerle birlikte alınır. Alınan bu tedbirler düzenli aralıklarla ve işyerindeki önemli değişikliklerden sonra yeniden gözden geçirilir."* düzenlemesine yer verilmiştir. Yönetmeliğin 2 numaralı ekinde ise organizasyon önlemleri, çalışanların eğitimi ve yazılı talimatlara bağlı çalışma ile izne bağlı çalışma öngörülmüştür. Buna göre; *"işveren, patlayıcı ortam oluşabilen yerlerde çalışanlara, patlamadan korunma konusunda yeterli ve uygun eğitimi sağlar. Patlamadan Korunma Dokümanında gerekli görülmesi halinde; a) Tehlikeli yerlerdeki çalışma, işveren tarafından düzenlenen yazılı talimatlara uygun yapılır. b) Gerek tehlikeli işlerin yapılmasında, gerekse başka çalışmaları etkileyerek tehlikeye neden olabilecek diğer işlerin yapılmasında, çalışma izin sistemi uygulanır./Çalışma izni, bu konuda yetkili ve sorumlu olan bir kişi tarafından işe başlamadan önce yazılı olarak verilir."* Yönetmelik için bkz. 30.4.2013 tarihli ve 28633 sayılı RG. Bilgi için bkz. **Vedat LAÇİNER,** *"İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Çalışanların Gürültü ile İlgili Risklerden Korunması",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 750 vd..

1832 İSGK kapsamındaki işyerlerinde uygulanmak üzere, çalışanların mekanik titreşime maruz kalmaları sonucu oluşabilecek sağlık ve güvenlik risklerinden korunmalarını sağlamak için asgari gereklilikleri belirlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 8/III. maddesinde, *"Bu Yönetmeliğin 5 inci maddesinde belirtilen maruziyet eylem değerlerinin aşıldığının tespit edilmesi halinde; işveren, mekanik titreşime ve yol açabileceği risklere maruziyeti en aza indirmek için özellikle aşağıdaki hususları dikkate alarak teknik ve organizasyona yönelik önlemleri içeren bir eylem planı oluşturur ve uygulamaya koyar: a) Mekanik titreşime maruziyeti azaltan başka çalışma yöntemlerini seçmek. b) Yapılan iş göz önünde bulundurularak, mümkün olan en düşük düzeyde titreşim oluşturan, ergonomik tasarlanmış uygun iş ekipmanını seçmek. c) Titreşime maruziyeti azaltmak için bütün vücut titreşimini etkili bir biçimde azaltan oturma yerleri, el-kol sistemine aktarılan titreşimi azaltan el tutma yerleri ve benzeri yardımcı ekipman sağlamak. ç) İşyeri, işyeri sistemleri ve iş ekipmanları için uygun bakım programları uygulamak. d) İşyerini ve çalışma ortamını uygun şekilde tasarlamak ve düzenlemek. e) Mekanik titreşime maruziyetlerini azaltmak amacıyla, iş ekipmanını doğru ve güvenli bir şekilde kullanmaları için çalışanlara gerekli bilgi ve eğitimi vermek. f) Maruziyet süresi ve düzeyini sınırlandırmak. g) Yeterli dinlenme aralarıyla çalışma sürelerini düzenlemek. ğ) Mekanik titreşime maruz kalan çalışana soğuktan ve nemden koruyacak giysi sağlamak."* düzenlemesine yer verilmiştir. Yönetmelik için bkz. 22.8.2013 tarihli ve 28743 sayılı RG.

1833 İş K. m. 71 uyarınca, 18 yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçiler bakımından yasak olan işler ile 15 yaşını tamamlamış, ancak 18 yaşını tamamlamamış genç işçilerin çalışmasına izin verilecek işler, 14 yaşını bitirmiş ve ilköğretimini tamamlamış çocukların çalıştırılabilecekleri hafif işler ve çalışma koşullarına ilişkin usul ve

Yönetmeliği[1834], Genel Havacılık Yönetmeliği[1835] ve Kimyasal Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik[1836] hükümleri sayılabilir. Söz konusu düzenlemeler, yükümlüye, organizasyona özen gösterme yükümlülüğü yükleyen ve bu yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesine ilişkin hükümler içermekle birlikte; organizasyona özen yükümlülüğüne aykırı davranışa yaptırım bağlayan düzenlemeler değildir. Bu sebeple, şartların mevcut olması halinde, sorumluluğun kurulması TBK m. 66/III hükmü ve/veya ilgili sorumluluk hükmü uyarınca gerçekleşir.

---

esasları kapsamak üzere; çocuk ve genç işçilerin sağlık ve güvenliklerini, fiziksel, zihinsel, ahlaki ve sosyal gelişmelerini veya öğrenimlerini tehlikeye atmadan çalışma şekillerinin esaslarının belirlenmesi ve ekonomik istismarlarının önlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 13. maddesinde, *"İşveren, çocuk ve genç işçilere, çalıştırmaya başlamadan önce işyerindeki riskler, işe uyum ve kanuni hakları ile işin niteliğine göre gerekli iş başı eğitimlerini verir./İşveren, çocuk ve genç işçinin işe başlamasından önce veya çalışma esnasında, çalışma koşullarında değişiklik olması gerektiği hallerde, bu değişikliği yapabilmesi için aşağıdaki hususları göz önünde bulundurmalıdır; a) İşyeri ve işin yapıldığı yerin uygunluğu ve tanzimi, b) Kullanılan iş ekipmanlarının şekli, sırası ve bunların kullanılış biçimleri, c) İş organizasyonları, d) Çocuk ve genç işçilere verilen eğitimin ve talimatların düzeyi./Değerlendirmeye göre çocuk ve genç işçilerin fiziki veya zihinsel gelişmeleri ile güvenlikleri yönünden risk tespit edilirse, en kısa sürede gerekli tıbbi kontrollerin yapılması gerekmektedir."* düzenlemesine yer verilmiştir. Yönetmelik için bkz. 6.4.2004 tarihli ve 25425 sayılı RG.

1834 Doğal gaz şehir içi dağıtım lisansı verilecek şirketin seçimi ve dağıtım lisansı sahibi şirketlerin yapacağı doğal gaz dağıtım faaliyetleri ile müşteri hizmetlerine ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 61. maddesinde, *"Dağıtım şirketi, arızalara, şebeke özelliklerini dikkate alarak zamanında müdahale ve etkin bir çözüm sağlayacak acil müdahale organizasyonunu kurmak zorundadır. Oluşturulan acil müdahale merkezinde, acil ihbar için özel servis numarasını arayan kişiye, en geç üçüncü çalışta otomatik santral olmadan cevap verebilecek yeterli sayıda telefon hattı bulundurulur. Ayrıca, söz konusu merkezde yeterli sayıda tam teşekküllü acil müdahale aracı ile bunların çalışması için yeterli sayıda eğitimli personel bulundurulur./Dağıtım şirketi, doğal gazla ilgili her türlü tesis ve cihazların üzerine doğal gaz acil özel servis telefon numarasını da içeren ikaz ve işaret levhaları yerleştirir./Dağıtım şirketi, ihbarları kayıt edecek personeli ve kullanılacak acil müdahale araçlarından en az birini personeli ile birlikte yirmi dört saat hazır durumda tutar. Acil müdahale gerektiren ihbarlara en geç on beş dakika içinde ulaşacak organizasyonu yapar, arıza sayısı ve sıklığına bağlı olarak yeterli sayıda bakım - onarım personelinin iş başında olmasını sağlar./Dağıtım şirketi, acil müdahale personelini, arıza tespiti ve onarım, ekipman ve araçların kullanımı, kazadan korunma ve iş emniyeti tedbirleri, belli bir sürede tespit edilemeyen veya giderilemeyen arıza hallerinde uygulanacak usuller konusunda eğitir veya eğitim almalarını temin eder./Acil müdahale merkezi; ihbarda bulunan kişileri, ihbar konusu olay karşısında nasıl davranacakları ve acil müdahale ekibinin kaç dakika içinde olay yerine ulaşabileceği gibi hususlarda bilgilendirir. Gerektiğinde güvenlik, itfaiye ve acil sağlık merkezleri ile bağlantı kurar..."* düzenlemesine yer verilmiştir. Yönetmelik için bkz. 3.11.2002 tarihli ve 24925 sayılı RG.

1835 Ticari hava taşımacılığı kapsamında olmayan yolcu ve yük taşımacılığı ile ücret karşılığı olup olmadığına bakılmaksızın yapılacak hava işi ve eğitim faaliyetlerinin icrasını sağlamak için her türlü hava aracını kullanarak uçuş yapan genel havacılık işleticilerinin ruhsatlandırma sürecine ve ruhsatın sürdürülebilirliğine ilişkin esasların belirlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 13/I. maddesi uyarınca, İşleticilerin, *"faaliyet göstereceği sahanın mahiyetine, büyüklüğüne ve çeşitliliğine göre yeterli sayıda ve nitelikte personeli bünyesinde bulundurmaktan ve faaliyet süresince muhafaza etmekten sorumlu"* olduğu öngörülmüştür. Yönetmelik için bkz. 14.5.2013 tarihli ve 28647 sayılı RG.

1836 İSGK kapsamındaki işyerlerinde uygulanmak üzere, işyerinde bulunan, kullanılan veya herhangi bir şekilde işlem gören kimyasal maddelerin etkilerinden kaynaklanan mevcut veya ortaya çıkması muhtemel risklerden çalışanların sağlığını korumak ve güvenli bir çalışma ortamı sağlamak için asgari şartların belirlenmesi amacıyla hazırlanan Yönetmeliğin 7. maddesinde, tehlikeli kimyasal maddelerle çalışmalarda çalışanların sağlık ve güvenliği yönünden risklerin ortadan kaldırılması veya en az düzeye indirilmesi bakımından alınacak önlemler arasında, işyerinde uygun düzenleme ve iş organizasyonu yapılması; riski kaynağında önlemek üzere, uygun iş organizasyonu ve yeterli havalandırma sistemi kurulması gibi toplu koruma önlemlerinin uygulanması öngörülmüştür. Yönetmelik için bkz. 12.8.2013 tarihli ve 28733 sayılı RG.

(2). Sözleşme Öncesi ve Sözleşmesel Organizasyon Yükümlülükleri

(a). Genel Olarak

Organizasyon yükümlülüklerinin, haksız fiiller alanı yanında; sözleşme öncesi ve sözleşmesel sorumluluk alanında da mevcut olduğu kabul edilir[1837]. Sözleşmenin kurulmasından önce, ortaya çıkan görüşme ilişkisi içerisinde, taraflardan birinin veya yardımcılarının, diğer tarafa veya onun koruması altında bulunan kişilere, aralarında dürüstlük kuralına dayalı olarak kurulmuş bulunan sözleşme benzeri güven ilişkisine aykırı davranarak zarar vermiş olması halinde, sözleşmenin edim yükümlülüklerinden bağımsız olarak ortaya çıkan, sosyal bağlantı temelli culpa in contrahendo sorumluluğu söz konusu olur[1838]. Bu şekilde, diğer tarafın hukuki değerlerinin bütünlüğü; diğer bir ifade ile kişi varlığı ve malvarlığı değerlerinden oluşan bütünlük menfaatini (koruma menfaati)[1839] koruma yükümlülüğünün ihlali suretiyle uğranılan zararlar[1840] tazminat yükümlülüğüne kaynaklık eder[1841]. Sözleşme öncesi yükümlülükler içerisindeki organizasyon yükümlülükleri ile bağlantılı olan en önemli gurubu, koruma yükümlülüğünün ihlal edilmesi oluşturur[1842]. Koruma yükümlülükleri, edim

---

1837 **BRANDES,** s. 128 vd.; **DEMİR,** Hastane, s. 165 vd..

1838 Bkz. **Ümit GEZDER,** Türk/İsviçre Hukukunda Culpa in contrahendo Sorumluluğu, İstanbul: Beta, 2009, s. 12-13; **EREN,** Borçlar Genel, s. 1128 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 132 vd.; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, 80 vd.; **Cem BAYGIN,** *"Culpa in contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması",* AÜEHFD, Cilt: IV, Sayı: 1 - 2, 2000, s. 345 vd.; **AKÜNAL,** Nisbilik, s. 225; **ATAMER,** Üçüncü Kişi, s. 104-105; **Huriye Reyhan DEMİRCİOĞLU,** Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu), Ankara: Yetkin, 2009, s. 119 vd.; **Burcu KALKAN OĞUZTÜRK,** *"Güven Sorumluluğu Kavramı Üzerine Genel Bir Değerlendirme",* Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, II. Cilt, İstanbul: Vedat, 2009, s. 1211, 1214; **Mehmet Serkan ERGÜNE,** *"Culpa in Contrahendo Sorumluluğunda Olumlu Zararın Tazmini",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I, İstanbul: XII Levha, 2010, s. 912.

1839 **ERGÜNE,** Olumsuz Zarar, s. 32; **AKÜNAL,** Nisbilik, s. 225; **BRANDES,** s. 148-149; **KIRCA,** Bilgi Verme, s. 156; **DEMİRCİOĞLU,** Güven Esası, s. 239. Ayrıca bkz. **GEZDER,** s. 120 vd.; **ERGÜNE,** Culpa in Contrahendo, s. 914.

1840 Maddi ve manevi zararların tazmininin mümkün olduğu yönünde bkz. **Arzu GENÇ ARIDEMİR,** Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul: XII Levha, 2008, s. 233; **ERGÜNE,** Culpa in Contrahendo, s. 913.

1841 **AKÜNAL,** Nisbilik, s. 225. Hastane işletenin yetkili organları ya da yardımcı kişileri tarafından görüşme ilişkisi çerçevesinde işlenen somut eylem ve davranışlar, temsil hukukuna ilişkin kuralların kıyasen uygulanması suretiyle ve yaratılan güven ilişkisine özgü yükümlere (dikkat ve özen gösterme, bilgilendirme ve uyarma yükümlülüğü gibi) uymamanın bir sözleşme öncesi görüşme/organizasyon kusuru olarak nitelendirilebildiği ölçüde, bunlardan dolayı hastanın uğramış olduğu her türlü zararın tazmini yükümlülüğünün hastane organizasyon yükümlüleri aleyhinde doğacağına ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 166-167.

1842 **BRANDES,** s. 148-149; **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 188-189.

yükümlülükleri dışında kalan yan yükümlülükler içerisinde değerlendirilir[1843]. Bazı hallerde, söz konusu yükümlülükler, edim ilişkisinden bağımsızlık niteliğini yitirir ve tarafların anlaşması ya da kanun hükmü gereği bu ilişki içerisinde yan edim yükümlülüğü olarak ortaya çıkarlar. Yan edim yükümlülükleri ile koruma yükümlülükleri; yan edim yükümlülüklerinin sözleşmenin asli ediminin sözleşme amacına uygun şekilde yerine getirilmesine hizmet etmesi; ancak koruma yükümlülüklerinin, başkalarının edimle ilgili bulunmayan zararlardan korunmasına yönelmeleri bakımından ayrılırlar[1844]. Bu şekilde, borç ilişkisi kurulması amacıyla, sosyal temas içerisinde bulunan taraflar, o ilişkiden bağımsız olarak karşılıklı şekilde altına girdikleri, birbirlerinin kişi varlığı ve malvarlığının zarara uğramaması için koruma yükümlülüğünün sağlanmasında, gerekli organizasyonu kurmakla yükümlüdürler.

Sözleşmesel ilişki içerisinde bulunan taraflar arasındaki organizasyon yükümlülükleri çeşitli görünümlerde ortaya çıkabilir. Bir sözleşmede çeşitli şekil ve anlamlarda yükümlülükler kendisini gösterir. Söz konusu yükümlülükler içerisinde, asli ve tali edim yükümlülükleri ayrımı söz konusu edilir. Asli edim yükümlülükleri, ilgili sözleşmesel ilişkiyi belirleyen karakteristik özellikteki yükümlülüklerdir. Diğer bir ifade ile onların varlıkları, sözleşmeyi belirli bir sözleşme tipi grubuna dâhil eder. Yan edim

---

1843 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 12-13; **AKÜNAL,** Nisbilik, s. 225. Yarg. 13. HD, site içerisinde park halindeki otomobilinin çalınmasına dayalı olarak davacının, site yönetimi ve güvenlik şirketine karşı, uğramış olduğu zararın tazmin edilmesi için açmış olduğu davada, ayıp nedeniyle talep hakkına sahip olan kişinin, öncelikle tüketicinin kendisi olduğunu, sözleşmelerin nispiliği ilkesi gereği ancak sözleşmenin taraflarının zarara uğrayabileceğini; ancak tüketicinin satın aldığı mal veya yararlandığı hizmetin, onun yakın veya uzak çevresine bir zarar vermesi durumunda, zarara uğrayan söz konusu kişilerin zararlarını talep etmek bakımından, sözleşmelerin nispiliği ilkesinin aşılması gerektiği sonucuna ulaşmış ve sözleşmeye dayalı olarak talepte bulunulabileceğini benimsemiştir. Buna göre: Yan yükümlülükler, kaynağını, TMK m. 2/I uyarınca dürüstlük kuralından alır ve içerisine özellikle özen ve koruma yükümlülükleri ile aydınlatma (iletme, bildirme, bilgi verme) yükümlülüğü girer. Özen ve koruma yükümlülükleri ile edim yükümlerinden bağımsız borç ilişkisi gereği, borçluya, asli edim ilişkisiyle bağımlı olarak borç konusuna ilişkin olmak üzere doğrudan doğruya veya ondan bağımsız olarak karşı tarafın hukuken değer verdiği menfaatlerini koruma ve her türlü tehlikeden uzaklaştırma biçiminde dolaylı olarak bağlanan bir davranış yükümlülüğü söz konusudur. Buna göre, dürüstlük kuralı veya sözleşmeden kaynaklanan asli borca bağımlı yan borç gereği satıcı veya sağlayıcı bakımından, sözleşmenin diğer tarafı olan tüketicinin değer verdiği menfaatlerini koruma ve her türlü tehlikeden uzaklaştırma biçiminde dolaylı olarak bağlanan bir davranış yükümlülüğü söz konusudur. Burada sözü edilen menfaatlerden alacaklının menfaat çerçevesinin tamamı, bu bağlamda tüketicinin çerçevesindeki üçüncü kişilerin (örnek olarak, tüketicinin aile fertleri, arkadaşları ve hatta komşuların) korunması da söz konusu olur, böylece üçüncü kişiler, tüketicinin sözleşmesine dayanarak doğrudan dava hakkına sahip olabilmelidirler; yani burada haksız fiile dair hükümler (eBK m. 41 vd.) uygulanmamalıdır. Yarg. 13. HD, E. 2009/12631, K. 2010/2398, T. 1.3.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1844 **Rona SEROZAN,** *"'Culpa in Contrahendo', 'Akdin Müsbet İhlali' ve 'Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme' Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi",* MHAD, Cilt: 2, Sayı: 3, 1968, s. 117-118; **AKÜNAL,** Nisbilik, s. 224-225; **DEMİRCİOĞLU,** Güven Esası, s. 122; **KIRCA,** Bilgi Verme, s. 156-157.

yükümlülükleri, asli edimin hazırlanması, yerine getirilmesi ve teminat altına alınmasına hizmet eder ve asli edim yükümlülüğünü tamamlar. Onların ortadan kalkması, sözleşmeyi başka belirli bir sözleşme tipine dönüştürmez[1845].

Bu çerçevede, organizasyon yükümlülüğünün, öncelikle sözleşme serbestisi içerisinde sözleşmenin karşılıklı içeriği haline getirilmesi mümkündür ve bir asli edim yükümlülüğü söz konusu olur. Bir eğlence düzenlenmesi ya da kat mülkiyetine tabi bir taşınmazın yönetiminin organizasyonuna ilişkin sözleşmelerde söz konusu yükümlülük sözleşen tarafça üstlenilir[1846]. Ancak burada, organizasyon yükümlülüğü esas anlamıyla yer almaz.

Yan yükümler ise tarafların anlaşması ya da dürüstlük kuralından kaynaklanan, bağımsız şekilde ifası talep edilemeyen; ancak tazminat yaptırımına (TBK m. 112) bağlanan yükümlülüklerdir[1847]. Söz konusu yükümlülükler, ifaya yardımcı yan yükümlülükler ve koruma yükümlülükleri olarak ikiye ayrılır. Bu anlamda, özellikle hastane sözleşmeleri bakımından, çeşitli organizasyon yükümlülüklerinin olduğu görülür. Nitekim hastane işletenin yan yükümlülükleri içerisinde, hastane standartlarına uygun tıbbi işletme organizasyonu kurulması; hastaya hesap verme, sadakat gösterme; tıbbî kayıt, dokümantasyon ve arşivleme yükümlülüğünün mevcut olduğu kabul edilir[1848]. Benzer şekilde, hastanın aydınlatılmasına ilişkin gerekli organizasyonun kurulması da bir yan yükümlülük olarak belirir[1849].

(b). İşverenin İşçiyi Koruma ve Gözetme Borcu ile Özellikle İşle İlgili Sağlık ve Güvenlik Organizasyonunu Kurma Yükümlülüğü

İşverenin, işçinin uğramış olduğu iş kazası ve meslek hastalığından dolayı sorumluluğu, hukukumuzun en tartışmalı alanlarından bir tanesini oluşturur. Yargıtay'ın uygulamada sorumluluğun niteliğine ilişkin belirlemeleri de geniş bir literatüre

---

1845 **EREN,** Borçlar Genel, s. 31 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 11 vd.; **GÜMÜŞ,** Özen Borcu, s. 117; **BRANDES,** s. 128-129; **DEMİRCİOĞLU,** Güven Esası, s. 123-124.

1846 **BRANDES,** s. 130.

1847 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 12; **EREN,** Borçlar Genel, s. 37; **GÜMÜŞ,** Özen Borcu, s. 117-118.

1848 Yan edim yükümlülüğü olduğu yönünde bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 170.

1849 **DEMİR,** Hastane, s. 171.

kaynaklık etmiştir. Temel sorunlardan bir tanesini ise eBK m. 332 (TBK m. 417) çerçevesinde, işverenin söz konusu sorumluluğunun, bir kusursuz sorumluluk olup olmadığı teşkil etmiştir. Sorumluluğun hukuki niteliği ve dayandığı esas yanında; hangi hüküm uyarınca sorumluluğun kurulacağı hususlarında yoğunlaşan tartışmalar kıymetini korumaya devam etmektedir. Benzer şekilde, işverenin, işçinin iş kazası ve meslek hastalığı dâhil olarak uğradığı zararlardan dolayı, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu kapsamında, sorumlu tutulup tutulamayacağı da belirlenmelidir[1850].

Doktrinde, işverenin iş kazası ve meslek hastalığından dolayı sorumluluğunun, bir kusursuz sorumluluk olduğu kabul edildiği[1851] gibi; kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu da ileri sürülmektedir[1852]. Bu şekilde, bir tehlike sorumluluğu yanında[1853]; hakkaniyet esasına dayanan bir kusursuz sorumluluğun varlığı[1854] benimsenmektedir. Yargıtay vermiş olduğu çok sayıda kararı ile işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğunun bir tehlike sorumluluğu olduğunu kabul etmekteydi[1855]. 1987 yılında HGK tarafından verilmiş bulunan kararda da tehlike

---

1850 Organizasyona özen yükümlülüğünün, iş sağlığı ve güvenliği bakımından kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3), (c), (i).

1851 **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 89, 92; **GÜRSOY,** İşverenin Sorumluluğu, s. 185, 195; **İlhan ULUSAN,** Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, İstanbul: Kazancı, 1990, s. 124-125; **Ali GÜZEL/Deniz UGAN ÇATALKAYA,** *"İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğunun Niteliği ve Sınırları (Karar İncelemesi)",* Çalışma ve Toplum, Sayı: 34, 2012/3, s. 181, 185-186; **KILIÇOĞLU,** Tazminat Esasları, s. 42. eBK m. 332 uyarınca sorumluluğun kusura dayanan sorumluluk niteliği taşıdığı; 1475 sayılı eski İş K. (1.9.1971 tarihli ve 13943 sayılı RG) m. 73 uyarınca işverenin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olarak değerlendirilebileceği yönünde bkz. **Kenan TUNÇOMAĞ,** *"İş Kazasından Doğan Sorumluluk ve Yargıtay Kararları",* YD, Özel Sayı, Cilt: 15, Sayı: 1 - 4, Ocak - Ekim 1989, s. 557; **Kenan TUNÇOMAĞ,** *"İş Kazasından Doğan İşveren Sorumluluğunun Özellikleri",* İBD, Cilt: 61, Sayı: 4 - 5 - 6, 1987, s. 219.

1852 **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 337 vd.; **TEKİNAY,** İş Kazası, s. 91; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 38, 44-45; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 1412; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 414; **Sarper SÜZEK,** *"İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Konusunda Somut Çözüm Önerileri",* Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara: 2000, s. 317; **KANETİ,** Kusur, s. 66; **Levent AKIN,** İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara: Yetkin, 2001, s. 97; **BAYCIK,** s. 132; **Emine Tuncay KAPLAN,** İşverenin Hukuki Sorumluluğu, Ankara: Dayınlarlı, 1992, s. 19 vd., 78-80; **BEDÜK,** s. 41.

1853 **ULUSAN,** Gözetme Borcu, s. 124-125; **GÜRSOY,** İşverenin Sorumluluğu, s. 196; **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 92. İş kazası bakımından tehlike sorumluluğu kabul edilirse özel bir tehlike taşımayan işyerleri bakımından uygulanmasının olanaklı olmayacağı yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 41, dn. 79.

1854 Bkz. **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI,** s. 323; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı Sorumluluk Hukuku, s. 89; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 145.

1855 *"... Zarar, sorumluluk kaynağı tehlikeye bağlı olarak ortaya çıkar. "Risk nazariyesi" olarak nitelendirilen ve kabul edilen bu görüş çerçevesinde beden gücüyle topluma yararlı işler sağlama amacında bulunan kişiler korunur. Burada, işverenin iş kazalarından sorumluluğu, akdi bir sorumluluk olarak; sadece kasti veya işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı veya suç sayılır eylemi sonucu meydana gelen zararlara ilişkin olmayıp "Tehlike (Risk)" nazariyesine dayalı kusursuz sorumluluğu da içerir. Zira, işveren iş akdi ile işçisini, iş ve işyeri tehlikelerine karşı korumayı taahhüt ettiği gibi önlenmesi mümkün olmayan*

sorumluluğunun kabulüne ilişkin sürecin gelişimi açıklanmıştır[1856]. Bu şekilde, kusursuz iş kazaları bakımından doğan riskin, çalışan yerine işverene yükletilmesi gerektiği ve iş verenin işçi sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamasından doğan sorumluluk, kanun boşluğundan hareketle bir kusursuz sorumluluk olarak TMK m. 1 hükmüne dayanmak suretiyle doldurulmuştur. İçtihat yoluyla tehlike sorumluluğu oluşturulmasının, doktrinde, kusursuz sorumluluğun, ancak kanun ile oluşturulabileceğinden hareketle, hâkimin bir tehlike sorumluluğu yaratmayacağına dayalı olarak yerinde olmadığı savunulduğu[1857] gibi; desteklendiği de görülmektedir[1858-1859]. Yargıtay'ın yakın tarihli kararlarında ise işçiyi koruma ve gözetme borcuna

---

tehlikelerden doğacak zararları karşılamayı da taahhüt etmiş sayılır. İşte bu nedenle kusursuz sorumluluğun bir türü olan tehlike sorumluluğu kavramı kabul edilmiş ve işverenin her türlü özen görevini yerine getirmiş olması durumunda dahi meydana gelen zararlı sonuçtan sorumlu tutulması gerektiği sonucuna varılmıştır..." Yarg. 21. HD, E. 2007/4504, K. 2007/8407, T. 22.5.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 1986/9-722, K. 1987/203, T. 18.3.1987, **YKD,** Haziran 1988, Cilt: 14, Sayı: 6, s. 598-603; Yarg. HGK, E. 9-110, K. 1968/343, T. 25.5.1968, **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 322 vd.; Yarg. HGK, E. 1981/9-929, K. 1983/1044, T. 28.10.1983, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 9. HD, E. 1966/7685, K. 1966/8099, T. 12.9.1966, **GÜRSOY,** İşverenin Sorumluluğu, s. 193-194; Yarg. 9. HD, E. 1967/8075, K. 1967/10174, T. 3.11.1967, **GÜRSOY,** İşverenin Sorumluluğu, s. 193-194; Yarg. 9. HD, E. 1985/6725, K. 1985/7403, T. 8.7.1985, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. CGK, E. 1987/9-722, K. 1987/203, T. 18.3.1987, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, e. 1980/9-1949, K. 1981/535, T. 26.6.1981, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 1986/9-722, K. 1987/203, T. 18.3.1987, **YKD,** Mayıs 1988, Cilt: 14, Sayı: 5, s. 598-603; Yarg. 9. HD, E. 1985/4294, K. 1985/7382, T. 4.7.1985, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2001/6379, K. 2001/6579, T. 9.10.2001, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca karar için bkz. **ULUSAN,** Gözetme Borcu, s. 114 vd.; **AKIN,** İş Kazası, s. 89 vd..

1856 *"... İşyerinde meydana gelen iş kazaları nedeniyle işverenin hukuki sorumluluğunun niteliği sorunu, İsviçre ve Türk Hukuklarında tartışmalar ve birbirleriyle bağdaştırılması olanağı bulunmayan farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Yargıtay'ın önceki kararlarında da benimsediği bir görüşe göre, işverenin bu açıdan sorumluluğu kusura dayanmaktadır. Çünkü İsviçre ve Türk Hukuklarında özel bir düzenleme söz konusu olmadıkça asıl olan kusur sorumluluğudur. Sanayiinin gelişmesi ve yurt düzeyine yayılması sonucunda işyerlerinde kullanılan teknik ve motorlu araçların her geçen gün daha fazla artması ve bu nedenle de alınabilecek her türlü önlemlerle dahi önü ne geçilmesi olanağı bulunmayan tehlikelerin ortaya çıkması, dolayısıyla iş kazaları ve meslek hastalıklarının büyük artışlar göstermesi karşısında, kusura dayanan sorumluluk ilkesinin yetersiz kaldığı, modern toplum hayatının ihtiyaçlarına cevap vermediği görülmüştür. İşte son zamanlarda kendisini yoğun bir biçimde hissettiren teknik ve teknolojik alanlardaki bu gelişmeler, kusursuz sorumluluğun bir türü olan tehlike sorumluluğu kavramını ortaya çıkartmıştır. Tehlike sorumluluğunu savunan bilim adamları, işverenin özen borcunu ideal ölçüler içinde yerine getirmesi halinde dahi, meydana gelen zarardan yine de sorumlu tutulması gerektiğini savunmaktadırlar.*

Yargıtay, ilk kararlarında işverenin iş kazalarından doğan sorumluluğunun haksız fiile dayandığını kabul etmişken zamanla işçinin daha yararına olan akdi sorumluluk esasını benimsemiştir. Sosyal, ekonomik ve kültürel alanda meydana gelen gelişmeler nedeniyle akti sorumluluğun da yetersiz kalması üzerine Yargıtay, son uygulamalarında istikrarlı şekilde tehlike sorumluluğu görüşünü kabul etmektedir..." Yarg. HGK, E. 1986/9-722, K. 1987/203, T. 18.3.1987, **YKD,** Mayıs 1988, Cilt: 14, Sayı: 5, s. 598-603. Söz konusu sürece ilişkin olarak ayrıca bkz. **Erdem ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul: Vedat, 2014, s. 485 vd..

1857 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 38, 44-45; **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 40-41, 47-48; **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 337; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 240; **TEKİNAY,** İş Kazası, s. 91; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 117; **İNAN/YÜCEL,** s. 432; **KANETİ,** Kusur, s. 66.

1858 **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 92; **GÜRSOY,** İşverenin Sorumluluğu, s. 196; **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 69-70.

1859 Yargıtay kararlarında, bu şekilde işverenin iş kazası ve meslek hastalığından dolayı kusursuz sorumluluğu, işyerini arz ettiği tehlike kriterine dayandırılmakta ise de kusursuz sorumluluk düşüncesinin temelinde tüm işletmelerin tipik birer tehlike odağı sayılması düşüncesinden çok nimet külfet dengesine dayanan bir

aykırılığı ve böylece, iş kazası ile meslek hastalığı bakımından işverenin sorumluluğunu, sözleşmeden doğan kusur sorumluluğu esasına göre değerlendirdiği görülmektedir[1860]. Kanaatimizce de TBK m. 417 uyarınca, işverenin işçiyi koruma ve

---

hakkaniyet düşüncesinin yattığı; nitekim işletmelerin tehlikeli olması değil, işverene kurtuluş kanıtı getirmek suretiyle sorumluluktan kurtulma olanağı tanınmadığından bir tehlike sorumluluğu sayıldığı da ifade edilmektedir. Bkz. **AKÜNAL,** Tehlike Sorumluluğu, s. 62-63. Ayrıca Yargıtay kararlarında, işverenin sorumluluğunun risk sorumluluğu yerine; hakkaniyet esası ile yumuşatılmış tehlike sorumluluğu olarak nitelendirmenin daha doğru olduğu yönünde bkz. **TUNÇOMAĞ,** İş Kazası, s. 578. Nitekim söz konusu kararlarda eBK m. 43 (TBK m. 51) hükmüne dayalı olarak hakkaniyet indirimi yapılması söz konusudur: *"... İş kazalarında ise işverenin sorumluluğu akti bir sorumluluk olup, bu yön, kasdı veya işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veyahut suç sayılır bir eylemi sonucunda meydana gelen zararlardan başka, tehlike (risk) nazariyesine dayalı kusursuz sorumluluğu da içerir. Zira işveren iş aktiyle işçisini iş ve işyeri tehlikelerine karşı korumayı taahhüt ettiği gibi, çağın gelişmiş teknolojisinin yarattığı fakat önlenmesi mümkün olmayan tehlikelerden doğacak zararları da taahhüt etmiş sayılır. Üçüncü kişinin davranışı sonucu meydana gelen tehlikeleri de bu tehlike kavramı içinde düşünmek icabeder. Bu hususlar hizmet sözleşmesinde açıkça gösterilmiş olmasa bile, niteliği itibariyle aktin içeriğinde var demektir.*

Hizmet sözleşmesinin bu kapsamı ve niteliği işverenin sorumluluğu açısından uygun sebeb, sonuç bağlantısının kabulü için yeterlidir. Esasen olayda kaza ile görülmekte olan iş arasında illiyet bağı gerçekleşmiştir.

Bu itibarla iş kazalarında temel ilke, işverenin, kazalı işçisinin kendi kusuru dışındaki zararlandırıcı olaylarından sorumlu olacağıdır.

Ancak, kaçınılmaz olaylarda işverenin ödemekle yükümlü olduğu zararın tesbitinde BK.nun 43. maddesinin gözönünde tutulması gerekir..." Yarg. 9. HD, E. 1981/11284, K. 1981/15904, T. 29.12.1981, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1860 *"... Olay tarihinde yürürlükte bulunan Türk Hukuk sisteminde aksine bir düzenleme olmadıkça, işverenin iş yerinde meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle hukuki sorumluluğu, kusura dayanmaktadır.*

İşçinin, iş kazası ve meslek hastalığı sonucu meydana gelen zararı nedeniyle işverenin hukuki sorumluluğu yasa ve içtihatlarla belirlenmiş ayrıksı durumlar dışında ilke olarak hizmet (iş) sözleşmesinden doğan işçiyi gözetme borcuna aykırılıktan kaynaklanan kusura dayalı sorumluluktur.

Zarar, işyeri koşullarından veya işletmeye özgü tehlikeden doğmamış ve araya giren başka bir nedenden meydana gelmişse, bu durumda, işveren zarardan sorumlu tutulmamalıdır. Başka bir anlatımla, işyeri koşullarından doğan tehlike ile zarar arasında uygun illiyet bağı (uygun neden - sonuç bağı) yoksa işverenin sorumluluğu da yoktur.

Yargıtay uygulamalarına göre, kusur sorumluluğunda illiyet bağı; mücbir sebep, zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusuru nedenleriyle kesilebilir. Bu gibi hallerde işverenin sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir.

Öğretide ve uygulamada bütün bu tartışmalardan sonra, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 332. maddesinin karşılığı olarak düzenlenen 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinin 2. fıkrasında "İşveren, iş yerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçilerde iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlü" olacağı belirtilerek, İş Kanunu'nun 77/1. maddesiyle bütünlük sağlandığı gibi, 3. fıkrasında "İşverenin yukarıdaki hükümler dahil kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi" olduğu hükme bağlanmak suretiyle, hizmet sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluğun hukuki niteliği konusunda tartışmalar sona erdirilmiş, sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanan ölüm ve vücut bütünlüğünün zedelenmesine veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmininde, sözleşmeden doğan sorumluluk hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür.

İşverenin, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 77. maddesindeki gözetme borcuna ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4. maddesindeki genel yükümlülüklerine, 5. maddesindeki risklerden korunma ilkelerine aykırı davranışının, işverenin kusuru olarak sayılması gerekmektedir. Anılan maddelerde işverenin sorumluluğu, sözleşmeden doğan kusura dayanan sorumluluktur.

Sonuç olarak belirtilmelidir ki, meydana gelen zarardan işverenin sorumlu tutulabilmesi için öncelikle, taraflar arasında bir hizmet akdi ilişkisinin bulunması ve olayın işkazası olması gerekmektedir. Ancak olayın iş kazası olarak nitelendirilmesi, işverenin her durumda bu kazadan sorumlu tutulmasını gerektirmediğinden, Sosyal Sigortalar Hukuku kapsamında bir iş kazasından işverenin sorumlu olması için, işverenin iş güvenliği önlemlerini alma ve özen gösterme yükümlülüğüne aykırı davranışı veya ihmal göstermesi sonucu kaza meydana gelmiş olmalı, diğer bir deyişle, oluşan kazadan sorumlu olabilmesi için işverenin kusurunun kanıtlanmış olması gerekmektedir.

gözetme borcuna ve bu anlamda, özellikle işle ilgili sağlık ve güvenlik tedbirlerini almamış olmasına bağlanan, işçinin uğradığı zararlardan dolayı hukuki sorumluluğu, TBK m. 112 ve 417/III ve hükümleri kapsamında, sözleşmenin olumlu ihlaline dayalı bir kusur sorumluluğu niteliğindedir. İşçi, zararı, sözleşmeye aykırılığı ve bunlar arasında nedensellik bağının mevcut olduğunu ispat etmelidir. İşveren ise TBK m. 112 uyarınca, sorumluluktan kurtulmak için kusursuzluğunu ispat etmekle yükümlüdür. TBK m. 417/III'te de sorumluluğun açıkça sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi tutulduğunun belirtilmesi karşısında, kusur sorumluluğu esasının kabul edildiği sonucuna ulaşılması yerindedir[1861].

İşverenin, iş kazası ve meslek hastalığına dayalı olarak, TBK m. 71 kapsamında sorumlu tutulması ise hükmün aradığı, şartların varlığı halinde mümkündür. Bu bakımdan, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin varlığı ve işletmenin tipik tehlikesinin gerçekleşmesi neticesinde zararın ortaya çıkmasına dayalı olarak[1862],

---

Görüldüğü üzere, işverenin tazminattan sorumlu tutulabilmesi, İş Kanunu'nun olay tarihinde yürürlükte olan 77. maddesi ile İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliğinin öngördüğü önlemlerin işyerinde alınmış olup olmadığının saptanması ile mümkün olup, işverenin kusurlu olup olmadığı ve varsa kusur oranının uzman bilirkişiler tarafından düzenlenecek kusur raporu ile tespit edilmesi gerekmektedir..." Yarg. HGK, E. 2012/21-1121, K. 2013/386, T. 20.3.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 2013/21-586, K. 2014/95, T. 12.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2006/4895, K. 2006/6303, T. 12.6.2006, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2009/8698, K. 2010/9099, T. 27.9.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2006/14258, K. 2007/1770, T. 12.2.2007, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2008/5624, K. 2008/18632, T. 1.12.2008, **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 492; Yarg. 21. HD, E. 2006/13566, K. 2007/2765, T. 26.2.2007, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2007/17004, K. 2007/19663, T. 1.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** Yarg. HGK, E. 2010/21-36, K. 2010/67, T. 3.2.2010, karar ve karardaki yaklaşımın, mevzuatın gelişimi, çağın gerekleri neticesinde işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama borcunu giderek daha geniş algılama zorunluluğuna ters düştüğü ve klasik kusur sorumluluğu esasına geri dönüşün isabetsiz olarak gösterdiği; Yargıtay'ın daha önce kusursuz sorumluluk çerçevesinde verdiği kararların yerinde olduğu yönünde inceleme için bkz. **GÜZEL/UGAN ÇATALKAYA,** s. 157 vd..

1861 Aynı yönde bkz. **Wolfgang PORTMANN,** Art. 319 - 362 OR, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR, HONSELL/VOGT/WIEGAND (Hrsg.), 4. Auflage, Basel: Helbing Lichtenhahn, 2007, Art. 328, Nr. 53; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 40-41; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 240-241; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 907-908; **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 476; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI,** s. 322-323; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı Sorumluluk Hukuku, s. 89; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 118; **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 337-338; **TEKİNAY,** İş Kazası, s. 91; **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 503; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 1411-1412; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 315; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 414; **K. Ahmet SEVİMLİ,** *"Türk Borçlar Kanunu m. 417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması",* Çalışma ve Toplum, Sayı: 1, 2013, s. 128-129; **BAYCIK,** s. 131; **BEDÜK,** s. 41. Ayrıca bkz. **TUNÇOMAĞ,** İş Kazası, s. 557; **TUNÇOMAĞ,** İşverenin Sorumluluğu, s. 219. TBK m. 71 hükmünde tehlike sorumluluğunun öngörülmesinin de kural olarak işverenin iş kazasından doğan sorumluluğunun kusur esasına dayandığını ayrıca doğrulayıcı nitelikte olduğu da ifade edilmektedir. **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 414.

1862 26.12.2012 tarihli ve 28509 sayılı RG'de yayımlanan İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği'nden faydalanılması mümkündür.

yarışmalı nitelikte, TBK m. 71'e dayalı olarak talepte bulunulması olanaklıdır[1863]. Bu bakımdan işletmenin yürüttüğü faaliyetin tehlikeliliği bakımından TBK m. 71/2 uyarınca değerlendirme yapılması ve buna göre, tehlikeli işletme söz konusu olsa da zararın, tipik riskin gerçekleşmesi dışında bir sebepten ortaya çıkabileceği göz önünde bulundurulmalıdır[1864].

Çalışanın işin görülmesi sırasında, gerekli tedbirlerin alınmamasından dolayı uğradığı zararlar bakımından, çalışanın üçüncü kişilere verdiği zararın mevcut olması gerektiğinden hareketle, adam çalıştıranın TBK m. 66/I (eBK m. 55) hükmüne göre değil; aralarındaki iç ilişkiye göre TBK m. 417/III (eBK m. 332 ya da eBK m. 41) hükmüne göre sorumlu tutulabileceği kabul edilir[1865]. Nitekim TBK m. 417/III, bir çalışanın zarara sebep olmasından bağımsız olarak, işveren bakımından kişisel sorumluluk öngörürken; TBK m. 66/I (eBK m. 55) hükmü, bir çalışanın uğramış olduğu zarara, diğer bir çalışanın sebep olması halinde uygulanır[1866-1867]. Benzer şekilde,

---

1863 **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 476; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 1413; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 241; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 415, 418; **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 502 vd.; **SEVİMLİ,** s. 131-132; **BAYCIK,** s. 134-135; **Tuğçe ORAL,** *"Türk Borçlar Kanunu'nun 71. Maddesi Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından ve Meslek Hastalığından Doğan Tehlike Sorumluluğu",* TAAD, Yıl: 5, Sayı: 17, Nisan 2014, s. 281 vd.. Benzer yönde bkz. **TANDOĞAN,** Tehlike Sorumluluğu, s. 41, dn. 79. Aksi yönde, iş kazasından dolayı işverenin TBK m. 417 hükmünün kapsamında sorumlu tutulduğu hallerde, sözleşme ilişkisi dolayısıyla, sözleşme dışı sorumluluk alanına ilişkin üçüncü kişilere verilen zararlar bakımından esas alınacak olan TBK m. 71 hükmünün uygulanmayacağı yönünde bkz. **ERİŞGİN,** Tehlike, s. 116-118. İşverenin, mevzuatın kendisine yüklediği tüm yükümlülükleri yerine getirmiş olmasına rağmen meydana gelen zarardan sorumlu olacağını bilmesi nedeniyle gerekli önlemleri almasının beklenmesinin hayatın olağan akışına aykırı olduğu yönünde bkz. **BAYCIK,** s. 136.

1864 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, b.

1865 Bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506, dn. 3ğ; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 544; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 315; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 5; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 39-40; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 33; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 156-157; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 630; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 142; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 557.

1866 Orman idaresi tarafından çalıştırılan bir orman bakım memurunun, orman yangını sırasında hayatını kaybetmiş olması nedeniyle, müteveffanın mirasçıları tarafından eBK m. 55 hükmüne dayalı olarak orman idaresi aleyhine açılan davada, Yargıtay, ölüme bir başka çalışanın sebep verdiği olaydan anlaşılamadığından, eBK m. 55 hükmünün uygulanmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 4. HD, E. 1975/10507, K. 1976/10178, T. 22.11.1976, **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 506, dn. 3ğ.

1867 *"... Somut olayda, davacıların murisi Orhan, davalılardan Mehmet'e ait Mercedes Marka 1997 model TIR aracı ve dorsenin sigortalı şoförü olarak çalışmakta olup, İstanbul Tuzla gümrüğünden aldığı malları Gürcistan'a götürürken TEM Karayolu İzmit Gültepe park mevkiinde mola verdiği sırada araçta çıkan yangın sonucu araçla birlikte yanarak ölmüştür...*

Mahkemece, ölüm olayında tarafların kusurunun bulunmadığı, kazanın % 100 beklenmeyen nedenlerden meydana geldiği gerekçesiyle davalılardan aracın imalatçısı Mercedes Benz Türk A.Ş. hakkındaki davanın reddi doğru ise de, diğer davalı işveren Mehmet yönünden de davanın reddedilmiş olması isabetsizdir.

Zira, davalı Mehmet ölen işçinin işverenidir. Adam çalıştıranla çalıştırılan işçi arasında işin yürütümü için çalıştırma ve bağımlılık ilişkisi mevcuttur. Zarar hizmetin ifası sırasında ve hizmetle ilgili olarak oluşmuş olup, hukuka aykırı eylem ile zarar arasında uygun nedensellik bağı bulunmaktadır. Bu nedenle işveren, kendisinin yada kullandığı adamın kusuru olmasa bile istihdam eden sıfatıyla tazminattan sorumludur.

çalışanın sebep olduğu zararlar nedeniyle TBK m. 66/I (eBK m. 55) hükmü uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna dayalı olarak, işçinin zararlarının işverenden kusursuz sorumluluk esasları çerçevesinde istenebilmesinin mümkün olduğu öngörülür[1868]. Bu anlamda, TBK m. 66/I (OR Art. 55) ve TBK m. 417 (OR Art. 328) hükümleri arasında, talep haklarının yarışması söz konusudur. Zarara uğrayan işçi, diğer bir çalışanın zarara sebep olması durumunda, işverenin zararın önlenmesi için yeterli güvenlik önlemlerini almamış olması sebebiyle belirtilen hükümlere dayalı olarak, dava açmak imkânına sahiptir[1869]. Diğer yandan, işveren, işle ilgili sağlık ve güvenlik önlemlerini alma borcunun yerine getirilmesini bir yardımcı kişiye bırakması durumunda[1870], yardımcı kişinin fiilinden doğan zararların tazmini, TBK m. 116 hükmüne dayalı olarak talep edilebilir[1871-1872].

1475 sayılı Kanunun 73, 4857 sayılı Kanunun 77. maddesi ve işçi sağlığı ve iş güvenliği tüzüğü hükümlerine göre işyerinde gerekli güvenlik tedbirlerini almayan işveren, bu tedbirlere riayet etmediği oranda sorumlu olacağı gibi, diğer işçisinin kusurundan da istihdam eden sıfatıyla sorumludur...

Görüldüğü gibi, Borçlar Kanununun 55. maddesi kusursuz sorumluluk arasına konulmuştur. Bu nedenle 55. madde hükmü kusur sebebine dayanılarak değil ve fakat sosyal tehlike dolayısıyla kabul edilmiş hükümlerden sayılmaktadır...

Yukarıda açıklanan nedenlerle somut olayda, zararı doğuran olay işverenin işinin görüldüğü, işverenin emir ve talimatı dahilinde hareket edildiği sırada beklenmeyen nedenler sonucu meydana geldiğinden, nedensellik bağı çerçevesinde işverenin mal varlığına risk yükleyen tehlike (risk) esasına dayanan sorumluluk hükümlerine göre davalı işveren Mehmet'in sorumlu tutulması gerekirken..." Yarg. HGK, E. 2003/21-673, K. 2003/641, T. 12.11.2003, Karar ve incelemesi için bkz. **BEDÜK,** s. 36 vd.. Kararın zarar görenin üçüncü kişi olmadığından dolayı eBK m. 55 hükmünün uygulanmasının isabetsiz olduğuna ilişkin olarak bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 117; **BEDÜK,** s. 40. Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 21. HD, E. 1997/2108, K. 1997/2195, T. 25.3.1997, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8163, K. 2005/9062, T. 10.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2007/17891, K. 2007/20495, T. 13.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1868 **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 339 vd.; **ULUSAN,** Gözetme Borcu, s. 128; **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 174; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 415; **KAPLAN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 98; **AKIN,** İş Kazası, s. 96; **SEVİMLİ,** s. 132-133.

1869 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 102; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 41; **PETRIN,** s. 16-17; **AKIN,** İş Kazası, s. 94 vd.; **BAYCIK,** s. 131; **SEVİMLİ,** s. 134.

1870 Zarar gören işçinin, işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanına karşı doğrudan haksız fiil hükümlerine göre başvurma hakkının bulunduğuna ilişkin olarak bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 227.

1871 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 241; **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 174; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 117; **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 342; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 544; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 416; **KAPLAN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 99; **SEVİMLİ,** s. 132-133. Benzer şekilde, TBK m. 417/III hükmünde sözleşmeye aykırılıktan soğan sorumluluğa atıf yapıldığından, ifa yardımcıları bakımından, TBK m. 66 değil; TBK m. 116 hükmünün uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI,** s. 323; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 145. İşyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanının ifa yardımcısı niteliği taşıması nedeniyle, işverenin kusursuz sorumluluğunun söz konusu olacağına ilişkin olarak bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 228-229.

1872 *"... Dava, davacı sigortalının iş kazası sonucu beden güç kaybına uğraması nedeniyle, maddi ve manevi zararının giderilmesi istemine ilişkindir...*

Dosyadaki kayıt ve belgelerden davacının davalıya ait plastik enjeksiyon imalathanesi işyerinde çalışırken 08.04.2003 tarihinde elini enjeksiyon makinasına kaptırarak % 18.2 oranında sürekli iş göremez duruma geldiği, olayın SSK'ca iş kazası olduğu kabul edilerek davacıya sürekli iş göremezlik geliri bağlandığı...

ceza dosyasında olayda 6/8 oranında kusurlu bulunan ve hakkında verilen mahkumiyet kararı kesinleşen işyeri teknik sorumlusu Sami, davalı işverenin istihdam ettiği kişi olup, davalı işveren BK'nın 55. maddesine göre istihdam ettiği Sami'nin % 75 (6/8) oranındaki kusurundan sorumludur..." Yarg. 21. HD, E. 2007/17891, K.

Bu çerçevede, eBK m. 55 ve TBK m. 66/I hükümleri, çalışanın, kendi fiili nedeniyle ya da bir başka çalışanın hukuka aykırı fiili olmaksızın zarara uğramış olması hallerinde sorumluluk dayanağı oluşturmak niteliğine sahip değildir. TBK m. 417 çerçevesinde, işverenin, işçinin kişiliğinin korunması ile işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına ilişkin yükümlülüğü ve bu anlamda, İSGK 4/I - a hükmü uyarınca, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamak ve bunun için gerekli organizasyonu kurmak yükümlülüğü ve aynı Kanunun işverenin organizasyonel nitelikteki tedbirlerine işaret eden çeşitli hükümleri ile ilgili yönetmelik düzenlemeleri, işveren için uyulması zorunlu yükümlülükler yükler ve organizasyon gereklerini doğrudan tayin eder[1873]. Böylece, belirtilen hükümler, işçilerin bedeni ve hayati tehlikelerden olabildiğince korunması ve bu korumayı sağlamak için hangi surette hareket edileceğine yönelik somut talimatları öngörür. Bu bakımdan, söz konusu hükümler bizatihi organizasyon faaliyetini belirleyen hükümler içerisinde yer alır[1874]. Dolayısıyla, gerek TBK m. 66/III; gerekse de TBK m. 417, işletene/işverene üçüncü kişilerin/çalışanların, zarara uğramalarının önlenebilmesi için gerekli tedbirlerin alınması suretiyle korunmalarının sağlanmasına ilişkin yükümlülük öngörür ve organizasyonel yönüyle, tehlikeli (zarar doğurmaya elverişli) durumların önlenmesini amaçlarlar. Bu yönüyle, koruma çevresi bakımından, sadece çalışanlarla sınırlı özellik göstermeyen TBK m. 66/III, daha kapsamlı olmakla birlikte, hükümlerin yöneldikleri amaçlar benzer niteliktedir. TBK m. 417/III, bir çalışanın zarara sebep olmasından bağımsız olarak işveren bakımından kişisel sorumluluk tayin eder. Yukarıda ifade edildiği üzere, TBK m. 417 uyarınca işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu ile İSGK ve ilgili yönetmelik hükümleri organizasyonu düzenleyen hükümlerdir.

2007/20495, T. 13.11.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.** İşverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcunun kusura dayalı bir sorumluluk olarak kabul etmekle birlikte, borca aykırılığın işverenin ifa yardımcısının fiilinden kaynaklanmasına dayalı olarak, TBK m. 116 hükmü uyarınca sorumluluğa gidilmesi gerektiği ve bu halde, TBK m. 66 hükmüne dayanılmasının yerinde olmadığı yönünde bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 117.

1873 Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3), (c), (i).

1874 İşverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcunun edim yükümlülükleri içerisindeki yeri tartışmalıdır. İşverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcunun bir asli edim yükümlülüğü olduğu yönünde bkz. **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 34; **ULUSAN,** Gözetme Borcu, s. 19; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 705. Dürüstlük kuralından kaynaklanan, tarafların korunmasına yönelik yan edim yükümlülüğü olduğu yönünde bkz. **KAPLAN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 29-30. İşverenin koruma yükümlülüğünün, iş organizasyonu içinde çalışan işçilerin, korunma menfaati ile ilgili olduğu ve bu anlamda, edim yükümlülüğünün ötesinde kişilerin haklı olarak sosyal temastan veya iş ilişkisinden doğan edimden bağımsız bir korunma menfaatlerinin olduğundan hareketle, işverenin koruma yükümlülüğünün edimden bağımsız olduğu yönünde bkz. **İbrahim AYDINLI,** *"İşverenin Koruma Yükümlülüğüne İlişkin Düzenlemelerin Normun Koruma Amacı (Hukuka Aykırılık Bağı) Bakımından Değerlendirilmesi",* SÜHFD, Cilt: 12, Sayı: 1 - 2, Yıl: 2004, s. 58. Bir yan yüküm olduğu yönünde bkz. **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 471.

Organizasyon sorumluluğu kapsamında zarara uğrayan kişinin, işletmeye yabancı bir kişi olması zorunlu değildir. İşleten bakımından, her bir çalışan, üçüncü kişi olduğundan; işletme faaliyetinin bir çalışana zarar vermesi halinde de işleten sorumlu olur. Organizasyon sorumluluğunda, çalışanın uğradığı zarara, mutlaka bir diğer çalışanın sebep olması da zorunlu değildir; çalışanı, başka bir çalışan ya da bir makine vb. işletme unsurunun zarara uğratması mümkündür[1875]. Bu bakımdan, işverenin söz konusu zararı önlemeye yönelik organizasyon yükümlülüğünün ihlalinden hareketle, işçilerin uğramış oldukları, iş kazası ve meslek hastalığı dâhil olmak üzere, zararlara yönelik tazminat talebinin, işletme faaliyetinin söz konusu olmasına bağlı olarak, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğuna dayandırılabileceğinin kabulü yerindedir (İSGK, istisnaların varlığı ile birlikte tüm kamu ve özel sektör işyerlerini kapsamına alır. Bkz. İSGK m. 2); TBK m. 66/III ile 417/III hükmü uyarınca sözleşmesel sorumluluğun[1876], TBK m. 60'a dayalı olarak yarışması söz konusu olur. Bu sebeple, işverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcu ile bu anlamda, özellikle, iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle sorumluluğu, organizasyon sorumluluğunun görünüm şekillerinden bir tanesini oluşturur.

d. Organizasyona Özenin Ölçüsü ve Değerlendirilmesinde Esas Alınacak Zaman

(1). Organizasyona Özenin Ölçüsü

(a). Genel Olarak

Organizasyona özen yükümlülüğünün ölçüsünün belirlenmesinde, TBK m. 66/III hükmünün, *"çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğu"* ibaresi yol gösterir. Bu sebeple, gösterilmesi gereken özen, zararın doğumunu önlemek bakımından elverişli olup olmadığına göre tayin edilir. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak, eBK m. 55/I hükmünde, "*böyle bir zararın*

[1875] Ayrıca bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (1).

[1876] TBK m. 60 hükmüne dayalı olarak, borca aykırılık ve kanunda düzenlenmiş kusursuz sorumluluk hallerinin yarışabileceği yönünde bkz. **ANTALYA,** s. 769. Aksi olarak, TBK m. 60 hükmünün, haksız fiil hükümleri uyarınca sorumlulukların yarışmasına ilişkin olduğu; haksız fiil sorumluluğunun, sözleşmeden doğan sorumlulukla ya da sözleşmeden doğan sorumlulukların yarışması bakımından uygulama alanı bulmayacağı yönünde bkz. **BUZ,** Düşünceler, s. 48 vd..

vukubulmaması için hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itina" ibaresine yer verilirken; TBK m. 66/II hükmünde de *"zararın doğmasını engellemek için gerekli özen"*in aranacağı öngörülmüştür. Söz konusu hükümler bakımından, yer verilen ifadeler farklı olsa da adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından geçerli kabul edilen prensipler, işletenin göstermesi gereken özenin ölçüsü bakımından da belirleyicidir.

İşletenin yerine getirmesi gereken özenin gereklilikleri, göreceli olarak yüksek bulunur; bununla beraber, özen, basit olarak bir yükümlülük gereği davranış biçiminden değil; fakat bütün objektif ve durumun gerektirdiği tedbirlerden oluşur[1877]. Bu sebeple, özen yükümlülüğünün yerine getirilmesi suretiyle kurtuluş kanıtı getirilebilmesi, ağır gerekliliklerin sağlanmış olması ile mümkün olur. Sorumluluktan kurtaracak olgular hakkında arta kalan şüphenin varlığı halinde, sorumluluğun mevcut olduğu kabul edilir[1878].

İşleten, sorumluluktan sıyrılabilmek için işletme organizasyonunun bütünsel ve bölümsel olarak eksikliğinin bulunmadığını[1879] ve klasik özen yükümlülükleri olan seçme, talimat verme ve denetlemede özen gösterme yanında, işletme organizasyonunun en yüksek oranda güvenliği sağladığını ispat etmelidir[1880]. İşleten, sorumluluktan sadece, somut durumda bütün özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilir. Faaliyetin gösterdiği zarar riski ne kadar ise işleten de o kadar tedbirli hareket etmek zorundadır[1881]. Bu çerçevede, işleten, zararın ortaya çıkmasını engellemek için hakkaniyete ve akla uygun biçimde alınması gereken bütün tedbirlerin en üst seviyede alındığını ve bu şekilde objektif özen yükümlülüğünün yerine getirilmediğine ilişkin sorumluluk karinesinin aksini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilir[1882].

1877 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46a.

1878 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46b.

1879 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183.

1880 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132.

1881 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 593.

1882 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164, 168; **ALTAY,** s. 183. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 66; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 117-118.

(b). Organizasyona Özenin Objektif Olarak Belirlenmesi

Organizasyon sorumluluğunda, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli özen, objektif niteliktedir[1883]. Özenin objektif nitelikte olması nedeniyle; sübjektif faktörler, işletenin kişisel durumu (öğrenim ve tecrübe derecesi, bilgi ve yetenekleri) göz önünde bulundurulmaz[1884]. Bu çerçevede, işletenin göstermesi gereken objektif nitelikteki özen, üçüncü kişilerin zarara uğramaması bakımından, işletenin kişisel durumunun göz önünde bulundurulmadığı özeni ifade eder.

Benzer şekilde, PETL Art. 4: 202'de, işletme sorumluluğuna sebebiyet veren eksiklik, işletmeden objektif olarak beklenen emniyet standardını esas alarak tayin eder[1885] ve böylece, sorumluluk, işletme alanındaki bir eksikliğin zarara sebep olması ve objektif özen yükümlülüğüne dayanır[1886]. öE § 1304 bakımından da işleten, zararın önlenmesi için gerekli özeni gösterdiğini ispat edememesi halinde, eksiklik dolayısıyla

---

1883 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 254. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **NATER,** s. 23; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 22; **HUGUENIN, s.** 593; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 26; **BERGER,** s. 658; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 66; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **SCHWENZER,** s. 162; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 124; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 75; **OFTINGER/JEANPETRE,** s. 367; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 35; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 143, 146; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 624; **FUNK,** s. 97; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **ARSEBÜK,** s. 582; **SAYMEN/ELBİR,** s. 422; **ÇITTAN,** s. 508; **ARBEK,** s. 75; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 182; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 391; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 303. Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 1998/8627, K. 1999/468, T. 4.2.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... burada söz konusu olan, gösterilmesi gereken dikkat ve özenin gösterilmemiş olmasıdır. Bu özen ödevi ve buna riayet edilmemesi olgusu, objektif olarak takdir olunur. Sübjektif bakımdan mazur görülebilecek bir neden iş gördüreni sorumluluktan kurtaramaz..."* Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** *"Sözü edilen dikkat ve itina, yardımcı şahsın kullanılmasından evvel veya kullanılması esnasında makul olarak istenebilecek takayyüt ve ihtimamı ihtiva eder. Burada çalıştırılanın tahsil ve yetişkinlik derecesi ve vaziyeti, işletmenin özelliği ve teşkilatı ve büyüklüğü, çalıştıranın o işte haiz olduğu veya olması gerektiği bilgi ve o işin doğurabileceği tehlike ihtimalleri nazarı itibara alınarak objektif olarak zarardan kaçınması için alınması gerekli bütün tedbirleri almış olduğunu ispat etmelidir."* Yarg. 15. HD, E.2437, K. 1405, T. 13.3.1975, **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67, dn. 73. Ayrıca bkz. Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8617, K. 2005/12554, T. 5.12.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2002/9647, K. 2003/2110, T. 10.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 21. HD, E. 2005/8163, K. 2005/9062, T. 10.10.2005, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 3. HD, E. 2013/17802, K. 2014/2898, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2000/4204, K. 2000/5132, T. 5.6.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 2.10.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

1884 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46; **STARK,** s. 120; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 146; **EREN,** Borçlar Genel, s. 627; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 124; **ARSEBÜK,** s. 581.

1885 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 19.

1886 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 251.

sebep olunan zararları tazmin etmekle yükümlü tutulur[1887] ve özen yükümlülüğü, objektif nitelikte değerlendirilir[1888].

(c). Somut Olaya ve Uzman Kişiye Göre Belirlenmesi

İşletenin göstermesi gereken objektif nitelikte özenin belirlenmesi, soyut durum ve şartlara göre değil; fiili olarak, somut olayın gösterdiği durum ve şartlara göre gerçekleştirilir[1889-1890]. Bu yönde, işin önemi, kapsamı, niteliği, işletmenin büyüklüğü, yapısı ve işletme faaliyetinin tehlike ve zarar ortaya çıkarma potansiyeli ile çalışanın niteliği ve somut durumun gösterdiği özellikler özenin ölçüsünün belirlenmesinde rol oynar[1891-1892]. İşleten, sorumluluktan sadece, somut durumda bütün özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilir. Faaliyetin gösterdiği zarar riski ne kadar ise işleten de o kadar tedbirli hareket etmek zorundadır[1893]. Bu çerçevede, işletenin, zararın ortaya çıkmasını engellemek için hakkaniyete ve akla uygun biçimde alınması gereken bütün tedbirlerin, en üst seviyede alındığını ispat etmesi aranır[1894].

1887 **GRISS,** s. 64.

1888 **KOZIOL,** Schadenersatzrecht, s. 254; **APATHY,** s. 218.

1889 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 593; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 26; **NATER,** s. 23; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 509; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 146; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 546; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **ARSEBÜK,** s. 581; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317.

1890 Alman hukukunda, BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, özene ilişkin gerekliliklerin belirlenmesinde, olası bir tehlikenin vahameti göz önüne alınır. Burada, hukuki değerlerin koruma ihtiyacı ile olası zararın boyutu değerlendirilir. Tehlikeye düşürülen değerin kıymeti ve olası zarar ne kadar yüksek ise yerine getirilmesi gereken özenin ölçüsü de ağır olarak tayin edilir. Burada hayat, vücut bütünlüğü gibi değerler yanında; şeref ve haysiyete zarar verebilecek tehlikeler de yer alır. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 125.

1891 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 22; **von TUHR,** s. 394; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 66; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 303; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317; **ÇITTAN,** s. 508.

1892 Alman hukukunda, BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, özene ilişkin gerekliliklerin belirlenmesinde, hangi tedbirlerin işsahibinden beklenebilir olduğunun tayin edilmesinde somut olayın şartlarından hareket edilir. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 125-126.

1893 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 593.

1894 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164, 168; **ALTAY,** s. 183. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 66; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118;

Alışılagelen özenin gösterilmiş olması yeterli değildir[1895]; özellikle faaliyet sürecinde teknik ilerlemelerin daha özenli hareket edilmesini mümkün kılmış olması durumunda, alışılagelen özenin, kayıtsız şartsız olarak yeterli olduğu sonucuna ulaşılamaz[1896]. Bu sebeple, adam çalıştıran, somut duruma göre, teknik ilerlemelerin sağladığı, alışılanın dışındaki tedbirleri de almak durumundadır. Faaliyet süreci içerisinde ortaya çıkan teknik gelişmelerin de işletmeye yansıtılmış olması aranır. Bu nedenle, işletenin sadece mevzuatta öngörülen tedbirleri almış olması da özen yükümlülüğünün yerine getirilmiş olması sonucunu doğurmaz. Nitekim mevzuatın öngördüğü tedbirlerin, zaman içerisinde, bilim ve teknolojiye göre geride kalması mümkündür. İşletenin, objektif olarak somut olaya göre, bilim ve teknolojinin ulaşmış olduğu seviye göz önünde bulundurulduğunda, gerekli tedbirleri almış olması aranır. Dolayısıyla işletenin, mevzuatın tayin ettiği tedbirlerle yetinmiş olması; bu tedbirleri yerine getirdiğini ispat etmiş olması, özen yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispatı bakımından yeterli görülmez.

Bu çerçevede, zararın ortaya çıkmasının önlenmesi bakımından, işletmenin faaliyet gösterdiği alana ilişkin olarak uzman kişilerin alması gerekli objektif özenin öngördüğü bütün tedbirlerin alınıp alınmadığının belirlenmesi yoluna gidilir[1897-1898]. PETL Art. 4: 202 uyarınca işletme sorumluluğu bakımından da işleten, bir uzmandan beklenilen yüksek özen standardının ihlal edilmesi suretiyle, zararın ortaya çıkmasını engellemek için bütün uygun özeni göstermekte başarısız olduğuna ilişkin eksiklik karinesinin aksini ispat etmekle yükümlü tutulur[1899]. Bu bakımdan, zarardan kaçınmak bakımından ortalama özenli davranışın esas alındığı kusur sorumluluğu karşısında,

---

1895 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 22; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 26.

1896 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46.

1897 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 66; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 558. Ayrıca bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 515; **BİRSEN,** s. 245; **FUNK,** s. 97; **ARSEBÜK,** s. 581.

1898 Alman hukukunda, BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, işsahibinin kusuru (ihmali) unsurunun değerlendirilmesine ilişkin olarak, ilgili davranış yükümlülüğünün, somut durumda kişilere yüklenecek ortalama şartlara göre objektif kriter esas alınır. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 122.

1899 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

işletenin özen yükümlülüğü, daha ağır gerekliliklerin yerine getirilmesine ihtiyaç duyar[1900].

İşletenin, yürüttüğü faaliyete ilişkin sahada, diğer işletme sahiplerinin de özene ilişkin tedbirler bakımından aynı durumda olduğunu ileri sürülmesi ve dolayısıyla, bulunulan çevreye göre, birtakım uygulamaların adet halinde bulunduğunu ve alışkanlıkların bu şekilde geliştiğini ispat etmesi, onun tazminat ödemekten kurtulmasına olanak sağlamaz. Dolayısıyla kötü bir uygulamanın genelleşmiş olması sebebiyle, hiçbir kötü uygulamanın bulunmadığı sonucuna ulaşılamaz.

İşletenin alması gereken emniyet tedbirleri, mevcut teknik duruma uygun olmalıdır[1901]. Bu bakımdan, işletme faaliyetinde, uzman bir kişi esas alınarak, bilim ve tekniğin ulaşmış olduğu güncel seviyeye göre alınması mümkün tedbirlerin alınıp alınmadığı belirlenir. Böylece işletenin, genel nitelikteki ve işletme faaliyeti alanına ilişkin olarak, bilim ve tekniğin ulaştığı güncel seviyeyi takip etmesi ve bilim ile tekniğin öngördüğü kurallar uyarınca işletme uygulaması geliştirmelidir. Bu bakımdan, zararın önlenmesi için uygun bulunan; ancak uzman bir kişi tarafından bilinemeyecek olan tedbirlerin alınmamış olması özenin ihlal edildiği sonucuna ulaşmayı mümkün kılmaz. Bu bakımdan, işletenin, işletmesinde, ilgili alana ilişkin olarak uzman kişilerle faaliyetini yürütmesi ve bu kişilerin seçilmesine ilişkin olarak daha yüksek bir seçim kriteri belirlenmesi, gerekli özenin sağlanması bakımından önem arz eder. Bu şekilde, güncel teknik gelişmelerin takibi suretiyle, kullanımı mümkün hale gelen cihaz ve araçlar temin edilerek kullanıma sunulmalıdır[1902]. Teknik unsurlara ilişkin tehlikeler, özellikle üretim alanında mevcuttur; bir işletmenin teknik unsurlar alanından veya üretim usûlü seçiminden çıkabilirler. Bu anlamda, uygulanması gereken üretim usûlünün seçimi ile malların üretiminde son tekniğin kullanılmasının dikkate alınmasının temin edilmesi de organizasyon yükümlülükleri olarak belirir[1903].

1900 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 22; **PETEK,** s. 91.

1901 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. BGE 57 II 61/66, **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46.

1902 **AŞÇIOĞLU,** Tıbbi Yardım, s. 124. Üreticinin sorumluluğunda, bilim ve tekniğin son durumu ölçüsünün esas alınacağına ilişkin olarak bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 130 vd..

1903 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 121.

Benzer şekilde, üretici işletenin sorumluluğu bakımından, üründen kaynaklanan tehlike, son bilim ve teknikle ve mümkün olan en çok özenle dahi geliştirme safhasında görülmemişse, görülemiyorsa veya teknik olarak bu tehlikeye hâkim olunamıyorsa sorumluluğa kaynaklık edecek bir yapım hatası teşkil etmezler. Ancak daha sonra öngörülmeleri halinde, ürünü gözleme ve uyarı ile geri çağırma yükümlülüğünden ötürü organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkması mümkündür[1904].

İşletenin yerine getirmesi gereken özenin gereklilikleri, yürütülen faaliyetin önemi ve tehlike potansiyeline dayalı olarak göreceli olarak yüksek bulunmasına karşın, sınırsız nitelikte değildir. Zarar, otomatik olarak sorumluluğu ortaya çıkarmaz ve tehlike, hemen özensizlik anlamına gelmez. Özen yükümlülüğünün akla uygun sınırları olmaksızın kabulü, ekonomik yaşamın büyük ölçüde durgunlaşmasına sebep olur. Bu nedenle, işletenin, uzman bir kişiden beklenen akla uygun objektif nitelikteki tedbirleri almış olması halinde, ondan daha fazlasını; diğer bir ifade ile işletenden, alınması beklenebilir olmayan nitelikteki tedbirleri yerine getirmiş olması istenemez[1905].

PETL Art. 4: 202 bakımından, işletmeden beklenilenler, piyasada başkaları ile ilişkide olan işletmenin büyüklüğü gibi durumun gösterdiği şartlara bağlıdır: Küçük bir ilçe hastanesinin, operasyona girilmesi için tüm gereklilikler yerine getirildiği sürece, bir üniversite hastanesi ile aynı şekilde donatılmış olması, beklenmez. En azından, karşılaştırılabilir hastanelerin sunduğu sağlık hizmetine göre beklenen standartları sağlamak zorundadır. Bu standartlar, çeşitlilik gösterebilir - bir hastane, sadece zarar verici olaydan sonra kullanılabilir/mevcut bulunan olan tedaviyi sağlamakta başarısız olduğu için sorumlu tutulmaz. Bir havaalanı, o zamanda geliştirilmemiş ya da objektif olarak uygun yönetimsel değerlendirmeye göre aşırı derecede pahalı olan güvenlik cihazlarını kullanmamış olması nedeniyle sorumlu tutulamaz[1906].

Bununla birlikte, kanaatimizce, hayat ve vücut bütünlüğüne ilişkin zararlar bakımından, alınabilecek olan tedbirlerin alınıp alınmadığı ve bu şekilde, özen

---

1904 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 212; **SPINDLER,** s. 705-706. Ayrıca bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 1, b, (2), (b), (ii).

1905 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 50; **NATER,** s. 28; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 18; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 22.

1906 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 19.

yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin belirlenmesinde, işletmenin ekonomik durumuna göre yapılacak olan değerlendirmenin göz önüne alınmaması yerindedir. Eşyaya ilişkin zararlar bakımından da alınacak tedbirlerin maliyetinin yüksekliği ile alınan tedbirin önlenebilir kıldığı tehlikenin - zarar ortaya çıkma riskinin - ağırlığından hareketle özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesi yoluna gidilmelidir. Bu bakımdan, ağır bir zarar tehlikesi karşısında, yüksek maliyetli bir tedbirin alınmamış olması halinde, özen yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşılması mümkündür. Dolayısıyla kişiye ilişkin zararlarda, bir tedbirin alınmasının gerekip gerekmediğinin belirlenmesinde, işletmenin ekonomik durumuna göre tedbirin maliyeti esas nitelikte rol oynamaz; eşyaya ilişkin zararlar bakımından da ilgili tedbir olmadan ortaya çıkan tehlikenin boyutuna göre, ilgili işletmeye göre yüksek maliyetli tedbirin alınmasının gerekip gerekmediği açıklığa kavuşturulmalıdır[1907].

Organizasyona özen yükümlülüğünün, somut olaya ve uzman kişiye göre değerlendirilmesinin bir sonucu da organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamının aşağıda ifade edilen esaslar ile sınırlı olmadığıdır[1908]. Nitekim gerek yürütülen faaliyetin gösterdiği özellikler; gerekse somut olayın arz ettiği duruma göre, bilim ve teknolojinin ulaştığı seviye nazara alındığında, organizasyon yükümlülüğüne başkaca tedbirlerin de dâhil olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu sebeple, çalışmamızda, organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin belirlemeler de sınırlayıcı özellikte olmayıp yükümlülüğünün kapsamını örneklendirir niteliktedir.

1907 Alman hukukunda, BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, gerekli özenin belirlenmesinde esas alınan hususlardan bir tanesini organizasyonel tedbirlerin beklenebilirliğidir. İşletme sahibinden ancak beklenmesi mümkün organizasyon tedbirleri istenebilir. Tedbirlerin beklenebilirliği, somut olayın gösterdiği özelliklere göre tayin edilir. Zarar veren olayın ortaya çıkardığı mali külfetin altında kalan masraflara tekabül eden tedbirlerin alınmamış olması halinde ihmalin varlığı sonucuna ulaşan görüş karşısında, masrafların tür ve tutar bakımından somut olarak belirlenemeyeceği ve zarara sebep olan olayın olasılığının takdir edilmesine ilişkin kesin kriterlerin konulamayacağının ileri sürülmesinin yanı sıra; başkalarının hukuki değerlerinin korunmasının mutlak surette gerektiği ve bu korumanın masraf ya da benzeri bahanelerle geçiştirilemeyeceği belirtilmektedir. Buna göre, masraf durumunun tek başına sonucu belirleyemeyeceği; ancak toplam değerlendirmede olsa olsa önceliği olmayan nitelikte sorunun çözümüne dâhil edilebilir. Diğer yandan, ihlale konu hukuki değerin türü de göz önünde bulundurularak, hayat ve vücut bütünlüğü söz konusu ise masraf boyutu olduğu gibi araka plana atılmalı; yalnızca basit mülkiyet ihlalleri tehlikesi bakımından ekonomik durumun dikkate alınması daha yerindedir. Çok maliyetli tedbirlerle ancak pek önemi olmayan bir tehlike engellenebiliyorsa bu tedbirin alınmamasına mümkün gözü ile bakılır. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 126.

1908 Organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3).

(2). Organizasyona Özenin Değerlendirilmesine Esas Alınacak Zaman

İşletenin, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek şekilde gerekli organizasyonun kurulmasına ilişkin özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilmesi imkânı, özen yükümlülüğünün hangi zaman bakımından değerlendirilmesi gerektiği sorununu ortaya çıkarır. Nitekim işletme faaliyeti neticesinde zarar ortaya çıkmış olduğuna göre, işletenin, her durumda, özen yükümlülüğünü yerine getirmemiş olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür. Dolayısıyla, kurtuluş kanıtının işlevsiz bırakılması söz konusu olur.

Bu bakımdan, gerekli objektif özenin *"ex post"* olarak belirlenmesi mümkün değildir[1909]. Özenin değerlendirilmesi, *"ex ante"* gerçekleştirilir. Diğer bir ifade ile zarara sebep olan olayın ortaya çıktığı ana kadar olan süreçte, işletenin zararın engellenebilmesi için gerekli bulunan organizasyonel tedbirleri alıp almadığı esas alınır. Zararın gerçekleşmesinden sonraki bakış açısıyla gerekli özenin yerine getirilip getirilmediği araştırma konusu edilmez. Bu şekilde, özen yükümlülüğüne aykırılık, ancak zarara yol açılıncaya kadar ortaya çıkan bilgiler vasıtasıyla hükme tabi tutulur[1910-1911].

1909 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 46, 49; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 124; **PORTMANN,** Hilfsperson, s. 70; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 253; **WAESPI,** PETL, s. 257; **Rolf H. WEBER,** *"Sorgfaltswidrigkeit - quo vadis?",* ZSR. Band: 107, I. Halbband, 1988, s. 48 vd.; NATER, değerlendirmenin *"ex post"* yapılması gerektiğini benimsemektedir. Bkz. **NATER,** s. 24.

1910 **WAESPI,** PETL, s. 257.

1911 Alman hukukunda, BGB § 823 uyarınca organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, işsahibinin kusuru (ihmali) unsurunun mevcut olmasına ilişkin olarak, zarar veren olayın öngörülebilirliğinin mevcut olması aranır. Organizasyon kusuru, işletenin öngörebileceği tehlikelerin uzaklaştırılması söz konusu ise mevcut olur. Öngörülebilir haller, yalnızca açık tehlike halleri değildir; daha ziyade işleten, tehlikeli hallerin öngörülebilirliğini mümkün kılacak tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu şekildeki bir inceleme yükümlülüğünün mevcut olup olmadığı, olası bir tehlikenin vahameti sorunuyla yakından ilgilidir. Zarar veren olayın öngörülebilirliği, belirli bir davranış şekli ve belirli davranış şekillerinin belirli sonuçlara yol açmasına ilişkin nedenselliği kapsamına alır. Kişinin, davranışını makul şekilde ona göre uyarlaması gerekmeyecek kadar ihtimal dışı olan bir sebep sonuç ilişkisi önceden tahmin edilemez. Öngörülebilirliğin değerlendirilmesinde tehlikenin büyüklüğü ve tedbirlerin beklenebilirliği faktörleri de devreye girer. İhmalin unsuru olarak öngörülebilirliğin tayin edilmesinde ex ante bakış açısı gereklidir. Diğer bir ifade ile olayın gerçekleşmesinin en son olarak engellenebileceği zaman dilimindeki öngörülebilirlik esas alınır. Bu çerçevede, sonradan ortaya çıkan sonucun tehlikeliliği ve sonuç için ex ante bakış açısı ile yerine getirilmeyen organizasyonel tedbirlerin nedenselliği organizasyon yükümlülüğü olan kişinin öngörebileceği bir şey idiyse organizasyon kusurundan bahsedilebilir. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 123 vd..

Meydana gelen olay vasıtasıyla elde edilen tecrübe nedeniyle sonradan yapılan hangi tedbir aracılığıyla zararın önlenebilir olduğunun genellikle daha basit olarak tespit edilmesi olgusu, ilk baştan sağlanmayan gerekliliklerden hareketle sonuçlandırılan kurtuluş kanıtının getirilmesi yerine konulamaz. Dolayısıyla gerekli özen, zarar veren davranışın (olayın) öncesinde ve sırasında alınması gerekli olan tedbirlere ilişkin incelemede somutlaşır[1912-1913]. Bu çerçevede, bilinebilir somut durum sebebiyle oluşan tehlike durumu ile bu suretle gerekli tedbirler arasındaki ilişkinin gösterdiği orantılılık nazara alınır[1914].

Zarara sebep olan olayın önlenebilmesi bakımından, olayın gerçekleştiği sırada bilim ve teknik uyarınca gerekli tedbirlerin alınmış olması aranır. Yukarıda ifade edildiği üzere, işleten, bilimsel ve teknik gelişmeleri takip etmekle yükümlüdür. Zarara kaynaklık eden olayın gerçekleşmesinden önce ve gerçekleştiği sırada, mevcut duruma göre uzman bir kişinin, bilim ve teknik uyarınca gerekli tedbirlerin alınmış olduğu sonucuna ulaşılması gereklidir[1915]. Ancak sonradan ortaya çıkan gelişmelerin, daha önce gerçekleşmiş bulunan olaya tatbiki suretiyle sorumluluğun kurulması yoluna gidilemez. Aynı zamanda, zarara sebep olan olayın gerçekleşmesinden sonra işverenin almış olduğu tedbirler de sorumluluk bakımından etki göstermez.

Diğer yandan, tehlikelerin öngörülebilirliği, dolayısıyla da tehlikeyi uzaklaştırmak için uygun organizasyon tedbirlerinin zorunluluğu bakımından, söz konusu tehlikenin önceden kendini göstermiş olup olmadığı veya ortaya çıkıp çıkmadığı önem arz eder. Buna göre, organizasyonel tedbirlerin zarar ortaya çıktıktan sonra alınması esasen yeterli değildir. Bir tehlike gerçekleşmişse bu tehlikenin öngörülebilirliği artık reddolunamaz. Bu durum haksız fiil niteliğindeki üreticinin sorumluluğu alanında etkisini gösterebilir: Üretici, şikayetler sonucunda veya zararın vuku bulduğu olaylarla, kendi ürettiği ayıplı bir ürünün piyasada olduğunu öğrenir

---

1912 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 49.

1913 Davalının, üçüncü kişi firma tarafından imal edilmiş bulunan vincin ağırlığını bilmesi karşısında, planının olası hataları meydana getirdiğini öngörmek zorunda olduğuna ve bu durumda alışılmışın dışındaki şartlar altında gerçekleştirilen montaja ilişkin çıkabilecek zorlukları bu sebeple göz önünde bulundurmak zorunda olduğuna ilişkin kararda (BGE 96 II 27/35), özen yükümlülüğünün yerine getirilmesi için aranan gerekliliklerin, planın meydana getirdiği denilmesi suretiyle ex post değerlendirildiği yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 56.

1914 Bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 253.

1915 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 49.

öğrenmez, bu durum, derhal daha sonraki zararların öngörülebilirliği noktasında etkisini gösterir[1916].

e. Çeşitli Hiyerarşik Kademelerde Bulunan Kişiler Aracılığıyla Özen Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesi

Organizasyona özen yükümlülüğünün, bizatihi işleten tarafından yerine getirilmesi zorunlu değildir; başka çalışan tarafından yerine getirilmesi de mümkündür; önemli olan gerekli özenin yerine getirilmiş olmasıdır[1917]. Yukarıda ifade edildiği üzere, çok kademeli bağımlılık ilişkilerinde; özellikle büyük işlemelerde, işletenin, talimat verme ve denetim ile gözetim yetkisini bizzat kullanmayıp; çalıştırdığı başka kişilerden, seçme, talimat verme ve gözetim yetkisinin kullanılmasında faydalanması *(mehrstufige Hierarchie)* mümkündür[1918]. Söz konusu yapıda, işletme içerisinde somut özen yükümlülüğünün kim tarafından yerine getirildiği; bizzat işleten tarafından yerine getirilmesi önemli değildir[1919]. İşletenin, işletme organizasyonunu ve işleyişini, iyi seçtiği, talimat verdiği ve denetlediği kişilere bırakmış olması halinde de sorumlu tutulması mümkündür[1920].

Bir işletme, ne kadar büyük olursa işletenin, özen yükümlülüğünü kişisel olarak yerine getirdiğini ispat etmesi olanağı o kadar azalır. Bir işletmede, aynı zamanda, çalışanların çeşitli mevkilere yerleştirilir yerleştirilmez, işletenin, bütün çalışanları denetlemesi ve yürüttükleri işleri sürekli kontrol edebilmesi mümkün olmaz. VE-OR Art. 49a ve TBK m. 66/III hükümlerinin uygulanması bakımından küçük ve

---

1916 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 123 vd..

1917 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **NATER,** s. 25.

1918 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 9; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 151; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 310-311; **SCHWENZER,** s. 161; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 18; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 60; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107, 113. Ayrıca bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 3, c, (1).

1919 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 10; **PETRIN,** s. 37-38.

1920 Alman hukukunda, BGB § 823 uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından, organizasyon yükümlülüğünün ihlalinin ispatında, yükümlülüğün, işsahibi tarafından şahsen ya da yardımcı kişiler tarafından yerine getirilmesinin önemi yoktur. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 128. BGB § 831/I uyarınca sorumluluk bakımından, işsahibinin yükümlülüklerini bir yardımcı kişiye devretmesi halinde yükümlülüklerinin belirlenmesi ve buna dayalı olarak sorumlu tutulması ve BGB § 823 gereği organizasyon kusurundan sorumlulukla ilişkisinin belirlenmesi ve bu halde, işsahibinin organizasyon kusurundan sorumluluğuna ilişkin olarak ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 2, b, (3) ve (4).

büyük işletmeler bakımından bir ayrım söz konusu değildir[1921]. İşleten, özen yükümlülüğünü her bakımdan kişisel olarak yerine getiremeyeceğinden, özen yükümlülüğünü yerine getirmek bakımından çalışanlarını görevlendirmek durumundadır[1922]. Bu halde, işleten, kişisel olarak bütün özeni göstermek ve bunu ispat etmek zorunda olmayıp; özenin onun veya kısmen ya da tamamen yetkili bir başka çalışanı tarafından yerine getirildiğini ispat eder[1923]. İşletenin, kendisinin ve çalışanları arasında görevlendirdiği kişilerin ya da bizatihi işletenin özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması halinde de işleten sorumlu tutulur[1924]. Dolayısıyla işleten, bütün kademelerde objektif özenin sağlanmasına ilişkin organizasyondan sorumludur. Bu bakımdan, özen yükümlülüğünün yetkili çalışanlar tarafından ihlal edilmiş olması durumunda da sorumluluk doğar[1925]. Nitekim işleten, görev ve yetkiyi devretmek imkânına sahiptir; ancak sorumluluğu devredebilmesi olanaklı değildir[1926]. Dolayısıyla önemli olan husus, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü bizatihi kendisi tarafından yerine getirilip getirilmediği değil; işletmede gerekli özenin sağlanıp sağlanmadığıdır. Bu bakımdan, işletenin özen yükümlülüğünü yerine getirmesinde, her bir çalışanı kendisinin gözetim altında bulundurup bulundurmadığı ya da bunun için çalışanlarını görevlendirmesi önemli değildir[1927]. Böylelikle, özen yükümlülüğünün yerine getirilmesinin, müdür, yönetici, şef, ustabaşı veya amir gibi bir başkasına bırakılması, işletenin sorumluluktan kurtulmasını sağlamaz[1928]. İşleten, en alt kademedeki çalışanın

---

1921 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126. Ayrıca bkz. **Studienkommission,** s. 71. öE § 1304 bakımından, küçük işletmelere ilişkin olarak bir ayrım yapılarak, bu işletmelerin sorumluluğun dışında bırakılmasının yerinde olmadığı yönünde bkz. **GRISS,** s. 64. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 2; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 52; **ROBERTO,** s. 97. Ayrıca bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 1, c, (2).

1922 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 52; **ROBERTO,** s. 97.

1923 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NATER,** s. 25; **STARK,** s. 120; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 624; **ATAAY**, s. 339; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423.

1924 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR/PETER,** s. 448; **NATER,** s. 46-47; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 310-311.

1925 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 52; **PETRIN,** s. 39.

1926 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 52.

1927 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 52a. Bir inşaatta meydana gelen çöküntü nedeniyle, işsahibinin kendisine yüklenen borçların yapmaması nedeniyle sorumlu olduğu ve inşaatta mimar çalıştırılmasının onu sorumluluktan kurtarmayacağı yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 1256, K. 1446, T. 5.6.1941, **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 151.

1928 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 53-54; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 107-108; **von TUHR,** s. 395; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 43; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 73; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 149; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 187; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 43; **PETEK,** s. 89. **PETRIN,** s. 36;

sebep olduğu zararlardan da sorumlu tutulur[1929]. Önemli olan, gerekli organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmiş olması ve bunun ispat edilmesidir[1930].

f. Kalite Yönetim Sistemi Belgelerinin ve İşletme Faaliyetinin Mevzuat Hükümlerine Uygun ya da Aykırı Olmasının Organizasyona Özenin İspatı Bakımından Etkisi

(1). Kalite Yönetim Sistemi Belgelerinin Organizasyona Özenin İspatı Bakımından Etkisi

Kalite güvencesi ve kalite yönetim sistemlerinin gelişmesini, teknik açıdan kompleks ürünlere ilişkin olarak; özellikle de havacılık, uzay ve komünikasyon tekniği alanı ile askeri sahada ortaya çıkan son kalite kontrolü problemlerinin tetiklediği görülür. Nitekim çok sayıdaki ön ve ara ürün, kompleks son üründe kontrol amacı için kullanılır durumda değildi. Kalite güvencesi yaklaşımı, başlarda devletin özel müteşebbislere verdiği işlerdeki kalite güvenceleriyle, özellikle de hata toleranslarının ve bu toleransların yönetiminin istatistiki kontrol ve ölçüm usûllerinin geliştirilmesiyle kısıtlı kalmıştır. Ancak daha sonra, özel işlerde de genişletilmiş üretim kontrolünün kapsamlı bir enstrümanı haline gelmiş ve 1980'li yıllarda giderek, asıl olarak teknik amaçlı bir yaklaşıma sahipken, tüm işletme organizasyonunu içine alan bir yaklaşıma dönüşmüştür. Bu şekilde, bütün yönetim görevlerini kapsayan ve çevre veya risk yönetim sistemi gibi diğer yönetim sistemlerinin tüm unsurlarını içinde barındırabilecek bir çatı olarak görülmüştür[1931].

1929 *"... Bağımlılık (çalışına) ilişkisinin en önemli unsuru da, adam çalıştırmanın, yardımcının hizmetinden yararlanmanın, adam çalıştıranın amacı ve menfaatine yönelmesidir. Yardımcı hizmeti adam çalıştıranın yararına görmeli, yapmalıdır. Bağımlılık ilişkisi doğrudan doğruya olabileceği gibi olayımızda olduğu gibi dolaylı da olabilir. Davalı gibi büyük işletmelerde adam çalıştıranın, yardımcı kişilerin tamamı üzerinde gözetim ve denetim ödevini yerine getirmesi mümkün değildir. Adam çalıştıran bu gibi hallerde işin görülmesini diğer yardımcı kişiler yönetici gibi kişiler vasıtasıyla kontrol eder. Ancak bu hallerde adam çalıştıran en alt düzeydeki yardımcı kişilerin işin görülmesi sırasında başkalarına verdikleri zarardan sorumludur. Davacının sözleşme gereği davalının sunduğu kahvaltıda hizmet gören zararlandırıcı eylemde bulunan kişinin ismini açıklayıp kanıtlamasına gerek yoktur. Burada önemli olan, az yukarıda açıklanan hukuk kuralları altında davacıya zarar veren kişinin davalıya bağımlılık (çalışma) ilişkisi içinde bulunup bulunmadığının tespitidir. Eğer bu kişi garson veya komi veya bu kıyafetle otelde davacıya hizmet veren, verdiği bir kişi olduğu belirlenirse bu kişinin BK. md. 100 anlamında davalının yardımcı kişisi olduğunun kabulü zorunlu olur..."* Yarg. 13. HD, E. 1994/10149, K. 1994/10482, T. 26.11.1994, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1930 **PETRIN,** s. 37-38.

1931 **SPINDLER,** s. 296-297.

Kalite, bir ürün ya da hizmetin, belirli gereklilikleri karşılayabilmesi için aranan karakteristik özelliklerin tümünü ifade eder[1932]. Kalite güvencesi veya kalite yönetim sistemleri, hem süreçlerin yönetimi hem de işletmenin kaliteye yönelik idari (alt) sistemi olarak kalite güvencesinin organizasyonunu ifade eder[1933]. Benzer şekilde, kalite güvencesi, mal ve hizmetlerin, kalite standartlarına uygun üretilerek müşteri beklentilerini ve yeterli güveni sağlaması için gerekli bulunan sistematik çalışmalar bütünü olarak değerlendirilir. Kalite güvencesine ilişkin çalışmalarla da toplam kalite yönetimi geliştirilmiştir[1934]. Yönetim teorisini oluşturan toplam kalite yönetimi ise müşterilerin memnun olmasını, başarıyı, çalışanlar ve toplum için avantaj elde edilmesini, kalite üzerine yoğunlaşmayı ve tüm çalışanların katılımına dayalı bir işletme yönetim modeli olarak değerlendirilir[1935]. Buna göre, toplam kalite yönetimi, müşterilere ihtiyaçlarına uygun standartlarda hizmet sunulması suretiyle tatmin edilmesi; bunun için organizasyon içinde çalışanlar ve tedarikçiler ile işletme arasındaki ilişkilerin müşteri anlayışına dayalı olarak, en iyi düzeyde yönetim sağlanması esasına dayanır[1936]. Böylelikle hammadde aşamasından başlayarak, işletmeye girdi sağlayan yan sanayi, müşteri şikayetleri ve satış sonrası hizmetler de dâhil olmak üzere müşteri memnuniyetinin sağlandığı sıfır hataya ulaşmayı hedefleyen süreç söz konusu edilir[1937].

Kalite yönetim sistemi, öncelikli olarak endüstriyel üretim alanında ve bunun yanında, hizmet sektöründe gelişen bir role sahiptir. Söz konusu sistemler, belirli bir yapının ve sürecin organizasyonunu ve bunun için gerekli aracı standartlaştırmayı ve kalite garantisinin uygulanmasını düzenleyici niteliktedir. Standartlaştırma ve kalite garantisi, hem sunulan hizmet ve malların uygun olarak sağlanmasının kalitesi; hem de dar anlamda, hatalardan kaçınmak suretiyle (artık) risklerin sınırlandırılması ile

---

1932 Çeşitli tanımlar için bkz. **Andaç ATİLLA,** Çağdaş Kalite Anlayışı İçerisinde ISO 9001 Kalite Güvence Sistemi Standardının Yorumu ve Uygulama Örnekleri, İstanbul: Çağlayan, 1996, s. 1 vd.; **DALAY,** Organizasyon, s. 195-196; **Şevki ÖZGENER,** *"Toplam Kalite Yönetimi",* Modern Yönetim Teknikleri, BEDÜK, Aykut (Editör), 2. Baskı, Ankara: Gazi, 2011, s. 2-3; **İsmail BAKAN/Dilek PENBECE,** *"Toplam Kalite Yönetimi",* Çağdaş Yönetim Yaklaşımları, İlkeler, Kavramlar ve Yaklaşımlar, BAKAN, İsmail (Editör), 2. Baskı, İstanbul: Beta, 2011, s. 319 vd.; **MUCUK,** s. 174; **Mehveş TARIM,** *"Hizmet Organizasyonlarında (Hastanelerde) Kalite",* Prof. Dr. Nusret Ekin'e Armağan, Ankara: Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayını, 2000, s. 1025; **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 3; **CEYLAN/ANBAR,** s. 188.

1933 **SPINDLER,** s. 297.

1934 **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 230; **BAKAN/PENBECE,** s. 322-323; **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 239.

1935 **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 3. Aynı yönde bkz. **CAN,** s. 155; **CEYLAN/ANBAR,** s. 188.

1936 **EREN,** Organizasyon, s. 115; **DALAY,** Organizasyon, s. 196.

1937 **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 244; **EREN,** Organizasyon, s. 115.

ilgilidir[1938]. Kalite yönetimi bakımından işletmenin yönetimi büyük önem arz eder. İşletme yönetimi, başta yazılı olarak bir model halinde, piyasanın taleplerine ve müşterilerin beklentilerine; ama aynı zamanda da sorumluluk hukukunun taleplerine yeterli gelecek optimal kalite seviyesini belirlemelidir. İşletmenin hedef olarak belirlediği kalite seviyesi ve ileri sürülen yapı da buna dayalı olarak talimatlar yoluyla gerçekleştirilmeli ve en alt kademeye kadar, üretim hammaddelerinin tedarikinden üretime, oradan da dağıtıma kadar bütün aşamalarda uygulanmalıdır. Kalite hedeflerinin gerçekleştirilmesini kontrol etmek için işletme, bir kalite güvence sistemini, kalite güvencesinin gerçekleşmesi için belirlenen organizasyon yapısı ve süreç organizasyonu ile bunun için gerekli araçlar halinde kurmalıdır. Bu amaçla organizasyon yapısı, kalite politikasının gerçekleşmesi, kurumca güvenceye alınmalı; kalite güvencesi için sürekli bir temel düzen mümkün kılınmalı ve kalite durumu şeffaflaştırılmalıdır. Kalite yönetim sistemi yaklaşımına göre, organizasyon yapısında kalite açısından önemli her faaliyet için hangi fonksiyon alanının etkide bulunduğu, bu faaliyetten sorumlu olduğu, bu faaliyete katılmak zorunda olduğu ve yine hangi fonksiyon alanının bilgilendirilmesi gerektiği belirlenmelidir[1939].

Bu çerçevede, kalite yönetim sistemleri, hataların hiç ortaya çıkmaması için organizasyon düzenlemeleri yapmak ve bunları yazıya geçmek, meydana gelen hataların belirlenmesini ve bertaraf edilmesini sağlayan bir güvenlik sistemi yerleştirmek, hata sebeplerini sistematik olarak araştırıp gelecekte bu hataların bir daha çıkmaması için tedbirler almak hedefini güderler. Bu bakımdan, kalite yönetim sistemlerinden veya kalite güvence sistemlerinden, belirlenmiş inşa ve süreç organizasyonları ile kalite güvenliğinin sistemli ve hedefe yönelik olarak yürütülmesi adına bunlar için gerekli araçlar anlaşılır[1940]. Bu alanda, tek bütüncül bir kalite yönetim sistemi mevcut değildir ve çeşitli sistemler geliştirilmiştir. Başkaca standardizasyon örgütleri [İsviçre Standardizasyon Örgütü (Schweizerische Normen - Vereinigung - SNV); Alman Standardizasyon Enstitüsü (Deutsches Institut für Normung - DIN vb.)] yanında, 1946 yılında kurulan Uluslararası Standardizasyon Örgütü (International Organization for

---

1938 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 29. Hastanelerin hizmet kalite güvencesi ve sertifikasyonuna ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 99 vd..

1939 **SPINDLER,** s. 297-298.

1940 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 355.

Standardization - ISO) tarafından oluşturulan ve beş norm dizisinden meydan gelen ISO 9000 vd. standartları, en önemli düzenlemeyi teşkil eder. Söz konusu standartlar, kalite sistemi oluşturulması veya mevcut bir kalite sisteminin değerlendirilmesi amacıyla kullanılan kalite yönetim sistemi modelini oluşturur[1941]. ISO tarafından verilen tanıma göre, standardizasyon, belirli bir faaliyet ile ilgili olarak ekonomik fayda sağlamak üzere, bütün ilgili tarafların yardım ve işbirliği ile belirli kurallar koyma ve bu kuralların uygulanması işlemidir. Bu şekilde, söz konusu standartlar, çeşitli kısımları kapsamına alan ve sertifikasyondan yararlanmaya ulaşılabilmesi için bir işletmenin yerine getirmek zorunda olduğu şartları belirleyen kalite yönetim sistemi ile ilgilidir. Sertifikasyon, bir hazırlık sürecinden sonra, çalışanların talimatlara fiili olarak uyup uymadıkları ve sistemin çalışıp çalışmadığına ilişkin olarak, işletmenin, ISO standartlarının gerekliliklerini sağlayıp sağlamadığının bu çerçevede kontrol edilmesiyle meydana gelir[1942]. Bununla birlikte, ürünlerin kalitesinin kontrol edilmesi söz konusu değildir; fakat ürünlerin üretildiği organizasyon süreçleri değerlendirilir[1943]; burada sadece organizasyon standartlarının bütünlüğünün ISO standartları ile kontrolü etrafında ve standartlar ile etkili işletme uygulaması arasındaki uyuşma belirlenir. Kontrolün başarılı sonuç vermesi halinde, işletmeye, tanıtımında (reklamlarında) da kullanabileceği bir sertifika verilir[1944].

Bu şekilde, bir işletmenin belirli üretim ve hizmet kalite ve standartlarına göre faaliyet göstermesi; diğer bir ifade ile kalite belgesine sahip olmasının sorumluluk bakımından değerlendirilmesi gerekir[1945]; özellikle de işletenin özen yükümlülüğünü ihlal edip etmediğinin belirlenmesi yönüyle etkisi üzerinde durulmalıdır. Bu çerçevede, işletmenin sertifikasyonu, onun otomatik olarak, kurtuluş kanıtı getirdiği anlamını taşır mı? Ters olarak, sertifikasyon nedeniyle işletenin özenindeki gereklilikler daha yüksek (halkın organizasyon standartlarıyla bağlantılı sertifikasyon ile daha yüksek özeni beklemesinin haklı olduğundan hareketle) kurulmalı mıdır? Sertifikasyon, işletenin

---

1941 **BAKAN/PENBECE,** s. 347.

1942 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 29.

1943 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 357, 360; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 29-30; **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 242.

1944 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 357, 360; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 29-30. Ayrıca bkz. **SPINDLER,** s. 313 vd..

1945 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 30; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 357.

organizasyon sorumluluğunun değerlendirilmesi üzerinde, hiç etkisi yok mudur ya da sertifikasyon sadece dolaylı veya kısmi bir etki sahibi midir?

ISO 9000 vd. belirli branşlarla sınırlı olmayıp; esas olarak bütün branşlarda uygulanabilecek nitelikte bir kalite güvence yapısı sunar. Bu norm dizisinde yer alan kalite güvence sistemi, organizasyon yapısından (yapı unsurları), yetkilerden (idari unsurlar), usûl ve iş süreçlerinden (süreç unsurları) ve kalite güvencesini yürütecek araçlardan oluşur. İçerik olarak ISO 9000 normlarında, ISO 9001 ila 9004 normlarının seçim ve uygulanmasına dair genel bir kılavuz söz konusudur[1946]. Bu çerçevede, ISO 9000 normları norm dizilerinin bağlamı hakkında genel bir bakış ve normlara genel bir giriş sunar. Asıl olarak sertifikasyonu sağlayan norm dizileri ISO 9001, ISO 9002 ve ISO 9003 normlarıdır ve bu normlar kalite yönetim sistemlerinin açıklama, kontrol ve sertifikalandırma şartlarını belirler; bu sebeple, sertifikalandırma sürecinde kalite yönetim sistemlerinin kontrolü için yalnızca bu normlar temel teşkil ederler[1947]. ISO 9004 norm dizisi, genel olarak kalite yönetimiyle ve kalite güvencesi sisteminin unsurlarıyla meşgul olan genel bir kılavuz mahiyetindedir. Kalite yönetim sisteminin geliştirilmesi ve yapılandırılmasına yönelik ipuçları verir. Diğer bir ifade ile bu normu uygulayanlar, kalite güvencesi unsurlarının bulunduğu bu zeminden kapsam ve derinliğine göre işletmelerinin niteliğine has bir kalite güvencesi sistemi belirlemek için tercihte bulunabilir. Söz konusu norm dizisi, bir kalite yönetim sisteminin iç yapılanmasına ilişkindir ve ürünlerin kalitesini etkileyebilecek teknik, idari ve beşeri faktörler hususunda tekliflerde bulunur; sertifikasyon yönünden eksiktir. ISO 9001 ila 9003 norm dizileri ise dış kalite güvencesinin ispatı amacıyla kalite güvence sistemleri için somut modeller barındırır. ISO 9002, üretim ve montajdaki kalite güvencesini

---

1946 **SPINDLER,** s. 299; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 358-359; **DALAY,** Organizasyon, s. 207. ISO 9000 standardının, bir firmadaki üretim, kalite kontrol, satın alma, pazarlama, sevkiyat, depolama vb. alanlarda alınan kararların ürün kalitesine etki eden tüm faaliyetlerin nasıl olması gerektiğini açıkladığı; söz konusu alanlardaki faaliyetlerin kontrol altına alındığı, faaliyetin nasıl yürütüldüğü ve çalışanların yetki ve sorumluluklarının netleştirilmiş olduğuna ilişkin olarak bkz. **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 242.

1947 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 359; **SPINDLER,** s. 299. Kalite standartları serisinin uygulatılması için iyi bir organizasyona ihtiyaç olduğu ve kaliteyi etkileyen tüm işleri yöneten ve yürüten personelin sorumluluklarının tanımlanması ve işlerin gerektirdiği şekilde yapılmasını doğrulamak üzere eğitimli personel görevlendirilmesi lüzumuna ilişkin olarak bkz. **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 264.

belirleyen bir modeldir. ISO 9003 ise son kontroldeki kalite yönetim sistemini belirleyen bir modelle ilgilenir[1948].

Esas olarak, işletmenin sertifika sahibi olmaması, otomatik olarak, gerekli özenin gösterilmediği sonucuna ulaşılmasını sağlamaz. Benzer şekilde, işletmenin sertifika sahibi olması da otomatik olarak, gerekli özenin yerine getirildiğinin varsayılması anlamına gelmez[1949]. Önemli olan, organizasyonel tedbirlerin, düzenli ve fiili olarak alınmasıdır. Kalite yönetim sistemlerinin belirlediği davranış normları, haksız fiil hukukunun davranış normları ile çakışır nitelikte değildir. ISO standartları gereğince belirlenen özen yükümlülükleri ideal nitelikte olabilir; ancak objektif hukuki tedbirlerle uyuşması zorunlu değildir. Bu sebeple, sahip olunan kalite sertifikasının sorumluluktan otomatik olarak kurtulma imkânı sağlaması reddedilmelidir. Nitekim ISO 9000 organizasyon standartları, bir bütün olarak hukuki kriterlere dayalı değildir ve sadece genel esaslara göre hazırlanır ve böylece yüksek bir soyutlaştırma ölçüsüne sahiptir; bundan başka, resmi olmayıp; yalnızca özel bir karaktere sahiptir. Dolayısıyla hukuki olarak gerekli bir özen yükümlülüğü, bir endüstri standardından daha ileri gidebilir. Bundan başka, sertifikasyon mercii, işletmenin kalitesini değil; sadece standart dizileri kataloğu gereği bütünlüğü ve buna işletme tarafından uyulduğunu kontrol eder. Böylece, sadece kontrol edilen işletmenin kendine özgü kalite garantisi amacına uyan sertifikasyonunun onaylanması, otomatik olarak, hukuk düzeni tarafından belirlenen özen yükümlülüğünün yerine getirilmesi anlamına gelmez. Nitekim söz konusu normlar ideal nitelik taşısa da objektif hukuki mahiyette özen yükümlülüğüne uyması zorunluluk olarak ortaya çıkmaz. Sertifikasyon, gerekli özenin ispatı için bir tutamak noktası (Anhaltspunkte) teşkil edebilir. Bu bakımdan, kalite güvence belgeleri, özen yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispat edilmesinde sınırlı bir anlama sahiptir ve norm dizilerine uyulmuş olması, hiçbir zaman sorumluluk veya sorumluluktan

---

1948 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 358-359; **SPINDLER,** s. 299-300. Ayrıca bkz. **DALAY,** Organizasyon, s. 207; **AKIN/ÇETİN/EROL,** s. 250 vd..

1949 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 370. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 30. Bir işletmenin belirli üretim ve hizmet kalite ve standartlarına göre faaliyet göstermesinin, aynı şekilde, işletmelerin üçüncü kişilere verdikleri zararlardan sorumluluğunu etkilemeyeceği yönünde bkz. **TÜRKMEN,** s. 277. ISO 9000 vd. norm dizilerine ilişkin olarak, özellikle içeriklerinden hareketle haksız fiiller alanında gösterebileceği etkilere ilişkin olarak ileri sürülen başkaca görüşler hakkında açıklamalar ve bunların eleştirisine ilişkin olarak bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 362 vd..

kurtulma bakımından hüküm vermeyi sağlayacak nitelikte bir bakış açısı sunmak imkânına sahip değildir[1950].

(2). İşletme Faaliyetinin Mevzuat Hükümlerine Uygun ya da Aykırı Olmasının Organizasyona Özenin İspatı Bakımından Etkisi

Yürütülen pek çok işletme faaliyetine ilişkin çeşitli mevzuat hükümleri ile düzenlemeler öngörülmüştür. Söz konusu mevzuat hükümlerine uygun olarak ve gerekli izinlerin alınması suretiyle işletme faaliyetinin yürütülmesinin ya da faaliyetin mevzuat hükümlerine aykırı olmasının ne dereceye kadar, organizasyon sorumluluğu bakımından gerekli özenin yerine getirilmesi yönüyle etkili olabileceği belirlenmelidir.

Organizasyona özen gösterildiğinin ispatı için işletme faaliyetinin izne dayalı olarak, idari hükümlere uygun bir şekilde yürütüldüğünün ispat edilmesi gerektiği ifade edilmektedir[1951]. Organizasyona özen bakımından, işletenin, idari hükümlere ilişkin gereklilikleri yerine getirmesi gerekli ise de işletme faaliyetinin, mevzuat hükümlerine uygun veya aykırı yürütülmesi ya da gerekli izin veya ruhsat gibi belgelere sahip olunup olunmaması, organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirildiği ya da yükümlülüğün ihlal edildiği sonucuna ulaşılması bakımından otomatik bir etkiye sahip olmadığı yönündeki görüşün[1952] benimsenmesi yerindedir. Pek çok mevzuat hükmü, genel olarak, belirli durumlarda göz önünde bulundurulacak olan gerekli özenin somutlaştırılması bakımından etki gösterir. Bu sebeple, mevzuat hükmünün ihlal edilmesi, ilgili hükmün zararın önlenmesine hizmet etmesi şartıyla, en azından özen yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin bir emare teşkil edebilir. Fakat tersi somut durumda, bunun gibi düzenlemenin ihlal edilmesi de (örnek olarak, bir çarpmanın

---

1950 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 370, 372. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 30-31; Farklı kalite yönetim sistemlerinin ve bunların normları esas alınarak yapılan belirlemelerin, bu sistemlerin organizasyon yapılarına yönelik genel geçer kıstasların açıklanması bakımından sınırlı olarak kullanılabileceği; norm dizilerinin de işletmenin ve organizasyonun kendine has çevre ve genel şartlarına bağımlılığı olduğunu vurguladığı ve ayrıca kalite yönetim sistemlerinin satıcı - müşteri ilişkilerine yöneldiği ve üçüncü kişilerin başka taleplerinin bu ilişkilere çok uzak olduğu da ifade edilmektedir. Bkz. **SPINDLER,** s. 328.

1951 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183; **TÜRKMEN,** s. 276.

1952 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NATER,** s. 25; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 32. Benzer şekilde, üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak, üreticinin yazılı hukuk kurallarına uygun olarak üretimi gerçekleştirmiş olmasının sorumluluktan kurtulmayı sağlayamayacağı yönünde bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 129-129.

önlenmesi için güvenlik hattının geçilmesi) gerekebilir ve genel olarak, hükümlere uyulması özen yükümlülüğü ihlalinin bulunmadığı varsayımına sebep olmaz. Aynı durum, resmi izin ve ruhsatlar bakımından da geçerlidir. Bunun sonucu olarak, idari mevzuata dayalı izin, ruhsat vb. belgeler otomatik bir etkiye sahip değildir; TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından, özen yükümlülüğünün tam olarak yerine getirildiğine ilişkin olarak delil teşkil etmez ve işletenin sorumluluktan kurtulması için yeterli nitelik taşımaz; ancak işleten lehine bir belirti fonksiyonu (Indizfunktion) üstlenebilir. Nitekim özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesi, özel hukuk kuralları uyarınca gerçekleşir[1953].

Söz konusu durumun istisnası anlamında görülebilecek bir düzenleme ise üründeki hatanın, ürünün piyasaya sürüldüğü sırada uyulması zorunlu hukuki düzenlemelere uyulmasından kaynaklanması halinde üreticin sorumlu tutulmayacağına ilişkin PrHG Art. 5/I - d hükmüdür[1954]. Söz konusu düzenlemenin, PrHG'nin uygulama alanı dışında kalan ve OR Art. 55 hükmü uyarınca çözüme kavuşturulacak olan uyuşmazlıklar bakımından etkili olup olmayacağı bakımından ise mevcut mevzuat hükmüne uyulması veya hükmün ihlal edilmesinin özen yükümlülüğü üzerindeki kararın, kural olarak önceden otomatik olarak karara bağlanması yönünde hiçbir etkiye sahip olmadığı kabul edilir[1955].

g. Organizasyona Özen Yükümlülüğünün Kapsamı

(1). Genel Olarak

Adam çalıştıranın, yerine getirdiğini ispat etmek suretiyle, sorumluluktan kurtulmasına imkân tanıyan özen yükümlülüğü, OR Art. 55'te *"şartların gerektirdiği tüm özen"* ve eBK m. 55 hükmünde de *"hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itina"* olarak belirlenmiştir. Özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin söz konusu

---

1953 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NATER,** s. 25; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 32. Yapı malikinin sorumluluğuna (TBK m. 69) ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KOÇ,** Bina, s. 76-77; **ERTEN,** Bina, s. 206-207. Yarg. HGK, E. 2013/11-1082, K. 2014/680, T. 21.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1954 Benzer nitelikte bir düzenlemeye, Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik'in, sorumluluktan kurtulmaya ilişkin m. 7/I - d bendinde *"Malın teknik düzenlemesinin ayıba neden olması"*nı üreticinin ispat etmesi halinde, malın sebep olduğu zararlardan sorumlu olmayacağı öngörülerek yer verilmiştir.

1955 **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 33.

hükümlerin, adam çalıştıranın, seçme, talimat verme ve denetlemede gerekli özeni göstermiş olması unsurlarını içerdiği ve sorumluluktan kurtulabilmek için söz konusu klasik (geleneksel) nitelikteki alanlara ilişkin olarak özen gösterildiğinin ispat edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır[1956]. Bunun yanında, alet, araç, gereç ve maddeler ile iş ve işletmenin organizasyonuna özen gösterilmesi gerektiği de ifade edilmiştir[1957-1958]. Nitekim eBK m. 55 ve OR Art. 55 hükümleri, adam çalıştıranın göstermesi gereken özenin kapsamını sınırlı sayıda tayin etmemekte olup; özen yükümlülüğünün kapsamının bu şekilde genişletilmesi, günümüz sorumluluk anlayışına ve gelişen ekonomik ilişkilere uygun niteliktedir[1959]. Hükmün ifadesi ve amacı da göz önünde bulundurulduğunda, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamına organizasyonun esaslı ve doğru bir şekilde yapılmış olmasının da dâhil edilmiş olması yerinde görülmelidir[1960]. Ancak OR Art. 55 ve eBK m. 55'in üreticinin sorumluluğu

---

1956 **STARK,** s. 119; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 47; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 9 vd.; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **HUGUENIN,** s. 593; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 19; **REY,** s. 213 vd.; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 23; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 11; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 269 vd.; **NATER,** s. 27; **ROBERTO,** s. 96; **von TUHR,** s. 394; **SCHWENZER,** s. 162; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 204; **BECK,** s. 69; **KELLER,** s. 174; **BERGER,** s. 658; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 146 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 597; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67 vd.; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118 vd.; **FUNK,** s. 97; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76-77; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 514 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 584; **KAYNAR,** s. 103; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 546; **ÖZSUNAY,** Hekim, s. 57; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 303; **ARPACI,** s. 59; **ÖZ,** s. 12; **ATAAY**, s. 338; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 122; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 164; **AYAN,** s. 224; **ALTAY,** s. 175; **ARBEK,** s. 76; **ÇITTAN,** s. 508.

1957 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 47; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 153; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329 vd.; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 12; **NATER,** s. 32; **REY,** s. 214-215; **SCHWENZER,** s. 163; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 12; **KELLER,** s. 174; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 271-272; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 204; **STARK,** s. 120; **HUGUENIN,** s. 593; **BERGER,** s. 658; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 23; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 19; **ROBERTO,** s. 96; **BECK,** s. 69; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69-70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120-121; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 44; **ÖZSUNAY,** Hekim, s. 57; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 623; **ATAAY**, s. 338; **ŞENOCAK,** s. 138; **HAVUTÇU,** Üreticinin Sorumluluğu, s. 52 vd.; **ALTAY,** s. 175; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **ÇITTAN,** s. 508. *"... İstihdam edenin bu özen ödevi doktrin ve uygulamada genellikle dört esasta mütalaa edilmektedir. Adam kullanan, müstahdem veya işçisini seçmede; talimat vermede; denetim ve gözetimde; işin organizasyonunu esaslı ve doğru bir şekilde kurmakta, özen göstermelidir..."* Yarg. HGK, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, T. 2.4.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Adam çalıştıran; işçilerin seçiminde, çalışırken başkalarına zarar vermemesi için denetimde, işin örgütlenmesinde, esaslı ve doğru kuralların konulmasında, sürekli gözetim altında tutulmasında gerekli dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle yardımcısının verdiği zarardan sorumludur..."* Yarg. 19. HD, E. 1993/8957, K. 1993/9031, T. 28.12.1993, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2755-2756. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (d). Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 2011/4-824, K. 2012/134, T. 14.3.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

1958 Bununla beraber, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün ağırlık merkezinin parçalara ayrılması durumunda, özen yükümlülüğünün ayrılmış şekilde var olan parçalarının yerli yerine konulmasında zorluklarla karşılaşılacağı da belirtilmektedir. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 77.

1959 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562.

1960 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 562; **ALTAY,** s. 175.

alanında uygulanarak, çalışanın fiilinin söz konusu olmadığı hallerde de dayanak norm olarak kabul edilmek suretiyle uygulama alanının önemli ölçüde genişletilmesi, amaç ve kapsam bakımından sınırlarını önemli ölçüde zorladığından; hükümlerin kapsamına organizasyon yükümlülüğüne ilişkin kurtuluş kanıtı getirmesinin eklenmesi makul nitelikte olsa da bu organizasyon yükümlülüğünün yine de çalışanın sebep olduğu zararlar bakımından değerlendirilmesi gerekliydi.

VE-OR Art. 49 ve TBK m. 66/II'de[1961] ise OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinden farklı olarak, gösterilmesi gereken özen, çalışanının seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özen olarak açık biçimde ifade edilmiştir. TBK m. 66/II hükmünde, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamının açık biçimde sayılarak ifade edilmiş olması, özen yükümlülüğünü kapsam bakımından daha somut hale getirmesi bakımından yerinde görülmektedir[1962]. Yukarıda ifade edildiği üzere, TBK m. 66/II hükmü ile özen yükümlülüğünün kapsamı belirlenmiş olmakla, TBK m. 66/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluktan sıyrılabilmesi bakımından başkaca bir hususa ilişkin olarak özen göstermesinin aranması söz konusu olmaz[1963].

TBK m. 66/III hükmünde ise sadece organizasyona (çalışma düzenine) özen yükümlülüğüne yer verilmiştir. Organizasyon sorumluluğunun kurulmasında, en önemli nitelikteki unsur, organizasyona özen kavramının kapsamının belirlenmesidir. Nitekim sorumluluğu kuran temel olgu, organizasyon eksikliğidir[1964]. İşletenin, sorumluluktan kurtulmasının tek koşulu, organizasyona özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmiş olması bir yana bırakılırsa; organizasyona özen gösterdiğini ispat etmesidir. Nitekim buradaki en önemli sorun, uygun bir organizasyonun ispatının, çalışanın

---

1961 TBK m. 66/II hükmünde, *"gereken araç ve gereçleri verirken"* ibaresinin eklenmesi önerisi ve esasen sorumlulukta her türlü özensizlik olabileceğinden, özensizlik konularının tek tek belirtilmesi yerine, daha derli toplu, genel bir ifadenin kullanılmasının yerinde olacağı yönünde bkz. **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1260.

1962 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **ÖZ,** s. 12; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 165; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 564-565.

1963 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2), (c).

1964 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54, 131-132; **WIDMER,** Österreichische Entwurf, s. 138; **KELLER,** s. 39; **Studienkommission,** s. 71; **İNAN/YÜCEL,** s. 319.

seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesi ile sınırlı olup olmadığı ve bu anlamda, yükümlülüğün kapsamının belirlenmesidir[1965].

Alman hukukunda, organizasyon sorumluluğunun, yardımcı kişilere veya işçilere ilişkin yükümlülüklerle sınırlı olmadığı benimsenir. Özellikle işletmeler bakımından, yükümlülük genel olarak yardımcı kişilerin fiillerini aşan, daha kapsamlı bir tehlike önlemesini gerektirir. Bu sebeple, personel alanının yanı sıra teknik unsurlar alanı da işsahibi tarafından yeterince organize edilmelidir. Organizasyon yükümlülüklerinin referans noktası olarak, çalışan ve teknik unsurlar alanının üstünde, işletmesel süreçlerini bütünüyle - özellikle personel alanıyla teknik unsurlar alanının etkileşimini - uygun genel talimatlar ve yönergeler vasıtasıyla yeterince düzenleme yükümlülüğü söz konusu edilir[1966].

Organizasyon öğretisi, hangi ölçütlere göre organizasyon yapılması gerektiği (düzenlemenin hedefi); hangi araçların kullanılabileceği; yani hangi değişkenlerin göz önünde bulundurulacağı (düzenleme ile ilgili araç değişkenleri) ve düzenleme çerçevesinde hangi etkilenir olmayan şartlar altında düzenlemenin yapılması gerektiği (organizasyonun zorunluluğu)[1967] ve bu anlamda, işlerin bölümlenmesi, uzmanlaşma, yönetim kademelerinin yetki ve sorumluluklarının belirlenmesi, yöneticilerin altındaki astların kaç kişi olacağı, yazı kuralların konulması ve karar verilmesinde merkezi olunup olunmayacağı şeklinde temel organizasyon problemlerini tayin eder[1968]. Bu çerçevede, organize etme faaliyeti, işlerin organizasyonu (işin gruplandırılması ve bölümlere ayrılması), insan gücünün organizasyonu (organizasyon şemaları ile yatay ve dikey hiyerarşi) ve yer, araç ve yöntemlerin (işlerin görüleceği yer, kullanılacak maddi araçlar, fiziksel çevre, üretim için gerekli hammadde, malzeme, makine, arazi, bina gibi unsurların düzenlenmesi) organizasyonu olmak üzere üç grupta değerlendirilir[1969].

1965 Bkz. **HONSELL,** Reform Çabaları, s. 195.

1966 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 113-114.

1967 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 27-28.

1968 **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132; **MİRZE,** s. 129; **EREN,** Organizasyon, s. 204-205.

1969 **MUCUK,** s. 144-146. Organizasyonun, görülecek işlerin belirlenmesi ve gruplanması, işgörenlerin belirlenerek atanması, yetki ve sorumlulukların belirlenmesi ile yer, araç ve yöntemlerin belirlenmesini kapsadığına ilişkin olarak bkz. **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 103. İnsan gücünün ve araç - gereçlerin örgütlenmesi olmak üzere iki boyutun ön plana çıktığı yönünde bkz. **BABACAN/ERİŞ,** s. 261. Organizasyonun amaçlarının yapılacak işi belirli görevlere ve bölümlere ayırmak, işe ilişkin görev ve

Organizasyon yükümlülüğü, hem oldukça çeşitli alanlarda ve hem de aynı şekilde çok çeşitli olası yapılarda ortaya çıkabilen yükümlülükleri gösterir[1970]. Oldukça çeşitli ve farklı nitelikte bulunan işletmeler söz konusu olmakla, bir satış mağazasından, kimya konsorsiyumuna kadar geniş bir sahaya yayılan işletmeler bakımından, gereklilikler farklı bir ölçüden hareketle belirleneceğinden, genel geçer bir organizasyon ölçüsünün tespit edilmesi olanaklı değildir[1971]. Bu bakımdan, organizasyon yükümlülüğü, her bir işletme faaliyeti bakımından, işletmenin büyüklüğü, faaliyetin niteliği ve tehlike bakımından ortaya çıkan farklılıklara göre farklı biçimde kendisini gösterir[1972]. Ancak temel ortak nokta, organizasyonun üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek nitelikte olmasıdır; işin tehlikesine göre, üçüncü kişilerin zarara uğramaması için gerekli koruyucu tedbirler alınmalıdır[1973]. Bu bakımdan, yürütülen işletme faaliyetine göre, hangi somut önlemlerin alınması gerektiği belirlenir.

(2). Organizasyona Özen Yükümlülüğünün TBK m. 66/II Hükmünde Belirlenen Özen Yükümlülüğünden Ayrılması

İşletme faaliyetinin yürütülmesinde yararlanılan bir çalışanın, üçünü kişiye zarar vermiş olması halinde, işletenin, klasik nitelikteki çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özen gösterdiğini ispat etmesi, onun sorumluluktan kurtulmasına yetmeyeceği ve organizasyona özen ödevini de yerini getirdiğini ispat etmesi gerektiği ifade edilmektedir[1974]. Buna göre, TBK m. 66/III hükmüyle işletme söz konusu olması halinde, adam çalıştıranın (işletenin), TBK m. 66/II'de belirtilen özen yükümlülüğünün dışında, çalışanların verdiği zararlar için çalışma düzeninin zararın doğumunu önleyebilecek nitelikte olmasını sağlaması da öngörülmüştür. Dolayısıyla işletmenin söz konusu olması halinde, ortaya çıkan zararı tazmin yükümlülüğünden kurtulabilmek için yalnızca TBK m. 66/II değil; aynı

---

sorumlulukları belirlemek, görevler arasında koordinasyonu sağlamak, bireyler, gruplar ve bölümler arasında ilişkiler kurmak, biçimsel yetki zinciri oluşturmak ve örgütsel kaynakları dağıtmak olduğu yönünde bkz. **CAN,** s. 113. Organizasyon sürecine ilişkin daha detaylı safhalandırma için bkz. **EREN,** Organizasyon, s. 205.

1970 **BRANDES,** s. 110; **DEMİR,** Hastane, s. 246.

1971 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 2-3.

1972 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 3; **DEMİR,** Hastane, s. 246; **TÜRKMEN,** s. 276.

1973 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 121.

1974 **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **TÜRKMEN,** s. 274.

zamanda TBK m. 66/III'ün ispat edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır[1975]. Bu bakımdan seçme, talimat verme ve denetleme bakımından gerekli olan özeni göstermiş bulunan adam çalıştıran (işleten), işletme bakımından gerekli özeni göstermemiş ise yine ortaya çıkan zarardan sorumlu olarak kabul edilmiştir[1976].

TBK m. 66 hükmüne ilişkin gerekçede, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunun ispat edilememesinin, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı tazmin yükümlülüğünü doğuracağı ve böylece, işletmede zararın doğmasını önlemeye elverişli bir çalışma düzeni kurulduğunun ispat edilememesi halinde, TBK m. 66/II hükmünden yararlanılmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir. Bu bakımdan, TBK m. 66/II ve 66/III hükümlerinde yer alan özen yükümlülükleri birlikte değerlendirilmiştir. Nitekim doktrinde ileri sürülen görüş uyarınca da organizasyona özen, TBK m. 66/II uyarınca belirlenen özen yükümlülüklerine ilave edilen bir özen yükümlülüğü niteliği taşır[1977]. Örnek olarak, yürütülen bir inşaat faaliyetinde, çalışanların, fen ve teknik alanında en ehil kişilerden seçilmiş, denetlenmiş ve düzenli olarak onlara talimat verilmiş olmasına rağmen, inşaat nedeniyle başkalarının zarara uğramaması için her türlü azami önlemlerin alındığı, işletme organizasyonunun buna uygun olarak oluşturulduğu ispat edilememiş ise başkalarının uğramış olduğu zarardan ötürü sorumluluk söz konusu olur[1978].

Kanaatimizce, işletenin, organizasyon sorumluluğundan sıyrılması, TBK m. 66/II yanında, TBK m. 66/III'te düzenlenen özen yükümlülüğü gerekliliğinin yerine getirdiğinin ispat etmesinden ileri gelmez. İşleten bakımından, öngörülen kurtuluş kanıtı, sadece TBK m. 66/III uyarınca organizasyona özen göstermiş olduğunun ispatına bağlıdır. İşletenin, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında, gözetim ve denetiminde özen göstermesi gereği, söz konusu alanlardaki özenin, organizasyona özen kapsamında olmasının bir sonucudur. Söz konusu durum, adam çalıştıranın sorumluluğunun ve organizasyon sorumluluğunun TBK m. 66 hükmü içerisinde iki ayrı fıkra halinde

---

1975 **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **TÜRKMEN,** s. 274.
1976 **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318.
1977 Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, B, 2, a.
1978 **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318.

birbirinden bağımsız sorumluluk hükümleri olarak düzenlenmesinden kaynaklanır[1979]. Bu bakımdan, sorumluluktan kurtulabilmek için işleten, TBK m. 66/II ile 66/III uyarınca özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmez; sadece TBK m. 66/III uyarınca organizasyona özen gösterdiğini ispat eder.

(3). Kurumsal ve İşletmesel Organizasyon Yükümlülükleri

(a). Genel Olarak

TBK m. 66/III uyarınca sorumluluğun ortaya çıkmasında, çalışanın fiilinin gerektiği düşüncesinden hareketle, seçme, talimat verme ve gözetim ile denetleme yükümlülüğünün, çalışanın davranışlarını kontrol etmeye yönelik eylemleri ifade ettiği ve bu kapsamda, çalışma düzeninin, söz konusu klasik özen yükümlülüğü dışında kalan bazı eylemler ile çalışanın riskli davranışlarının kontrol edebilmesi ya da azaltabilmesi gerektiği ifade edilmektedir[1980]. Dolayısıyla doğrudan çalışanın davranışlarına ilişkin olmayan tedbirlerin söz konusu olduğu belirtilmektedir[1981].

MATUSCHE - BECKMANN, özenli bir denetim ve gözetimin yapılabilmesi için duruma göre planlı bir düzenleme; dolayısıyla da organizasyon ihtiyacı olduğu söylenebileceğinden, bu kavramlar arasında bir bağlantının mevcut olduğunu; dolayısıyla, özenli bir organizasyon için daima denetim ve gözetimin unsurlarının da gerekli olduğu belirlemekte; ancak denetim ve gözetim yükümlülüğü kavramlarının, organizasyon yükümlülüğüyle bir tutulmasının mümkün olmadığını haklı olarak ifade etmektedir. Organizasyonun, bir hukuki çerçeve içerisinde vuku bulan tüm işlerin planlı şekilde düzenlenmesi olduğu nazara alındığında; daha kapsamlı bulunan organizasyon, denetim ve gözetimin üstünde görülür. Bu bakımdan, organizasyon, denetim ve gözetimin bir parçası değildir; ancak iyi şekilde işleyen bir denetim ve gözetim, düzenli bir organizasyonun parçası niteliğindedir. Nitekim çalışanların görevlendirilmesi halinde, organizasyon yükümlülükleri, sadece denetim ve gözetim ile sınırlı olarak ortaya çıkmaz. Organizasyon talepleri, çalışanları salt gözetim altında tutmaktan

---

1979 Organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız bir sorumluluk hükmü olarak tespit edilmesine ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

1980 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67.

1981 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68.

fazlasını oluşturur; aynı zamanda (işletenin) aslen kendisiyle ilgili yükümlülüklerin gerçekleşmesinin sağlanacağı şekilde gerekli tüm düzenlemeleri ve bunlara ilişkin organizasyonu temin etmeye yönelik genel ve daha kapsamlı bir yükümlülük olarak belirir. Böylelikle, söz konusu talepler, daha ziyade kişinin hukuki yönden düzenleyici faaliyetler içinde bulunmasına yani organizasyon yükümlülüklerine yönelik kapsamlı yükümlülüklerdir[1982]. Buna göre, organizasyon yükümlülüklerinin bağlantı noktalarının, yardımcı kişilerin kullanılması ve bunların fiilleri ile teknik unsurlarla ilgili süreçlerin organizasyonu ve işletmedeki bütün süreçlerle ilgili alan olmak üzere tespiti mümkün görülür[1983].

WIDMER/WESSNER'e göre, (işleten), öncelikle zararın yardımcı kişiyle bağlantılı olması halinde, çalışanın seçilmesinde, talimatlandırılmasında, denetim ve gözetiminde özen gösterilmesine ilişkin üç klasik özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmekle yükümlüdür. Bu kapsamda, çalışanın özenli seçildiğini (özellikle çalışanın kişiliği, yeteneği ve yerine getireceği işin yapısı karşısında), kendisine gerekli talimatın verildiğini (teçhizat, makine, malzeme, planlar tarifnameler - kullanım kılavuzu vb. yardımcı araçlar dâhil şekilde) ve etkili şekilde denetlendiğini (özellikle kontrol ve verilen talimatların yerine getirilip getirilmediği dâhil olarak) ispat edilmelidir. Ayrıca (işleten), işletme organizasyonunun, bütünsel ve kısmi olarak eksiksiz olduğunu ispat etmekle yükümlüdür. Bu sebeple, işletmenin işletilmesinin, izne dayalı olarak, idari hükümlere uygun olduğu; yatay ve dikey işbölümünün gerçekçi olduğu; çalışan için genel ve gerektiğinde sektörel bilgilendirme sisteminin uygulandığı; malların üretim ve dağıtım süreçlerinin ya da hizmetlerin sunulmasına ilişkin süreçlerin en yüksek ölçüde güvenliğe sahip olduğu; (eğer bu mümkün değilse) bir son kontrolün bulunduğu; teknik eksikliğin anlaşılmasının zamanın bilgi durumuna göre mümkün olmadığı; kısaca zararın ortaya çıkmasını önleyebilmek için kendisinden haklı sebeplere dayalı ve akla uygun olarak beklenebilecek her türlü tedbirin alındığı ispat edilmelidir[1984].

1982 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 90-91.
1983 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 114 vd..
1984 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132.

ANTALYA, organizasyona özenin, bir üst kavram niteliğinde olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, klasik anlamdaki çalışanın seçilmesinde, talimatlandırılmasında, denetim ve gözetiminde özen gösterilmesini bünyesinde barındırır; fakat bunların dışında kalan, organizasyona ilişkin her türlü özen de bu kapsamda yer alır. Bu sebeple, TBK m. 66/III hükmü, daha genel bir özen yükümlülüğü öngörür[1985]. Kanaatimizce, söz konusu görüşün yerinde olduğu kabul edilmelidir. Bu çerçevede, çalışana ilişkin klasik özen yükümlülükleri organizasyona özen kapsamında yer alır ve bu sebeple, organizasyona özen, klasik özen yükümlülüklerini de içine alan ve sadece onlardan ibaret olmayan yükümlülükler bütününü oluşturur.

BRANDES, organizasyona özen yükümlüğünün kapsamını, kurumsal (tüzel kişilikle ilgili) ve işletmesel organizasyon yükümlülükleri olarak ayırmak suretiyle belirlemektedir. Buna göre, kurumsal organizasyon yükümlülüklerini, tüzel kişinin teşkilatına uygun bir temsilci tayin etmesi, görevler için bir organın mevcut ve yetkili olması zorunluluğu olarak belirlemektedir. İşletmesel organizasyon yükümlülükleri, işletmesel veya teknik düzenleme sürecine ilişkindir. Bu yönüyle organizasyon yükümlülükleri ise işbölümüne ilişkin (yatay - dikey işbölümü, çalışanların seçimi, görevlendirilmesi, talimat verilmesi, denetlenmesi); teknik aygıt, özellikle araç, makine, malzeme ve çalışanların teçhizatına ilişkin; işletme tesislerinin bakımına ilişkin; iletişim ile bilgilendirmeye ilişkin ve işletmesel sürecin yönetilmesinde diğer tekniklere ilişkin yükümlülükleri oluşturur[1986-1987].

1985 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564.

1986 **BRANDES,** s. 110 vd.. Aynı yönde bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 246-247. İşletme bilimine ilişkin olarak aynı yönde bkz. **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 224 vd.; **MİRZE,** s. 152 vd.; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 188 vd.; **KOÇEL,** s. 521 vd..

1987 Hastaneler bakımından, işletme organizasyonu oluşturma yükümlülüğü, geniş ve dar olmak üzere iki kapsamda değerlendirilmektedir. Buna göre, geniş anlamda organizasyon yükümlülüğü, sadece hastanenin işleteni ya da klinik yöneticisi ile sınırlı kalmayıp; hastane ile hukuksal anlamda bir sözleşme ilişkisi içerisindeki serbest çalışan özel hekimleri ve ayakta tıbbi tedavi hizmeti verme yetkisini kullanan klinik şefi hekimleri de kapsamına alacak şekilde doğrudan hastanelerin işletme tekniğine özgü olan tıbbi organizasyon kurallarına, asıl organizasyon yükümlüsü olan hastane işleteni ile birlikte uyma yükümleri yüklediği kabul edilmektedir. Buna karşılık, dar ve teknik anlamdaki hastane işletme ve yönetim organizasyonu yükümlülüğünün kapsamına, hastanenin ekonomik yönetim süreçlerinin hazırlanması; yeterli mali kaynakların yaratılması ve bulundurulması, nitelikli personel donanımının kurulması; hasta dosyalarının tutulması ve saklanması amacıyla hastane merkez arşivin düzenlenmesi; hasta ilişkilerinde genel davranış kurallarına uyulmasına yönelik yönergeler; hasta güvenliği ve mülkiyetinin güvence altına alınması; hastane ve sağlık (hastalık) sigortası kurumları ile devamlı ilişki halinde olma; hastane hizmet kalite güvencelerinin geliştirilmesi; servis ve klinik şefliklerini kontrol altında tutma gibi salt hastanenin idari - mali yöneticilerinin görev ve yetki alanına özgü yükümlerin girdiği ifade edilmektedir. Bu şekilde, hastane işletenin işletme organizasyonu kurma yükümlülüğü yanında, hastanın aydınlatılmasına ilişkin organizasyon kurma yükümlülüğü, hastane bakım hizmetleri verme

ÖZTAN, bir işletmede üreticinin organizasyon yükümlülüğüne, işletmenin kapsamına, yapılan işin türüne ve kapsamına göre ya sadece genel bir üst nezaretin söz konusu olduğu kişilerin organizasyonu veya çoğunlukla ayrıca eşyaya ilişkin organizasyonun dâhil olduğunu belirtmektedir[1988].

Organizasyon sorumluluğu, işletme faaliyetinin organize edilmesi çerçevesinde tipiklik unsuru olarak zararın dayandığı işletme sürecindeki objektif hata ya da eksikliğin, doğrudan çalışanın hukuka aykırı fiilinden ya da işletmede kullanılan bir eşyanın ayıbından ya da üretilen eşyanın yapım hatası ya da bakım eksikliğinde kendini göstermesi mümkündür[1989]. İşletme faaliyeti, çalışanlar yanında; araç, malzeme, makine vb. taşınır ve taşınmaz maddi unsurlardan oluşan bir bütündür. Dolayısıyla, organizasyon eksikliği, herhangi bir suretle işletme organizasyonu ile ilgili olan bir tesisatın (teçhizatın) teknik bozukluğundan ya da başkaca maddi bir unsurdan da ileri gelebilir. Organizasyon yükümlülüğü de faaliyete katılan tüm bu unsurlara ilişkindir[1990]. Diğer yandan, işletenin sorumluluğu üzerinde etkili olmamakla birlikte, organizasyon yükümlülüklerinin, asli - tali ve soyut - somut olmak üzere ayrıma tabi tutulduğu da görülmektedir[1991].

İfade edilen hususlar ışığında, organizasyona özen yükümlülüğü, gözetim ve denetim yükümlülüğü içerisinde görülemeyecek nitelikte olup; adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin klasik özen yükümlülüklerini de kapsamına alan; ancak onlarla sınırlı olmayan bir çerçeveye sahiptir. Bu şekilde, organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamının, kurumsal organizasyon yükümlülükleri (Körperschaftliche Organisationspflichten) ve işletmesel organizasyon yükümlülükleri (Betriebliche Organisationspflichten) olarak ikiye ayrılmak suretiyle değerlendirilmesi yoluna

---

yükümlülüğü, hasta ve hastane güvenliğini sağlama yükümlülüğü, sır saklama yükümlülüğü, tıbbi dokümantasyon ve bilişim hizmetleri sunma yükümlülüğünün bulunduğuna ve tıbbi dokümantasyon ve bilişim hizmetleri kusuruna ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 222 vd., 300 vd.. Hastaneler, genel olarak; bakım hizmetleri (hastanın yatırılması, temel ve tıbbi bakımının yapılması), tedavi hizmeti (hastalığın teşhisi, tedavisi), sağlayıcı hizmet (teknik ve lojistik hizmetlerin sağlanması) ve idari alan (işletmecilik faaliyeti) olmak üzere dört alan hizmet veren kurumlar olarak görülür. **TEMEL,** Hastane, s. 255, dn. 53. Hastanenin organizasyon yükümlülüğünün içine, karakter ve mesleki açıdan yetkin tıbbi, teknik ve yardımcı personelin ise alınması, denetlenmesi, talimat verilmesi ve bunların meslek içi eğitimlerle daha iyi yetişmesini sağlamak gibi çeşitli ödevlerin girdiği de belirtilmektedir. **TEMEL,** Hastane, s. 263.

1988 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 163.

1989 **Studienkommission,** s. 70-71; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 126.

1990 Bkz. **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 5, 14; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 131.

1991 Organizasyon yükümlülüklerine ilişkin söz konusu ayrımlara ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 249 vd..

gidilmiştir. Söz konusu yükümlülükler, hizmet veya ürün hatasının sebep olduğu zararlar bakımından[1992] ve benzer şekilde, işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu ile bu anlamda, özellikle, iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle sorumluluğu bakımından, İSGK hükümleri ve buna dayalı olarak çıkartılan çeşitli yönetmelik hükümlerinde öngörülen işverenin organizasyonel yükümlülükleri ile birlikte, bu alanlarda da geçerlidir. Nitekim İSGK ve ilgili mevzuat hükümleri ile tayin edilen yükümlülüklerin büyük bir kısmı da aşağıda belirlenen organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamı ile benzer niteliktedir[1993]. Diğer yandan, organizasyona özen yükümlülüğü, somut olaya ve uzman kişiye göre değerlendirilmesinin bir sonucu olarak, kapsam itibarıyla, aşağıda belirlenen esaslar ile sınırlı değildir. Nitekim gerek yürütülen faaliyetin gösterdiği özellikler; gerekse de somut olayın arz ettiği duruma göre, bilim ve teknolojinin ulaştığı seviye nazara alındığında, organizasyon yükümlülüğüne başkaca tedbirlerin de dâhil olduğu sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu sebeple, çalışmamızda, organizasyon sorumluluğunda, organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin belirlemeler de sınırlayıcı özellikte olmayıp yükümlülüğünün kapsamını örneklendirir niteliktedir[1994].

(b). Kurumsal Organizasyon Yükümlülükleri

Başlı başına bir varlığa sahip olmak ve belirli bir amacı gerçekleştirmek üzere örgütlenen tüzel kişiler (TMK m. 47), fiil ehliyetini, organları aracılığıyla kullanırlar[1995] ve bu nedenle, tüzel kişilerin fiil ehliyeti kanuna ve tüzüklerine göre gerekli organlara sahip oldukları andan itibaren başlar (TMK m. 49). Organlar, tüzel kişinin zorunlu bir unsurunu ve parçasını oluşturur; onun iradesini temsil eder[1996] (TMK m. 50). Dolayısıyla, bir tüzel kişinin iradesini oluşturması ve dışarıya açıklaması, kendi fiilleri

---

1992 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (b), (ii).

1993 Sözleşmesel organizasyon yükümlülükleri kapsamında, işçinin uğramış olduğu zararlar bakımından, TBK m. 66/III hükmünün uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, c, (2), (b).

1994 TBK m. 66/II hükmü bakımından, özen yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 3, a, (2), (c).

1995 **ÖZSUNAY,** Tüzel Kişiler, s. 72; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 69; **ÖZTAN,** Organ, s. 17 vd.; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 333; **AKÜNAL,** Tüzel Kişiler, s. 33; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 235; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 249; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 549-550.

1996 **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 506; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 153; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 10; **DURAL/ÖĞÜZ,** s. 250-251; **ÖZTAN,** Organ, s. 93; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 48; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 60-61; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 159; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN,** s. 549-550; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 554; **EREN,** Borçlar Genel, s. 624; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY - ÖZDEMİR,** s. 236; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 59; **ÖĞÜZ,** Vakıf, s. 70; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 563; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 631; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 314. Organın çalışandan ayrılmasına ilişkin açıklamalar için bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, c, (1), (b).

ile hak sahibi olabilmesi ve borç altına girebilmesi, gerekli şartları sağlamak suretiyle kurularak hak ehliyetine sahip olunsa da organların oluşturulmasını gerektirir.

Bu çerçevede, kurumsal organizasyon yükümlülükleri, tüzel kişinin teşkilatına uygun şekilde, temsile yetkili organların oluşturulmasına esas teşkil eder[1997]. Benzer şekilde, tüzel kişinin yapısında, ilgili önemli görevler (faaliyetler) için ya da yönetim kurulunun (ya da temsile yetkili başkaca organın) hâkim olamayacağı faaliyet alanları bakımından, bir organın mevcut olması ve yetkilendirilmesi aranır[1998]. Söz konusu durumda, bu kişilerin nitelik ve karar yetkileri açısından verilen göreve gerçekten uygun olup olmamasına bakılmaz[1999]. Tüzel kişinin, ilgili faaliyetin yerine getirilmesine yönelik organizasyon tedbirlerini öngörmüş olmakla birlikte; önemli işler, organ niteliği olmayan kişiler eliyle yapılmışsa organizasyon yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşılır[2000]. Bu alandaki yükümlülük, örnek olarak bir tüzel kişi olan; üretici (organizasyon yükümlülüğünün sadece organ tarafından üstlenilmesi) ve yayımcı (bir organ olarak çalışanının, içerik kontrolü ve kişilik hakkı ihlali bakımından ataması) bakımından söz konusu edilebilir[2001]. Benzer şekilde, tüzel kişiliğe sahip bulunan hastaneler bakımından, bir başhekimin ve klinik ya da servis yöneticisi olarak bir hekimin[2002] bulundurulması gereklidir[2003].

1997 **BRANDES,** s. 110-111; **DEMİR,** Hastane, s. 247.

1998 **SPINDLER,** s. 601; **BRANDES,** s. 110-111.

1999 **SPINDLER,** s. 601.

2000 Söz konusu yükümlülüğün ihlalinin sorumluluk dayanağı oluşturmasında, BGB § 831/I uyarınca ortaya çıkan sorumluluk bakımından, özellikle büyük işletmelerin sorumluluktan kurtulma olanağının aşılması etki gösterir. **SPINDLER,** s. 602.

2001 **BRANDES,** s. 110-111; **SPINDLER,** s. 601.

2002 Hastanelerin organizasyonunda, sağlık ve tıp hizmetinin iyi şekilde yürütülebilmesi bakımından, tıbbi hizmet, teknik alan, mali ve yönetsel kısımlar gibi farklı yönleriyle faaliyet gösteren, kişilerin yatay/dikey işbölümü içerisinde farklı kısımlara ayrılması, nazara alındığında; hastane başhekimi, tıbbi hizmetlerin ve işletme organizasyonunun asli yetkilisi niteliğindedir. Bu bakımdan, başhekimler, hastanenin tıp ve tıp dışı hizmet organizasyonunun ağırlık merkezinde yer alan, hastane organizasyonu ilk olarak sağlayan tıbbi yönetici olarak görev yürütürler. Başhekime bağlı olarak ve başhekim tarafından verilen görevleri onun adına yürütmekle görevli olan başhekim yardımcıları ve ayrıca tıbbi organizasyonun hiyerarşik olarak üst kademelerinde yer alan servis ve klinik şef hekimleri yer alır. Söz konusu kişiler, tıbbi hizmet organizasyonunun kurulması ve yürütülmesi süreçleri ile birlikte ilgili personelin faaliyetini yönetme ve denetleme fonksiyonunu icra eder. Başhemşire ise hastanenin bütün tıbbi hizmet birimlerinde yürütülen hemşirelik hizmetlerinin hekimlik hizmetleri ile bütünleşmesini ve hasta bakım hizmetlerini sağlamakla yükümlüdür. Başhemşire, hastane servis ve kliniklerinde çalışan hemşirelerin tıbbi hizmet sürecindeki tüm eylem ve davranışlarından birinci derecede sorumlu tutulur ve klinik yöneticisi şeflerin de tıbbi organizasyon denetimine tabi tutulur. Bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 73 vd.. Ayrıca bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 255-256; **AKKANAT,** Hastane, s. 30 vd..

2003 **BRANDES,** s. 111; **DEMİR,** Hastane, s. 247.

(c). İşletmesel Organizasyon Yükümlülükleri

İşletme organizasyonunun bütünlüğünden hareketle, ilgili faaliyet alanındaki organizasyon yükümlülükleri; diğer bir ifade ile işletmesel veya organizasyon tekniği süreçlerine ilişkin organizasyon yükümlülükleri, kurumsal organizasyon yükümlülükleri ile karşı karşıya bulunur ve söz konusu yükümlülükler, işletmesel organizasyon yükümlülükleri olarak adlandırılır[2004]. Bu çerçevede, işletmesel organizasyon yükümlülüklerinin; işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu bakımından işle ilgili sağlık ve güvenliğe, işletmesel sürece (Betriebsablauforganisation), çalışanlara (Personalorganisation) ve araç, makine, teçhizat, malzeme, bina, yapı vb. maddi unsurlara [eşya unsurlarına (Sachorganisation)] ilişkin organizasyon yükümlülükleri olmak üzere dört grup halinde belirlenmesi mümkündür.

(i). Organizasyona Özenin İşle İlgili Sağlık ve Güvenliğin Sağlanması Bakımından Kapsamı (İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu)

İşçinin kişiliğinin korunmasına ilişkin, TBK m. 417/I - II hükmünde[2005], işverenin, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlü olduğu öngörülmüştür. Ayrıca işveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlü kılınmıştır. TBK m. 417/III'te ise işverenin TBK m. 417/I ve II hükmü dâhil olmak üzere, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle; işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmininin, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olduğu belirlenmiştir.

2004 **BRANDES,** s. 111; **DEMİR,** Hastane, s. 247.

2005 eBK m. 332 hükmünde işsahibinin, akdin hususi halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenilebileceği derecede, işçinin çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icap eden tedbirleri almak zorunda olduğu (eBK m. 332/I) ve söz konusu gerekli tedbirleri almaması sonucunda işçinin ölmesi halinde onun yardımından mahrum kalanların uğradıkları zararlara karşı açacağı tazminat davalarının dahi sözleşmeye aykırılıktan doğan tazminat davalarına ilişkin hükümlere tabi olduğu öngörülmekteydi (eBK m. 332/II).

İSGK'nin çeşitli hükümleri ile işverenlerin, kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanmak üzere (İSGK m. 2/I) [2006] çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlanmasına ilişkin almakla yükümlü olduğu tedbirler ve bunun için gerekli organizasyonun kurulması yükümlülüğü öngörülmüştür[2007]. Bu bakımdan, organizasyon yükümlülüğü, İSGK m. 4/I - a hükmünün işverenin sorumluluğu bakımından temel hükmü oluşturması ile birlikte[2008], hükümde öngörülen *"organizasyonun yapılması"* ibaresi ile sınırlı olmayıp, mevzuatta tayin edilen organizasyona dayalı bulunan tüm hükümlere ilişkindir. İSGK m. 1 uyarınca işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması bakımından düzenlemelere yer verilmesi amaçlandığından, iş sağlığı ve güvenliği organizasyonunun amacı çalışanların zarara uğramalarının önlenmesine, korunmasına yönelik olup[2009]; doğrudan çalışanlar dışındaki üçüncü kişilerin zarara uğramalarının önlenmesi düşüncesi takip edilmez; ancak öngörülen tedbirlerin, çalışanlar dışındaki üçüncü kişilerin korunması bakımından tayin edilen tedbirlerle benzerliği de göz önüne alındığında, söz konusu kişilere ilişkin olarak da etki doğurur. İşverenin, mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması[2010], sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapılması, işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup

---

2006 İSGK'nin uygulama alanına ilişkin olarak bkz. **Tankut CENTEL,** *"İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Uygulama Alanı ve Kapsamı",* MÜHF - HAD, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Cilt: 19, Sayı: 2, 2013, s. 80 vd.; **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 117 vd..

2007 İSGK hükümlerinin, önleyici nitelik taşıdığı; sorumluluğa temel oluşturması bakımından, kanunda yer verilen hükümlerin ihlalinin, iş kazası veya meslek hastalığı ortaya çıkması halinde ilgililerin kusuru söz konusu olacağından, İSGK'nin kusuru tanımlayan bir kanun olduğu yönünde bkz. **Levent AKIN,** *"İş Sağlığı Güvenliği Kanununun İşverenin Hukuki Sorumluluğuna Etkisi",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 657-658.

2008 **AKIN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 658.

2009 **N. Binnur TULUKCU,** *"İşverenin Risk Değerlendirmesi Yükümlülüğünün Hukuki Boyutu",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 713; **BAYCIK,** s. 112. Benzer şekilde, koruma yükümünün kapsamına, işverenle iş sözleşmesi yaparak çalışan işverenin kendi işçileri yanında; diğer hukuki ilişki türleri aracılığıyla işyeri ile temasta olan alt işveren işçileri ve ödünç alınan işçilerin de korunma menfaati kapsamında olduğu yönünde bkz. **AYDINLI,** Koruma Amacı, s. 58.

2010 2.7.2013 tarihli ve 28695 sayılı RG'de yayımlanan Kişisel Koruyucu Donanımların İşyerlerinde Kullanılması Hakkında Yönetmelik'in 5 ve 6. maddelerinde, kişisel koruyucu donanımın, iş kazası ya da meslek hastalığının önlenmesi, çalışanların sağlık ve güvenlik risklerinden korunması, sağlık ve güvenlik koşullarının iyileştirilmesi amacıyla kullanılacağı ve bu donanımın kullanımına ilişkin takip edilecek esaslara yer verilmiştir. Diğer yandan, 25.4.2013 tarihli ve 28628 sayılı RG'de yayımlanan İş Ekipmanlarının Kullanımında Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği'nin 4 ve 5. maddelerinde de işverenin, iş ekipmanının seçiminde işyerindeki şartları göz önünde bulunduracağı ve ek bir tehlike oluşturmamasını sağlayacağı öngörüldüğü gibi; ekipmanın bakım ve kontrolünün yapılması ile uygun güvenlik düzeyinde bulundurulması gereği ifade edilmiştir.

uyulmadığının denetlenmesi ve aykırılıkların düzeltilmesi, risk değerlendirmesi yapılması[2011], çalışana görev verilirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunun göz önüne alınması ile yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirlerin alınmasına ilişkin sağlık ve güvenlik tedbirleri alanındaki genel yükümlülüğü (İSGK m. 4)[2012]; risklerden korunma ilkeleri (İSGK m. 5)[2013]; iş sağlığı ve güvenliği hizmetinin sunulması bakımından, çalışanlar arasından iş güvenliği uzmanı[2014], işyeri hekimi ve on ve daha fazla çalışanı olan çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde diğer sağlık personeli görevlendirilmesi[2015] ve sağlık ve güvenlik hizmetlerini yürütenler arasında işbirliği ve koordinasyonun sağlanması (İSGK m. 6/I)[2016]; işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri, çalışma şekilleri ve üretim yöntemlerinin; çalışanların sağlık ve güvenlik yönünden korunma düzeyini yükseltecek ve işyerinin idari yapılanmasının her kademesinde uygulanabilir nitelikte olması (İSGK m. 10/III); acil

---

2011 İSGK m. 3/I - ö bendinde risk değerlendirmesinin; *"işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmaları"* ifade ettiği öngörülmüştür. İşverenin risk değerlendirmesi yapmasında dikkate alacağı hususlar ise İSGK m. 10 hükmünde belirlenmiştir. Ayrıca bkz. İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliği (29.12.2012 tarihli ve 28512 sayılı RG). Risk değerlendirmesine ilişkin bilgi için bkz. **Gülsevil ALPAGUT,** *"İş Sağlığı ve Güvenliği Yasa Tasarısında İşverenin Yükümlülükleri ve Risk Değerlendirmesi",* İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri, 25 Nisan 2012, Ankara: TİSK, 2012, s. 27 vd.; **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 233 vd.; **TULUKCU,** s. 721 vd.; **Seda ARSLAN,** *"İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na Göre İşverenin Genel Yükümlülükleri",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 795.

2012 İşverenin genel yükümlülüğüne ilişkin bilgi için bkz. **ARSLAN,** s. 779 vd..

2013 İSGK m. 5 hükmünde risklerden korunma ilkeleri: Risklerden kaçınmak, kaçınılması mümkün olmayan riskleri analiz etmek; risklerle kaynağında mücadele etmek; işin kişilere uygun hale getirilmesi için işyerlerinin tasarımı ile iş ekipmanı, çalışma şekli ve üretim metotlarının seçiminde özen göstermek, özellikle tekdüze çalışma ve üretim temposunun sağlık ve güvenliğe olumsuz etkilerini önlemek, önlenemiyor ise en aza indirmek; teknik gelişmelere uyum sağlamak; tehlikeli olanı, tehlikesiz veya daha az tehlikeli olanla değiştirmek; teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmek; toplu korunma tedbirlerine, kişisel korunma tedbirlerine göre öncelik vermek ve çalışanlara uygun talimatlar vermek olarak belirlenmiştir.

2014 18.6.2013 tarihli ve 28681 sayılı RG'de yayımlanmış bulunan İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik hükümleri ile işverenin mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden korunmaya yönelik çalışmaları da kapsayacak iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için çalışanların arasından iş sağlığı ve güvenliği uzmanı görevlendireceği (m. 5) ve işyeri sağlık ve güvenlik birimi kurma yükümlüğü altında olduğu ifade edilmiştir (m. 6). Ayrıca bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 168 vd..

2015 Bu konuda bkz. İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik (20.7.2013 tarihli ve 28713 sayılı RG). Ayrıca bkz. **Nurşen CANİKLİOĞLU,** *"İş Güvenliği Uzmanı ve İşyeri Hekimi İstihdamı",* İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri, 25 Nisan 2012, Ankara: TİSK, 2012, s. 43 vd.; **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 180 vd..

2016 Bu konuda bkz. İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği (29.12.2012 tarihli ve 28512 sayılı RG).

durum planları[2017], yangınla mücadele ve ilk yardım tedbirleri (İSGK m. 11); tehlikeli hallerde tahliyenin sağlanması (İSGK m. 12) ve çalışanların bilgilendirilmesi (İSGK m. 16) ile eğitimi[2018] (İSGK m. 17) bu kapsamda örnek olarak sayılabilir[2019]. İşverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcunun yerine getirmesinde, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınması yükümlülüğü başlıca yönlerden bir tanesini teşkil eder[2020]. İş sağlığı ve güvenliği, işin görülmesi sırasında oluşabilecek tehlikelere karşı, işçinin yaşam ve sağlığını korumak için tüm çalışma koşullarının düzenlenmesini kapsar[2021]. İSGK m. 4/I - a'da ifade edildiği üzere, işveren, işçinin, hayat ve sağlığını korumak için işyeri ve işletme tehlikelerine karşı, her türlü koruma tedbirini almakla yükümlüdür[2022]. Ancak TBK m. 417/II'de belirlendiği üzere, işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcunun çevresi, sadece iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasından oluşmaz; geniş kapsamlı bir borç niteliği taşır ve somut olaya göre dürüstlük kuralına göre belirlenir[2023]. Nitekim TBK m. 417, işçinin kişiliğine dâhil bulunan değerlerini koruma

---

2017 18.6.2013 tarihli ve 28681 sayılı RG'de yayımlanmış bulunan İşyerlerinde Acil Durumlar Hakkında Yönetmelik hükümleri ile işverenin acil durumlara ilişkin yükümlülükleri tayin edilmiştir. Ayrıca bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 252 vd..

2018 15.5.2013 tarihli ve 28648 sayılı RG'de yayımlanan İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği m. 5 hükmünde, işverenin, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği eğitimleri ile ilgili olarak, programların hazırlanması ve uygulanmasını; eğitimler için uygun yer, araç ve gereçlerin temin edilmesi; çalışanların bu programlara katılmasını ve program sonunda katılanlar için katılım belgesi düzenlenmesini sağlayacağı öngörülmüştür. Çalışanların eğitim ve bilgilendirilmesine ilişkin olarak ayrıca bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 277 vd..

2019 İSGK hükümlerine ilişkin bilgi için bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 147 vd.; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 877 vd.; **Fevzi DEMİR,** *"İş Sağlığı Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD, Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, s. 676 vd.; **AKIN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 658 vd.. Ayrıca bkz. **SÜZEK,** Çözüm Önerileri, s. 305 vd.; **DEMİRCİOĞLU,** İş Güvenliği, s. 1834 vd.; **Levent AKIN,** *"İş Sağlığı Güvenliğinde İşyerinin Örgütlenmesi",* AÜHFD, Cilt: 54, Sayı: 1, 2001, s. 4 vd.; **Yalçın BOSTANCI,** *"İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi ve Yaptırımları",* SÜHFD, Cilt: 12, Sayı: 1 - 2, Yıl: 2004, s. 68 vd.; **Gaye Burcu SERATLI,** *"4857 Sayılı İş Kanununa Göre İş Sağlığı ve Güvenliği",* AÜHFD, Cilt: 53, Sayı: 2, Yıl: 2004, s. 212 vd..

2020 **AKIN,** İş Kazası, s. 59; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 400; **ARSLAN,** s. 771. Nitekim Yargıtay, işçi sağlılığı ile ilgili hükümlerin, işçinin bedensel zarara hiç uğramaması ya da en aza indirilmesi için öngördüğü yükümlülüklerin teknik anlamda bir yasal belirti (kat'i kanuni karine) niteliğinde olduğu ve aksinin ispat edilemeyeceğini benimsemektedir. Bkz. Yarg. 10. HD, E. 702, K. 1673, T. 25.3.1973, **ÖZDEMİR,** İspat Yükü, s. 14.

2021 **TULUKCU,** s. 718; **ARSLAN,** s. 770.

2022 Bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 65 vd.; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 878; **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 32, 47. TMK m. 2 hükmünün göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde bkz. **ALPAGUT,** s. 27. Her türlü önlemin alınmasının aranmasının yerinde olduğu ve küçük veya büyük her türlü işverenin bilimin ve teknolojinin mümkün kıldığı önlemleri almakla yükümlü olduğu yönünde bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 67. TBK m. 417/I uyarınca, işverenin işin gereği olan ve dürüstlük kuralının gerektirdiği önlemleri (olağan önlemleri) almakla yükümlü olduğu yönünde bkz. **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA,** s. 437.

2023 **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 908-909; **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 471; **ULUSAN,** Gözetme Borcu, s. 34-35; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 1406; **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 37, 43 vd.; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 400; **SEVİMLİ,** s. 110 vd.; **SERATLI,** s. 212; **BOSTANCI,** s. 68-69.

kapsamına alır ve TMK m. 24'ün somutlaşması olarak belirir[2024]. Benzer şekilde, işverenin söz konusu borcunu yerine getirmesi, sadece mevzuatta öngörülen tedbirlerin yerine getirilmesi ile sınırlı değildir[2025-2026]. Böylece, iş kazası ve meslek hastalığından dolayı sorumluluk yanında, başkaca sorumluluğa sebep olabilecek zararların ortaya çıkması mümkündür[2027]. Bu çerçevede, TBK m. 417 çerçevesinde, işverenin, işçinin kişiliğinin korunması ile işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına ilişkin yükümlülüğü ve bu anlamda, İSGK 4/I - a hükmü uyarınca, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamak ve bunun için gerekli organizasyonu kurmak yükümlülüğü ve aynı Kanunun işverenin organizasyonel nitelikteki tedbirlerine işaret eden çeşitli hükümleri ile ilgili mevzuat düzenlemeleri, işveren için uyulması zorunlu yükümlülükler yükler ve organizasyon gereklerini doğrudan tayin eder. Böylece, belirtilen hükümler, işçilerin[2028] bedeni ve hayati tehlikelerden olabildiğince korunması ve bu korumayı sağlamak için hangi surette hareket edileceğine yönelik somut talimatları öngörür[2029]. Bu bakımdan, söz konusu hükümler bizatihi organizasyon

---

İşverenin işçiyi koruma ve gözetme borcunun kapsamına ilişkin olarak bkz. **ULUSAN,** Gözetme Borcu, s. 20 vd.; **KAPLAN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 30 vd..

2024 **GÜMÜŞ,** Borçlar Özel, Cilt - I, s. 472.

2025 **ÇELİK,** İş Hukuku, s. 170; **GÜZEL/UGAN ÇATALKAYA,** s. 170-171; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 409; **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 67; **AKIN,** İş Kazası, s. 58; **SEVİMLİ,** s. 130.

2026 İşveren, bilimsel ve teknolojik gelişimin ulaştığı seviyeye göre alınması gereken önlemleri almakla yükümlü olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. 10. HD, E. 2008/2626, K. 2008/7283, T. 27.5.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.** Diğer yandan, işverenin, işçinin beden ve ruh sağlığının korunması bakımından, ilgili tedbirin alınmasının hakkaniyet ölçüleri içinde işverenden istenip istenemeyeceği değil; akıl, ilim, fen ve tekniğin ilgili tedbirin alınmasını gerekli görüp görmediğinin esas olduğunu ve işverenin, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği gibi bir düşünce ile almaktan çekinmesinin mümkün olmadığına ilişkin olarak bkz. Yarg. 10. HD, E. 2007/6310, K. 2008/2821, T. 4.3.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2027 Bkz. **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL,** s. 1406-1407. Psikososyal riskler ve mobbinge ilişkin olarak bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 70 vd..

2028 İSGK'nin çalışanlar bakımından kapsamına ilişkin olarak bkz. **ÖZDEMİR,** İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 106 vd..

2029 Hizmet sözleşmesinde koruma yükümlülüklerine ilişkin olarak BGB § 618/I hükmünde işverenin, hizmetlerin ifası için sağlaması gereken mekan, tertibat veya teçhizatı ve ayrıca talimatları veya idaresi altında yapılması gereken hizmetleri, yükümlünün bu hizmetin tabiatının müsaade ettiği ölçüde hayati ve sıhhi tehlikelere karşı korunacağı şekilde düzenlemesi öngörülür. Hüküm, işyerinin teşkili, hizmet hakkı olan kişinin işletme arazisini, çalışma mekanlarını, merdiven ve girişleri, aletleri ve kullanılan tüm tertibatı güvenli ve hizmetle yükümlü kişinin korunmasına uygun biçimde düzenlemesini ve bu durumu muhafaza etmesini de içerir. BGB § 618/II hükmünde de işverenden, kazaya karşı tedbir hükümlerine riayet etmesi, gerekli koruma kıyafetini kullandırması ve bu kıyafetleri hazırda bulundurmasını belirler. Benzer şekilde, söz konusu hüküm de organizasyon gereklerini doğrudan tayin eder. Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 10-11. OR Art. 328/I - II hükmü de benzer şekilde, işverenin, çalışma ilişkisinde işçinin kişiliğine saygı göstermeye ve kişiliğini korumaya, işçinin sağlığına gereken dikkati göstermeye ve ahlakın korunmasını ve özellikle cinsel saldırının olmamasını ve cinsel saldırıların mağdurunun başka zararının oluşmamasını sağlamakla yükümlü olduğu; diğer yandan, işçinin yaşamın, sağlığın ve kişisel bütünlüğün korunması için tecrübeye göre zorunlu, teknik duruma göre uygulanabilir ve işletme ilişkileri ya da ev işlerine uygun bulunan iş ilişkisinin ve iş kapasitesinin göz önünde bulundurulması ile ondan hakkaniyet gereği beklenebilecek olan gerekli tedbirleri alması gerektiği öngörülmüştür.

faaliyetini belirleyen hükümler içerisinde yer alır. Dolayısıyla, işverenin, işle ilgili sağlık ve güvenliğin sağlanması için işyerinde gerekli organizasyonu kurması, alması gerekli tedbirler içerisinde bir kısmı oluşturmayıp[2030]; organizasyon yükümlülüğü, tüm bu tedbirleri kapsamına alır nitelik taşır[2031]. TBK m. 417 ve İSGK ile ilgili mevzuat hükümleri ile tayin edilen ve tamamı organizasyon yükümlülüğünün kapsamında olduğunu ifade ettiğimiz söz konusu yükümlülüklerin önemli bir bölümü, TBK m. 66/III'e ilişkin olarak organizasyona özen yükümlülüğü kapsamında belirlediğimiz yükümlülükler ile benzer ya da aynı niteliktedir. Dolayısıyla, işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu ile bu anlamda, özellikle, iş kazası ve meslek hastalığından dolayı sorumluluğu alanında, sadece, TBK m. 417, İSGK ve ilgili mevzuat hükümlerinin tayin ettiği yükümlülükler değil; aynı zamanda, organizasyon yükümlülüğünün kurumsal ve işletmesel (işlere, çalışanlara ve maddi unsurlara ilişkin organizasyon yükümlülükleri) olarak kapsamında yer alan yükümlülükler de göz önünde bulundurulmalıdır. Böylece, işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükleri, organizasyon yükümlülüğü kapsamında bir kısmı oluşturur ve bu yükümlülükler, diğer organizasyon yükümlülükleri benzerlik gösterir ve onlarla ilişki içerisinde yer alır.

(ii). Organizasyona Özenin İşletmesel Süreç Bakımından Kapsamı (İşlerin Organizasyonu)

İşleten, işletmesindeki faaliyet sürecini özenli nitelikte şekillendirmelidir[2032]. İşletmesel süreç, birbiriyle bağlantılı bulunan ve devam eden veya zaman içinde tekrarlanan, gelişen olay ve/veya eylemler dizisidir. Böylelikle, organizasyona özenin kapsamına, hangi işlerin faaliyete dâhil edileceği, faaliyete dâhil bulunan işlerin nasıl, hangi zamanda ve ne şekilde gerçekleştirileceğinin belirlenmesi girer. İşletme faaliyetine dâhil edilen işin yürütümü ile faaliyete dâhil edilmesi gerekirken, dâhil edilmeyen iş bakımından da organizasyon yükümlülüğünün ihlali söz konusu olabilir. Nitekim üçüncü kişinin uğramış olduğu zarara, bir çalışan ya da maddi bir unsurun sebep olmasında işletmenin faaliyet sürecinin doğru şekilde yapılandırmamış olması

2030 Bkz. **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 69-71.

2031 Sözleşmesel organizasyon yükümlülükleri kapsamında, işçinin uğramış olduğu zararlar bakımından, TBK m. 66/III hükmünün uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, c, (2), (b).

2032 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 595.

etken olabilir; sürece ilişkin belirli faaliyet bölümlerinin oluşturulmamış olması bu anlamdadır. Özellikle çalışanlar, bu süreç içerisinde faaliyette bulunur. Dolayısıyla faaliyet içerisinde belirli bölümlerinin oluşturulmaması, faaliyet yönetiminin hatalı olması veya faaliyetin yürütüm zamanı organizasyona özenin ihlali ile sonuçlanabilir. Benzer şekilde, işletmede risk değerlendirmelerinin yapılması da zararın ortaya çıkmasının önlenmesi bakımından önemli bir rol üstlenir[2033].

Bu çerçevede, faaliyetin yürütülmesine ilişkin çalışma saatleri, riske yol açmayacak şekilde düzenlenmeli[2034]; işin yapılması için zarar tehlikesinin en az olduğu zaman tercih edilmelidir[2035]. Örnek olarak, yeterli aydınlatma olmaksızın ya da gündüz yapılması gerekli bir işin karanlıkta yapılması[2036] ya da bir yıkım işinin insanların yoğun olarak bulunduğu zamanda yapılmasında zarar riskinin artması söz konusu olabilir. Benzer şekilde, Trabzon'un Çaykara İlçesi'nde bulunan HES inşaatında, 10.1.2015 tarihinde gerçekleşen çığ neticesinde, beş işçinin hayatını kaybettiği olay[2037] bu kapsamda görülebilir.

Hastane faaliyetinin[2038], tüm aşamaları ile belirlenmesi, hastaların rızalarının alınması ve tedavi sürecinin yönetilmesi, hastanede steril bir ortam sağlanması[2039], bakım[2040] ve tedavi hizmetlerinin düzenlenmesi gereklidir[2041]. Hastane bakımının

---

2033 İSGK uyarınca risk değerlendirmesine ilişkin bilgi için bkz. **TULUKCU,** s. 721 vd.; **ARSLAN,** s. 795 vd..

2034 **İNAN/YÜCEL,** s. 420. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68. *"... Davalı Ahmet'e ait diğer davalı Uğur'un kullandığı balya makinesinin çalışması sırasında çıkan yangın sonucu bir bölüm orman yanmış ve dava konusu zarar oluşmuştur...*

Olayda davalı sürücü Uğur kusurlu sorumluluk, diğer savalı Ahmet ise kusursuz sorumluluk ilkelerine göre sorumludur. Sürücü Uğur, çalışmasını sürdürürken arazinin konumunu, mevsim koşullarına göre çalışma saatlerini gözeterek önlem alması ve işin özelliğini de göz önüne alarak çalışma yöntem ve programını ayarlaması gerekirdi. Diğer davalı Ahmet ise adam çalıştıran olarak sürücüyü seçme, talimat verme ve denetleme konusunda özensizliği bulunmadığını kanıtlamadığına göre kusursuz sorumluluk ilkesine göre sorumlu tutulmalıdır..." Yarg. 4. HD, E. 10952, K. 10579, T. 20.9.2007, **GÖKCAN,** s. 314-315.

2035 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147.

2036 BGE 34 II 270/1, **NATER,** s. 32.

2037 http://www.sabah.com.tr/yasam/2015/01/10/trabzonda-cig-dustu (E.T.: 1.3.2015).

2038 Hastane yönetimi içerisinde yer alan direktörlüklerden bir tanesini oluşturan idare ve işletme direktörlüğü, hastanenin işletmesel yönetim ve denetimini koordine etmekle görevli olup, hastane için gerekli tıbbi teknik ve diğer malzeme ile teçhizatın alımı, işletme içindeki lojistik ve personel işlemleri ile muhasebe işlerini organize eder ve denetimini sağlar. Bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 257.

2039 **AKKANAT,** Hastane, s. 32.

2040 Hastane yönetimi içerisinde yer alan direktörlüklerden bir tanesini oluşturan bakım hizmetleri direktörlüğünün görevi, hasta bakıcılık hizmeti veren personelin görevlerinin (nöbet ve görev planları gibi) planlanması, icra edilmesi, denetiminin koordine edilmesi, hemşire ve hasta bakıcıların eğitim ve mesleki gelişiminin sağlanmasıdır. Bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 256-257.

2041 **AŞÇIOĞLU,** Tıbbi Yardım, s. 124 vd.. Gerekli testler yapılmaksızın hastalığın teşhisine girişilmesi, kan grubunun hatalı belirlenmesi, ameliyat sonrası kullanılan kompresin gereğinden fazla sıcak olup yanıklara yol

sağlanması da işletenin organizasyon yükümlülüğü kapsamı içerisinde yer alır[2042]. Benzer şekilde, teşhis, tedavi ile tedavi süreci ve sonuçları ve tedavinin tehlikelerine ilişkin olarak istisnai durumların dışında; hastanın, görevli doktor tarafından uygun zaman ile usûl ve şekilde aydınlatılmasında, hastanenin gerekli düzeni kurmamış olması[2043] organizasyon sorumluluğuna sebebiyet verir. Benzer şekilde, hizmet sunulmasına ilişkin olarak bankalar, özellikle elektronik alanda internet üzerinde gerçekleştirilen işlemler bakımında yeterli güvenliği sağlayacak nitelikte gerekli organizasyonu kurma yükümlülüğü altındadırlar[2044]. Ayrıca, işletmenin atıklarından ötürü üçüncü kişilerin zarara uğramaması için gerekli düzen kurulmalı[2045]; acil durumlara ilişkin planların oluşturulması sağlanmalıdır[2046]. İşleten, sadece işin normal şekilde yürütülmesini değil; ayrıca beklenmeyen zorluklar karşısındaki durumu da göz önünde bulundurmalıdır[2047]. Bir montaj işinde bir başka firma tarafından üretilen vincin dengesi bakımdan, iş planında ortaya çıkan eksiklik önceden tahmin edilmeli ve bu

---

açması, hastanedeki denetim ve güvenlik önlemlerinin yetersizliği nedeniyle çocuk çalınması, verilen yiyeceklerin bozuk olması, tıbbi müdâhalede yetkili sorumlu kişinin bulunmaması hallerinin organizasyon yükümlülüğüne aykırılık teşkil ettiği belirtilmektedir. Bkz. **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 190. Yeni doğan çocukların annelere yanlış olarak verilmesi suretiyle değiştirildiği SSK Hastanesi'ndeki olayda, eBK m. 55 uyarınca SSK'nin sorumlu olduğuna ilişkin olarak bkz. Yarg. 4. HD, E. 3247, K. 11216, T. 22.12.1976, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2745-2746.

2042 **AKKANAT,** Hastane, s. 32. Hastane yönetiminin, asıl borcu hastanın tedavisi olmakla birlikte, hastanenin bakımının sağlanması, hastanın aydınlatılması, sadakat ve özen gösterme, kayıt tutuma ve sır saklama vb. yükümlülüklerinin bulunduğu; hastanelerin, hastaların hastanede kaldıkları süre içerisinde yiyecekleri, uygun ortamda kalmaları, bulaşıcı hastalıklardan korunmaları yanında; tıbbi müdâhalelerde kullanılan aletlerin bakımı, ameliyathanenin uygun ve ameliyata hazır tutulması, intiharları önlemek için gerekli tedbirlerin alınması, teknik gelişmelere uygun cihazların alınması, cihazı kullanabilecek kişilerin çalıştırılması ve çalışanların eğitilmesi organizasyon kapsamındadır. **HATIRNAZ EROL,** s. 246, 296.

2043 Hastanın aydınlatılmasına ilişkin söz konusu düzenlemelerin yapılmamasının organizasyon kusuru teşkil edeceği ve eBK 55 uyarınca sorumluluktan sıyrılmanın mümkün olamayacağı yönünde bkz. **ÖZSUNAY,** Hekim, s. 55. Hastane işletenin, hastayı aydınlatma organizasyonu kurma yükümlülüğünün kapsamına, teşhis aydınlatması (hekimin, hastaya ulaşılan tıbbi bulguların sonucunu bildirmesi), süreç aydınlatması (hastanın rıza beyanında bulunmasını içermek üzere, tıbbi tedavi süreçlerine ilişkin olarak, müdâhalenin konusu, türü, kapsamı, biçimi, iyileşme ve işlev yitimi gibi sonuçlara yönelik olarak bilgilendirilmesi), risk aydınlatması (hastanın, tıbbi müdâhaleye ilişkin olarak mevcut riskler bakımından bilgilendirilmesi) ve ekonomi aydınlatmasının (hastanın tedavi giderlerinin ekonomik giderlerine ilişkin bilgilendirilmesi) girdiğine ve belirtilen kapsamda aydınlatma organizasyonu kurma yükümlülüğünün ihlal edilmesinin, hastane işletenin, hukuki sorumluluğu ile sonuçlanacağına ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 171, 224 vd., 269 vd..

2044 **BRANDES,** s. 26.

2045 BGE 31 II 701, **NATER,** s. 32.

2046 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SPINDLER,** s. 703. Hastane işletmesine ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 190. Hastanede yangına karşı gerekli önlemlerin alınmamasının organizasyon kusuru teşkil edeceğine ilişkin olarak bkz. **HATIRNAZ EROL,** s. 297.

2047 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 56.

durumda alışılmışın dışındaki koşulların gerçekleştirilen montajda çıkaracağı zorluklar çözüme kavuşturulmalıdır[2048].

Diğer yandan, iç içe geçen görev alanlarında veya bazı kişilerin olmaması halinde, sağlam bir iletişim ve enformasyon (bilgilendirme) sistemi sağlanması gereklidir[2049-2050]. Bu şekilde, işletme bölümlerinin uyumlu bir şekilde çalışması bakımından koordinasyonun sağlanması önem taşır. Koordinasyonun sağlanmasında ise iletişim (haberleşme) ve bilgi sistemleri en önemli rolü oynayan yöntemleri oluşturur[2051]. Böylelikle koordinasyon, çalışanlar arasındaki gerekli uyumun sağlanmasını ifade eder[2052]. İşletmede, yöneticiler ile çalışanlar ve aynı düzeyde bulunan yönetici ve çalışanlar yanında; farklı bölümler arasında, işlerin ve iletişimin koordine edilmesi ve böylece, bilgi, talimat ve sorunların sağlıklı bir şekilde aktarılması mümkün olur[2053]. İşleten üreticinin, gerek yapım; gerekse de fabrikasyon hatalarını önlemesinde çalışanlar veya bölümler arasındaki daimi enformasyon akışının organize edilmesi belirleyici nitelik taşır[2054]. Benzer şekilde, bilgilendirme hatalarının önlemesi ve ürün takip, uyarı yükümlülüğünün yerine getirilmesi bakımından da işletme içerisinde işlerliği olan bir enformasyon sistemi önem kazanır[2055]. Bu anlamda, üretici ürünün gözlemlenmesini ve gerektiğinde geri çağrılması şartlarını garantiye alacak uygunlukta bir organizasyon kurmakla yükümlüdür. Böylece öncelikle üreticinin sonradan bilgilendirme, uyarı ve geri çağırma yükümlülüklerini harekete geçirebilecek durumlardan haber almasını sağlayacak tedbirler alması gerekir. Bu amaçla, örnek olarak, tehlike ipuçlarının ve zarar ilanlarının toplanıp işletmede bu amaçla oluşturulan

---

2048 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. BGE 96 II 27/35, **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 56.

2049 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 9; **İNAN/YÜCEL,** s. 420. Hastanelerde, birbiri ile aşırı işlevsel bağımlılık gösteren hastane hizmet ünite ve/veya üniteler ile bu ünitelerin çeşitli meslek profesyonellerini uyumlu bir işbirliği ile sunulmasının oldukça önemli olduğu ve hastane hizmetlerinin iyi bir düzeye ulaştırılmasının, ilgili tüm hastane çalışanının bir arada işgörme istek ve/veya hastalara odaklanma düzeylerine bağlı olduğu; hastanede görev yürüten çalışanlar arasında ikna edici bir iletişim sürecinin sağlanması gerektiğine ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 82-83.

2050 Söz konusu iletişimin sağlanmasına ilişkin özen yükümlülüğü, gözetim ve denetim yükümlülüğü kapsamında da değerlendirilebilir. Bkz. aşağıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 2, g, (3), (c), (ii), (cc), (δ).

2051 **EREN**, Organizasyon, s. 321; **DALAY,** Organizasyon, s. 339.

2052 Bkz. **DALAY,** Organizasyon, s. 335.

2053 İşletme bilimi bakımından, yönetimin iletişim fonksiyonuna ilişkin olarak bkz. **BABACAN/ERİŞ,** s. 273 vd.; **CEYLAN/ANBAR,** s. 219 vd.; **EREN**, Organizasyon, s. 449 vd.; **DALAY,** Organizasyon, s. 379 vd.; **CAN,** s. 270 vd..

2054 **SPINDLER,** s. 707-708.

2055 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 218.

bir daire tarafından söz konusu bilgilerin denetlenmesi ve değerlendirilmesi sağlanmalıdır. Dağıtım zincirleri de şikayetlerin ve tamir kayıtlarının üründeki güvenlik eksiklerine yönelik incelenebileceği şekilde organize edilmelidir[2056]. Bunun için aktif bir ürün gözlemleme yükümlülüğü çerçevesinde, üreticiden ister dağıtım sistemi ister müstakil bir yapıyla olsun arıza bildirimlerini bir araya getirip, analiz eden ve başka bilgileri de toplayan bir organizasyon yapması talep edilir. Aynı şekilde, ilgili bölümlere de bilgileri derhal iletme yükümlülüğü vardır. Bu bölümler de bilgilerin önemini nötr ve objektif olarak kontrol etmelidir. Büyük işletmelerden özel bir bölümün tesisi; küçük işletmelerden, nitelikli bir elemanın bilgileri değerlendirme işine verilmesi istenebilir[2057].

İşletme içerisinde, hangi görevlerin kimler tarafından yerine getirileceğine karar verilmesinin ardından, birbiriyle ilişkili ve uyumlu biçimde yapılması gereken işlerin ve görevlerin ne olduğunun belirlenmesi ve benzer işlerin gruplandırılması gerekir[2058]. Bu şekilde, işletmeye ilişkin birbiriyle ilişkili ya da temel işlerin sıralanarak yönetilebilecek büyüklükte kümelere ayrılması suretiyle, ödev ve görevlerin oluşturulması ve bunların ayrı kesimlerde toplanarak, bu kesimler arasındaki yetki ilişkilerinin belirlenmesi ve gösterilmesi, bölümlere[2059] ayırmayı ifade eder[2060]. Bölümlere ayırmada, benzer işler, uzmanlaşma, denetimin ve gözetimin etkinleştirilmesi ile koordinasyon ilkelerinden hareket edilir ve fonksiyonlara, ürünlere, coğrafi yerlere, müşterilere, zamana vb. sistemlere göre bölümlendirme gerçekleştirilir[2061]. İşletmenin büyüklüğü ve ürünün tehlikeliliğine göre, özellikle bir çalışanın kontrol için görevlendirilmesi ya da bir kontrol bölümünün oluşturulmasının sağlanması organizasyon yükümlülüğü olarak ortaya çıkar[2062]. Bu şekilde, işletmede,

---

2056 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 218-219; **SPINDLER,** s. 717.

2057 **SPINDLER,** s. 717.

2058 **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 134; **BABACAN/ERİŞ,** s. 265.

2059 Bölümler, işletmenin bir kesimi veya işletmeyle ilgili belirli faaliyetleri içine alan çevreyi ifade eder. Bkz. **DALAY,** Organizasyon, s. 319.

2060 Bkz. **DALAY,** Organizasyon, s. 319; **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 134; **BABACAN/ERİŞ,** s. 265; **CEYLAN/ANBAR,** s. 206. **CAN,** s. 124.

2061 **EREN**, Organizasyon, s. 225 vd.; **DALAY,** Organizasyon, s. 319 vd.; **HODGETTS,** s. 151 vd.; **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 134; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 178 vd.; **CAN,** s. 125 vd.; **MİRZE,** s. 134 vd.; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 106 vd.; **ÜLGEN,** s. 62 vd.; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 87 vd.; **ERTÜRK**, İşletme, s. 116 vd.; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 118 vd.; **BABACAN/ERİŞ,** s. 265 vd.; **MUCUK,** s. 154 vd.; **ALPUGAN,** s. 329, 331 vd.; **CEYLAN/ANBAR,** s. 206 vd..

2062 **SPINDLER,** s. 703, 717.

yürütülen faaliyetin gerektirdiği ölçüde, bölümlendirme yoluna gidilmemiş olması, organizasyon yükümlülüğünün ihlal edilmesine sebebiyet verebilir.

Diğer yandan, işleten, zarar tehlikesinin etkili şekilde kontrol altına alınmasına ilişkin şartların sağlanması ile ilgili olarak, yeterli çalışanın bulunması yanında, işletmede, gerçekçi mesai (zaman bölüşümü) planlaması da yapmalıdır[2063]. Zamandan tasarruf edilmesi amacıyla, kötü işçiliğe sebep olunmamalıdır[2064]. Böylelikle, güvenliği önemli alanlarda faydalanılan çalışanlara, yorgunluk ve dikkatsizliğini olası hale getirilmesi suretiyle tehlike potansiyeli meydana getirecek kadar fazla iş yüklenmemesi, işletenin organizasyon yükümlülükleri arasında yer alır[2065]. Dolayısıyla çalışanların, aşırı zorlanmasından ve dinlenmelerine olanak sağlanmaksızın yorgun çalıştırılmasından kaçınılması ve böylece zarar tehlikesinin önüne geçilmesi mümkün olur[2066]. Bu kapsamda, üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak Hanau Asliye Mahkemesi, bir çalışanına saatte 2500 şişe mineralli suyun dolum seviyesini kontrol ettiren üreticiyi sorumlu tutmuş ve üreticinin çalışanlarını uygun bir zaman çizelgesiyle değiştirmeyi sağlamakla yükümlü olduğuna karar vermiştir. Benzer şekilde Alman Federal Mahkemesi, bir çalışanına saniyede dört şişenin dolum seviyesini kontrol ettiren üreticide organizasyon hatasının mevcut olduğu sonucuna ulaşmıştır[2067].

İşleten üretici, hammaddenin gelişinden, ürünün çıkışındaki kontrollere kadar bütün işletme süreçlerini, baştanbaşa beşeri ölçüler elverdiğince tehlikenin

---

2063 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27. İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 70.

2064 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78.

2065 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 116; **AHMEDOV,** s. 153. İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 70. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 330; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 204.

2066 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **TÜRKMEN,** s. 276, dn. 108. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 155; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 21; **HUGUENIN,** s. 594; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 121; **ÇITTAN,** s. 509. Çalışanın, gece gündüz çalıştırılması sonucu, otomobili sürerken, direksiyonda uyuyakalması ve bir kişinin ölümü ve bir kişinin yaralanmasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak bkz. Yarg. 4. HD, E. 161, K. 566, T. 23.2.1942, **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 152. Aynı yönde bkz. BGE 58 II 29, **NATER,** s. 33; Şoförün aşırı fazla çalışmadan korunduğundan özenin yeterli olduğu yönünde (BGE 56 II 283) bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 79. İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 70.

2067 LG Hanau VersR 1956, 785, BGH NJW 1995, 2162 (2164), **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 116.

engelleneceği şekilde organize edilmelidir[2068]. Teknik unsurlara ilişkin tehlikeler, özellikle üretim alanında mevcuttur; bir işletmenin teknik unsurlar alanından veya üretim usûlüne ilişkin seçimden kaynaklanabilirler. Bu anlamda, uygulanması gereken üretim usûlünün seçimi ile malların üretiminde son tekniğin kullanılmasının dikkate alınmasının temin edilmesi de organizasyon yükümlülükleri olarak belirir[2069]. Bu anlamda, üretici işleten, özellikle yapım hatalarını bertaraf etmek için uygun bir işletme organizasyonuyla, bilim ve tekniğin son yeniliklerinin uygulanmasını temin etmeli; bu amaçla kendisinin veya çalışanlarının mütemadiyen yeni bilgilerden haberdar olmasını ve işletme içerisindeki belirleyici bölümlere buna uygun bir bilgi akışının olması yanında, ilgili bilgilerin uygulanmasını sağlamalıdır. İşletmedeki süreçler, yapımın olgunlaşıp denenmesinden sonra üretimin gerçekleştirileceği şekilde organize edilmelidir[2070].

İşleten, son tekniğe uygun ve gerekli üretim yöntemleri uygulamalıdır[2071]. Dolayısıyla üretici işleten, ürünün hatasız meydana getirilebilmesini sağlayacak şekilde teknik tesisleri kurmak, üretim yöntemindeki yenilikleri takip ederek ve eskiyen yöntemleri değiştirmek, ürüne zararlı maddelerin karışmamasını sağlayan tedbirleri almakla yükümlüdür[2072]. Bu bakımdan, işlerin yerine getirilmesinde kullanılan yöntem, teknik ve sistemlerin de zararın ortaya çıkmasına sebep olacak risklerin ortadan kaldırılmasını sağlayacak şekilde seçilmesi gereklidir. Örnek olarak, konserve fabrikasında üretim yapılırken zararlı ölçüde koruyucu madde ilavesini engelleyecek sistemin geliştirilmesi ve yerleştirilmesi bu kapsamda yer alır[2073].

Ürün veya hizmetin sebep olduğu zararların önlenmesi bakımından malların üretim ve dağıtım süreçlerinin ya da hizmetlerin sunulmasına ilişkin süreçlerin en yüksek ölçüde güvenliğe sahip olması ya da (eğer bu mümkün değilse) son kontrol sisteminin kurulması da işletenin organizasyon yükümlülüğü kapsamında yer alır[2074].

2068 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 217-218. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329.

2069 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 121.

2070 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 216-217.

2071 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 217-218; **SPINDLER,** s. 710.

2072 **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 165.

2073 **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231.

2074 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183; **TÜRKMEN,** s. 277.

Bir ürünün güvenlik açısından önemli kritik nitelikleri dikkate alınarak yeterli derecede kalite kontrolü organizasyonu, ürünlerin kalitesinin sürekli ve efektif olarak gözlenmesi ile sağlanır. Bu kapsamda, öncelikle gerekli kalite kontrollerinin şekil ve kapsamı hakkındaki zaruri düzenlemeler yapılmalı ve bunun için gerekli kontrol cihaz ve usûlleri hazırda bulundurulmalıdır[2075]. Özellikle kalite kontrolünün yapılması, kalite kontrolünün teknik tertibatı ve kalite kontrol çalışanları bakımından üretimle aynı kriterler esas alınır; bu anlamda, deneme tertibatları son teknolojiye uygun olmalı, yeni ürün yapıları için yeni deneme alet ve usûlleri geliştirilmesi de dâhil kalite kontrolünün efektif bir sistem olmasını üretici işleten sağlamalıdır[2076]. Her bir ürün için özellikle gerekli kalite kontrol tedbirleri ve kontrol yoğunluğu için üretimdeki iş süreci tayin edilmelidir. Nakliye, depolama ve ambalaj hususlarında banttaki parçaların kimlik kontrolüne yönelik açık hükümlerle tehlikeler asgariye indirilmelidir. Üretim tesislerinin deneme çalışmaları ve kontrolleri de son teknolojiye göre uzmanların yapacağı bakım ve aşınma kontrolleri gibi yükümlülük kapsamına dâhildir[2077].

(iii). Organizasyona Özenin Çalışanlar Bakımından Kapsamı (Çalışanların Organizasyonu)

İşleten, işletme faaliyetinin üçüncü kişilerin zarara uğramasını engelleyebilmek için çalışanların yerine getirecekleri işleri, en iyi şekilde hatasız olarak yapmalarını sağlamak üzere gerekli organizasyonu kurmakla yükümlüdür. Bu bakımdan, organizasyona özenin tam olarak sağlanabilmesi, çalışanların doğru şekilde yapılandırılması ve düzenlenmesini gerektirir[2078]. Çalışanlara ilişkin olarak, işletenin organizasyon yükümlülükleri bakımından, zarara neden olabilecek bir yere ilişkin olarak bir çalışanın olmaması yanında; zarar tehlikesinin önlenmesi için çalışandan faydalanılmış olmasına rağmen, çalışanlarında görevlerini kötü yapmış olmaları söz konusudur[2079]. İşleten, zararın yardımcı kişiyle bağlantılı olarak ortaya çıkması halinde, sadece bir alanda, örnek olarak, sadece çalışanın seçimi hakkında özen gösterilmiş

2075 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 218.

2076 **SPINDLER,** s. 710; **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 165.

2077 **SPINDLER,** s. 708-709.

2078 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **TÜRKMEN,** s. 276. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **SCHWENZER,** s. 159; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 21.

2079 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 114.

olduğunu ispat etmesi halinde kurtuluş kanıtı başarıya ulaşmaz. Ayrıca işletenin gerekli talimatları vermiş olmakla beraber, talimatların uygulanmasını sağlamamış olması (talimat vermede özen yerine getirilmiş, ancak denetlemede özenin yerine getirilmemiş olması nedeniyle), kurtuluş kanıtı bakımından yeterli görülmez[2080]. Bu anlamda, işleten, hangi çalışanın zarara sebep olduğunu, ilgili işçi için ona devredilen işin nitelendirilmiş olup olmadığı, hangi talimatların verilmiş olduğu, kural ve talimatlara uyulmasının kontrolünün nasıl organize edilmiş olduğu ve uygulandığı ve çalışanların denetiminin başka nasıl olduğunu ispat etmesi gerektiği kabul edilir[2081]. Ancak yukarıda ifade edildiği üzere[2082], organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağı bulunması gerektiğinden hareketle, zarar ile ilgili nitelikteki özen yükümlülüğü ihlali göz önünde bulundurulmalıdır.

Çalışanlar bakımından organizasyona özen yükümlülüklerinin kapsamı, yeterli çalışandan faydalanılmasında, işbölümüne dayalı ve hiyerarşik yapının kurulmasında, çalışanın seçiminde, talimatlandırılmasında ve gözetim ile denetiminde özen olarak oluşturulabilir.

(aa). Zarar Tehlikesinin Önlenmesinde Yeterli Çalışandan Faydalanılması

İşletmede, ilgili faaliyetin uygun şekilde yürütülmesi için yeterli sayıda çalışanın görevlendirilmesinin mevcut olması sağlanmalıdır. Bu bakımdan, işletmenin iş yüküne rağmen, sayıca az çalışanın faaliyeti yürütmesi özenin ihlalini oluşturur[2083]. Söz konusu durum, işletenin, zarar tehlikesinin önlenebilmesi bakımından gerekli bulunan çalışanın temin edilmesine ilişkin yükümlülüğü ile ilgilidir. İşletme faaliyetinin ortaya çıkardığı zarar tehlikesine karşı güvenliğin sağlanması bakımından, işletenin tehlikeyi

---

2080 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 48.

2081 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 119.

2082 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VIII, B, 1, a.

2083 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **AHMEDOV,** s. 153. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 163. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 12; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 21; **NATER,** s. 54; **HUGUENIN,** s. 594; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 145; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69-70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120; **ÇITTAN,** s. 508; BGE 43 II 187, **NATER,** s. 54. Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b). Alman hukukunda, işsahibinin, BGB § 823 uyarınca organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 115-116.

etkili şekilde idare etmesini sağlayacak sayıda çalışanı işe almalıdır. Bu kapsamda, ilgili iş için hiç çalışanın kullanmamış olması ya da çalışan kullanılmakla birlikte, bir çalışanın eksik kalması halinde onun yerine faydalanılması gereken yedek çalışanın sağlanmamış olması da ihlale sebebiyet verir[2084]. Benzer şekilde, yönetici kişinin yokluğu halinde, yerine bir kişi görevlendirilmelidir[2085]. Bu bakımdan, uzun zaman boyunca herhangi bir hataya sebebiyet vermeksizin faaliyeti yürüten bir çalışanın, denetiminin yapılmamış olması ya da çalışanın ortaya çıkardığı ürünün kontrol edilmesine ilişkin olarak yeterli sayıda çalışandan faydalanılmamasına dayalı olarak özen yükümlülüğünün ihlali söz konusu olabilir[2086]. Böylelikle, ürünlerin kontrolüyle görevlendirdiği çalışanlarını aşırı yorgunluk veya yükten ötürü gerçekleşecek hataların olabildiğince engelleneceği ve yerinden ayrılan kontrolcülerin derhal aynı nitelikte başkaları tarafından ikame edileceği kısalıkta aralıklarla çalıştırması yükümlülüğü de kalite kontrolü çerçevesinde işleten üretici açısından önem kazanır[2087].

Alman Federal Mahkemesi'nin, *"çinko çatı kararı"* (Zinkdach - Urteil) olarak adlandırılan kararında[2088], işçilerinin planlı hırsızlık yapma tehlikesinin öngörülebilir olması bakımından, işsahibi, bu şekildeki hırsızlıkları elden geldiğince engellemeye yönelik tedbir almakla yükümlü kılınarak; işçileri gözetleyecek biri olmaması halinde başkalarının mallarını tehlikeye atarak çalışma yapılmasını imkân dâhiline sokan bir organizasyon hatasının mevcut olduğu sonucuna ulaşılmış ve bunun gibi tehlikeleri idare edecek bir gözetim elemanının olmamasından hareketle davalı BGB § 823 uyarınca sorumlu tutulmuştur. Alman Federal Mahkemesi, *"araba parçacısı kararı"* (Kfz - Zulieferer - Urteil) olarak adlandırılan kararında[2089] ise zarara uğramış araba yedek parçalarının yol açabileceği yüksek tehlike olasılığı dolayısıyla, işletmede çalışanlardan hangisinin yedek parçaların manyetik alanı için eğitimli olan çalışanın yerine geçmeye uygun olduğu ve onun yerine geçirileceği yönlerinden, talimatların genişletilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

2084 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 114-115. Yüzme havuzları gibi spor alanlarında, gerekli denetimi sağlayacak sayıda görevli bulundurulması gerektiği yönünde bkz. **BRANDES,** s. 27. Hastanede yeterli güvenlik görevlisinin bulundurulması gerektiği yönünde bkz. **HATIRNAZ EROL,** s. 297.

2085 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27.

2086 Bkz. **SPINDLER,** s. 703; **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 115.

2087 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 218.

2088 BGHZ 11, 151, **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 53 vd..

2089 BGH NJW 1968, 247, **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 63-64.

Bu çerçevede işleten, gerektiğinde çizelgeler vasıtasıyla uygun şekilde çalışanların yerine geçecek kişilere ilişkin planları yapmak suretiyle, yeterli sayıda uygun nitelikte kıdemli çalışanlar ve idari çalışanlar da dâhil olmak üzere yedek iş gücünün hazırda bulunmasını temin etmek durumundadır[2090]. Böylece hekimin, ameliyata gecikmesi ve hastanın, başka bir hekim tarafından muayene edilmesinde gecikilmesi organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edilmesine sebebiyet verir.

(bb). İşbölümüne Dayalı ve Hiyerarşik Yapının Kurulması

İşbölümü sağlanması ve hiyerarşik bir yapı kurulması, işletme biliminin belirlediği organizasyon ilkeleri (unsurları) içerisinde de yer alır. Nitekim işletmelerin, üretimin arttırılması ve bu anlamda, amaçlarına ulaşabilmek bakımından başarılı olmalarında, işbölümü (uzmanlaşma) ile hiyerarşik yapılanma (emir - komuta düzeni) önemli bir rol üstlenir[2091].

İşbölümü[2092], amaca uygun biçimde, yerine getirilecek olan işlerin ayrılarak, çalışanlara, uzmanlıkları doğrultusunda yüklenmesini ifade eder. Her bir çalışan işin tamamını değil; sadece belirli bir parçasını yapmak konusunda uzmanlaşır. Çalışma faaliyeti ayrı görevlere bölünür[2093]. Nitekim yönetim işlevi bakımından organizasyon içerisinde, ilk olarak çalışma kapasitesinin sınırlı olması sebebiyle, faaliyet sürecinin bölümlenmesi ve kişiler ile araçların dağıtılması (işbölümü ya da farklılaştırma) esası yer alır[2094]. Böylelikle, üretime yönelen çalışma parçalara ayrılır ve bu parçalar,

---

2090 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 116.

2091 Bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132 vd.; **FİŞEK,** s. 65 vd.; **EREN,** Organizasyon, s. 207 vd.; **İMRE,** s. 130; **MİRZE,** s. 130; **ÜLGEN,** s. 57, 60; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 84; **CAN,** s. 114; **ERTÜRK,** İşletme, s. 113; **CEYLAN/ANBAR,** s. 202-204; **BABACAN/ERİŞ,** s. 262; **DALAY,** Organizasyon, s. 315, 317; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 173; **MUCUK,** s. 147.

2092 Hastanelerin organizasyonunda iç yapılanma bakımından, tıbbi hizmet ve teknik alan yanında, mali ve yönetsel kısımlarda faaliyet gösteren hekim, hemşire, ebe, eczacı, laboratuar, teknik bakım, hasta bakım ve temizlik görevlileri gibi farklı fonksiyonları yerine getiren kişilerin, hizmet alanlarına göre yatay/dikey işbölümü içerisinde farklı kısımlara ayrılması söz konusu olur. Hastanenin, tıbbi personelini oluşturan her bir tıbbi kadronun, kendi içerisinde yer alan üyelerinin arasında meslek etiği, iletişimi ve hukukunu ilgilendiren özel kuralları gösteren ve hastane iç düzenine kaynaklık oluşturabilecek nitelikteki bir iç hizmet yönergesini tanzim etmesi neticesinde, ilgili tıbbi personelin görev alanı tanımlamaları, mesleki sorumluluk konuları ve sınırlamalarına yatay ve dikey işbölümü ilişkileri sürecinde tam bir açıklık kazandırılmış olur. Bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 71 vd.. Ayrıca bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 257.

2093 **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132-133. **CAN,** s. 114.

2094 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 28; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 4; **BÜHNER,** s. 6; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 76.

karşılıklı bağımlılık içerisinde yer alır[2095]. Bu bakımdan, işbölümünün diğer görünümü uzmanlaşmadır[2096]. İşbölümünde işin parçalara ayrılması söz konusudur; uzmanlaşmada da çalışan, işin tümünü yapmak yerine, ehil olduğu tek parçasını yerine getirir[2097]. Bu şekilde, bölümlere ayırma, yöneticinin denetleme alanının sınırlı olmasına ilişkin olması nedeniyle; belirli görevleri, belirli kişilerin yapmasını ifade eden işbölümünden ayrılır.

İşletmede, yönetici ve çalışanlar arasında açık hiyerarşik bir düzen[2098] oluşturulmalıdır. İşbölümünden ortaya çıkan otoritenin, kademeleştirilmiş yapısı ile hiyerarşi varlık kazanır[2099]. Hiyerarşik yapı, işletme çalışanlarını birbirine bağlayan, görev ile ilgili talimatların kimin nasıl vermesi gerektiğini ve kimin kime karşı sorumlu olduğunu belirleyen bir düzen olarak tanımlanabilir[2100]. İşleten, çalışanların yetki sınırlarını açık olarak belirlemeli; açık görev tanımının yapılmasını sağlamalıdır[2101]. Söz konusu hiyerarşik yapı içerisinde, çalışanların bağlı olduğu bir şef, amir ya da benzeri nitelikteki üstünün talimatları altında faaliyeti yürütmeleri ve çalışanlara verilen talimatların birbiriyle çelişkili olmaması amaçlanır. Bu sayede çalışan, çeşitli kişilerden kaynaklanan çelişkili talimatlardan korunur[2102]. Nitekim hiyerarşinin temel ilkesi, ast konumunda bulunanların, daha üst bir makamın yapısal denetim ve gözetiminde bulunması gereğidir[2103].

2095 **FİŞEK,** s. 75-76.

2096 **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132-133.

2097 **CEYLAN/ANBAR,** s. 202.

2098 Hastane yönetimi içerisinde yer alan direktörlükler içindeki tıbbi direktörlük (başhekimlik), hastanedeki bütün tıbbi ve bakıcılık hizmetlerinin gözetim ve kontrolünü yapar. Tıbbi ve tıbbi-teknik hizmetlerinin ve diğer bakım hizmetlerinin uyum içinde çalışmasını koordine etmek, bu bölümlerin üst denetimini yapmak, hasta kabul ve hastaya iliksin kayıt ve dokümanların düzgün tutulmasını sağlamak, hastanede hijyenin temini, hastane hizmetlerinin kalite kontrolü, sağlık personelinin denetimi gibi işlevler tıbbi direktör tarafından yerine getirilir. Bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 257.

2099 **FİŞEK,** s. 67 vd..

2100 **MİRZE,** s. 130; **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 135. Aynı yönde bkz. **CEYLAN/ANBAR,** s. 204.

2101 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594; **REY,** s. 215. Hastane işletmesine ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 190. İşletme bilimi bakımından, iş ve mevki tanımlaması, bir organizasyon ilkesi olarak kabul edilir ve yetki ile sorumlulukların, ilişkilerin ve görevlerin belirtilmesi suretiyle işin hedeflerinin ve niteliğinin anlaşılmasının sağlanması şeklinde belirlenir. Mevki tanımlamasına, görev, yetki, ilişkiler ve hesap verme sorumluluğu konularının dâhil olduğu benimsenir. Bkz. **EREN**, Organizasyon, s. 243 vd..

2102 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 163. Hastane işletenin tıbbi işbölümü oluşturmasına ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 264. İşletme organizasyon ilkesi olarak bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 132-133; **ERTÜRK**, Organizasyon, s. 83; **ERTÜRK**, İşletme, s. 112; **EREN**, Organizasyon, s. 211; **CAN,** s. 114 vd.; **CEYLAN/ANBAR,** s. 202 vd.; **BABACAN/ERİŞ,** s. 262.

2103 **FİŞEK,** s. 72.

Bu çerçevede, gözetim ve denetimde herhangi bir boşluk oluşmayacak biçimde, çalışanların yetki ve görevleri belirlenerek sınırlandırılmalıdır[2104]. Yatay ve dikey anlamda işbölümü ile organizasyon üyelerinin, görev ve yetkileri belirlenerek, faaliyet yürütmeleri sağlanır[2105]. Böylece, çalışanlar arasında gerçekçi yatay ve dikey olarak işbölümü[2106] oluşturulması gereklidir[2107-2108]. Dikey yetki, ast - üst ilişkilerini ifade ederken; yatay yetki ise aynı düzeydeki kişilerin birbirleriyle olan ilişkilerini belirler[2109]. Diğer yandan, denetim alanının genişletilmesi ve daraltılması hiyerarşi kademelerinin artması ve azalmasına sebep olacağından; denetim alanı ve hiyerarşi kademeleri arasındaki yakın bir ilişki bulunur[2110].

(cc). Çalışanın Seçimi, Talimatlandırılması ile Gözetim ve Denetimine İlişkin Organizasyonun Kurulması

(α). Genel Olarak

eBK m. 55/I uyarınca, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamını oluşturduğu kabul edilen ve TBK m. 66/II'de, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve denetlenmesi ile gözetimine ilişkin klasik özen yükümlülükleri, çalışanın davranışlarını kontrol etmeye yönelik olan eylemlerini ifade eder[2111]. Büyük veya küçük bir işletmede,

---

2104 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564; **AHMEDOV,** s. 153. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 21; **REY,** s. 215; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120; **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 189; İşletme organizasyon ilkesi olarak bkz. **ERTÜRK**, Organizasyon, s. 84; **ERTÜRK**, İşletme, s. 113.

2105 **HILL/FEHLBAUM/ULRICH,** Band 1, s. 28; **SCHULTE - ZURHAUSEN,** s. 4; **BÜHNER,** s. 6; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 76.

2106 Yatay tıbbi işbölümü, özellikle tıbbi personel bakımından, (bir operasyonun birlikte yürütülmesi gibi) hekimlerin işbirliği içerisinde faaliyeti yürütmeleri durumunda bir işbölümü gerekliliğine işaret eder. Bu şekilde, söz konusu kişiler arasında sorumluluk dağılımı bulunur ve birbirinden bağımsız hareket ederler. Dikey örgütlenme, belirli bir kesit ya da program içerisinde ve bunların dâhil olduğu sistem içerisinde en üst düzey kademeye kadar hiyerarşik bir örgütlenmeyi ifade eder. Hastanelerin yatay ve dikey olarak tıbbi işbölümü organizasyonuna ve tıbbi işbölümüne ilişkin organizasyon kusurlarının hukuki sorumluluğa kaynaklık edeceğine ve tıbbi işbölümü kusuruna ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 83 vd., 261 vd..

2107 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183; **TÜRKMEN,** s. 276 ; **İNAN/YÜCEL,** s. 420.

2108 Alman sağlık sisteminde, hastane yönetiminin, hastane faaliyetinin planlanması, organizasyonu, yürütülmesi ve bu faaliyetin denetlenmesine yönelik olarak, birbiriyle koordineli olarak çalışan, tıbbi direktörlük, bakım hizmetleri direktörlüğü ile idare ve işletme direktörlüğü olmak üzere üç direktörlükten oluştuğuna ilişkin olarak bkz. **TEMEL,** Hastane, s. 255 vd..

2109 **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 121; **ERTÜRK,** Organizasyon, s. 106.

2110 **ÜLGEN,** s. 65.

2111 **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 67.

çalışanın aracılığıyla üçüncü kişinin zarara uğramasını mümkün olduğu kadar engellenebileceği şartlar oluşturulmalıdır[2112].

İşleten, özellikle zararın yardımcı kişiyle bağlantılı olması halinde öncelikle üç klasik özen yükümlülüğüne uyduğunu ispat etmelidir[2113]. Çalışanın seçimi, talimatlandırılması, gözetim ve denetimine ilişkin özen yükümlülüğünün bütünüyle yerine getirilmiş olması gerekir. Bu bakımdan, çalışanın iyi seçilmiş olmasına rağmen, denetlenmesinde gerekli özenin gösterilmemiş olması halinde, işletenin gerekli özeni yerine getirmiş olması sonucunu doğurmaz[2114-2115].

İşleten, çalışanların hataları nedeniyle üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemek bakımından gerekli organizasyonu kurmalıdır. Çalışanların sebep olduğu zararlar bakımından hatalarının sebebi, çalışanın yürütümü bırakılan işe uygun olmaması; işe uygun olsa da çalışanların gerektiği şekilde talimatlandırılması ile gözetim ve denetimini sağlamayan işletenden ileri gelebilir.

Diğer yandan, TBK m. 66/I uyarınca, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak öngörülen çalışanın seçimi, talimatlandırılması ile gözetim ve denetim yükümlülüğü bakımından, adam çalıştıranın, özen yükümlülüğünün yerine getirip getirmediği değerlendirilir; diğer bir ifade ile adam çalıştıranın, söz konusu yükümlülüklerinin yerine getirilmesini ne şekilde organize ettiği önem taşımaz. Organizasyon sorumluluğu bakımından ise bu yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin belirlenmesinde, ayrıca yükümlülüklerin yerine getirilmesinin ne şekilde organize edildiği; diğer bir ifade ile bütünsel olarak işletme bünyesinde genel yapılanmanın sağlanması, genel seçim, talimat ile gözetim ve denetleme, koordinasyon düzenlemeleri de etki gösterir. Dolayısıyla organizasyon eksikliği bakımından, sadece

---

2112 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 78; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 23.

2113 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183.

2114 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 145; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560.

2115 Alman hukukunda kabul edilen esasa ve öE § 1306/III hükmüne paralel şekilde, de lege ferenda, işletenin, sadece çalışanların sebep olduğu zararlar nedeniyle değil; işletmesine ilişkin bir işin bağımsız olarak yerine getirilmesini bıraktığı kişiler bakımından da onların seçimine ve denetlenmesine yönelik organizasyon yükümlülüğü olduğu ve bu yükümlülüğe aykırılık halinde, yüklenicinin sebep olduğu zararlardan dolayı, sorumluluk yüklenmesi gerektiği yukarıda ifade edilmişti. Bu bakımdan, işletenin seçme ve denetleme bakımından organizasyon yükümlülüğünün, bir işin yürütülmesini bağımsız şekilde üstlenen kişiler bakımından da mevcut olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, A, 2, b.

yükümlülüğün sonucu değil; aynı zamanda esas olarak o yükümlülüğün yerine getirilmesinin ne şekilde organize edildiği önem taşır.

(β). Çalışanın Seçiminde Özen (cura in eligendo)

İşleten, çalışanın seçimine özen göstermekle yükümlüdür[2116]. Çalışanın seçiminde özen, işletenin, çalışanın yürüteceği işin niteliğine uygun bir çalışan seçmesi gereğini ifade eder[2117]. Bu sayede, işleten, çalışan hakkında bilgi edinerek, ilgili işe uygun olduğu düşüncesine ulaşır; diğer bir ifade ile belirli işlerin gerektirdiği nesnel yetenek ve yetişkinliği tespit eder ve bu niteliklere sahip çalışanları ilgili görevlere getirir[2118].

Çalışanın seçimine özen gösterilmesi, sadece çalışanın işe ilk defa başlamasında geçerli değildir; işe ilk alım yanında, işletmede yürüttüğü işin değiştirilerek başka yeni bir iş verilmesi bakımından da aranır[2119]. Aynı şekilde, yürütülen işe ilişkin olarak işbölümü yapılmasında da çalışanın seçiminde özen geçerlidir[2120]. Her iki halde de işletenin, çalışanın, kendisine bırakılan işin, üçüncü kişiler bakımından tehlike oluşturmayacak şekilde, yürütüp yürütemeyeceğini belirlemelidir. Diğer yandan, çalışanın iş için gerekli bulunan niteliklerini çalıştığı süre boyunca sürekli olarak taşımalıdır; bu nedenle, çalışanın işe ilişkin niteliklerini koruyup korumadığı; diğer bir ifade ile çalışanın işe uygun nitelik taşıması, işe alım yanında, işin devamında da aranır. Bu bakımdan, çalışanın çalıştığı süre içerisinde, işe uygunluğunun devam edip etmediğinin belirlenmesi seçime özen kapsamında yer alır[2121].

2116 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132.

2117 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508. İşletme yönetimi bakımından, aynı yönde bkz. **BAŞARAN,** s. 147, 150; **FİŞEK,** s. 230; **EREN,** Organizasyon, s. 207-208; **KOÇ/TOPALOĞLU,** s. 274 vd.; **MİRZE,** s. 174 vd.. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 163. İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** İşverenin Sorumluluğu, s. 71.

2118 **FİŞEK,** s. 230.

2119 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 56; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **PETRIN,** s. 36; **REY,** s. 213; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 146; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **ÇITTAN,** s. 508.

2120 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559.

2121 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 34-35; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559;

Çalışanın seçilmesinde esas alınacak olan kriterler, yürütülecek olan işin niteliğine bağlıdır[2122] ve öngörülen iş bakımından çalışanda bulunması gereken özelliklerin neler olması gerektiği belirlenir. İşin ağır nitelikte olması ve tehlikeli olması gibi işin niteliklerinin farklılaşması halinde, çalışanın seçiminde de aranması gereken özellikler farklılık gösterir[2123]. Bu bakımdan, işletenin, çalışanın seçmeye ilişkin özen yükümlülüğü, çalışanın üstlendiği iş vasıtasıyla üçüncü kişiler için yarattığı tehlikenin artması ve zarar doğruma potansiyeli ile birlikte tartılır[2124]. Yürütülen faaliyetin üçüncü kişiler için yüksek riskler barındırdığı kadar, çalışanın seçiminde de özen gösterilmeli ve çalışanın daha fazla tecrübe ve mesleki bilgiye sahip olması gerektiğinden hareket edilmelidir. Bu şekilde, işin daha basit daha az tehlikeli olması halinde yardımcı kişinin araştırılması daha yüzeysel gerçekleştirilebilir[2125]. Çalışanın yürüteceği iş ile sahip olacağı yetkinin büyüklüğü de seçimde esas alınacak kriterlerin daha ağır ve kapsamlı olmasına sebebiyet verir. Bu şekilde, bir ekip bünyesinde faaliyet gösterecek olan çalışan ya da çırak bakımından seçimde esas alınacak kriterlerin, ürün yöneticisi ya da kendi başına çalışacak olan bir montaj görevlisi bakımından uygulanması düşünülmez[2126].

Çalışanın seçiminde, çalışanın, öngörülen işin yerine getirilebilmesi için yeterli özelliklere sahip olup olmadığının belirlenmesi önem taşır[2127]. Nitekim çalışan, ilgili işin dengi olmalı ve işle baş edebilecek nitelikte olmalıdır[2128]. Bu çerçevede, üçüncü

KILIÇOĞLU, Sorumluluk Hukuku, s. 389; **ÇITTAN,** s. 508. Alman hukukuna ilişkin olarak işsahibinin, BGB § 823 uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 116-117. Ayrıca bkz. Birinci Bölüm, § III, D, 2, a, (3).

2122 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REY,** s. 213; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 55; **KELLER/GABI/GABI,** s. 173; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 88.

2123 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 18; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 34.

2124 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 55; **ROBERTO,** s. 96; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20. Alman hukukunda, işsahibinin BGB § 823 uyarınca organizasyon sorumluluğu bakımından aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 117.

2125 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 593; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 55; **ROBERTO,** s. 96.

2126 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 55.

2127 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154. Uzmanlığını tamamlamamış asistan hekimlerin ameliyathanede görevlendirilerek ameliyat yapılması ya da hekimlerin kişisel olarak yapmakla yükümlü oldukları bir işi yeterli ehliyeti bulunmayan hasta bakım görevlilerine devredilmesinin personel donanım kusuru olduğuna ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 265.

2128 *"... Davalı şirkete ait tır sürücüsü davalı Y. Ö. idaresindeki çekiciyle seyir halinde iken, desteğin kardeşinin idaresindeki kamyonu sollamış ve sollama hali bitmeden önceki şeride geçmek için yaptığı tehlikeli bir*

kişilerin zarara uğramasının önlenmesi bakımından gerekli olan; çalışanın işe uygun şekilde fiziki elverişlilik, eğitim, mesleki bilgi, yetenek, tecrübe ve güce sahip olması göz önünde bulundurulur[2129]. Benzer şekilde, çalışanın cinsiyeti ve yaşı da değerlendirilmelidir[2130]. Dolayısıyla çalışanın almış olduğu eğitim ve işe alımda hangi belgelerin esas alındığı kurtuluş kanıtın getirilmesinde etki gösterir[2131]. Çalışanın kişiliğinin işe uygun olması[2132], özenli, dürüst ve güvenilir olması ile ahlaki durumu[2133]

---

manevra sebebiyle desteğin kardeşi tarafından uyarılan davalı çekici sürücüsü aracından inmiş, kamyonun sürücü mahalline ait pencereden salladığı bıçakla kamyonun sürücüsünü yaralamış ve sonrasında desteği bıçaklamak suretiyle öldürmüştür.

Davalı sürücü Y. Ö. adam öldürmek iddiasıyla yargılanmış ve müsnet suçtan cezalandırılmasına karar verilmiş, verilen hapis cezası kararı kesinleşmiştir. Davalı sürücünün davalı Ö... Uluslararası Nakliyat Limited şirketi çalışanı olduğu tartışmasızdır. İstihdam eden davalı şirket, çalışanının eyleminden dolayı zarar gören 3.kişilere karşı sorumludur. Uluslararası nakliyat işi ile iştigal eden davalı şirketin uzun yol şoförü olarak seçtiği adamın trafikte bulunmanın sıkıntılarına katlanabilecek, anlayış gösterebilecek nitelikte olması gerekir. Buna göre davalı şirketin sürücüyü seçme, talimat verme ve denetlemede gereken özeni göstermediği sonucuna varılmaktadır.

Mahkemece yukarda açıklanan sebeplerle meydana gelen zarardan, adam istihdam eden (B.K. m. 55) durumunda olan davalı Ö... Uluslararası Nakliyat Limited şirketinin de müteselsilen sorumlu tutulması gerekirken..." Yarg. 4. HD, E. 2010/9216, K. 2011/10886, T. 20.10.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2129 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **ROBERTO,** s. 96; **REY,** s. 213; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 18; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 24; **NATER,** s. 28; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 269; **KELLER/GABI/GABI,** s. 173; **SCHWENZER,** s. 162; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 118-119; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 146; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 34; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **FUNK,** s. 97; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **BİRSEN,** s. 245; **ÇITTAN,** s. 508; **ARBEK,** s. 76. *"... Adam çalıştıran, görülecek işe uygun fikri, mesleki bilgi ve yeteneklere sahip bir kişi seçmekle yükümlüdür. Seçeceği yardımcı kişinin göreceği iş için vasıflı, yeterli eğitim görmüş, yeni bilgi, yöntem ve tekniği, özümsemiş ve izlemiş olmasını arayacaktır..."* Yarg. 3. HD, E. 2012/23133, K. 2013/3, T. 14.1.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 3. HD, E. 2013/17802, K. 2014/2898, T. 26.2.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Adam çalıştıran, görülecek işe uygun fikri, mesleki bilgi ve yeteneklere sahip bir kişi seçmekle yükümlüdür. Seçeceği yardımcı kişinin göreceği iş için vasıflı, yeterli eğitim görmüş, yeni bilgi, yöntem ve tekniği, özümsemiş ve izlemiş olmasını arayacaktır. Banka benim çalıştırdığım kişi gözü ile imzaları karşılaştırdı. Sahte imza asıl imzaya çok benziyordu. Onun için kendisi yanılmıştır diyerek sorumluluktan kurtulamaz. Banka, tabi ki bir grofoloji uzmanını istihdam etmeyecektir ancak en basit tedbirlere başvurmaması Bankanın objektif özen görevini açıkça kötüye kullandığını kanıtlayan deliller olarak görülmelidir..."* Yarg. 11. HD, E. 1998/8627, K. 1999/468, T. 4.2.1999, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 1994/11-178, K. 1994/398, T. 15.6.1994, **YKD,** Nisan 1995, s. 530 vd.; Yarg. 11. HD, E. 2000/4204, K. 2000/5132, T. 5.6.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2130 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67-68; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 88.

2131 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 515; **STARK,** s. 119.

2132 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547.

2133 Çok içki kullanan bir şoförün işe alınmaması gerektiği yönünde bkz. Yarg. 9. HD, E. 9027, K. 12808, T. 24.10.1978, **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67, dn. 73a. Akıl hastası olan bir kişinin davalıya ait hayvanları otlattığı sırada, elinde yanmakta olan sigara bulunduğu halde uyuyakalması ve orman yangınına sebep olması nedeniyle, davalının adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu tutulması gerektiği yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 1998/4966, K. 1998/8313, T. 2.11.1998, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 390.

da bu kapsamdadır[2134]. Böylece, hastane bünyesinde çalışacak olan idari ve tıbbi alanda çalışan uzman bir kadronun oluşturulması, mesleki alanda ortaya çıkan gelişmeleri takip edebilme imkânı sağlayan bir ortam sağlanılması ve faydalanılan teknik alet ve cihazların kullanımını bilen hekim ya da personelin bulundurulması organizasyon yükümlülüğüne dâhildir[2135].

Çalışanın işe uygun olup olmadığı; diğer bir ifade iş için yeterli bilgi, yetenek ve tecrübeye sahip olup olmadığının belirlenmesinde, işleten, gerekli araştırmayı yapmış olmalı ve çalışan hakkında bilgi toplamalıdır[2136]. Söz konusu araştırmanın yapılmasında, çalışan ile işe alım ve daha sonra yapılan sözlü görüşmeler ve buna ilişkin gözlemler yol gösterir. Benzer şekilde, çalışanın mesleki bilgi ve tecrübesi ile yeterliliğini gösteren, diploma, sertifika, ehliyet, kurs belgesi, tavsiye mektupları, savcılık belgesi ve ilgili iş alanında çalışma süresi göz önünde bulundurulur[2137-2138].

2134 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 162; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 34; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **FUNK,** s. 97; **BİRSEN,** s. 245; **ARBEK,** s. 76.

2135 **AKKANAT,** Hastane, s. 33-34; **HATIRNAZ EROL,** s. 246, 296-297.

2136 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 10; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 18; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 24. Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... öncelikle davalıların vinç operatörü olan müstahdemlerini seçmede dikkatli davrandıkları ileri sürülemez. Çünkü, kural olarak işsahibi müstahdemini seçerken, onun meziyet ve fizik kabiliyetleri, karakteri hakkında bilgi edinmelidir. Özellikle çalıştırdığı adama yeni ve önemli görevler verirken de aynı dikkati göstermelidir. Oysa, İş güvenliği müfettişleri tarafından düzenlenen 12.09.1972 günlü raporun 9/II - d bendindeki açıklamaya göre vinç operatörünün bu konuda ehliyetli bir kişi olduğu hususunda belge ve bonservisinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Davalılar bu beyanın ve olgunun aksini iddia ve ispat etmemişlerdir. Bundan başka davalıların adamı olan vinç operatörünün, 6 metre boyunda ve 500 ilâ 535 kilogram ağırlığında bulunan prefabrik aşıkları kaldırırken vinci idare ettiği kabinden etrafını görmediği bizzat kendisinin ıfadesinden anlaşılmaktadır (14.09.1972 günlü beyanı). Güç ve önemli bir işi yapan bir vinç operatörünün oturduğu yerden etrafını görmemesine rağmen kendisine bir yardımcı şahıs verilmesini talep etmemesi bu görevin ehli olmadığının en belirgin bir kanıtıdır. Nitekim, az yukarıda anılan raporun 9/II - c bendindeki açıklamalardan da operatörün dikkatsiz davrandığı anlaşılmaktadır ki bu yön vinç operatörünün seçilmesinde kusurlu davranıldığının belirtisidir. Müdebbir ve işinin ehli bir müstahdem ya da mütehassıs bir işçi, prefabrik demir aşıkları kaldırırken taşıma halkalarının sağlamlığını özellikle kontrol ettirmesi ve halkaların kopması ihtimaline karşı işverenini uyarması gerekirdi. Müstahdem bu basit tedbirin alınmasını da istememekle kusurlu davranmıştır..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2137 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **HUGUENIN,** s. 594; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 34; **ARBEK,** s. 76; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 888-89. Ehliyete sahip bulunan bir şoför kullanılmasının, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulması bakımından yeterli olmayacağı yönünde bkz. Yarg. 4. HD, E. 92, K. 870, T. 26.2.1953, **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67, dn. 74.

2138 Davalı şirkete ait otelde güvenlik görevlisi olarak çalışan dava dışı kişi, turist rehberi olarak otelde kalmakta olan davacının zorla ırzına geçmek suretiyle kişilik haklarına saldırıda bulunduğundan manevi tazminat talebiyle ikame edilen davada, yerel mahkeme, davalının, çalışanın eğitilmesinde ve gerek gözetiminde gerekli özeni gösterdiğini, tecavüz eylemin çalışanın yapması gereken iş dolayısıyla meydana gelmediğini ve sorumluluğun tamamen özel amaçla hareket eden dava dışı çalışanda olduğunda hareketle, adam çalıştıran

Çalışanın evvelce yanında çalışmış olduğu işvereninden bilgi alınması suretiyle de çalışanı hakkında bilgi alması yoluna gidilebilir. Bu şekilde, çalışanın önceki tutum ve davranışlarının öğrenilmesi mümkün olur[2139-2140].

Sadece ilgili iş için gerekli bulunan belgelere sahip olunması her zaman yeterli olmayabilir. Bu bakımdan, işletenin ek bir araştırma yaparak; teorik ve/veya uygulamalı bir sınav icra etmesi[2141] veya bir deneme süresi tayin etmek suretiyle çalışanın iş için yeterliliğinin belirlenmesi yoluna gitmesi[2142] ya da iş için gerekli kurs veya eğitimin sağlanmış olması[2143] gerekebilir. İşleten, yeni bir çalışana, üçüncü kişiler için tehlike yaratan bir işi, önce onu test etmeksizin bırakmamalıdır[2144]. Benzer şekilde, olası zarar tehlikelerin türü ve büyüklüğüne göre işleten, özellikle bilimsel ve teknik görevler yürüten çalışanlar bakımından çalışanların eğitimlerini devam ettirmesini sağlamalıdır.

---

davalının sorumlu tutulamayacağı sonucuna ulaşmış ve davanın reddine karar vermiştir. Yargıtay, davalı şirketin, eBK m. 55 uyarınca adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu tutulması gerektiği sonucuna ulaşmıştır. Karara gerekçe olarak ise iki hususa işaret edilmiştir: İlki, davalı şirkete ait otelde çalışan dava dışı kişinin, daha önce çalıştığı yerde bir yabancı uyruklu turist kadının ırzına geçmesi nedeniyle bu işinden ayrılmak zorunda kalmış olması, otelde işe girerken, ırza geçme olayını gizlemiş olmasına rağmen, ayrıldığı işyerinden bu işçinin genel davranış biçimi hakkında gerekli bilginin alınmamış olması nedeniyle adam çalıştıran davalının gerekli özeni yerine getirmemiş olmasıdır. İkincisi, zarar verici eylem ile çalıştıranın görülen işi arasında fonksiyonel bağlılık bulunmasının yeterli olduğu ve işçinin yapması gereken iş dolayısıyla giriştiği bir faaliyetin sonunda zarar oluşması gibi özel bir durumun varlığının aranmayacağıdır. Yarg. 4. HD, E. 2000/2062, K. 2000/4389, T. 4.5.2000, **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 384-385. Söz konusu kararın eleştiri ve incelemesi için bkz. **ÖĞÜZ,** Adam Çalıştıran, s. 840 vd.. Benzer şekilde, dolmuş şoförünün, diğer yolcuların son duraktan önce inmesinin ardından, kadın yolcuyu kaçırmaya çalışması ve yolcunun kendini dolmuştan atarak kurtulduğu olayda, şoförü çalıştıranın eBK m. 55 uyarınca sorumlu olmasında, çalışanın seçimine ilişkin yükümlülüğün ihlaline vurgu yapılmıştır. Yarg. 4. HD, E. 15408, K. 10168, T. 27.12.1973, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2744.

2139 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119.

2140 İş K. m. 75 hükmünde, işverene çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenlemek yükümlülüğü yüklenmiş ve işverenin, bu dosyada, işçinin kimlik bilgileri yanında, ilgili mevzuat hükümleri uyarınca öngörülen belge ve kayıtları saklamak zorunda olduğu öngörülmüştür. İş K. m. 104 uyarınca da işçi özlük dosyası oluşturmayan işverene para cezası verileceği öngörülmüştür.

2141 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628.

2142 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 20; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 67; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 389; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 183.

2143 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317.

2144 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 56.

(γ). Çalışana Talimat Vermede Özen (cura in instruendo)

İşleten, çalışana, işin nasıl yürütülmesi gerektiğine ilişkin olarak, üçüncü kişiler için risk bulunmamasını sağlamak için amaca uygun gerekli talimatları vermeli[2145] ve çalışanı işine ilişkin olarak hazırlamalıdır[2146]. Çalışana talimat vermede özen yükümlülüğü, işletenin, çalışana iş ve işin görülmesiyle ilgili gerekli, emir, bilgi, talimatı vermesine ve açıklamalarda bulunmasına ilişkin özen yükümlülüğünü ifade eder[2147]. Bu bakımdan, işleten, çalışanın yürüteceği iş ile ilgili olarak gerekli bilgileri vermeli ve uyarılarda bulunmalıdır[2148]. İşleten gerekirse, öncelikle mevcut durum hakkında bilgi almalı ve daha sonra gerekli talimatları vermelidir[2149].

İşletenin, talimatlarının içerik ve detaylandırma ölçüsü, yürütülen faaliyetin zorluğu, tehlike potansiyeli ve çalışanın işletme faaliyetine ilişkin tecrübesine bağlı olarak belirlenir[2150]. Bu bakımdan, talimat vermede özen, somut durumda yürütülen işin niteliğine ve çalışanın özelliklerine göre farklılık gösterir. Dolayısıyla işin niteliği; daha fazla dikkat ve güç gerektirmesi ile işin olağanın dışında ya da tehlikeli (zarar doğurma

---

2145 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 65; **HUGUENIN,** s. 594; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 89.

2146 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 25.

2147 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559-560; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508.

2148 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 144-145. Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... Davalı adam çalıştıranların, talimat görevlerini özenle yerine getirdiklerinden de söz edilmesi mümkün değildir. Çünkü, adam kullanan kişiler özel bir tehlike arz eden işlerde, çalıştırdıkları adamlarının dikkatini çekmekle yükümlüdürler. Davalıların yaptıkları işin büyük tehlike arz eden iş olmasına karşın bunlar talimat konusunda o oranda özen ve dikkat göstermemişlerdir. Örneğin, vincin çalışma alanına (geçilmez) levhası koydurmuş olmalarına rağmen, bu alandan geçişi engellemek için adamlarına kesin talimat vermemişlerdir; eğer vermiş olsalardı bu talimatın yerine getirilmesi sağlanırdı..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809,T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2149 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 65.

2150 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **HUGUENIN,** s. 594. Adam çalıştıranın, çalışana tamir için gerekli talimatları verdiğini ileri sürmemesi, talimat verilmemiş olması nedeniyle, (BGE 64 II 254/262); otomobil ile ışıklandırılmamış bir silindir arasında bir tünelde gerçekleşen kazada, çalışana tünelin çevresinden dolaşmasına ilişkin olarak talimat verilmemiş olması nedeniyle (BGE 88 II 131/135); kazı işinde adam çalıştıran çalışana mevcut olası elektrik hattına ilişkin uyarıda bulunmak hususunda özellikle özen göstermemiş olması nedeniyle (BGE 97 II 221/227) ve seyahat sırasında bir bavulun kaybolmasına ilişkin olayda, garaj sahibinin şoförlerine yolcuların bavullarının bagaja sıkı şekilde bağlamalarına ilişkin talimatı vermek zorunda olması nedeniyle (Genf, Semjud. 1956 554/558) talimat vermede özen yükümlülüğünün ihlal edilmiş olduğu yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 68.

potansiyeli) olması esas olarak göz önünde bulundurulur[2151]. Çalışanın bilgisi[2152] ve üstlenmiş olduğu işe hiç ya da az alışkın olması da bu kapsamdadır[2153]. Söz konusu durum, özellikle, çalışanın mesleki organizasyonun korunmasına ilişkin talimatlar için de geçerlidir[2154]. Bu çerçevede, çalışanın tecrübesi ne kadar az ve faaliyet ne kadar zor ise o kadar fazla ayrıntılı talimat verilmesi gereklidir. Benzer şekilde, basit ve tehlikesiz bir faaliyet ve tecrübeli bir çalışan söz konusu ise daha az talimat verilmesi yeterli görülebilir[2155]. Bu bakımdan, talimat vermenin faaliyetin zorluğuna bağlılığı yanında, akla uygun hayat anlayışı çerçevesinde hareket edilmelidir. Böylelikle, basit ve tehlikesiz rutin bir iş için özel bir talimat verilmemesi kabul edilebilir; benzer şekilde, özel uyarının gereksiz olacağı kadar açık bir tehlikenin varlığı halinde de aynı sonuca ulaşılabilir[2156]. Benzer şekilde, iyi yetiştirilmiş ve eğitilmiş bir çalışan tarafından iyi şekilde bilinen emniyet tedbirleri hakkında talimat verilmesi zorunlu olmayabilir. Bu bakımdan talimat verilmesi, özellikle kendiliğinden anlaşılan hususların gösterilmesine ilişkin değildir[2157].

2151 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 162; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 559-560; **KELLER/GABI/GABI,** s. 173; **EREN,** Borçlar Genel, s. 628; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 516; **ROBERTO,** s. 96; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 80. Adam çalıştıranın, çalışana her iş için her gün talimat vermesinin beklenemeyeceği ve işe başlarken umumi talimat verilmesinin yeterli olduğu; ancak özel bir tehlike arz eden işler bakımından işçinin dikkatinin çekilmesi gerektiği yönünde bkz. **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147. Üreticinin sorumluluğu alanında da tehlike potansiyeli ve (kalite kontrolü gibi) faaliyetin önemi ne kadar büyükse talimatlar da o kadar açık, ayrıntılı ve etkili şekilde, özellikle hangi işlerin hangi kriterlere göre halledileceği kaleme alınmalıdır. Açık ve net talimat yükümlülüğüyle birlikte her alanın ve her iş adımının (kalite) sorumluluğu, kalite kontrolcüleri, geliştirme ve imalat arasındaki enformasyon akışını kesmeden riskle mücadeledeki kesişmelerden kaçınmak için ve tehlikeyi eksiksiz yönetmek için açık, kapsamlı ve olabildiğince yazılı olarak belirlenmesi yükümlülüğü de söz konusu olur. **SPINDLER,** s. 703.

2152 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154.

2153 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHWENZER,** s. 162. Elektronik montaj işine ilişkin olarak çalışana yeterli teknik talimatların verilmesi gerektiği (BGE 90 II 86/90); demiryolu çalışanına şüpheye yer bırakmayacak şekilde işaretlere ilişkin işlemler ve bunların sonuçları hakkında bilgilendirilmesi gerektiği (BGE 91 I 223/229) yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 67. *"Doktorun şok yapması olasılığı bulunan bir ilacı verirken, hastayı ve yardımcı personeli uyarması ve gerekirse enjeksiyonu bizzat yapması gereklidir."* Yarg. 4. HD, E. 2684, K. 2978, T. 13.3.1973, **HATIRNAZ EROL,** s. 253.

2154 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154.

2155 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 19; **ROBERTO,** s. 96; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 270; **HUGUENIN,** s. 594.

2156 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 65; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 19; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 25; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 270.

2157 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121. Ayrıca bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547.

Tecrübeli ve özel eğitim sahibi çalışana, özellikle işin zorluğu ve tehlikeleri bakımından kendine özgü talimatların verilmesi gerekir[2158]. Ancak alanında işletenden daha fazla uzmanlık bilgisi ve tecrübeye sahip bir çalışanın söz konusu olması halinde, işleten, duruma göre, ters etkiye sebep olabileceği için kural olarak talimat vermek zorunda görülmeyebilir[2159]. Ayrıca bazı talimatlar, sadece emniyetsiz bir duruma sebep olduğu için uygun olmayabilir. Ancak bu durum, sadece yakın tehlikeden önce uyarılmaya ilişkin olarak doğru değildir. Hatta duruma göre, üçüncü kişinin hatalı davranışları göz önünde bulundurulmalıdır[2160].

Çalışana talimat verilmesi, işletmedeki tüm çalışanlar için genel talimatlar yanında; ilgili işçiye verilecek olan özel ayrı talimatları kapsamına alır[2161]. İşleten, güvenliğe ilişkin talimatların oluşturulmasını sağlamalıdır[2162]. Çalışan, işe ilişkin tehlikeler bakımından bilgilendirilmeli ve bunlara karşı talimatlandırılmalıdır[2163]. Verilen talimatlar açık ve anlaşılır nitelikte olmalıdır[2164]. Çalışanlar için genel ve eğer gerekliyse sektörel (mesleki) bilgilendirme sistemi uygulanmalıdır[2165]. Zararın ortaya çıkması bakımından gerekli görülen, içki, sigara, telefon gibi yasaklar konusunda da talimatlar verilmelidir. Yanıcı veya parlayıcı nitelikteki maddelerin kullanıldığı bir işletmede, yangının önlenmesi bakımından alınması gerekli tedbirlere ilişkin talimatların verilmesi de bu kapsamda değerlendirilir.

2158 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 25; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 19.

2159 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 65; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 25; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 19; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **REY,** s. 214; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 270.

2160 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 65.

2161 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 119.

2162 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594. Hastane işletmesine ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 190.

2163 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FUNK,** s. 97; **KAYNAR,** s. 103; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317; **BİRSEN,** s. 245. Adam çalıştıranın, gerektiğinde birlikte çalışılan firma çalışanın hata işleyebileceğini ve onun kendi vinç operatörü üzerine dikkatini çekmek zorunda olunduğunun göz önünde bulundurması gerektiği (BGE 96 II 27/33) yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 69.

2164 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 317. İşletme bilimi bakımından aynı yönde bkz. **MUCUK,** s. 165-166.

2165 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ALTAY,** s. 183; **TÜRKMEN,** s. 277.

(δ). Çalışanı Gözetim ve Denetimde Özen (cura in custodiendo)

İşleten, çalışanın yürüttüğü faaliyette, gözetim ve denetimine özen göstermekle yükümlüdür. Çalışanın gözetim ve denetiminde özen, çalışanın etkili şekilde denetlenmesi ve gerekli hallerde uyarılmasını; verilen talimatlara uyulup uyulmadığının kontrolünü ifade eder[2166]. İşletmede, normal iş sürecinin yerine getirilmesi yanında; üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemek amacıyla, kapsamlı bir kontrol, denetim ve koordinasyon sağlanmalıdır. Sürekli bir denetim yapılması ve tehlikeli alanların daha iyi güvence altına alınması önem gösterir[2167].

İşletme bilimi bakımından, denetim, organizasyonun ulaşmak istediği amaçların ya da üstlenilen görevlerin eksiksiz, verimli ve zamanında gerçekleşip gerçekleşmediğinin hiyerarşi içerisinde ve yaptırıma bağlı olarak izlenmesi olarak tanımlanır[2168]. Diğer yandan, yönetim alanı (gözetim ya da denetim alanı) ilkesi (Graicunas Kanunu), çalışanların gözetim ve denetimi bakımından da çıkarımlarda bulunmaya imkân sağlar. Söz konusu ilke, işletme biliminde, bir üstün, etkili bir şekilde yönetebileceği astların sayısının belirlenmesine ilişkindir. Nitekim astların sayısı çoğaldıkça, amirin denetim ve koordinasyonu sağlaması zorlaşır; aynı şekilde, denetim alanının genişlemesi, denetimin zayıflamasına sebep olur. Gözetim ve denetim altında tutulacak kişilerin eğitim düzeyleri, yetenek ve kapasiteleri ile amirin işini yapabilme yeteneği, yapılan işin niteliği ve karmaşıklığı ile işyerinin fiziksel özellikleri, denetim alanında yer alabilecek kişi sayısının belirlenmesinde etki gösterir[2169].

Alman hukukunda BGB § 823 uyarınca, organizasyon kusurundan sorumluluk bakımından, işsahibinin, üçüncü kişilerin maruz kalabileceği tehlikeleri olabildiğince

---

2166 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560.

2167 **SPINDLER,** s. 691; **TÜRKMEN,** s. 276. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547. Çalışanın sürekli olarak denetlenmesi şart olmadığı ve çalışanın denetlendiği düşüncesi ile iş görmesinin sağlanması gerektiği yönünde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 629; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560.

2168 **FİŞEK,** s. 238.

2169 Bkz. **ROBBINS/DECENZO/COULTER,** s. 139-140; **HODGETTS,** s. 160 vd.; **ERTÜRK**, Organizasyon, s. 103 vd.; **CEMALCILAR/BAYAR/AŞKUN/ÖZ - ALP,** s. 128-129; **ERTÜRK**, İşletme, s. 125-126; **MİRZE,** s. 132; **ÜLGEN,** s. 55-57; **CAN/TUNCER/AYHAN,** s. 188-189; **DALAY,** Organizasyon, s. 313-314; **CEYLAN/ANBAR,** s. 205. Ayrıca bkz. **MUCUK,** s. 147, 163; **BABACAN/ERİŞ,** s. 264; **EREN,** Organizasyon, s. 208.

önlemek üzere yardımcı kişilerin fiilleri için ve genel olarak yeterli genel çalışma talimatları ve gözetim düzenlemeleri yapması gerektiği kabul edilir ve söz konusu yükümlülük, organizasyon kusurunun belkemiğini teşkil eder. Nitekim genel çalışma talimatları ve gözetim düzenlemeleri yapmakla teorik olarak her tür zararın vukuu engellenmiş olur. Bu çerçevede, yürüttüğü faaliyetler başkalarına yönelik olarak tehlike kaynağı oluşturan işletme sahipleri, çalışanların, görevli oldukları iş sınırları içerisinde uymak zorunda oldukları, işletmenin muntazaman idaresini sağlayacak genel güvenlik ve gözetim düzenlemeleri yapmakla yükümlüdürler. Talimatlar net, açık ve detaylı olmalıdır. Ayrıca işleten, işletme güvenliği ve personelin gözetlenmesi hakkındaki genel düzenlemelerin uygulandığına da zamandan zamana emin olmalıdır. Genel talimatların içeriğinde, yerine göre muhtelif çalışanların faaliyetlerinin birbirine müdâhalesini koordine edilmesi de olmalıdır. Özellikle büyük işletmelerde işleten, düzgün işleyen bir bilgilendirme sistemini de temin etmelidir. Bu sistem muhtemel tehlikelerle ilgili bilgilerin aktarılmasını, kontrol edilmesini ve gerektiğinde yayılmasını sağlamalıdır. Daha geniş anlamda çalışanların yetkilerinin belirgin biçimde anlaşılıp sınırlandırılması da buna dâhildir. Her çalışan, sorumluluk alanının ne olduğunu bilmelidir[2170].

Denetim, gözetimin özel bir türünü oluşturur. Denetim, işin, doğru şekilde gerçekleştirilmesi ve üçüncü kişiler için tehlike göstermemesinin sağlanması ile daha sonra bunun gibi bir denetimin göz önünde bulundurulması ile çalışanın ileride de özenli davranmaya sevk edilmesi olmak üzere iki yönden etki gösterir[2171].

Çalışanın gözetim ve denetiminde özen yükümlülüğü bakımından, çalışanların görevlerini gerektiği şekilde yerine getirip getirmediği ve özellikle çalışana verilen talimatlara uyulup uyulmadığının denetlenmesi[2172] ve onlara uyulmasının temin

---

2170 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 117-118.

2171 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 71.

2172 Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... Davalılar, istihdam eden sıfatıyla çalıştırdıkları adamlarını daimi bir nezaretle yükümlüdürler. Çünkü, kural olarak adam çalıştıran tarafından verilmiş talimata, müstahdemin uymamasından ötürü işsahibi sorumludur. Özel tehlike arz ettiği anlaşılan montaj işinde davalıların nezaret ödevlerini ihmâl ettikleri dosyadaki belge ve kanıtlardan açıkça anlaşılmaktadır. Örneğin, gerek tanıkların ve gerekse tüm bilirkişilerin ortaklaşa belirttikleri gibi, vincin tehlikelerle dolu çalışma alanına girmeyi yasaklayan levha konulmuş olmasına rağmen, eylemli olarak buradan geçiş önlenememiştir. Bu yön gerektiğinde oraya bir veya birkaç görevli dikmek suretiyle fiilen ve hatta zorla gerçekleştirilebilirdi. Oysa, özellikle 28.07.1975 günlü bilirkişi raporunda açıkça belirtildiği ve işaret edildiği gibi davalılar bu tehlikeli mıntıkada sorumlu bir kimse bulundurmamışlardır. Bütün bu maddi olgular, nezaret görevinin yeterince özenle ve dikkatle yürütülmediğini göstermektedir..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K.

edilmesi gerekir[2173]. Çalışanlar, yanlış davranışları nedeniyle uyarılmalıdır[2174]. Verilen talimatlara uyulmadığının görülmesi, gözetim ve denetimin daha sıkı uygulanmasını gerektirir[2175]. Bunun için işleten, genel kontrol talimatnameleri (Aufsichtsanweisung) oluşturarak, işletmede hiyerarşik yapı kurulmasına ilişkin organizasyon yükümlülüğü ile bağlantılı olarak, hangi çalışanın kim tarafından denetleneceği ve işlerin kontrol edileceğini tayin etmesi gereklidir[2176]. Çalışanların alkol ve sigara yasakları ile emniyet ve koruma kurallarına uyduğunun denetimi de bu kapsamdadır[2177].

Gözetim ve denetimde özenin ölçüsü ve bu anlamda, kapsam ve sıklığının belirlenmesinde, çalışanın somut faaliyet bakımından sahip olduğu tecrübe ve bilgi ile niteliği yanında; işin niteliği, büyüklüğü, ağırlığı ve zarar potansiyeli de göz önünde bulundurulur[2178]. İşin basit olması ve çalışanın gerekli niteliklere sahip olması halinde minimum tedbirlerle yetinilebilir[2179]. Tecrübesiz bir çalışan bakımından, tecrübeli ve yıllarca çalışmış bir çalışana göre daha yoğun bir denetim gereklidir[2180]. Tecrübesiz bir çalışan, özellikle faaliyetin başlangıcında daha sık denetlenmelidir[2181]. Bu bakımdan,

---

1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2173 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121; **ROBERTO,** s. 99-97; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **FUNK,** s. 97; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147; **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 516; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 145; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **BİRSEN,** s. 245; **KAYNAR,** s. 103; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 390; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 184; **TÜRKMEN,** s. 276.

2174 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68.

2175 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68-69; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560.

2176 Üreticinin sorumluluğunda, işletme sahibi veya tüzel kişinin organının, işletmenin gerektiği şekilde çalışabilmesi için her çalışma alanına ilişkin genel bir kontrol talimatnamesi çıkarması gerektiği ve bununla, hangi işlerin kimlerin denetleyeceği ve ürünlerin kim tarafından kontrol edileceğinin ayrıntılı olarak belirtilmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. **ÖZTAN,** İmalatçının Sorumluluğu, s. 163-164.

2177 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154.

2178 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 70 vd.; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 20; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 22; **KELLER/GABI/GABI,** s. 174; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 271; **EREN,** Borçlar Genel, s. 629; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560; **BİRSEN,** s. 245; JdT 1947 202, **OFTINGER/JEANPETRE,** s. 388 vd.. Nitelikli bir ustabaşı tarafından tramvaydan yük indirilmesinin, özel bir denetimi gerektirmeyen basit bir görev olduğu (BGE 68 II 287/292); boyacı çalışanının, bir kapıdan eski boyanın çıkarılması sırasında yangına sebep olduğu olayda, işin basit nitelikli olması ve tecrübeli bir çalışana bırakılması sebebiyle özel bir denetimin gerekli olmadığı ve kurtuluş kanıtının kabul edildiği (BGE II 247/251); ustabaşı tarafından örneklerin gözetimi işini, davalının, güvenilir ve uzun yıllar çalışan ustabaşına sürekli uyarı ve gözetimi olmadan bırakmasının yeterli olduğu (BGE 110 II 456/461) yönünde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 73.

2179 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 70.

2180 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27.

2181 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68-69; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120.

işletenin güvenilir ya da uzun yıllar çalışmış bulunan çalışanını sürekli olarak denetlenmesi beklenilmez[2182]; ancak bu halde de hiçbir denetimin yapılmaması yerinde görülmez; işletenden, çalışanların sorumluluk duygularını tekrar uyandıracak nitelikte ara sıra (ya da durumun gereğine göre periyodik olarak) denetlemesi beklenir[2183]. Faaliyetin üçüncü kişiler bakımından tehlike yaratmakta oluşu ya da çalışanın daha tecrübesiz oluşu veya tam olarak güvenilir olmaması halinde, gözetim ve denetim uygun şekilde yoğunlaştırılmalıdır[2184].

İşleten, yüksek niteliklere sahip uzman çalışanları sürekli denetlemek ve gözetim altında tutmak durumunda değildir[2185]. Bu bakımdan, çalışanın mevcut niteliği, bilgi ve tecrübe düzeyinin yüksek oluşu, gözetim ve denetim ödevinin biraz daha azalmasını sağlamak imkânına sahiptir. Ancak işletenin, sadece denetim ile çalışanın gelecekte özenli çalışmasını sağlayabileceğinden; çalışanın tecrübesinin yüksek oluşu ya da uzman niteliği gözetim ödevinin tamamen ortadan kalkmasına sebebiyet

---

2182 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 70; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 20; **HUGUENIN,** s. 594; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 22; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 26; **ROBERTO,** s. 96.

2183 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594; **NATER,** s. 28; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27.

2184 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 70. *"... Dosyada bulunan Adli Tıp Kurumu raporunda, "Göğüste, meme bölgesinde tümoral kitle, batında eski histerektomi ameliyatı yerinde fıtık, ve idrar inkontinansı şikayetleri ile 30.1.1999 günü hastaneye yatırılan, göğüsteki kitle Dr. E. A. başkanlığındaki ekip tarafından ameliyatla alınıp, diğer şikayetleri de arızası nedeniyle Dr. B. Y. Başkanlığındaki ekibe devredilen bu ameliyat safhasında tansiyonu düşüp kanama nedeniyle şuur bozukluğu gelişip yoğun bakımda 06.02.999 tarihinde vefat eden 1938 doğumlu R. Y...*

davacılar ölenin eşi, çocukları ve kardeşleri konumundaki kişilerdir...

Bu sorumlulukta B. Y. ile birlikte diğer davalı şirkete ait hastanenin de adam kullanan ve işleten sıfatıyla müştereken ve müteselsilen sorumluluğunun bulunduğu açıktır. Zira, Özel Hastane işleteni, öncelikle tacir sıfatıyla basiretli bir tacir gibi davranması gereği yanında, yaptığı hizmetin yaşama hakkını yakından ilgilendiren kamusal nitelik taşıyan sağlık hizmeti olması nedeniyle de hastanın ve özel durumlarda yakınlarının zarar görmemesi için gerekli olan sadakat ve özeni göstermek durumundadır. Bu özen, başta doktor ve diğer yardımcı personeli seçme ve denetleme açısından yüksek oranda gösterilmeli, diğer şartların hazırlanmasında da aynı ilke unutulmamalıdır.

Davacılardan ölenin eşi H. Y.ın emekli kamu görevlisi olduğu dosya kapsamı ile belirgindir. Eşinin diğer davacıların da anne ve kardeşlerinin sağlığını riske atmamak, daha iyi ve özenle bakılmasını sağlamak adına ve bu saikle getireceği mali yüke rağmen özel hastaneyi tercih ettikleri anlaşılmaktadır. Bu güvene layık olunmaması da hasta sahipleri açısından yaralayıcı olacaktır..." Yarg. HGK, E. 2004/13-291, K. 2004/370, T. 23.6.2004, **HATIRNAZ EROL,** s. 253-254.

2185 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ROBERTO,** s. 96; **HUGUENIN,** s. 594; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 72; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 22; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147. Ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 390. İyi yetişmiş ve deneyim ya da uzmanlık sahibi çalışanlara talimat verilmesi ve onların denetlenmesi bakımından adam çalıştırandan çok şey beklenilmemesi; adam çalıştıranın söz konusu çalışandan işe ilişkin daha az bilgi sahibi olması karşısında talimatlarının işin güvenliği bakımından yerine olmayabileceği yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 68; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 119-120. Benzer şekilde, OR Art. 55 hükmünde yer verilen özen yükümlülüğüne dayalı kurtuluş kanıtı getirilebilmesi bakımından, çalışanın, genellikle adam çalıştırandan daha uzman olduğu nazara alındığında, talimat verilmesi ve gözetim yükümlülüğü bir anlam ifade etmeyeceği yönünde bkz. **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 248.

vermez[2186]. Özellikle uzman kişinin yürüttüğü faaliyetin, üçüncü kişiler için tehlike doğurur niteliği söz konusu ise mutlaka denetim yapılması gereklidir. İşletenin, uzman kişinin girişmiş olduğu faaliyet bakımından yeterli bir bilgiye sahip olmaması durumunda, uzman bir kişiden destek alması yerinde görülür[2187].

Çalışanlar, işletme merkezi dışında faaliyet yürütüyorlarsa onlar üzerinde gözetim ve denetim yükümlülüğünü yerine getirmesi zorlaşacağından, önceden daha sıkı talimat verilmesi gerektiği düşünülmelidir[2188]. Benzer şekilde, işletenin, çalışanın yetkisini aşmak suretiyle işleyeceği hukuka aykırı fiiller nedeniyle de sorumlu olması nedeniyle, çalışanın yetkisini aşmasını önleyecek nitelikte gözetim ve denetimi de sağlamalıdır[2189].

(iv). Organizasyona Özenin İşletmenin Maddi Unsurları Bakımından Kapsamı (Eşyaların Organizasyonu)

İşleten, faaliyet yürüttüğü işletmesini, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemek için tehlikeleri bertaraf edebilecek nitelikte organize etmelidir. Organizasyon yükümlülüklerinin klasik uygulama alanı talimata bağlı yardımcıların kullanılmasına ilişkindir. İşleten, yukarıda ifade edildiği üzere, bağımlı çalışanların bulunduğu işletmede, tehlikelerin uzaklaştırılabilmesi için organizasyonel tedbirler almakla yükümlüdür. Çalışanlara ilişkin tedbirler, organizasyonla yapılandırılması gereken başlıca alan olmakla birlikte, organizasyona özen sadece çalışanlarla sınırlı değildir; bunun yanında, işletme bünyesindeki araç, makine, malzeme vb. taşınır ile taşınmaz maddi unsurlar bakımından da organizasyon yükümlülüğü söz konusudur. Nitekim çalışanlar yanında, işletme bünyesindeki teknik unsurların sayısal olarak fazlalığı ve zarara sebep olma potansiyeli, onların organizasyonunu gerektiren karmaşıklığı da

---

2186 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 72; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76; JdT 1947 202, **OFTINGER/JEANPETRE,** s. 388 vd.; **EREN,** Borçlar Genel, s. 629.

2187 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ROBERTO,** s. 96; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 72; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 20; **KELLER/GABI/GABI,** s. 173; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 22; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 27; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 25.

2188 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120. Müşteri yanında hatalı termostatı, fritöze monte eden çalışan, söz konusu görevi yalnız yapsa da yeterli gözetimde bulunulduğu yönünde (BGE 90 II 86/90) bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 74.

2189 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 69; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 120.

beraberinde getirir. Bu sebeple, çalışanlara ilişkin özen yükümlülükleri ile birlikte işletmenin idaresi ve güvenliğinin sağlanması da organizasyon yükümlülükleri içerisinde yer alır[2190].

Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak doktrinde ileri sürülmekte olan bir görüş, araç, makine vb. teknik unsurlara ilişkin özen yükümlülüğünü ayrı bir başlık altında incelerken[2191]; bir diğer görüş[2192] ise iş için gerekli bulunan araç, gereç, alet, makine ve malzeme verilmesi ve bunlara ilişkin kullanım talimatlarının verilmesini, talimat vermede özen kapsamında değerlendirmektedir. Ayrıca araç, gereç ve malzemeler bakımından özen gösterme yükümlülüğünün, eBK m. 55 hükmüne ilişkin olarak, organizasyona özen yükümlülüğü kapsamında olduğu da ifade edilmektedir[2193]. Yargıtay da adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak vermiş olduğu bir kararında, söz konusu yükümlülüğü, organizasyona özen kapsamında görmüştür[2194]. Kanaatimizce, organizasyon sorumluluğunda, taşınır ve taşınmaz maddi unsurlara ilişkin özen yükümlülüğünün, talimat verilmesine ya da gözetim ve denetime ilişkin özen yükümlülüğünün kapsamında değerlendirilmesi yerinde değildir. Maddi unsurlara ilişkin özen yükümlülüğünün, organizasyona özen yükümlülüğü içerisinde, söz konusu yükümlülüklerden ayrı bir kapsama sahip olduğu benimsenmelidir. Nitekim söz konusu yükümlülükler, çalışanların talimatlandırılması, gözetim ve denetlenmesinin ötesinde bulunurlar. Maddi unsurlara ilişkin özen, çalışanların yürüttüğü faaliyetlerin görünümünden ayrılan, bütün süreçleri kapsayıcı ve bütün teknik tehlikelerin yeterince

---

2190 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 120.

2191 **HUGUENIN,** s. 594-595; **SCHWENZER,** s. 163; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 16; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 89; **REY,** s 214; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 329; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 271; **SCHÖNENBERGER,** Art. 55, Kurzkomm., Nr. 11; **GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY,** s. 204; **BERGER,** s. 658; **BECKER,** Art. 55, BK, Nr. 13; **von TUHR/PETER,** s. 447; **NATER,** s. 32; **WAESPI,** Organisationshaftung, s. 26-27; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 121. Alman hukukuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 120.

2192 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 21; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 132; **FUNK,** s. 97; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 76; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 145; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 89; **BİRSEN,** s. 245; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 390; **KILIÇOĞLU,** Olağan Sebep, s. 183. Ayrıca bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 629.

2193 **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147; **ÇITTAN,** s. 508.

2194 Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... istihdam edenin, işin yürütülmesini sağlayan çalışma aletlerinin ve kullandığı malzemenin işe yarar olması lâzımdır. Eğer, çalıştırdığı adamlara tevdi ve teslim ettiği araç ve gereçler ve işte kullandığı malzemeler bozuk ve hatalı ise, yine organizasyon bakımından kusurlu davranmış olur..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

dikkate alınmasına ilişkin olarak değerlendirmeye ihtiyaç duyar[2195]. Diğer yandan, bir araç veya malzemenin bakım ve kontrolünün yapılması, çalışanlara verilecek olan talimatlar ile sağlanamayabilir. Çalışanlar, ilgili araç ya da malzemeyi kullanma bakımından bilgi sahibi olmakla beraber; montaj ve tamir yapılması ya da bakımlarının gerçekleştirilmesine ilişkin olarak başka kişilerin desteği gerekebileceğinden, sadece çalışanlara verilecek talimatlar yeterli olmayabilir.

İşletenin maddi unsurlara ilişkin organizasyon yükümlülüğü, işletmedeki ve/veya işletmeye ilişkin başkaca alanlardaki taşınır ve taşınmaz bütün eşya unsurlarını kapsamına alır[2196]. Araç, makine, başkaca teknik unsurlar, malzeme vb. iş için gerekli bulunan vasıtalardır. İşleten, işletme faaliyetinin yürütülmesinde, uygun nitelikteki teknik unsurların ve iyi nitelikteki malzemenin kullanımını sağlamalıdır[2197]. Maddi unsurlar, araç, gereç, alet, makine, aygıt, teçhizat vb. teknik unsurlar ile teknik özellik göstermese de faaliyette kullanılan başkaca gereçler ve maddi araçlar ile üretimde kullanılmak suretiyle tüketilen malzeme ve hammaddeler yanında; işlenerek dönüştürülen ya da başkasından tedarik edilerek kullanılan veya faaliyette kullanılmak üzere işletmenin kendisi tarafından üretilen malzemeler ve taşınmazlar ile başkaca faydalanılan tüm unsurları kapsamına yer alır[2198].

2195 Bkz. **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 120.

2196 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2), (a).

2197 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HUGUENIN,** s. 594-595; **SCHWENZER,** s. 163; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 89; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 154; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 271; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 34; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 121; **ŞENOCAK,** s. 135 vd.; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 168; **ARBEK,** s. 77.

2198 *"... Davacı, burun ameliyatı olmak üzere yattığı davalı hastanede, diğer davalı doktor tarafından yapılan ameliyat sırasında sağ diz kapağının altının yakıldığını bildirerek, burun ameliyatı ve meydana gelen yanığın tedavisi amacıyla yaptığı masraf olan 333.090.400 TL maddi, 1.000.000.000 TL manevi tazminatın tahsilini istemiştir..."* Yarg. 13. HD, E. 2002/5619, K. 2002/7353, T. 18.6.2002, **HATIRNAZ EROL,** s. 249. *"... Dava konusu olayla ilgili olarak İstanbul Tabip Odası tarafından yapılan inceleme sonucunda, ortaya çıkan sonucun lazer ameliyatlarında görülebilen ve mekanik içerikli bir komplikasyon olduğu, yeni müdahaleyle düzeltilebilir bir sağlık sorunu olduğu ve doktorlara kusur atfedilemeyeceği bildirilmiştir. İstanbul Tabip Odasının yaptığı soruşturmada görüş beyan eden İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Göz Hastalıkları A.B.D. Başkanı Prof Dr. A. G.'nun yazısında, keratomla yapılan işlemde tutukluk - takılmayla korneanın uygun fleb şeklinde hazırlanmamasından dolayı mekanik kusur oluştuğu, tedaviyi gerçekleştiren doktorlar kadar sağlık kuruluşunun da sorumlu olması gerektiğini bildirmiştir... Dosyada aldırılan bilirkişi raporlarında da mekanik kusur -hata risk payıyla ilgili bir değerlendirme yapılmamıştır. Ameliyata ait komplikasyonlar içerisinde cihaza ait risk payı da bulunmaktadır. Bu risk payının oranı dosya kapsamından anlaşılamamakta ise de mevcut komplikasyonun cihaza ait risk payı içerisinde gerçekleştiğinin kabulü için, aletin bakımının yapılıp yapılmadığı, cihazın aynı gün işlem sayısının ne olduğu, hazırlık için harcanan süre ve diğer yardımcı elamanlara dair araştırmalarında yapılıp bunlarda bir aksama olmadığının ispat edilmesine bağlıdır. Ameliyathane, cihaz ve yardımcı elamanlara dair kusurlarda davalı sağlık kuruluşunun da sorumlu olacağının kabulü gerekir..."* Yarg. 13. HD, E. 2012/7386, K. 2012/14143, T. 31.5.2012, **HATIRNAZ EROL,** s. 250.*"... Davacı hamilelik döneminde davalı Doktor F. T...'nin gözetiminde bulunduğu ve onun önerisi ile diğer davalı*

PETL Art. 4: 202 hükmünde yer verilen teknik ekipman kavramı da bilgisayardan, makinelere kadar her şeyi kapsamına alır. Aynı şekilde, oldukça basit aletlerden karmaşık üretim hatlarına kadar her şey bu kapsamdadır. Bununla birlikte, söz konusu teknik ekipman, işletme amacı için kullanılmak zorundadır; böylece, işletme organizasyonunun şekillendirilmesinin bir parçasını teşkil eder[2199]. Bu şekilde, hüküm uyarınca, işletmenin kullandığı makine ve teknik ekipmanın uygun işleyişine özel bir dikkat gösterilmesi gerekliliği ve bunun gibi makine ve teknik ekipmanın zarara sebep olmasını önlemek için akla uygun çabanın sağlanması önem arz eder. Söz konusu gerekliliklerde ortaya çıkan başarısızlık, özenin ihlal edilmesi (ve bu sebeple kusuru) nedeniyle, makinenin kullanımının saf riski meydana getirmiş olması gerekmeksizin sorumluluğun ortaya çıkması ile sonuçlanabilir. Ancak söz konusu başarısızlığın, gerekli özenin ihlal edilmesi olmadığının ispat edilmesi işletme üzerindedir[2200].

Yukarıda ifade edildiği üzere, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, taşınırlar yanında; taşınmazlar da zarara kaynaklık edebilir[2201]. Bu bakımdan, işletmenin fiziksel çevresinin ve bu şekilde, taşınmazların da üçüncü kişilerin zarara uğramasını engelleyecek şekilde organize edilmesi, gerekli tamir ve bakımları ile kontrollerine ilişkin organizasyonun kurulması gereklidir. Bu bakımdan, faaliyetin yürütüleceği alan, faaliyete uygun bir şekilde hazırlanmalı ve yapılandırılmalıdır. Örnek olarak, bir ekmek fırınının bacasının tutuşması ve komşu taşınmazların zarara uğramasına sebep olmasında, bacanın gerekli temizlik ve bakımlarının yapılmasına ilişkin organizasyon eksikliğine dayalı olarak TBK m. 66/III'e dayalı olarak fırın işletenin sorumlu tutulması mümkündür.

şirketin sahibi bulunduğu hastanede sezaryenle doğum yaptığını, ancak doğum sırasında diyatermik makinadan kaynaklanan nedenlerle iki ayağının topuklarında derin yanıklar oluştuğunu, tedavisinin uzun sürdüğünü belirterek maddi ve manevi tazminat istemiştir...

Dosyadaki kanıtlara ve tarafların açıklamalarına göre, davacı ile davalı F. T... arasında yapılan görüşme sonunda, davacı anılan davanın önerdiği diğer davalı şirkete ait sağlık tesisinde doğum ve tedavi olmayı kabul etmiştir. Sezaryenle doğum davalı F. T... tarafından yapılmıştır. Şu haliyle davacı ile davalı F. T... arasında doğrudan doğruya, sağlık tesisi ile de davalı doktorun vasıtasıyla vekalet ilişkisi meydana gelmiştir. Burada davacı, davalı şirketin olanaklarını bu bağlamda hizmet, sağlık aletleri gibi olguları gözeterek bu yeri seçmekle ve tesisinde kabul etmesiyle aralarında tarafları bağlayıcı bir hukuki ilişki kurulmuş bulunmaktadır. Diğer bir anlatımla davalı şirket, diğer davalının yapacağı doğum ve tedavinin istenen biçimde sonuçlanacağını bu konudaki tüm olanakları sağlayacağını vekaleten kabul etmektedir. Şu durumda davalı doktorun tedavi hatasından da meydana gelse, zarardan dolayı davalı şirket doktorla birlikte sorumludur..." Yarg. 4. HD, E. 2003/1529, K. 2003/11279, T. 7.10.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2199 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 18.

2200 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 6.

2201 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2).

İşleten üretici, ürünlerin hatalı olarak piyasaya sunulmasını önlemek bakımından, işletmenin teknik donanımına ilişkin organizasyonu sağlamakla yükümlüdür. Bu anlamda, özellikle fabrikasyon alanında zararın ortaya çıkmasını engelleyecek tekniğin ulaştığı seviyeye göre muhtemel ve mümkün tüm tesis ve cihazları hazırda bulundurmalıdır[2202].

İşleten, çalışanlara işe uygun nitelikte araç vermelidir[2203-2204]. Ayrıca malzemelerin işe uygun ve iyi nitelikte olup olmadığını; sağlam olup olmadığını kontrol etmelidir[2205]. Nitekim teknik unsurlara ilişkin tehlikeler, özellikle üretim alanında mevcuttur ve bir işletmenin teknik unsurlar alanından veya üretim usûlü seçiminden çıkabilirler[2206]. Organizasyon yükümlülüğünün ihlali, faaliyetin yürütülmesinde gerekli olmakla birlikte ilgili maddi unsurun kullanılmaması şeklinde ortaya çıkabileceği gibi; kullanılan maddi unsurun, yürütülen işe uygun olmamasından, gerekli kontrol ya da bakımının yapılmamasından ileri gelebilir[2207]. Maddi unsurlara ilişkin özen yükümlülüğü, salt çalışanların kullanıma verilen araç, makine vb. ile sınırlı değildir. İşletenin, özellikle başkalarından tedarik etmek suretiyle kullandığı, malzeme, hammadde, araç vb. maddi unsurların hatalı olmasına dayalı olarak sorumluluktan

---

2202 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 217-218.

2203 *"eBK m. 55 gereğince davacı belediyenin ödediği şey ile tamamen rücu edebilmesi için kendisinin fiilinin zararın doğumuna yardım etmemiş olması şarttır. Aksi takdirde rücu hakkı olup olmadığını ve bu rücuun kapsam derecesini hâkim takdir eder. Hâkim tarafından, kazaya sebep olan kamyonun durumu dikkate alınarak belediyenin, fren tertibatı tam emniyetli olmayan kamyon kullanmak suretiyle kendisinin fiili de zararın doğumuna yardım ettiğine ve binaenaleyh zararı yapan şoföre eksik bir tazminatla rücu hakkı olduğuna kanaat getirilmiş bulunması yerindedir."* Yarg. 4. HD, E. 1309, K. 912, T. 31.3.1947, **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636-637. Belediyeye ait bir kamyonun kısa mesafede durmasını sağlayacak nitelikte hidrolik fren konulmaması nedeniyle ortaya çıkan zarardan Belediye'nin sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi, E. 44, K. 95, T. 25.3.1943, **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 147. Aynı yönde bkz. Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2204 Yardımcı kişilerden sorumluluğa ilişkin, öE § 1306/IV hükmünde, işsahibinin kullandığı teknik araçların bozukluğundan dolayı da sorumlu olduğu öngörülmüştür. Bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § III, D, 1, c, (2).

2205 Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2206 **MATUSCHE - BECKMANN,** s. 121.

2207 Bodrum'da 22.8.2014 tarihinde gerçekleşen olayda, lunaparkta bindiği aracın emniyet kemerinin açılması ile 5 metre yüksekten düşen kişi hayatını kaybetmişti. Aracın periyodik bakım kontrolünün yapılmadığı ve aracı kullanan operatör ile teknik sorumlunun eğitimsiz olduğu ve lunaparkta çalışmaları için gerekli yetki belgelerine sahip olmadıkları tespit edilmişti. Bkz. http://www.cnnturk.com/haber/turkiye/bodrumdaki-lunapark-faciasinda-ihmaller-zinciri (E.T.: 14.8.2015); http://www.ntv.com.tr/turkiye/lunaparkta-olumcul-kaza,0lBuMteeR06DUGEmqNLnmQ (E.T.: 14.8.2015). Benzer şekilde, 18.5.2015 tarihinde Muğla'nın Fethiye İlçesi'nde bir lunaparkta, binilen aracın borusunun kopması neticesinde iki çocuk yaralanmıştır. Bkz. http://www.sabah.com.tr/yasam/2015/08/17/lunaparkta-korkunc-kaza (E.T.: 20.8.2015)

kurtulması mümkün değildir[2208]. Örnek olarak, bir özel hastanede, tedavi için gerekli bulunan araç ve gereçleri bulundurmak ve bunların düzenli olarak bakım ve kontrollerini yaptırmak organizasyon yükümlülüğü içerisinde yer alır[2209]. Bu kapsamda, ameliyathanenin uygun ve ameliyata hazır halde tutulması[2210], gerek hastaneye ilişkin gerekse de hastaların tedavisine ilişkin olarak kullanılan araç, gereç ve malzemelerin, bozukluklarının giderilmesi, gerektiği şekilde seçilmesi, kullanılması, değiştirilmesi, korunması ve bakımı[2211] gerçekleştirilmelidir[2212]. Benzer şekilde, teknik alet ve gereç eksiklikleri giderilmeli[2213]; güncel teknik gelişmelerin takibi suretiyle, kullanımı mümkün hale gelen cihaz ve araçlar temin edilerek kullanıma sunulmalıdır[2214].

İşletenin, maddi unsurlara ilişkin özen yükümlülüğü bakımından, faaliyetin yürütülmesinde kullanılan eşya ya da malzemenin maliki olması gerekmez; kira,

---

2208 Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... istihdam eden işçisinin kullandığı araç ve gereçlerden başka ayrıca inşaatta kullandığı malzemenin de hatasız olmasını sağlamak, hiç olmazsa bozuk ve ayıplı malzemeyi kullanmamak zorundadır. Davalı istihdam eden, BAGFAŞ Şirketinin ham madde ambarlarını prefabrik malzeme ile montaj işini yükümlenmiştir. Montajı yapılacak demir aşıklar 6 metre boyunda ve 500 ilâ 535 kilogram ağırlığındadır... vinçle kaldırılan 6 metre uzunluğundaki malzemenin taşıma halkasının imalât hatası nedeniyle kopmuş olduğu kabul edilse dahi, bu durum davalı adam kullananın sorumluluğunu ortadan kaldıramaz. Zira, zarara uğrayan davacıya karşı imalatçı firma BK.nun 41. maddesi hükmünce ve davalı müteahhit de adam kullanan sıfatıyla BK.nun 55. maddesi hükmünce sorumludur. O bakımdan davalı müteahhidin beton direğin taşıma halkasının koptuğundan bahisle sorumluluktan kurtulması düşünülemez. Çünkü, davalı müteahhit, işyerinde kullandığı malzemelerin bozuk ve hatalı olmasından ve bu yüzden doğan zararlardan sorumludur. Bu malzemelerin başka bir imalatçı firmadan satın alınmış olup olmamasının olayda hiçbir önemi yoktur. Adam kullanan, adamının kullandığı bir aracın ya da gerecin imalinde bir hata bulunduğunu ve olayın bu imal hatasından doğduğunu nasıl ileri sürüp sorumluluktan kurtulamazsa, işinde kullandığı malzemelerde de imalât hatası bulunduğunu ileri sürüp sorumluluktan sıyrılamaz. Zira sebep sorumluluğu ilkesi böyle bir savunmaya engeldir. Kaldı ki davalı adam kullanan, işçilerin kullandığı malzemenin sağlam olup olmadığını araştırıp kontrol etmekle de görevlidir..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2209 **AKKANAT,** Hastane, s. 33.

2210 **HATIRNAZ EROL,** s. 246, 296.

2211 Sakarya Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nde 6.11.2008 tarihinde meydana gelen olayda, bel fıtığı ameliyatı olan bir kişiyi, ameliyatlarda kılcal damarları yakarak kanamayı durduran koter cihazındaki arıza nedeniyle elektrik çarpmıştı. Bkz. http://www.posta.com.tr/turkiye/HaberDetay/Ameliyat-masasinda-elektrik-carpti.htm?ArticleID=22485 (E.T.: 3.8.2015).

2212 **HATIRNAZ EROL,** s. 297. Hastanenin teknik hizmetlerini yürütmekle görevli hastane personeli, hastanenin teknik ve fiziksel alt yapısını ilgilendiren her bir donanım unsurunun temizliği ve bakımı ile ilgili görevleri yerine getirir. Hastane tesis ve cihazlarının verimli çalışmaması; bunların ömürlerinin uzatılması için iyi kullanımının sağlanmaması; periyodik koruyucu bakımlarının yapılmaması; gerekli onarım ve parça değiştirme gibi teknik önlemlerin zamanında alınmaması durumlarında teknik donanım bozukluğundan söz edilir. Bu gibi durumlar ise. hastanedeki her türlü teknik araç ve gereç ile tıbbi cihazların kurulması, işletilmesi, bakımı ve onarım yükümlerinin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesine bağlı teknik eksiklikler, hastanenin organizasyon yükümlülüğüne aykırılık oluşturur ve bir hastane teknik donanım kusuru olarak tazmin borcuna neden teşkil eder. Bu çerçevede, hastane işletenin, tıbbi teknik donanım kusuruna ilişkin olarak bkz. **DEMİR,** Hastane, s. 77, 266 vd..

2213 **ÖZEL/LEBLEBİCİ,** s. 189-190.

2214 **AŞÇIOĞLU,** Tıbbi Yardım, s. 124; **HATIRNAZ EROL,** s. 246, 296-297.

kullanım ödüncü sözleşmesi ya da başkaca bir hukuki ilişki yoluyla veya fiili olarak işletme faaliyeti bünyesinde kullanılıyor olması yeterlidir. Diğer yandan, yukarıda ifade edildiği üzere, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, bir araç ya da makinenin arızası nedeniyle faaliyeti dâhil olmadığı, bakım ya da onarım gibi bir sebeple hizmet dışı olduğu veya artık kullanılmayacak olmakla beraber, faaliyet alanı içerisinde tutulmaya devam edildiği hallerde ve işletme faaliyetine dâhil ya da ilgisi olmamakla birlikte, işletme alanında tutulan bir eşyanın zarara kaynaklık etmesi durumunda da organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkması mümkündür. Bu bakımdan, işletenin söz konusu maddi unsurlara ilişkin olarak da organizasyon yükümlülüğü mevcuttur[2215].

C. ORGANİZASYONA ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İHLALİ İLE ZARAR ARASINDAKİ NEDENSELLİK BAĞINA İLİŞKİN KURTULUŞ KANITI (GENEL KURTULUŞ KANITI)

Organizasyon sorumluluğunun kurulmasında, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Nitekim, işletenin organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu, organizasyon eksikliği; diğer bir ifade ile işletenin, organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasıdır. Bu nedenle, organizasyon sorumluluğu (ve adam çalıştıranın sorumluluğu) bakımından, özen yükümlülüğü ile zarar arasında nedensellik bağı bulunmazsa işleten (ve adam çalıştıran) zarardan sorumlu olmaz[2216]. Organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağı, işletme faaliyeti ile zarar arasındaki nedensellik bağından farklıdır[2217].

2215 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 2, a, (2).

2216 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 4; **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 327; **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 267, 274; **HUGUENIN,** s. 595; **SCHWENZER,** s. 163; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 91 vd.; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 24; **MAAG,** s. 81-82; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 146; **EREN,** Borçlar Genel, s. 621; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, s. 302; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547; **REİSOĞLU,** Banka, s. 46. Yarg. 11. HD, E. 2000/4204, K. 2000/5132, T. 5.6.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2005/932, K. 2006/3269, T. 28.3.2006, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2002/9647, K. 2003/2110, T. 10.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası**

2217 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **STARK,** s. 121; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 147. Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 3.

1. eBK m. 55 Uyarınca Nedensellik Bağına İlişkin İbare ve Buna İlişkin İleri Sürülen Görüşler

eBK m. 55/I - c. 2 hükmünde yer alan, *"dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamıyacağını ispat ederse"* ibaresinde belirlenen, adam çalıştıranın objektif özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması nedeniyle meydana geldiğine ilişkin nedenselliğe ilişkin kurtuluş kanıtı uyarınca, özen yükümlülüğü ile zarar arasında nedensellik bağının bulunmadığına yönelik ispat yükünün adam çalıştıran üzerinde olduğu kabul edilirdi[2218].

OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinde, söz konusu nedensellik karinesine ilişkin kurtuluş kanıtına yer verilmesinin gerekli olmadığı ve hükmün, kendiliğinden anlaşılan nedenselliğe ilişkin genel kuralı ifade ettiğinden pratik olarak bir anlam taşımadığı; söz konusu hüküm mevcut olmasa dahi özen ile zarar arasında nedensellik bağının var olmasının aranacağı ifade edilmekteydi[2219]. Nitekim genel nedensellik bağına ilişkin kural gereği, davranışının zarara ilişkin olarak etkisinin bulunmaması durumunda; başka bir sebep, zararın oluşumunda ilk ve yalnız başına esas rolü oynamış olması nedeniyle, adam çalıştıranın sorumlu tutulması mümkün değildir[2220]. Söz konusu hukuki durum, böylelikle esas olarak iki şekilde ortaya çıkar: İlk olarak, adam çalıştıran, özen yükümlülüğünü yerine getirmemiştir; fakat çalışanın, adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü yerine getirmiş gibi doğru davrandığını ve buna rağmen, zararın meydana geldiğini ispat edebilir. İkinci olarak ise adam çalıştıran, gerekli özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olması halinde de çalışanın zarara sebebiyet vereceğini

---

2218 **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 15; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 17; **MAAG,** s. 81-82; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 117-118; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 597-598; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 191; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 78-79; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 622 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 508; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 165-166; **ATALAY,** s. 13; **ARBEK,** s. 77-78. Ayrıca bkz. **ÖZSUNAY,** Hekim, s. 57.

2219 **STARK,** s. 121; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 92; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 150, 153; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 24; **SCHWENZER,** s. 163; **von TUHR,** s. 396; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **MAAG,** s. 81-82; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 586; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 149-150; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 510; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 135-136; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 548; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 573; **ARSEBÜK,** s. 582-583. OR 2020 Art. 58 bakımından aynı yönde bkz. **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 4.

2220 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 92.

ispat edebilir[2221-2222]. Bu bakımdan, zarar, objektif olarak beklenemedik olduğunda, zarara tamamen harici bir etken sebep olduğunda ya da yardımcı kişi, doğru hareket ettiğinde, özen ile zarar arasında nedensellik bağının bulunmadığı sonucuna ulaşılabilir[2223]. Söz konusu hükmün temelinde, hukuki seçimlik davranışa ilişkin kurtuluş kanıtının kesin olarak tayin edilmesi yer alır[2224].

Nedensellik bağının bulunmadığının ispat edilmesi bakımından, yerine getirilecek görev için yeterli bir çalışan seçmemiş olan adam çalıştıranın, yetenekli, iyi bir çalışan olsaydı dahi onun zarara sebep olabileceğini ispat etmekle sorumluluktan kurtulacağı kabul edildiğinden[2225]; aslında burada, çalışanın seçiminde gerekli özenin gösterildiğinin ortaya konulmuş olduğu ve nedenselliğe ilişkin kurtuluş kanıtının, çoğunlukla özene ilişkin kurtuluş kanıtına dönüştüğü ileri sürülmekteydi[2226]. Buna karşılık, söz konusu hükmün ispat yükü bakımından faydalı olduğu[2227] ve benzer şekilde, zarar görenin veya üçüncü kişinin ayırt etme gücüne sahip olmaması nedeniyle kusurlu sayılamayacağı hallerde önem taşıdığı da belirtilmekteydi[2228].

2. TBK m. 66/III Hükmünde Nedensellik Bağına İlişkin İbareye Yer Verilmemiş Olması ve Sonuçları

eBK m. 55/I'de yer alan *"dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamıyacağını ispat ederse"* ibaresi ile yer verilen, özen yükümlülüğü ile zarar arasında nedensellik bağına ilişkin kurtuluş kanıtı, TBK m. 66/II ve TBK m. 66/III

2221 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 24. **REY,** s. 216; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 274. Yarg. 11. HD, E. 1998/8627, K. 1999/468, T. 4.2.1999, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 11. HD, E. 2002/9647, K. 2003/2110, T. 10.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2222 Nedensellik karinesinin kesilmesine ilişkin olarak çalışanın kasten vermiş olduğu zararlar gösterilmekteyse de (**OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 147; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 561) esasen bu durum, zararın yürütülen iş ile ilgili (fonksiyonel bağ) bulunması şartının gerçekleşmemesi içerisinde değerlendirilir **(TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 510, dn. 4c).

2223 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 129; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 166.

2224 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 92.

2225 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 150; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 150; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 44.

2226 **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 78; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 71; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122, dn. 68; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 586; **ARBEK,** s. 77.

2227 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 599, dn. 53; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 626, dn. 317; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 167.

2228 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 71; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122. Eleştirisi için bkz. **ALTOP,** Değerlendirme, s. 202-203.

hükümlerine alınmamıştır[2229]. TBK m. 66 hükmüne ilişkin gerekçede, söz konusu ibarenin, TBK hükmüne alınmama sebebi olarak, nedensellik bağının kesilmesi ile ilgili olması gösterilmiştir. TBK m. 66/II ve III hükmünde nedenselliğe ilişkin ibare korunmamış olsa da özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmesi, sorumluluğa engel olur[2230]. Bu bakımdan, eBK m. 55 ve TBK m. 66/II ile III arasında bir farklılık bulunmaz[2231]. Nitekim TBK m. 66/III hükmünde, organizasyona özenin yerine getirildiğine ilişkin kurtuluş kanıtının kabul edilmiş olması ve sorumluluğun organizasyona özen yükümlülüğünün ihlaline dayanması, özen yükümlülüğünün ihlalinin zararla nedensellik bağı içerisinde olmasının da şart koşulmasını gerektirir.

eBK m. 55 hükmünün, özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının yokluğu veya kesilmesine ilişkin ispat yükünü adam çalıştıranın üzerine bırakan ibarenin, TBK m. 66/II ve III hükümlerine alınmamış olması, nedensellik bağı bakımından ispat yükünün kimin üzerinde olduğu sorununu ortaya çıkarmıştır.

VE-OR Art. 49 hükmünde de OR Art. 55'te yer alan, gerekli özen gösterilse dahi zararın meydana gelmesinin önlemeyeceğine ilişkin ikinci kurtuluş kanıtı gereksiz görülmüş ve kurtuluş kanıtı, tasarı hükmünde de yer almamıştır[2232]. OR 2020 Art. 58'in genel sorumluluk düzenlemesinde ise söz konusu kurtuluş kanıtı korunmuş ve buna ilişkin olarak, OR Art. 55 hükmünde olduğu gibi kendiliğinden anlaşılmasına rağmen, nedensellik bağının yokluğunun ispatına ilişkin söz konusu kurtuluş kanıtına yer verildiği ifade edilmiştir[2233]. Ancak söz konusu karine, ticari işletmelerde organizasyon sorumluluğuna ilişkin OR 2020 Art. 59 hükmüne alınmamıştır.

2229 Benzer nitelikte, hayvan bulunduranın sorumluluğuna ilişkin TBK m. 67 hükmünde de söz konusu düzenlemeye yer verilmemiştir.

2230 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **REİSOĞLU,** Banka, s. 46. Gerekli özeni göstermeyen adam çalıştıranın, gerekli önlemlerin alınması halinde de zararın meydana geleceğini ispat ile sorumluluktan kurtulamayacağına ilişkin olarak aksi yönde bkz. **Hakan DİMDİK,** *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hükümleriyle Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi",* İz. BD., Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, s. 105.

2231 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 146.

2232 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 13.

2233 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 4.

TBK m. 66/II hükmünde, ayrıca bir nedensellik karinesinin öngörülmesine gerek olmadığı; özen ile zarar arasında nedensellik bağı yoksa adam çalıştıranın sorumluluğuna gidilemeyeceği ifade edilmektedir[2234]. Buna karşılık, özenin yerine getirilmiş olması halinde de zararın meydana gelebileceğinin ispatına ilişkin kurtuluş kanıtının, yine de zararlı bir fazlalık olarak kabul edilemeyeceği ve hükümde yer verilmesi gerektiği de ileri sürülmüştür[2235]. Benzer şekilde, eBK m. 55 hükmündeki ibarenin, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulabilmesi için genel değil de özel bir ispat şartı öngören ve söz konusu sorumluluğa ilişkin ikinci bir kurtuluş kanıtı getirme imkânı tanıması nedeniyle, hükmün herhangi bir tereddüde yer vermemesi açısından TBK m. 66/II'ye alınmasının yerinde olduğu da belirtilmiştir[2236].

Savunulan bir görüş[2237], uğranılan zararın bir organizasyon eksikliğine dayanmadığına ilişkin ispat yükünün, davalı işleten üzerinde olduğunu benimsemektedir. Söz konusu görüş uyarınca, sorumluluktan kurtulmayı mümkün kılan gerekli özenin gösterilmiş olduğuna ilişkin özel kurtuluş kanıtı getirilmesi imkânının mevcut oluşu karşısında, genel kurtuluş kanıtı niteliğindeki özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmesine ilişkin kurtuluş kanıtının getirildiğinin de kabulü gereklidir. Genel kurtuluş kanıtı, sorumluluğa ilişkin genel kuralın sonucu ve gereğidir. Özen ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesildiğini iddia eden adam çalıştıran (işleten), TMK m. 6 uyarınca, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Sorumluluğu doğuran olumlu olgular dışında, onlardan bağımsız olarak, özenle ilgili özel kurtuluş kanıtına yer verilmiş olması göz önünde bulundurulduğunda, genel kurtuluş kanıtına dayanılması mümkündür[2238]. Nitekim nedensellik bağının kesilmesi, genel hükümler çerçevesinde sorumluluğun kaldırdığından, hükümde ayrıca buna ilişkin kurtuluş kanıtına yer verilmesi gerekli değildir[2239]. Bu halde, adam çalıştıran (işleten) iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. eBK m. 55/I hükmünde, nedensellik karinesinin

---

2234 **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 302; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **ALTOP,** Değerlendirme, s. 202; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **REİSOĞLU,** Banka, s. 46.

2235 **KOÇHİSARLIOĞLU/ERİŞGİN,** s. 1260-1261.

2236 **AKARTEPE,** s. 163.

2237 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560, 564; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 54; **ALTOP,** Değerlendirme, s. 202.

2238 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 560, 564; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231.

2239 **ALTOP,** Değerlendirme, s. 202.

öngörülmesi, ispat yükü zarar gören üzerinde olmadığından yerinde değildi. Nitekim sorumluluğun ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu şeklinde yanlış bir görüşün savunulmasına sebep olabilecek nitelikteydi[2240].

Bir diğer görüş[2241] ise TBK m. 66/II - III hükümlerinde nedensellik karinesinin varlığını koruduğu ve nedensellik karinesinin çürütülmesinin, adam çalıştıran (işleten) tarafından gerçekleştirileceği yönündedir. Söz konusu hükümlerin ifadesinden, özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik karinesinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Karinenin ayrıca hükümde gösterilmesine gerek yoktur. Adam çalıştıran (işleten), özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat edemez ise özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağı bulunduğu kabul edilir. Adam çalıştıranın (işletenin), özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat edememesi halinde, nedensellik bağının bulunmadığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulması mümkündür[2242].

Başka bir görüş[2243] ise eBK m. 55 hükmünde yer verilen hükmün, zararın özen yükümlülüğüne aykırı davranılmış olmasından kaynaklandığına ilişkin bir karineyi düzenlediğini ve bu karinenin aksini ispat yükünün, sorumluluktan kurtulmak isteyen adam çalıştıran (işleten) üzerinde olduğunu öngördüğünü ifade etmekte ve TBK m. 66/II'ye söz konusu ibarenin alınmamış olması nedeniyle zarar görenin, özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının bulunduğunu ispat etmek zorunda kalacağını ileri sürmektedir. Buna göre, söz konusu sorun, özellikle, zarar görenin veya üçüncü kişinin ayırt etme gücüne sahip olmaması nedeniyle kusurlu olamayacağı olaylar ile mücbir sebep teşkil etmeyen, ancak nedenselliği kesebilecek nitelikte beklenmedik durumlarda belirginleşir[2244]. Söz konusu görüşe karşılık olarak ise adam çalıştırana özel bir kurtuluş sebebi yaratılmasına gerek bulunmadığı ve uygun nedensellik bağının kesilmesine ilişkin genel ilkeler, adam çalıştıranın sorumluluğu

---

2240 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 564.

2241 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 147; **İNAN/YÜCEL,** s. 417. Organizasyon sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **ALTAY,** s. 179; **TÜRKMEN,** s. 266; **AHMEDOV,** s. 153.

2242 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 147.

2243 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 124; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 167. Ayrıca bkz. **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 259, dn. 320.

2244 **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 167.

bakımından da aynen uygulanacağından; nedensellik bağına ilişkin söz konusu ibarenin kanuna alınmamasının herhangi bir sorun ortaya çıkarmayacağı ileri sürülmektedir. Buna göre: Uygun nedensellik bağının kesileceği hallerin, mücbir sebep, zarar görenin ve üçüncü kişinin kusuru ile sınırlı olmadığı; bu nedenle, söz konusu sebeplerin esnetilebilmesi yanında, mücbir sebebin kapsamının genişletilmesi ve bazı hallerde de kusurlu sayılmasa da bazı davranışların uygun nedensellik bağını kestiğinin kabul edilmesi mümkündür. Uygun nedensellik bağını kesen bir fiili gerçekleştiren kişinin ayırt etme gücüne sahip olmadığı için kusurlu sayılamayacağından hareketle, bu durumda, uygun nedensellik bağı kesilmemiş sayılması ve her türlü özeni gösterseydi dahi zararın meydana gelmesini engelleyemeyecek olan adam çalıştıranın, buna rağmen sorumlu tutulmaya devam edilmesi mümkün değildir. Bu halde de nedensellik bağının kesilmiş olduğu sonucuna ulaşılır. Ancak söz konusu sonucun, adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından bir özelliği yoktur[2245].

PETL Art. 4: 202 uyarınca, işletme sorumluluğunda, zarar gören, işletmede veya onun ürünlerinde (çıktılarında) bir eksikliğinin bulunduğunu ve ayrıca eksiklik ile uğradığı zarar arasında nedensellik bağı bulunduğunu ispat etmekle yükümlüdür[2246]. öE § 1304 bakımından da zarar gören, standarttan sapma anlamında eksikliği ve zarar ile söz konusu eksiklik arasında nedensellik bağının mevcut olduğunu ispat etmekle yükümlüdür[2247]. İşleten, zararın önlenmesi için gerekli özeni gösterdiğini ispat edememesi halinde, eksiklik dolayısıyla sebep olunan zararları tazmin etmekle yükümlü tutulur[2248].

TBK m. 66/II ve III hükümleri bakımından, nedensellik kurtuluş kanıtına yer verilmemiş olmakla ortaya çıkan durum, esas olarak 743 sayılı Türk Medeni Kanunu[2249] (eTMK) m. 320/I uyarınca ev başkanının sorumluluğu düzenlemesi ile benzer niteliktedir. Nitekim hükümde, ev başkanının sorumluluğuna ilişkin olarak da özenin gösterilmiş olması halinde dahi zararın önlenemeyeceğine ilişkin, söz konusu kurtuluş

2245 **ALTOP,** Değerlendirme, s. 202-203.
2246 **KOCH,** PETL Art. 4: 202, Nr. 19.
2247 **APATHY,** s. 216; **GRISS,** s. 64.
2248 **GRISS,** s. 64; **KOZIOL,** s. 33-34.
2249 4.4.1926 tarihli ve 339 sayılı RG.

kanıtı yer almamaktaydı[2250]. eTMK m. 320'de bu şekilde, nedensellik kurtuluş kanıtına yer verilmemiş olması nedeniyle doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştü. eBK m. 55 ve 56 hükümlerine kıyas ile ev başkanının sorumluluğu bakımından da söz konusu kurtuluş kanıtının tanınması gerektiği düşünüşü[2251] yanında; ev başkanının, hükümde yer almasa da sorumluluktan kurtulmak için bu imkândan faydalanabilmek imkânına sahip olduğu benimsenmekteydi[2252]. Diğer yandan, eBK m. 55'te belirtilen kurtuluş kanıtı istisnai nitelikte olduğundan, kıyas yoluyla ev başkanının sorumluluğu bakımından uygulanmasının mümkün olmadığı kabul edilmekte ve TMK m. 320/I'de ikinci kurtuluş kanıtının yer almasına ihtiyaç bulunmadığı; benzer şekilde, eBK m. 55 ve 56 hükümlerinde de ikinci kurtuluş kanıtı yer verilmesinin gereksiz olduğu; sorumluluğun süjesinin, bu halde de ikinci kurtuluş kanıtından faydalanabileceği ve pratik bakımdan sonucun değişmeyeceği belirtilmekteydi[2253]. Buna göre, burada da ev başkanının özen yükümlülüğünün ihlal etmesi ile zararlı sonuç arasında nedensellik bağının mevcut olduğunun karine olarak kabul edildiği sonucuna ulaşılmaktaydı[2254].

İspat yükünün kimin üzerinde olacağının belirlenmesi ile zarar görenin, işletenin özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olmasının zararın ortaya çıkmasını engellemede katkı sağlayacağına ilişkin olumlu delilleri sunmakla yükümlü olması ya da işletenin, özeni yerine getirmemesinin zararın meydana gelmesini önlemede bir katkısının bulunmayacağına ilişkin olumsuz delilleri sunmakla yükümlü olması tayin edilir. Bu bakımdan, eBK m. 55 ve TBK m. 66/II - III'te yer alan ve adam çalıştıran ya da işletenin sorumluluktan kurtulmasına olanak sağlayan düzenlemelerin hukuki niteliğinin belirlenmesi bakımından ispat yükü ve karine kavramları üzerinde durularak, aralarındaki farklılıklar belirlenmelidir. İspat, bir vakıa ya da olgunun varlığı veya

---

2250 TMK m. 369/I'de ise *"dikkat ve özeni gösterseydi dahi zararın meydana gelmesini engelleyemeyeceğini ispat"* ibaresine yer verilerek, nedensellik bağına ilişkin kurtuluş kanıtı korunmuştur. Kanun koyucunun, TBK hükümlerinde nedensellik karinesine ilişkin söz konusu tutumunun, TMK'deki yaklaşımına ters olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 316-317.

2251 **von TUHR,** s. 397, dn. 30; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 640. Ayrıca bkz. **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 134, dn 309'da belirtilen yazarlar.

2252 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 165; **Kemal OĞUZMAN/Mustafa DURAL,** Aile Hukuku, İkinci Bası, İstanbul: Filiz, 1998, s. 406; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 163; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 73; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 572.

2253 **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 134-136; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 159-160; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 179-180; **ARBEK,** s. 69.

2254 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 160; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 180; **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 135.

yokluğu konusunda hâkimde kanaat oluşturulmasına yönelik işlemdir[2255]. İspat yükü ise bir davada, iddia ve savunmaya dayanak gösterilen ve mahkemenin karar vermesinde etkili olacak olguların hangisini, hangi tarafın ispat etmesi gerektiğinin belirlenmesini ifade eder[2256]. TMK m. 6 uyarınca temel kural, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, taraflardan her birinin, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispat etmekle yükümlü olduğuna ilişkindir. Benzer şekilde, HUMK'de yer almayan, HMK m. 190/I'de de ispat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa ait olarak belirlenmiştir. Hükümlerde yer verilen kanunda aksine özel bir düzenleme bulunmadıkça ibaresine paralel şekilde, genel nitelikteki söz konusu kuralın istisnalarından bir tanesini[2257], karineler oluşturur[2258]. Karineler, belirli bir olgudan, belirli olmayan bir olguya ilişkin varılan sonucu ifade eder ve bu şekilde, kanuni karine halinde, belirli olgudan, belirli olmayan olguya ilişkin çıkarılan sonuç, kanun tarafından bağlanır[2259]. HMK m. 190/II hükmünde, kanuni karineye dayanan tarafın, sadece karinenin temelini oluşturan vakıaya ilişkin olarak ispat yükü altında olduğu ve kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı tarafın, kanuni karinenin aksini ispat edebileceği öngörülmüştür. Bu bakımdan, karineye dayanan taraf, ispat yükünü yerine getirmiş ve böylece, iddiasını ispat etmiş

2255 **EDİS,** s. 359; **DURAL/SARI,** s. 263; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 426; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 161; **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 327; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 211; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 538; **KURU,** Cilt: II, s. 1966; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 357; **MUŞUL,** s. 319.

2256 **HELVACI/ERLÜLE,** s. 42; **DURAL/SARI,** s. 263; **TEKİNAY,** Medeni Hukuk, s. 189; **ESENER,** Hukuk Başlangıcı, s. 152; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 428; **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 327; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 162; **ÖZSUNAY,** Medeni Hukuka Giriş, s. 351; **EDİS,** s. 363-364; **KURU,** Cilt: II, s. 1972; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 360; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 613; **UMAR,** s. 542-545; **MUŞUL,** s. 321; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 561; **ULUKAPI,** s. 332.

2257 İspat yükünün yer değiştirmesine sebep olan diğer istisnalar için bkz. **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 332 vd.; **DURAL/SARI,** s. 263 vd.; **HELVACI/ERLÜLE,** s. 42; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 163 vd.; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 432; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 212 vd.; **KURU,** Cilt: II, s. 1988 vd.; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 362 vd.; **ULUKAPI,** s. 328 vd.; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 545 vd..

2258 **TEKİNAY,** Medeni Hukuk, s. 191-192; **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 334 vd.; **HELVACI/ERLÜLE,** s. 42; **EDİS,** s. 353; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 432; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 167; **DURAL/SARI,** s. 265; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 212; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 553; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 624-625; **KURU,** Cilt: II, s. 2006; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 364.

2259 **ANTALYA/TOPUZ,** s. 435-436; **ÖZSUNAY,** Medeni Hukuka Giriş, s. 353-354; **EDİS,** s. 371; **DURAL/SARI,** s. 265; **HELVACI/ERLÜLE,** s. 43; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 167-168; **TEKİNAY,** Medeni Hukuk, s. 192; **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 335-336; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 213; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 555; **KURU,** Cilt: II, s. 2012; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 365; **ULUKAPI,** s. 329.

sayıldığından, ispat yükünden kurtulur. Karşı taraf, (adi) karinenin aksini ispat etmek suretiyle, onu çürütmek imkânına sahip olur[2260].

TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun dayanak noktasını oluşturan organizasyon eksikliği ve OR Art. 55 ve eBK m. 55 ile TBK m. 66/II uyarınca adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması, hükümlerde karine olarak öngörülmüştür. Ancak OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümlerinde yer alan, nedensellik kurtuluş kanıtına ilişkin ibare, gerçek anlamıyla bir karine niteliğine sahip değildir. Yukarıda ifade edildiği üzere, karineye bağlı olarak, mevcut bir olgudan, başka bir olguya ilişkin sonuç bağlanması ve bu sonucun aksini ispat yükünün diğer tarafa düşmesi söz konusu olur. Ancak söz konusu hükümlerde, mevcut bir olguya dayalı olarak, başka bir olayın delili sayılma durumu olmadığı gibi ispat yükünün değişmesi durumu da ortaya çıkmaz. Nitekim nedensellik bağının varlığını ispat yükü, kural olarak, TMK m. 6 hükmü uyarınca, zarar gören üzerindedir[2261]. Davacı, iddiasının dayandığı maddi olguları ispatlamadıkça, davalının ispat yükümlülüğü yoktur[2262]. Nedensellik bağının bulunmadığı veya kesildiğine ilişkin ispat yükü de vakıadan kendisi lehine sonuç elde ettiğinden sorumlu üzerindedir[2263]. Bu bakımdan, eBK m. 55 hükmünde yer alan nedenselliğe ilişkin ibare, ispat yükünü değiştirerek, adam çalıştıran üzerine bırakmak yönünde etkiye sahip değildi; ispat yükü, söz konusu ibare olmaksızın da TMK m. 6 uyarınca onun üzerindeydi. Ancak söz konusu ibareye, özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasından nedensellik bağının mevcut olduğu sonucuna ulaşılmasını mümkün kılması bakımından sonuç yüklenmekteydi; böylece zarar gören, nedensellik bağının varlığını ispat etmekten kurtulmaktaydı. Nitekim özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında, nedensellik bağının mevcut olduğunun

---

2260 **HELVACI/ERLÜLE,** s. 43; **OĞUZMAN/BARLAS,** s. 336; **DURAL/SARI,** s. 265-266; **EDİS,** s. 373; **ANTALYA/TOPUZ,** s. 436; **KAYIHAN/ÜNLÜTEPE,** s. 167-168; **ÖZTAN,** Medeni Hukuk, s. 212; **KURU,** Cilt: II, s. 2013; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 365; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 555; **ÜSTÜNDAĞ,** s. 626.

2261 Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 519, 536; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 580; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 517; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 334.

2262 **ESENER,** Hukuk Başlangıcı, s. 153.

2263 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **MAAG,** s. 82. Yapı malikinin sorumluluğuna ilişkin olarak nedensellik bağının kesilmesine ilişkin ispat yükünün sorumlu üzerinde olduğuna ilişkin olarak bkz. **ERTEN,** Bina, s. 206; **KOÇ,** Bina, s. 79. Yarg. HGK, E. 2013/11-1082, K. 2014/680, T. 21.5.2014, **Kazancı İçtihat Bankası.**

ispatının zarar gören tarafından gerçekleştirilmesinin ardından; nedensellik bağının kesildiğinin ispatı sorumlu tarafından yerine getirilir[2264].

Bu çerçevede, organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu, işletmedeki organizasyon eksikliği olmakla, işletenin özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının varlığı şart olarak aranır; işleten, genel kurtuluş kanıtına dayanmak suretiyle, sorumluluktan kurtulmak imkânına sahiptir ve bunun için mutlaka hükümde düzenleme bulunması gerekli değildir. Böylelikle, zarar görenin, kural olarak, öncelikle nedensellik bağının varlığını ispat etmesi gerektiği sonucuna ulaşılır. İşletenin, nedensellik bağının bulunmadığını veya kesildiğini ispat etmesi ise HMK m. 191 uyarınca bir karşı ispat faaliyeti olarak ortaya çıkar. Ancak söz konusu sonuç, organizasyon sorumluluğunun yapısıyla ve özellikle ürün veya hizmet hatasının sebep olduğu zararlar bakımından uyumlu olmadığından, yukarıda işletmenin mevcut olması, işletmede bağımlı çalıştırma ilişkinin bulunması ve işletme faaliyeti ile zarar arasındaki nedensellik bağının ispatına ilişkin olarak ifade edilen, zarar görenin işletme faaliyetine yabancı olması ve işletenin delillere yakınlığı sebeplerine bağlı olarak, hayatın olağan akışı, ispat kolaylığı ve ilk görünüş ispatına dayanmak suretiyle, zarar görenin karşı karşıya kalacağı ispat zorluğunun önüne geçilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır. Benzer şekilde, ürün veya hizmet hatasının sebep olduğu zararlar bakımından da nedensellik bağının karine olarak varlığının kabul edilmesi yoluna gidilmelidir[2265].

Özen yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispat edilememiş olması halinde, sorumluluktan kurtulmada nedensellik bağının kesilmesine dayanılması mümkün olduğu gibi doğrudan nedensellik bağının kesilmiş olmasına da dayanılabilir[2266]. Nitekim bu halde, işleten, olumsuz nitelikteki gerekli tedbirleri almamak suretiyle özenin ihlaline ilişkin fiili ile zarar arasında nedensellik bağının bulunmadığını ortaya koyar. Nedensellik bağının bulunmadığının ispatı, somut durum ve şartlara göre gerekli özen gösterilmiş olsaydı dahi zararın gerçekleşeceğinin ispat edilmesi olarak değerlendirilir[2267]. Bu çerçevede, özen yükümlülüğü ile zarar arasındaki nedensellik

---

2264 Bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 529-530.

2265 Bkz. yukarıda; Üçüncü Bölüm, § VII, B, 7.

2266 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 625.

2267 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 396; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 561; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 121; **EREN,** Borçlar Genel, s. 629; **NOMER,** Borçlar Genel, s.

bağı, sorumluluk hukukunun nedensellik bağına ilişkin genel ilkeleri doğrultusunda, mücbir sebep, zarar görenin ya da üçüncü kişinin ağır kusuru nedeniyle kesilmiş olur ve gerekli özen gösterilmiş olsaydı dahi zararın doğumunun önlenmesi mümkün olmaz[2268]. Böylelikle, esas olarak özen yükümlülüğünün ihlal edilmiş olmasının, zararın ortaya çıkmasının önlenebilmesi bakımından etkili olmadığının ispat edilmesi yoluna gidilir[2269]. Örnek olarak, hekimin, hastayı gerektiği zamanda, usûl ve şekilde aydınlatmış olması halinde dahi hastanın tıbbi müdâhaleye rıza göstereceğinin ispat edilmesi suretiyle ya da hastanın rızasını vermemesi ve tıbbi müdâhalenin yapılmamış olması halinde de aynı zararın ortaya çıkacağının ispat edilmesi halinde, işletenin sorumluluktan kurtulması mümkündür[2270].

124; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **SAYMEN/ELBİR,** s. 423; **İNAN/YÜCEL,** s. 418; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 626; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 166; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 547-548. *"... Mahkemece, davalı Kurumun, çalışanını seçmede, talimat vermede, nezaret etmede gerekli özeni gösterdiği veya gerekli özeni göstermiş olsa bile, zararın oluşumunu önleyemeyeceğini kanıtlayarak sorumluluktan kurtulabilmesini öngören olanak yönünden inceleme yapılmamış olup; yargılama sürecinde alınan 10.03.2003 tarihli Adli Tıp Kurumu raporu da, bu konuda yeterli irdeleme içermemektedir.*

Sağlıklı yaşamın ve sağlık hizmetlerinden yararlanmanın temel insan haklarından olduğu yönü gözetilerek; hastalığın teşhis ve tedavisine ilişkin süreçte, konuda yetkin kişiler tarafından, tıp ilkeleriyle konuya ilişkin mevzuata uygun işlem yapılıp yapılmadığı; hastanın durumunun gerektirdiği tıbbi özenin gösterilip gösterilmediği konularında bilimsel verilere dayalı inceleme yapılabilmesi için, Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu'ndan rapor alınarak; anılan raporla, davalının sorumluluktan kurtulması gereğini doğuracak durumun bulunup bulunmadığı yönleri de açıklığa kavuşturulmak suretiyle, davacıların tazminat istemi yönünden bir sonuca varılması gereği gözetilmeksizin; kusursuz sorumluluk halini düzenleyen, istihdam edenin sorumluluğu ilkesine aykırı gerekçeyle davanın reddine karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup..." Yarg. 10. HD, E. 2010/7950, K. 2010/15424, T. 11.11.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2268 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 70; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 121; **EREN,** Borçlar Genel, s. 629-630; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 626; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 510; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 561; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 80; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 147; **İNAN/YÜCEL,** s. 418; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 166; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188. *"... Dava, iş kazası sonucu ölen işçinin hak sahiplerinin maddi ve manevi tazminat istemlerine ilişkindir. Olay günü davalı maliklerin hissedar bulunduğu apartman kapıcısı bulunan Servet'in, bahçede yürürken komşu inşaattan tuğla düşmesi sonucu öldüğü, olayda inşaat yüklenicisinin % 60 oranında kusurlu bulunduğu, % 40 oranında kaçınılmazlığın söz konusu olduğu, uyuşmazlık konusu değildir. Uyuşmazlık bu durumda davalıların istihdam eden sıfatı ile sorumlu olup olmayacakları noktasında toplanmaktadır...*

Somut olayda, zararın üçüncü kişinin kusurlu davranışı ve kaçınılmazlık sonucu oluştuğu, nedensellik bağının kesilmesi nedeniyle ... istihdam eden durumundaki davalıların sorumluluklarına gidilemeyeceği açıktır..." Yarg. 21. HD, E. 5418, K. 6635, T. 29.11.1996, **UYGUR,** Cilt: III, s. 2731-2732.

2269 **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 28. Ayrıca bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 93.

2270 Bkz. **ÖZSUNAY,** Hekim, s. 57.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ZARAR GÖREN İLE SORUMLULAR ARASINDAKİ DIŞ İLİŞKİ VE İŞLETEN İLE ÇALIŞAN ARASINDAKİ İÇ İLİŞKİ

§ IX. ZARAR GÖREN VE SORUMLULAR ARASINDAKİ DIŞ İLİŞKİ

A. GENEL OLARAK

Üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar nedeniyle, işleten ve çalışanın birlikte sorumlu olmaları mümkündür. İşleten, TBK m. 66/III kapsamında, gerekli şartların mevcudiyeti ile kendisine yüklenmiş bulunan objektif özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasına dayalı olarak, işletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin uğramış olduğu zarardan, kusursuz olarak sorumlu tutulur[2271]. Çalışanın sebep olduğu zararlar nedeniyle organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, yukarıda ifade edildiği üzere, çalışanın kusurlu olması aranmaz[2272]. Bu bakımdan, çalışanın kusuru olmasa da işleten sorumlu tutulur. Zarara sebep olan çalışan da TBK m. 49 (OR Art. 41) hükmünün belirlemiş olduğu şartlar çerçevesinde kusuru uyarınca sorumlu olur[2273]. Bu halde, zarar gören, çalışanın kusurunu ispat etmekle yükümlü olur[2274].

2271 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, c.

2272 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, d.

2273 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 14; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 39; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 5; **von TUHR,** s. 396; **von TUHR/PETER,** s. 449; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 15; **SCHWENZER,** s. 165; **PETRIN,** s. 131; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 68; **AYBAY,** s. 94; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 511; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 44; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 562; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 635; **GÖNENSAY,** s. 143-144; **AYAN,** s. 225; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188; **ATAAY,** s. 340; **ARSEBÜK,** s. 583; **ERDOĞAN,** s. 93; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 91. BAUMERT, iş sözleşmesi uyarınca çalışan işçinin, BGB § 823 (TBK m. 49) uyarınca, kusuru gereği sorumlu olmasının, özellikle üçüncü kişilerin malvarlığı zararına uğraması ve işverenin ödeme gücünün bulunmaması halinde doğruluğunun tartışılabilir olduğunu şu şekilde açıklamaktadır: BGB § 831 (TBK m. 66) uyarınca işveren, kendi kusuru uyarınca sorumlu tutulur. BGB hükümleri, eşit durumda bulunan bağımsız kişiler bakımından kusur ilkesi üzerine kuruludur. İşçinin bağımlı nitelikte iş görmesi, işletme yararı ve işletme

Savunulan bir görüş uyarınca, genel norm olarak, kusur sorumluluğunun düzenlendiği OR Art. 41 (TBK m. 49) hükmü, kusur sorumluluğunun, somut olayda özel bir norm tarafından saf dışı bırakılmadığı ölçüde bütün olaylar bakımından uygulama alanı bulur. Kural olarak, özel hüküm teşkil eden bir sorumluluk normu, özel hüküm olmaksızın kusur sorumluluğu altında bulunan aynı kişinin o hükme göre tazminatla yükümlü olması durumunda, OR Art. 41'in önüne geçer. Söz konusu ilke, özellikle olağan sebep sorumluluğunun kusur sorumluluğu ile olan ilişkisinde geçerlidir[2275]. Buna göre, OR Art. 55 (eBK m. 55, TBK m. 66) hükmü, OR Art. 41 (eBK m. 41, TBK m. 49) hükmü ile olan ilişkisinde, kusur sorumluluğunun uygulanmasını engeller. Bu bakımdan, OR Art. 55 hükmü, OR Art. 41 ile olan ilişkisinde bir özel hüküm teşkil eder[2276]. Dolayısıyla kusursuz sorumluluk, özel hüküm olarak kusur sorumluluğunu engeller. OR Art. 55 hükmünün aradığı şartların gerçekleşmemesi halinde, özellikle hukuka aykırı kusurlu talimat verilmesi nedeniyle (söz konusu kusurun OR Art. 55 hükmü uyarınca değerlendirilmesi hariç olmak üzere) adam çalıştıranın kusuru karşısında OR Art. 41 uyarınca sorumluluğu söz konusu olabilir[2277]. Bu çerçevede, adam çalıştıranın özen yükümlülüğüne aykırı davranmasının yanına, bir kusurunun eklenmesi, sadece tazminat hesabında, zarar gören ile birlikte sorumluluk ya da iç ilişkide rücu hakkının kullanılması bakımından rol oynar. Kusurlu bir hukuka aykırı fiil teşkil etmeyen özen yükümlülüğüne aykırı davranışı bakımından,

---

rizikolarının işveren ait olması karşısında, işçi ve işveren arasında ilişki bakımından birtakım farklılıkların bulunması zorunludur. BGB, işçi ve işveren arasındaki ilişkinin özünü kavramaktan uzaktır. BGB § 831, BGB § 823 hükmünü istihdam edene uygulamaksızın, istihdam edeni sadece çalışanın fiilinden ötürü sorumlu tutmaktadır. Nitekim çalışan kendisine verilen talimarlar uyarınca hareket eder. Bu bakımdan işçi, işverenin görevli kişisi olduğundan, sadece işveren sorumlu tutulmalıdır. Kurtuluş kanıtının kaldırılması ile birlikte, işçinin, işini yaparken üçüncü kişilere verdiği zarardan dolayı sorumluluğu da kaldırılmalıdır. İşçi sadece şartlar mevcutsa işveren tarafından yöneltilecek taleple karşı karşıya bırakılmalıdır. Bu halde ise uzmanlık bilgisine sahip bulunan iş mahkemeleri sorunu çözüme bağlar. Verilen talimatlara bağlı şekilde görevini yerine getiren işçinin sorumlu tutulması yerinde değildir. Başkasına ait bulunan bir eşyaya zarar verilmesine ilişkin talimata uyan işçinin zarardan sorumlu tutulması anlaşılamaz. İşçiden faaliyette bulunmayı reddetmek suretiyle işini yitirmek rizikosu altına girmesi beklenemez. İşçinin söz konusu baskı altında faaliyeti yürütmesi, belirli bir bağımsızlığı şart koşan BGB § 823 hükmü bakımından geçerli değildir. Bu şekilde, işverenin malvarlığının bulunmaması halinde zarar rizikosunun işçi üzerinde kalması önlenebilir. Bkz. **Georg BAUMERT,** *"İşçi ve Müstahdemlerin İşletme İçindeki ve Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluk Bakımından Durumları"*, YAZMAN, İrfan (çev.), AÜHFD, Cilt: 34, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1977, s. 181 vd..

2274 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 96; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 511.

2275 **SCHNYDER,** Art. 41, BasKomm., Nr. 1.

2276 **OFTINGER/STARK,** Band II/1, s. 285; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 33; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 37, 97; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 2; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 5. eBK m. 41 ve 55 bakımından aynı yönde bkz. **GÜRSOY,** Yarışma, s. 175.

2277 **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 5; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 2.

adam çalıştıranın salt özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasına dayalı olarak TBK m. 49 hükmü uyarınca sorumluluğu ortaya çıkmaz[2278]. Bir diğer görüş ise OR Art. 55 hükmünün özel hüküm niteliğine sahip olmadığını ve OR Art. 41 hükmü ile OR Art. 55'in aradığı sorumluluk şartlarının (özen yükümlülüğünün ihlali ve kusur) farklı olduğundan hareketle[2279], adam çalıştıranın, hukuka aykırı talimat vermiş olması gibi ek kusurunun varlığı halinde, OR Art. 41 hükmü uyarınca sorumluluğunun söz konusu olacağını kabul eder[2280]. Kanaatimizce de organizasyon sorumluluğu bakımından da ikinci görüşe üstünlük tanınması yerindedir. TBK m. 60 hükmü uyarınca, işletenin TBK m. 49 ve 66/III dolayısıyla ortaya çıkan sorumluluklarının birbiriyle yarışacağından hareketle, organizasyon sorumluluğunun, zarar görene daha iyi giderim imkânı sağladığı nazara alınarak, zarar görenin TBK m. 49 uyarınca tazminat talep etmemiş olduğu hallerde, hâkimin, kendiliğinden, organizasyon sorumluluğunu tatbik etmek suretiyle somut uyuşmazlığı çözüme kavuşturması gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır.

Diğer yandan, işletenin, çalışan dışında, özellikle kendisi tarafından üretilmemiş bulunan bir araç, makine, malzeme vb. unsurlardan faydalanması ya da bu şekilde, başkasından tedarik etmiş olduğu bir maddeyi ürettiği üründe kullanması neticesinde de birlikte sorumluluğunun vücut bulması mümkündür. İşletme faaliyetinde kullanılan araç, gereç ya da malzemenin hatalı olması nedeniyle, zarara uğrayan üçüncü kişi TBK m. 66/III hükmüne dayalı olarak, işletme faaliyetini yürüten işleten ve ilgili nesneyi üreten üretici konumundaki işletenin sorumluluğuna başvurmak imkânına sahiptir. İşleten, zarara sebep olan ve başkası tarafından üretilmiş bulunan ürünün hatalı olması sebebiyle sorumluluktan kurtulamaz. Bu bakımdan, hem kendisi tarafından üretilmemiş bulunan nesneyi (eşyayı), işletme faaliyetinde kullanan işleten ve hem de o nesneyi üretmiş bulunan işleten üretici, gerekli şartların mevcut olması ile organizasyon

---

2278 **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 37, 97.

2279 **KELLER/GABI/GABI,** s. 169.

2280 **FELLMAN/KOTTMAN,** s. 254-255; **KELLER/GABI/GABI,** s. 169; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 68. Evde hizmetçilik yapan bir kişinin duvarda asılı duran dolu haldeki tüfeği gereksiz olarak alıp kullanması ve üçüncü kişinin ağır bir zarara uğraması durumunda, Federal Mahkeme, olayın, görevin yerine getirilmesi ile ilgili olup olmadığı konusunda açık bir cevap vermemiş ve adam çalıştıranın OR Art. 41 uyarınca tedbirsiz olarak dolu tüfeğin asılı bırakılmış olması nedeniyle kusurundan ötürü sorumlu tutmuştur. BGE 112 II 138/145, **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 97.

sorumluluğuna göre sorumlu tutulacağından, her ikisinin, zarar görene karşı müteselsil sorumluluğu söz konusu olur[2281].

B. İŞLETEN VE ÇALIŞANIN MÜTESELSİL SORUMLULUĞU

1. eBK Uyarınca Eksik Teselsüle Dayalı Sorumluluk ve Sonuçları

a. Eksik Teselsüle Dayalı Sorumluluk

Çalışanın sebep olduğu zarardan, çalışan, kusuru nedeniyle eBK m. 41 hükmü uyarınca; adam çalıştıran ise eBK m. 55 gereği kusursuz olarak sorumlu olmakla, işletenin organizasyon sorumluluğu bakımından da geçerli olduğu üzere, söz konusu kişilerin sorumlulukları farklı hukuki sebeplere dayanır. eBK döneminde kabul edilen tam ve eksik teselsül ayrımı dolayısıyla; adam çalıştıran ve çalışan (benzer şekilde, aynı çalışanın bağlı olduğu birden fazla adam çalıştıran[2282]), zarar görene karşı, eBK m. 51/I gereği, eksik teselsül hükümleri uyarınca sorumlu olmaktaydı[2283-2284].

2281 *"... vinçle kaldırılan 6 metre uzunluğundaki malzemenin taşıma halkasının imalât hatası nedeniyle kopmuş olduğu kabul edilse dahi, bu durum davalı adam kullananın sorumluluğunu ortadan kaldıramaz. Zira, zarara uğrayan davacıya karşı imalatçı firma BK.nun 41. maddesi hükmünce ve davalı müteahhit de adam kullanan sıfatıyla BK.nun 55. maddesi hükmünce sorumludur. O bakımdan davalı müteahhidin beton direğin taşıma halkasının koptuğundan bahisle sorumluluktan kurtulması düşünülemez. Çünkü, davalı müteahhit, işyerinde kullandığı malzemelerin bozuk ve hatalı olmasından ve bu yüzden doğan zararlardan sorumludur. Bu malzemelerin başka bir imalatçı firmadan satın alınmış olup olmamasının olayda hiçbir önemi yoktur. Adam kullanan, adamının kullandığı bir aracın ya da gerecin imalinde bir hata bulunduğunu ve olayın bu imal hatasından doğduğunu nasıl ileri sürüp sorumluluktan kurtulamazsa, işinde kullandığı malzemelerde de imalât hatası bulunduğunu ileri sürüp sorumluluktan sıyrılamaz. Zira sebep sorumluluğu ilkesi böyle bir savunmaya engeldir. Kaldı ki davalı adam kullanan, işçilerin kullandığı malzemenin sağlam olup olmadığını araştırıp kontrol etmekle de görevlidir..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2282 Bkz. Yarg. 3. HD, E. 910, K. 760, T. 21.1.1963, **Kemal Tahir GÜRSOY,** *"Birden Fazla Kimsenin Aynı Zarardan Sorumluluğu",* AÜHFD, Cilt: 30, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1973, s. 80.

2283 **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 457, 464; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 379; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 139; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 511; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 69; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 213.

2284 *"... Somut olayda, davalı idare çalışanı, haksız fiili işleyen olarak sorumlu olduğu halde, idare; haksız fiil işleyeni çalıştıran olarak sorumlu bulunmaktadır. Bu nedenle sorumluluk sebepleri farklı olduğundan aralarında tam teselsül değil, eksil teselsül bulunmaktadır..."* Yarg. HGK, E. 2001/4-472, K. 2001/547, T. 27.6.2001, **Kazancı İçtihat Bankası.** Üçüncü kişinin uğramış olduğu zararın ortaya çıkmasında, çalışanın fiili ile bir başkasının fiili de etki göstermişse bu halde adam çalıştıran, çalışan ve söz konusu kişi arasında eksik teselsül ilişki ortaya çıkabilir. Belirli bir kurumdan ipotek karşılığında ödünç almasını sağlayan yetki sınırı ile verilen vekaletname üzerinde sonradan, vekil tarafından Notere başvuruda bulunularak, başka kişilerden de ödünç alma yetkisini sağlayan bir kayıt koydurulmuş ve bu kayda dayanarak davalı vekil, müvekkili adına davacıdan ödünç alarak, müvekkilinin taşınmazını ipotek ettirmiştir. Müvekkil ikame ettiği dava ile ipoteğin terkinini sağlamıştır. Ödünç veren davacı, ödünç konusu paranın kendisinin zararını teşkil ettiğini ileri sürerek ödetilmesini yetkiyi değiştiren katibi çalıştıran Noter ile vekilden istemiştir. Yargıtay, vekil ile noter arasında, farklı hukuki sebeplerden kaynaklanan sorumluluk nedeniyle eksik teselsülün bulunduğunu kabul etmiş ve dava haklarının yarıştığı sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 4. HD, E. 1973/3658, K. 1974/16534, T. 4.12.1974, **Kazancı**

b. Eksik Teselsüle Dayalı Sorumluluğun Sonuçları

eBK m. 50 hükmünde, zarara birlikte kusurları ile sebep olanlar hakkında, müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerin uygulanacağı öngörülmekteydi. eBK'nin 51 maddesinde ise bu hüküm uyarınca birlikte sorumlu olanlar hakkında, eBK m. 50'ye yapılan atıf, müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerektiriyordu. Kaynak OR Art. 51/I hükmünde, OR Art. 50/II'ye yapılan atıf ise rücu ilişkisini tayin etmekteydi. Söz konusu düzenleme nedeniyle, eBK m. 51 hükmü uyarınca sorumlu olanlar hakkında müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı konusu tartışmalıydı[2285]. Ancak kanunun birlikte sorumluluğu iki ayrı hükümde düzenlemesinin, söz konusu ayrımı esas aldığını gösterdiğinden hareketle, eBK m. 51 hükmünün kapsamına giren hallerde, müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağı ve eksik teselsülün mevcut olduğu sonucuna ulaşılmaktaydı[2286]. Bu şekilde, eBK m. 51 hükmü uyarınca, eksik teselsül halinde de sorumluların her birinin

---

İçtihat Bankası. Elektrik şebekesi yapım işine ilişkin olarak, işsahibi davalı organize sanayi bölgesi ile davalı yüklenicinin, diğer davalıdan kiralamak suretiyle, bir diğer davalı tarafından kullanılan kepçe ile yapılan kazı çalışması sırasında davacı idareye ait kablolar zarar görmüş ve Yargıtay, davalı organize sanayi bölgesine, yüklenici ile yaptığı sözleşmede emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış olduğundan, bağımlılık ilişkisinin kurulduğu sonucuna ulaşmış; davalı yüklenici tarafından davalıya verilen zararlardan dolayı işsahibi ile yüklenicinin eBK m. 55 uyarınca kusursuz olarak, kepçe sahibi davalının araç işleten sıfatıyla kusursuz olarak, kepçe operatörü olan davalının ise eBK m. 41 uyarınca kusuru uyarınca eBK m. 51/II gereği, müteselsilen sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Bkz. Yarg. 7. HD, E. 2009/6855, K. 2010/516, T. 9.2.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davalılar arasında düzenlenen "Atıksu ve Yağmur Suyu Kanal İnşaatı Çalışması" işine ait sözleşmede işsahibi İSKİ Genel Müdürlüğünün yüklenici diğer davalıya emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış bulunduğu bu haliyle de verilen zarardan B.K.'nun 55. ve 51/2 maddeleri uyarınca müteselsilen sorumlu olduğu kuşkusuzdur..."* Yarg. 7. HD, E. 2010/404, K. 2010/338, T. 26.1.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 4183, K. 4389, T. 13.10.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 657.

2285 Bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 173 vd.; **Çiğdem KIRCA,** *"Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı ile Getirilen Yenilikler",* Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara: Yetkin, 2009, s. 647 vd.; **Çiğdem KIRCA,** *"6098 Sayılı Borçlar Kanunu ile Müteselsil Sorumluluk Konusunda Getirilen Yenilikler",* Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler (Derleyen: KIRCA, Çiğdem), İstanbul: Vedat, 2013, s. 29 vd.; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 72 vd..

2286 **Halil ARSLANLI,** *"Türk Borçlar Kanununun 50. ve 51 inci Maddelerinin Tefsiri",* Ebül'ula Mardin'e Armağan, İstanbul: 1944, s. 989 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 710; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 325, 706 vd.; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 118 vd.; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 174; **Haluk N. NOMER,** *"Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk",* Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler, (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat), İstanbul: XII Levha, 2012, s. 55; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 529 vd.; **ATAAY,** s. 290-291; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 323 vd.; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 210 vd.. Tam ve eksik teselsül ayrımının yerinde olmadığı ve eksik teselsül için tam teselsülden farklı sonuçlara ulaşılamayacağı yönünde bkz. **Ahmet İYİMAYA,** *"Müteselsil Sorumluluğa İlişkin Bazı Sorunlar",* ABD, Sayı: 2, 1987, s. 176 vd.. Tam ve eksik teselsül ayrımının hukuki bir sebebe ve güvenilir bir kritere dayanmadığından birden çok kişinin hangi sebeple sorumlu olursa olsun aynı zarardan müteselsil olarak sorumlu olması gerektiği şeklinde aksi yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 811; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 777; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 123; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 238; **GÖNENSAY,** s. 148; **KIRCA,** Armağan, s. 648-650; **KIRCA,** Yenilikler, s. 32; **Ahmet Hakan DAĞDELEN,** 818 ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunlarında Borçlular Arasında Teselsül, İstanbul XII Levha, 2011, s. 50 vd..

zararın tamamından sorumlu olması ve sorumlulardan birisinin yaptığı ödeme ile diğerlerinin de ödeme ölçüsünde sorumluluktan kurtulması söz konusu olmakla birlikte; müteselsil sorumluluk hükümlerinin tam olarak uygulandığı tam teselsüle nazaran bazı farklılıklar söz konusuydu[2287].

eBK'nin 50. maddesi, birden fazla kimsenin birlikte ve kusurlu olarak bir başkasına zarar vermesini düzenleme altına alınmaktaydı (tam teselsül). OR Art. 50/I hükmünde, birlikte kusur ifade edilmekte ise de eBK m. 50 hükmünde kusur ibaresine yer verilmemişti. Buna rağmen, mehaz kanun hükmüne göre değerlendirilerek, zarar verenlerin birlikte kusurları[2288] ile fiili işlemiş olmaları aranmaktaydı ve böylece,

---

2287 Yargıtay uygulamasında, tam ve eksik teselsül ayrımından hareket edilmekteydi. Ancak aynı zarardan birlikte sorumluluğun, eBK m. 50 uyarınca, tam teselsül halinde ve eBK m. 51 uyarınca eksik teselsül halinde gerçekleşmiş olmasının, zarar görenin sorumlulara başvurması bakımından farklılık yaratmadığı; her iki hükmün kapsamında giren hallerde, zarar görenin, sorumlulardan istediğine veya hepsine zararın tamamı için başvurmasının mümkün olduğu ve sorumlulardan bir tanesinin yapacağı ödeme ile yapılan ödeme kadar diğer birlikte sorumluların sorumluluğunun sona ereceği sonucuna ulaşmaktaydı: *"... burada BK.nun 50. maddesine atif yapılarak birden çok kimseler, değişik nedenlerle (haksız eylem, akit, kanun) sorumlu oldukları takdirde zarar gören tam dayanışmada olduğu gibi (BK. md. 50/I) giderim isteğinin bir bölümünü veya tamamına bu sorumlulardan birinden ya da bir kaçından dava açarak isteyebilecektir. Gerek öğretide ve gerekse uygulamada ayrık düşünce olmaksızın bu kural kabul edilmektedir. Daha açık bir ifadeyle, eksik teselsülde, tam teselsülde olduğu gibi zarar gören tazminat borçlularından herhangi birine müracaat edebilir ve tazminatın tamamının ödenmesini isteyebilir. Bundan başka borçlulardan birinin yaptığı ödeme, ödenen miktar oranında diğerini de borçtan kurtarır ve daha sonra ödeyenin onlara karşı rücu (dönme) hakkı doğabilir..."* Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.** 1999 depremi nedeniyle apartman dairelerinin yıkılması sonucu, davacının annesi ve kardeşlerinin ölümü nedeni ile destekten yoksun kalma ve manevi tazminat ile daire ve eşya bedeli tazmini istemine ilişkin açılan davada davalı yüklenicinin % 30, dava dışı teknik uygulama sorumlusunun (TUS) % 30, proje müellifinin % 20 ve belediyenin % 20 kusurlu olduğu, yüklenicinin işveren olarak eBK'nin 55. maddesi gereğince TUS ve proje müellifinin de kusurları ile de sorumlu olduğundan toplam % 80 oranında sorumluluğuna karar verilmiştir. Davacıların kusuru bulunmamaktadır. Dayanışmalı sorumluluk kuralına göre, olayda kusurlu olanların her biri zararın oluşmasına birleşen veya bağımsız hareket eden davranışları ile katkıda bulunduklarından, meydana gelen zararın tamamından dayanışmalı olarak sorumludurlar. Müteselsil sorumlulukta zarar görenin dilediği borçluya başvurma hakkı vardır (eBK m. 142); dilerse sorumlulardan birine, dilerse hepsine veya bir kısmına karşı dava açabilir. Müteselsil sorumlulukta kural olarak borçlulardan her biri borcun tamamından sorumludurlar (eBK m. 141). Sadece yüklenicinin kusur oranı nispetinde tazminata karar verilmesi doğru değildir. Davacılar kusurlu olmadığına göre, oluşan zararın tamamından davalı yüklenicilerin sorumlu olması gerekir. Davalıların kusur oranlarına göre diğer sorumlulara karşı her zaman zararı rücu etme hakları vardır. Mahkemece dava dışı belediyenin kusur oranı indirilmek suretiyle hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır. Yarg. 4. HD, E. 2008/2027, K. 2008/14382, T. 20.11.2008, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2288 Bir zarara neden olan birden fazla kişinin ortak kusurundan söz edilebilmesi için bu kişilerin kasıtlı veya ihmali olarak davranmış olmaları fark etmez. Önemli olan zarara neden olan kişilerin, önceden birbiriyle anlaşmaları veya hiç olmazsa birbirlerinin davranışlarından haberdar olmalarıdır. Zarar verenler, birbirlerinin davranışlarından en geç bu davranışların gerçekleşmesi anında haberdar olmalıdırlar. Birbirlerinin davranışlarını zarar henüz meydana gelmeden önce, fakat eylemleri sona erdikten sonra öğrenen kişinin ortak kusurundan söz edilmez. Bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 697; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 370-371; **EREN,** Borçlar Genel, s. 812-813; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 118; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 705-706; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 59 vd.; **Metin GÜRKANLAR,** Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu, Ankara: 1982, s. 33 vd.; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 319-320; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 247. Önceden bir anlaşma olmasa dahi fiilde ve kusurda iştirakin mevcut olması halinde eBK m. 50 hükmünün uygulanabileceği yönünde bkz. **SAYMEN/ELBİR,** s. 511. Kusur ve beraberce sebebiyet verme yanında bilerek işbirliği edilmiş olması halinde ortak kusurun mevcut olacağı yönünde bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 455-457. eBK m. 50 hükmünün

birlikte sorumluların, eBK m. 41/I hükmü gereği, birlikte kusurları dolayısıyla, aynı hukuki sebebe dayalı olarak aynı zarardan sorumlu tutulmaları söz konusuydu[2289]. eBK m. 51 hükmü ise birden fazla kişinin farklı sebeplere (sözleşmeye aykırılıktan sorumluluk, haksız fiil sorumluluğu, kusursuz sorumluluk halleri) dayalı olarak sorumlu olmalarını belirlemekteydi (eksik teselsül)[2290].

Bu kapsamda, eksik teselsül halinde, tam teselsülden farklı olarak (eBK m. 134/I, TBK m. 155/I) zamanaşımının borçlulardan bir tanesine karşı kesilmesi neticesinde diğer borçlular bakımından da kesilmesi söz konusu olmazdı[2291]. Diğer

---

uygulanabilmesi için sorumlu olacak kişilerin ayrı ayrı kusurunun bulunmasının yeterli olmadığı ve aralarında kasti birleşmenin aranması gerektiği ve kasti birleşme olmaksızın aynı zarara birlikte sebep olanlar hakkında eBK m. 51 uyarınca sorumlu olmaları gerektiği yönünde bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 118; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 180. Ortak kusur bakımından söz konusu görüşler için ayrıca bkz. **GÜRKANLAR,** s. 21 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 522 vd.; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 773-774; **Turgut AKINTÜRK,** Müteselsil Borçluluk, Ankara: 1971, s. 127 vd..

2289 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 705; **SCHWENZER;** s. 568; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 368 vd.; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 118; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 697; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 118; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 169; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 139-140; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 771 vd.; **AKINTÜRK,** s. 125 vd.; **SAYMEN/ELBİR,** s. 511; **ARPACI,** s. 58; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 318-319; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 521 vd.; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 247; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 437-438; **KILIÇOĞLU,** Müteselsil Sorumluluk, s. 163-164; **Ahmet KILIÇOĞLU,** *"Özel ve Sosyal Sigortalarda Kanuni Halefiyet ve Rücu",* AÜHFD, Cilt: 31, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1974, s. 396; **ATAAY,** s. 290; **Leyla Müjde KURT,** *"Haksız Fiil Sonucu Oluşan Zarardan Birden Çok Kişinin Sorumlu Olduğu Hallerde Rücû Talebinin Tâbi Olduğu Zamanaşımı",* TBBD, Sayı: 95, 2011, s. 139. Ayrıca bkz. **Faruk ACAR,** *"TBK'nda Eksik ve Tam Teselsül Ayrımı",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 337. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2290 **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 119; **SCHWENZER;** s. 568; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 378 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 705-706; **SAYMEN/ELBİR,** s. 513-514; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 710; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 322-323; **AKINTÜRK,** s. 130 vd.; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 118; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 139-140; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 170; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 775-776; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 69 vd.; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 439-440; **KILIÇOĞLU,** Müteselsil Sorumluluk, s. 164; **KILIÇOĞLU,** Sigorta, s. 396; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 249; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 528; **ARPACI,** s. 58; **KIRCA,** Armağan, s. 646-647; **ATAAY,** s. 290; **Kürşat TURANBOY,** *"Müteselsil Sorumluluk Kavramı ve Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısının Hükümleri",* e - Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Sayı: 94, Aralık 2009, http://www.e-akademi.org/incele.asp?konu=MÜTESELSİL%20SORUMLULUK%20KAVRAMI%20VE%20MÜTESELSİL%20SORUMLULUKTA%20BORÇLAR%20KANUNU%20TASARISININ%20HÜKÜMLERİ%20&kimlik=1261416813%20&url=%20makaleler/kturanboy-1.htm (E.T.: 2.2.2014), Nr. 16; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 211; **KURT,** Rücu, s. 139. eBK m. 50 ve 51 hükümleri kapsamına girmeyen hallerde, yine eBK m. 51 hükmünün kıyas yoluyla tatbik edileceği kabul edilmekteydi. Örnek olarak, sorumluların eBK m. 41/I hükmü uyarınca sorumlu olmalarına rağmen, müşterek kusurları, diğer bir ifade ile hukuka aykırı sonuca ilişkin ortak iradelerinin bulunmaması durumunda ya da eBK m. 41 dışında aynı sebepten veya aynı sırada yer alan farklı hukuki sebeplerden (örnek olarak, farklı kusursuz sorumluluk hükümlerinden) ötürü sorumlu olmaları gösterilebilir. Bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 170. Ayrıca bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 119; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 182; **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 54. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2291 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 383; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 120; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 182; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 323; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 326; **Selahattin Sulhi TEKİNAY,** *"Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları,

yandan, zarar verenlerden her birinin, kendisi açısından tazminatın indirilmesini gerektiren bir sebebin varlığı halinde bunu ileri sürmesinin mümkün olduğu, eksik teselsül halinde kabul edilirken; tam teselsül halinde, indirimli miktar ile sorumluluk olanaklı görülmemekteydi. Bu şekilde, eksik teselsülde, sorumlu, hakkında yapılan indirim ile hükmedilen tazminat tutarı bakımından, diğer sorumlularla birlikte sorumlu olurdu. Örnek olarak, zarar görenin, zarar verenlerden bir tanesine rıza beyanında bulunmuş olması veya belirlenen tazminatın ödenmesi halinde zorda kalacak olan hafif kusurlu zarar veren bakımından indirim yapılması söz konusu olabilirdi[2292]. Bununla birlikte, tam ve eksik teselsül halinde, her bir borçlu ile ayrı bir borç ilişkisinin mevcut olması nedeniyle, sorumlulardan herhangi birinin, dış ilişkide, kendisi için tazminatta indirim yapılmasına ilişkin sebeplere dayanabileceği ve onun tazminat borcu indirilmek suretiyle, diğer borçlularla müteselsil sorumluluğunun indirimli tazminat miktarı ile sınırlı olması gerektiği de ileri sürülmekteydi[2293]. Tam teselsül halinde, tazminat ödeyen borçlunun, diğerlerine rücu edebilmesi, diğerlerinin kusur durumuna bağlı iken; eksik teselsül bakımından, eBK m. 51 hükmünde belirlenen sıralama uyarınca rücu edilebilirdi[2294]. Diğer yandan, sorumlulardan birisinin borcunun, ifa ve takas dışında, eBK m. 145/II uyarınca, örnek olarak, ibra sözleşmesi ile sona ermesi halinde, diğer borçluların da borçtan kurtulması, eksik teselsül halinde uygulanmazdı[2295]. Ayrıca müteselsil sorumluluk halinde, alacaklıya ödemede bulunan sorumlu, ödediği miktar

---

Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21 - 22 Ekim 1977, İstanbul: İÜMHEY, 1980, s. 217; **AKINTÜRK,** s. 137; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 711; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 175; **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 55-56; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 140; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 74-75; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 249; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 529; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 443; **KILIÇOĞLU,** Müteselsil Sorumluluk, s. 165; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 1984/10-250, K. 1986/205, T. 7.3.1986, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2292 **HUGUENIN,** s. 590; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 711; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 382; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 179-180; **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 56; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 141; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 120; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 182; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 72-73; **AKINTÜRK,** s. 128-129; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 529; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 323; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 249. Ayrıca bkz. **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337.

2293 **SCHWENZER;** s. 561; **REY,** s. 337; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 125; **TEKİNAY,** Müteselsil, s. 205 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 699-700, 707; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 785-786; **GÜRKANLAR,** s. 98 vd.; **KIRCA,** Armağan, s. 657-658; **KIRCA,** Yenilikler, s. 39.

2294 **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 529; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 712; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 326; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 76; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 443.

2295 **SCHWENZER;** s. 568; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 384; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 326; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 140; **AKINTÜRK,** s. 137; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 324; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 74.

kadar alacaklıya halef olur ve alacağa ilişkin teminatları kazanırken (eBK m. 147/II, TBK m. 168); eksik teselsülde, ödeme yapan sorumlu, alacaklıya halef olmazdı[2296].

2. VE-OR ve OR 2020 Düzenlemeleri

TBK'nin 61. maddesi ile tam ve eksik teselsül ayrımı terk edilerek, bir zarardan birden fazla sorumlu kişinin sorumluluğunun tabi olacağı kurallar; diğer bir ifade ile dış ilişki, VE-OR Art. 53b düzenlemesine paralel nitelikte, sadece müteselsil sorumluluk esas alınarak tanzim edilmiştir[2297]. Ancak VE-OR Art. 53b/II'de yer alan, *"Müteselsil sorumluluk, borçlunun tek başına sorumlu olsa idi ödemesi gerekecek tutarla sınırlıdır."* düzenlemesi ise TBK hükmüne alınmamıştır.

OR 2020, OR Art. 50 ve 51 hükümlerine ilişkin olarak, haksız fiil kısmında bir hükme yer vermemiş ve müteselsil sorumluluk içerisinde sorunu düzenleme altına almıştır. OR 2020 Art. 198/I - b. 3 hükmünde, her iki duruma ilişkin olarak, bir zarardan birden fazla kişinin sorumluluğunun, müteselsil sorumluluk olduğu ifade edilmiştir. OR 2020 Art. 200 hükmünde de dış ilişkide müteselsil sorumluluğun tabi olduğu şartlar belirlenmiştir. Buna göre, bir zarardan yan yana sorumlu olan birden fazla kişi, bu zarardan, zarar görene karşı, her biri ayrı ayrı zarardan sorumluluğu üstlenmek zorunda olduğu ilgili sorumluluk sebebine göre müteselsil olarak sorumludurlar (OR 2020 Art. 200/I). Teşvik eden, asıl fail ya da yardım eden olarak bir zarara sebep olan birden fazla kişi, bu zarardan birlikte sorumludur (OR 2020 Art. 200/II). Yataklık eden, kardan pay aldığı kadar müteselsilen sorumlu olur (OR 2020 Art. 200/III). İBK'deki tam ve eksik teselsül arasındaki farklılığın, teselsülün farklı şekillerinin göz önünde bulundurulmasına ilişkin yerinde düşünceye dayanmakta olduğu; fakat söz konusu

---

2296 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 326; **TEKİNAY,** Müteselsil, s. 217; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 384; **SCHWENZER;** s. 568; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 120; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 182; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 175-176; **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 56; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 141; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 529; **AKINTÜRK,** s. 124-137; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 443; **KILIÇOĞLU,** Müteselsil Sorumluluk, s. 165; **KILIÇOĞLU,** Sigorta, s. 396; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 324; **ATAAY,** s. 291; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.** Eksik teselsül halinde de halefiyetin varlığının kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **Ahmet M. KILIÇOĞLU,** Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Ankara: 1979, s. 70 vd..

2297 **WIDMER/WESSNER,** Kurzkomm., s. 17; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 166; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 283; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 141; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 770-771, 777-778; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 181; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 436; **KILIÇOĞLU,** Müteselsil Sorumluluk, s. 166; **EREN,** Borçlar Genel, s. 817; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 246-247; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 338; **KIRCA,** Armağan, s. 641; **KIRCA,** Yenilikler, s. 23; **TURANBOY,** Nr. 25; **KURT,** Rücu, s. 150.

farklılığın, açık ve benimsenebilir bir yapıda düzenlenmesinin elverişli olmadığı ifade edilmektedir[2298]. Buna göre, müteselsil borçlular birbirinden bağımsız hareket ettiğinde, borçluların tamamının, bütün tazminat tutarı için sorumluluğu üstlenmelerine sebep olunması haklı görülmez. Bir müteselsil borçlu, tek başına hareket ettiğinde, tazminattan olası bir indirim yapılması hakkı olursa bunu, dış ilişkide de ileri sürebilmelidir. Bundan dolayı, dış ilişkide, her bir müteselsil borçlunun sorumluluğu, kişisel olarak isnat edilebilirliği çevreleyen sorumluluk sebebine göre sınırlandırılır[2299].

İtiraz ve def'iler ise OR 2020 Art. 201 hükmünde belirlenmiştir. Bir müteselsil borçlu, alacaklıya, sadece ya alacaklı ile olan kişisel ilişkisinden ya da müteselsil borcun oluşum sebebinden ya da içeriğinden doğan itiraz ve def'ileri ileri sürebilir (OR 2020 Art. 201/I). Her bir müteselsil borçlu, diğerlerine karşı, diğerlerinin de ileri sürme hakkına sahip olduğu itiraz ve def'ileri ileri sürmeze sorumlu olur (OR 2020 Art. 201/II). Diğer yandan, OR 2020 Art. 158'de, zamanaşımı süresinin, müteselsil borçlulardan birine karşı kesilmesinin, diğer müteselsil borçlulara karşı etkili olmayacağı düzenlenmiştir. OR 2020 Art. 201/I uyarınca da bir müteselsil borçlunun, hangi itiraz ve def'ileri, alacaklıya karşı ileri sürebilmek hakkına sahip bulunduğu belirlenmiştir. Buna göre, hüküm, kişisel indirim sebepleri ve başkaca haksız fiili hukukundan kaynaklanan özel def'ileri kapsamaktadır[2300].

3. İşleten ve Çalışanın Müteselsil Sorumluluğunun Sonuçları ve İndirim Sebeplerinin İleri Sürülmesi Sorunu

a. İşleten ve Çalışanın Müteselsil Sorumluluğunun Sonuçları

Çalışan, sebep olduğu zarardan, kusuru nedeniyle TBK m. 49 hükmü uyarınca; işleten ise TBK m. 66/III gereği kusursuz olarak sorumlu olmakla, söz konusu kişilerin sorumlulukları, farklı hukuki sebeplere dayanır. TBK, her iki durumu da aynı hukuki sonuca bağlayarak düzenleme altına almış ve bu şekilde, tam ve eksik teselsül ayrımına son vermiştir. Dolayısıyla, söz konusu ayrımın iç ve dış ilişki bakımından ortaya

---

2298 **Andreas FURRER/Alexandra KÖRNER,** Art. 198 - 208 OR 2020, Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil, HUGUENIN/HILTY (Hrsg.), Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2013, OR 2020 Art. 200, Nr. 3.

2299 **FURRER/KÖRNER,** OR 2020 Art. 200, Nr. 6.

2300 **FURRER/KÖRNER,** OR 2020 Art. 201, Nr. 3-4.

çıkardığı sonuçlar da ortadan kalkmıştır. TBK'nin 61. maddesi ile bir zarardan birlikte sorumluluğun dış ilişkideki sonuçları belirlenmiştir. Söz konusu hükümde, birden çok kişinin birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerin uygulanacağı öngörülmüştür. Bu bakımdan, müşterek kusurun mevcut olup olmadığına bakılmaksızın, birden çok kişinin, gerek aynı hukuki sebepten ötürü sorumlu olmaları, gerekse de aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu olmaları halinde, bu kişiler, müteselsil olarak sorumlu olurlar[2301]. TBK m. 60 hükmü uyarınca, hâkimin en iyi giderim sağlayan sorumluluk sebebine göre karar vermesi gerektiğinden, zarar görenin talebi olmasa da müteselsil sorumluluğu kendiliğinden uygulaması gerekir[2302].

2301 **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 182; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 778; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 284, 287; **KIRCA,** Armağan, s. 651; **KIRCA,** Yenilikler, s. 32.

2302 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 782-783. Yargıtay, davalıların müteselsilen sorumlu tutulmaları talep edilmediğinde, müteselsil sorumluluğa hükmedilemeyeceğini; ancak dava dilekçesindeki sözlerden ve ileri sürülen olaylardan ve bunların yorumundan, davacının dolaylı bir biçimde müteselsilen bir ödetme isteğinin var olduğu sonucuna ulaşılması halinde müteselsil sorumluluğa gidilmesi gerektiğini kabul etmekteydi: *"Davacı taraf dava dilekçesinde davalıların müteselsil sorumlu tutulmasını istememiştir. Dava dilekçesinde her davalıdan ne miktar istemde bulunulduğu açıkça yazılmadığından, tazminatın davalılardan yarı yarıya istendiğinin kabulü gerekir. Bu husus göz önüne alınarak davalı Sabri Elgin'in zararın yarısında sorumlu tutulması gerekirken, tamamından sorumlu tutulması, kabul şekli bakımından bozmayı gerektirmiştir."* Yarg. 4. HD, E. 2751, K. 5002, T. 22.5.1984, **Turgut UYGUR,** Borçlar Kanunu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Cilt: II, 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2010, s. 2591. *"... Birden çok kimsenin birlikte neden oldukları zarardan sorumluluklarını düzenleyen B.K.'nun 50. maddesi, ya da birden çok kimsenin değişik nedenlerle meydana getirdikleri aynı zarardan sorumluluklarını düzenleyen B.K.'nun 51. maddesi uyarınca ve aynı Yasanın 142. maddesi hükmüne dayanarak davacı, zararının tümünü müteselsil sorumlulardan biri aleyhine açacağı bir dava ile isteyebileceği gibi, sorumluların hepsi aleyhine açacağı tek bir dava ile de talep edebilir. Ancak, aynı yasanın 141. maddesi gereğince teselsül, ister yasadan, ister sözleşmeden doğmuş olsun, bu kuraldan yararlanma hakkı sadece zarara uğrayanın, daha geniş bir deyim ile alacaklısındır. Zarara uğrayan (alacaklı), bu hakkını kullanmadıkça, yani müteselsilen tahsil isteğinde bulunmadıkça, mahkeme, re'sen onun yararına Usulün 74. maddesi buna engeldir.*

Ana kural bu olmakla ve davacının dava dilekçesinde müteselsilen sözcüğünü kullanmak suretiyle tahsil isteği bulunmamakla beraber; dava dilekçesindeki sözlerden ve ileri sürülen olaylardan ve bunların yorumundan, davacının dolaylı bir biçimde müteselsilen bir ödetme isteği bulunduğu anlaşıldığı takdirde, yukarıda belirtilen kuralın uygulanmasına yasal bir sakınca yoktur. Nitekim H.G.K. 23.3.1966 gün ve 9/3 E. 80 K. sayılı ilamında da aynı görüş açık ve seçik olarak vurgulanmıştır. Kuşku yoktur ki, yapılacak yorumlarda temel hüküm Borçlar Yasasının 18. maddesidir. Bu genel yorum kuralı, dava sırasındaki bir beyanın, ya da dava ve cevap dilekçeleri ile tarafların yine dava sırasındaki yazılı bildirimlerinin yorumunda da uygulanır. Çünkü, gerek dava dilekçeleri, gerekse tarafların dava sırasındaki sözlü ve yazılı diğer bildirimleri, kural olarak, birer hukuksal işlemdir ve her hukuk işlemi gibi B.K.'nun 18. ve MK.'nun 2. maddeleri gereğince bildirimde bulunanın kullandığı sözlere bakılmayarak, afaki iyi niyet kurallarınca kullanılan sözlerden veya yazılardan ne gibi bir anlam çıkarılması gerektiği belli edilerek yorumlanmalı ve bu yorum sonucuna göre işlem yapılmalıdır (HGK.'nun 3.4.1963 gün ve 2/93 E., 29 K.)..." Yarg. HGK, E. 1981/9-533, K. 1983/724, T. 24.6.1983, **Kazancı İçthat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 5373, K. 5946, T. 25.6.1984, **UYGUR,** Cilt: II, s. 2592. *"... davacı tarafından düzenlenen 3.4.1968 günlü dava dilekçesinde, gerçekten açık bir şekilde müteselsilen sözcüğü kullanılmak suretiyle tahsil isteği mevcut değildir. Ne var ki, davacı, bir iş kazasında ölen miras bırakanın olayda hiçbir kusuru bulunmadığını açıkça vurgulamış ve üstelik davalıya belli oranda bir kusur affetmek suretiyle iddiasını da sınırlamamış ve sonuçta (fazlaya ait talep haklarını saklı tutmak suretiyle) zararının tümünü davalı işverenden istemiştir. Artık burada, davacının, davalıdan gerçekleşecek kusur oranında bir talepte bulunduğunu ileri sürmek mümkün değildir. Bir davacının kendilerinin tamamen kusursuz olduğundan söz ederek zararlı sonucu meydana getiren müteselsil borçlulardan biri aleyhine açtığı bir davada,*

TBK'nin 61. maddesi uyarınca, dış ilişkide, müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır. Müteselsil sorumluluk uyarınca, borçluların her biri, zararın tamamından sorumlu olur ve zarar gören, uğramış olduğu zararın tamamını veya bir kısmını, sorumluların bir tanesinden ya da hepsinden talep etmek imkânına sahip olur. Sorumluluk, borcun tamamı ödeninceye kadar devam eder (TBK m. 163). Dolayısıyla, işleten ve çalışanın, bu şekilde, ortaya çıkan zarardan sorumlu olmaları durumunda, zarar gören, işleten ya da çalışandan, uğramış olduğu zararın tazmin edilmesini talep edebileceği gibi; her ikisini birlikte de dava edebilir[2303]. Sorumlulardan bir tanesinin yapacağı ödeme ile diğer sorumlular da yapılan ödeme tutarınca, zarar görene karşı borçtan kurtulurlar. Ödeme yapan borçlu, alacaklıya halef olur (TBK m. 168). Halefiyet esası, TBK m. 62/II'de ayrıca belirtilmiştir.

İfa dışında borçlulardan birinin borcundan kurtulmasına ilişkin TBK m. 166/II hükmü, farklı hukuki sebeplerle sorumluluk halinde de etki gösterir. Müteselsil borçlulardan bir tanesine karşı zamanaşımı kesilirse diğer borçlular için de zamanaşımı kesilmiş olur[2304] (TBK m. 155/I). Ayrıca TBK m. 166/III uyarınca, borçlulardan birinin ibra edilmesi halinde, tüm müteselsil borçlular, ibra edilen borçlunun, iç ilişkide borca

---

zararın tümünü talep etmesi, örtülü olarak değil, aksine Borçlar Yasasının 142. maddesinde öngörülen teselsül kuralına açık bir şekilde dayandığının en belirgin bir kanıtıdır; bu gibi durumlarda, müteselsilen sözcüğünün dava dilekçesinde kullanılmamış olması sonuca etkili değildir..." Yarg. HGK, E. 1981/9-533, K. 1983/724, T. 24.6.1983, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 1996/21-140, K. 1996/342, T. 15.5.1996, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Somut olayda, 1.3.2001 tarihli dava dilekçesinde davacının ölümü ile sonuçlanan iş kazasında söz edilerek herhangi bir kusur yada kusur oranından söz edilmeksizin zararın tamamı davalı işverenden talep edilmiştir. Hal böyle olunca da davacıların kusur oranında tazminat talebinde bulundukları kabul edilemez. Zira alacaklı yasanın tanıdığı müteselsil talep hakkından açıkça vazgeçmedikçe kusura dayalı sorumluluk talep ettiğini ileri sürmek mümkün değildir. Dava tek davacıya açıldığına göre davacılardan müteselsil sözcüğünü kullanmasını istemek de Türk dil kurallarına aykırı düşer.*

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgulara aykırı biçimde ve özellikle davacıların müteselsil sorumluluğa dayandığı ve davalının zararının tümünden sorumlu olduğunun kabulü ile tazminatı belirlemek gerekirken..." Yarg. 21. HD, E. 2005/3538, K. 2005/5401, T. 24.5.2005, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2303 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 96; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 634-635; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565-566; **BERKİ,** Borçlar Genel, s. 150-152; **BERKİ,** İstihdam, s. 72-73; **ATAAY,** s. 339. Yarg. 4. HD, E. 5044, K. 2981, T. 3.5.1958, **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 511, dn. 4e; **ÇITTAN,** s. 511.

2304 Müteselsil borçlulukta, alacaklı ile her bir borçlu arasında, birbirine bağlı nitelikte ayrı bir borç ilişkisi mevcut olmasına rağmen; tam ve eksik teselsül ayrımının terk edildiği TBK sisteminde, TBK'nin 155/I hükmü ile belirlenen kuralın kaldırılması ve borçlulardan bir tanesine karşı zamanaşımının kesilmesi halinde, diğer borçlular için de zamanaşımının kesilmesi sonucunun doğmaması gerektiği yönünde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 820; **KIRCA,** Armağan, s. 653; **KIRCA,** Yenilikler, s. 45; **TUTUMLU,** s. 80. Ayrıca bkz. **Selahattin Sulhi TEKİNAY,** *"Müteselsil Borçlarda Zamanaşımının Rolü",* İBD, Cilt: XXXVIII, Sayı: 1 - 4, 1964, s. 168-170. TBK m. 155/I hükmünün, tam teselsül hallerinde uygulanması gerektiği; ancak eksik teselsül hallerinde uygulanmaması gerektiği yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 783-784.

katılma payı oranında, borçtan kurtulur[2305]. İfade edilen hususlar ışığında, işleten ve çalışan, sorumlu tutulmaları için aranan şartların gerçekleşmiş olması halinde, TBK m. 61 gereği, farklı hukuki sebeplere dayalı olarak, üçüncü kişinin uğramış olduğu zarardan, müteselsil olarak sorumlu olurlar[2306].

b. İndirim Sebeplerinin İleri Sürülmesi Sorunu

Hükümet tarafından teklif edilen TBK Tasarısı'nın 60/II. maddesinde, *"Müteselsil sorumluluk, bu kişilerden her biri için tek başına sorumlu olsalardı yükümlü tutulacakları tazminat miktarıyla sınırlıdır."* düzenlemesine yer verilmişti[2307]. Söz konusu hüküm, VE-OR Art. 53b/II düzenlemesine de paralel nitelikteydi. Dolayısıyla sorumluluk sınırı bakımından müteselsil sorumlulardan her birinin kendi sorumluluğunu azaltacak nitelikteki nedenleri, dış ilişkide ileri sürebilmesi imkânı tanınmıştı. Bu şekilde, dış ilişkide bireysel ve farklı miktarlarda tazminat yükümlülüğünün ortaya çıkması ve en az tutar kadarıyla borçlular arasında müteselsil sorumluluk söz konusuydu[2308]. Hüküm ile müteselsil sorumlunun haksız fiili tek başına işlemiş olsaydı, bundan daha kötü bir durumda kalmaması isteniliyordu[2309]. Böylece, müteselsil sorumlunun, kusurunun hafifliği gibi kendisinde gerçekleşen tazminatta indirim yapılmasını gerektiren halleri ileri sürmesi ve buna göre, dış ilişkide, tayin edilen tutar kadar müteselsil sorumlu olması sağlanıyordu. Söz konusu hüküm, Adalet Komisyonu tarafından, müteselsil sorumluluğun hukuki yapısına ilk bakışta aykırı görülmesi ve

---

2305 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 141; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 778-779; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 288-290. Alacaklının, borçlulardan sadece birini borçtan kurtarmak isteğinin, diğer alacaklılara da yansıtılmasının, onun iradesine aykırı nitelikte olduğundan ve müteselsil borçluluktaki çokluk ilkesine aykırılık taşıdığından, hükmün yerinde olmadığı yönünde bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 669; **KIRCA,** Yenilikler, s. 47-48.

2306 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 777; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 174. İşsahibi ile yüklenici arasındaki sözleşmede işsahibine yükleniciye emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış olması halinde, işsahibi ile yüklenici arasında bağımlılık ilişkisi kurulmuş olacağından, işsahibinin adam çalıştıran sıfatıyla zarardan sorumlu tutulması gerekeceği ve sorumluluk türünün eBK m. 51/II. maddesi uyarınca müteselsil (zincirleme) sorumluluk olacağı sonucuna ulaşılır. Yarg. 7. HD, E. 2008/6736, K. 2009/1124, T. 7.4.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2307 Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 301.

2308 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 169; **KIRCA,** Armağan, s. 659-660. Tasarının söz konusu düzenlemesinin "farklılaştırılmış teselsül" olarak değerlendirilmesine ilişkin olarak bkz. **KILIÇOĞLU,** Rapor, s. 31-32; **TURANBOY,** Nr. 28.

2309 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 169; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 51.

uygulamada sorun ortaya çıkaracak nitelikte olması nedenine dayalı olarak TBK Tasarısı metninden çıkartılmıştır[2310].

TBK'nin söz konusu düzenlemesi ile işin bünyesine uygun düşen tam ve eksik teselsül ayrımına[2311] son verilmiş olmasının, değişik hukuki sebeplere dayalı olarak sorumlu tutulan kişilerin durumları ve iç ilişkilerinin, ortak kusurla bir zarara sebep olanlardan farklı olması[2312] ve bu nedenle, eksik teselsülün mevcut olduğu hallere ilişkin olarak da aynı hükmün uygulanmasının adalete aykırı sonuçlar doğuracağı[2313]; özellikle TBK m. 154/I - b. 1 kapsamında borçlunun fiili ile zamanaşımının kesilmesi sonucunu doğuran; borçlunun borcu ikrar etmesi, faiz ödemesi veya kısmen ifada bulunması, rehin vermesi ya da kefil göstermesi hallerinde, hiç tanımadığı bir kişi ile birlikte sorumlu olan kişi bakımından olumsuz nitelikte olduğu[2314]; kusuru ile sorumlu olanın, kusursuz sorumluya rücu edebilecek ve fazla ödeme için zarar görenin haklarına halef olunarak verilen teminatlardan faydalanılacak olması[2315] nedeniyle yerinde olmadığı doktrinde ifade edilmektedir.

Diğer yandan, özellikle eksik teselsül halinde kabul edilen, sorumlulardan birinin kusurunun hafifliği halinde, onun hakkında hükmedilecek olan tazminat tutarı bakımından indirim yapılması da olanaksız hale gelmiştir[2316]. Bu sebeple, müteselsil sorumlulukta, her bir borçlu ile alacaklı arasında birbirine bağlı nitelikte ayrı bir borç ilişkisinin varlığı kabul edildiğinden[2317], müteselsil borçluların, borçlu olduğu tutarların birbirinden farklı olması mümkün olmasına rağmen; söz konusu kişilerin, tek başlarına

---

2310 Adalet Komisyonu tarafından hazırlanan raporun ilgili kısmı için bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 267. Adalet Komisyonu Raporu'nda ileri sürülen değerlendirmelere eleştiriler için bkz. **GÜRPINAR,** s. 278 vd..

2311 Tam ve eksik teselsül ayrımının kaldırılmasının yerinde olduğu yönünde bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 650 vd.; **ARPACI,** s. 58.

2312 **KILIÇOĞLU,** Rapor, s. 30 vd.; **KILIÇOĞLU,** Müteselsil Sorumluluk, s. 170 vd..

2313 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 141.

2314 **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 56.

2315 **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 48.

2316 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 288.

2317 Müteselsil borç ilişkisinde, alacaklı ile müteselsil borçlular arasında tek ve birden çok borç ilişkisi bulunmasına ilişkin görüşler için bkz. **AKINTÜRK,** s. 48 vd.; **DAĞDELEN,** s. 10 vd..

sorumlu olmaları halinde ödemeleri gereken tutardan daha fazlasını ödemek durumunda kalmalarına sebebiyet verilmiştir[2318].

Hükmün söz konusu yapısı ve müteselsil borçlulukta, borçluların farklı tutarlarla borç altında bulunmalarının mümkün olmasına dayalı olarak, boşluğun varlığından hareketle, müşterek kusurdan sorumluluk hali dışında, sorumlulardan her biri bakımından tazminatta indirimi gerektiren sebeplerin dikkate alınması gerektiği ileri sürülmektedir[2319].

Diğer yandan, tam ve eksik teselsül ayrımına son verilmiş olması ve tek bir müteselsil sorumluluk esası getirilmiş olması nazara alınarak, bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülemeyeceğine ilişkin olarak açık kanun hükmü bulunmadığından hareketle de alacaklının, her bir borçlu ile arasında ayrı bir borç ilişkisinin bulunması esası üzerinden yapılacak amaçsal, sistematik ve sözel yorum ile bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesinin kabulü gerektiği de savunulmaktadır[2320]. Bu çerçevede, aynı zarardan birden fazla sorumlunun varlığı halinde, ortak kusurdan sorumluluk ve farklı hukuki sebeplere dayalı sorumluluk bakımından, sorumlulardan herhangi birinin, dış ilişkide, kendisi için tazminatta indirim yapılmasına ilişkin sebeplere dayanabileceği ve onun tazminat borcu indirilmek suretiyle, diğer borçlularla müteselsil sorumluluğunun indirimli tazminat miktarı ile sınırlı olması gerektiği de benimsenmektedir[2321].

Kanaatimizce de hükümde bir örtülü boşluğun varlığından hareket edilmesi yerindedir. Uygulamada çoğunlukla işletenin dava edileceği düşünülürse de çalışanın ya da her ikisinin birlikte dava edildiği durumda, kusurunun hafifliği nedeniyle, zarar görene karşı daha az tutarda tazminat ödemekle yükümlü tutulabilecek olan çalışan, zararın tamamını tazmin etmek durumunda kalabilir. Bu çerçevede, esas olarak, müteselsil borçluların, alacaklıya karşı farklı tutarlarda borçlu olmaları mümkündür. Ancak hüküm, yukarıda ifade edilen, farklı özellikleri dolayısıyla eksik teselsül esasına

---

2318 Bkz. **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 58; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 141-142; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 249; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 341.

2319 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 142.

2320 **KIRCA,** Yenilikler, s. 42.

2321 **EREN,** Borçlar Genel, s. 820; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 781-782; **KIRCA,** Yenilikler, s. 42-43.

bağlanan birlikte sorumluluk halini ortadan kaldırmakta ve bu şekilde, hükmün kapsamı, oldukça geniş tutulmak suretiyle, eksik teselsüle ilişkin, meselenin esasına uygun şekilde gerekli bulunan istisnaya yer vermemektedir. Bu sebeple, söz konusu düzenleme somut olaya uygun nitelikte değildir ve hükmün bu şekilde uygulanması adalete aykırılık teşkil eder. Dolayısıyla, bir örtülü boşluğun varlığından ve amaca uygun sınırlama teorisinden[2322] hareket edilmek suretiyle, hükümde yer almayan eksik teselsüle ilişkin söz konusu istisnai durumun hükme eklenmesi yoluna gidilmesi yerinde görülmelidir.

C. İŞLETENİN ÖDEMEKLE YÜKÜMLÜ TUTULACAĞI TAZMİNAT TUTARININ BELİRLENMESİNDE İŞLETEN VE ÇALIŞANIN KUSURUNUN ROLÜ

Tam tazmin ilkesi uyarınca, zarar veren, kural olarak, zarar görenin uğradığı tüm zararı gidermekle yükümlüdür. İlkenin kesin biçimde, her durumda uygulanması, haksız sonuçların ortaya çıkmasına sebep olabilir. Dolayısıyla somut olayın özelliklerine göre, zararın bir kısmının zarar gören üzerinde kalması ya da sorumlunun tazminat ödeme yükümlülüğünden tamamıyla kurtulması gerektiği sonucuna ulaşılması mümkündür. Bu çerçevede, TBK m. 51 - 52 hükümleri tazminatın belirlenmesinde etki gösterir[2323]. Tazminatın belirlenmesinde, söz konusu hükümler ile tayin edilen ilkeler

---

[2322] Örtülü boşluk ve amaca uygun sınırlama teorisine ilişkin açıklamalar için bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, B, 4, c.

[2323] **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 315 vd.; **von TUHR,** s. 80; **ÇAĞA/GÖKÇEN/GÜRAN,** s. 24; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 63-64; **EREN,** Borçlar Genel, s. 763; **VELİDEDEOĞLU,** s. 753; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 90. *"... Tazminat hukukunun bir ilkesi olarak, sorumluluk şartları gerçekleştiği takdirde, zarar veren, zarar görenin malvarlığında oluşan eksilmeyi gidermek durumundadır. Ne var ki, zararın tamamen giderilmesini amaçlayan "tam tazmin" ilkesinin katı uygulaması, haksız ve adil olmayan sonuçlara yol açabilmektedir. Bu nedenle, somut olayda gerçekleşen özel sebepler nedeniyle tazminatta bazı indirimlerin yapılması, hakkaniyete daha uygun düşer. Bu düşünceden hareketle, Borçlar Yasası'nın 43 ve 44. maddelerinde, bazı olgular, tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmiş ve somut olayda bunların varlığı halinde, hâkime tazminattan indirim yapma, gereğinde tamamen reddetme yetkisi tanınmıştır.*

Borçlar Yasası'nın, "Tazminat miktarının tayini" üst başlıklı 43/I maddesi ile Hâkimin, olayların özelliklerine ve durumun gereğine göre zararın miktarını tespit edeceği hükme bağlanmıştır. Burada sözü geçen, "olayın özellikleri, durumun gereği (hal ve mevkiin icabı)", ekonomik ve sosyal olgular içinde değerlendirilebilecek geniş yorumlu kavramlardır. Bu kapsamda; zararlı sonuç doğuran olayın, failin, zarar gören yararına bir davranışta (hatır işinde) bulunduğu sırada meydana gelmesi de gösterilebilir. Gerçekten de zarar, zarar verenin hiçbir karşılık almadan, zarar gören yararına yaptığı bir iş, bir eylem sonucunda meydana gelmişse, hâkim, olayın bu oluş tarzını da gözeterek tazminattan indirim yapabilecektir. Hatır işleri ve bu arada özellikle de hatır taşımacılığı, bir indirim sebebi olarak 2918 sayılı Karayolları Trafik Yasası m. 87/I de hükme bağlanmıştır. Hatır için taşımada salt yolcunun yararı bulunduğu açıktır. Buradaki amaç, olayın özelliklerine göre hakkaniyete uygun bir sonuca ulaşmaktır..." Yarg. HGK, E. 2004/4-207, K. 2004/226, T. 14.4.2004, **Kazancı İçtihat Bankası.**

yanında, hâkim, indirim sebebi oluşturabilecek bir halin var olup olmadığını, TMK m. 4 uyarınca, takdir yetkisi ile belirler[2324]. Bu çerçevede, TBK m. 51/I uyarınca, kusur sorumluluğunda, tazminat miktarının belirlenmesi bakımından, diğer etkenler ile birlikte kusurun ağırlığı göz önünde bulundurulur.

Organizasyon sorumluluğunun kurulmasında, işletenin kusuru, şart olarak aranmaz. Ortaya çıkan zarardan kusursuz olarak sorumlu tutulan kişinin, sorumluluğu doğuran olay yanında, zarar bakımından etkili olan bir kusuru mevcut ise buna ek kusur adı verilir[2325]. İşletenin ek kusurunun varlığı, onun, TBK m. 66/III hükmü uyarınca organizasyon eksikliğine dayalı olarak sorumlu tutulması bakımından bir farklılık yaratmaz[2326]. Ancak işletenin söz konusu ek kusuru, üçüncü kişinin kusurunun varlığı halinde tazminat indirimi yapılması (TBK m. 52/I); nedensellik bağının kesilmesi sonucunu doğuracak sebeplerin önlenmesi ve iç ilişkide çalışana rücu edebilmesi bakımından (TBK m. 62) etki gösterir[2327]. İşletenin, organizasyon sorumluluğu kapsamında, çalışanın sebep olduğu zararlardan dolayı sorumlu olduğu göz önünde bulundurulduğunda; çalışanın kusurundan dolayı da sorumlu tutulması gereklidir. Çalışanın kusuru, işletene yüklenir. Böylelikle çalışanın kusuru, işletenin ek kusuru olarak değerlendirilir[2328].

TBK m. 66/III uyarınca, organizasyon sorumluluğu kusura dayanmadığından, tazminatın kapsamı ve ödeme biçiminin belirlenmesinde kusurun ağırlığının göz önünde bulundurulacağını öngören TBK m. 51/I hükmü, uygulama alanı bulmaz[2329]. Bu bakımdan, dış ilişkide tazminat tutarı belirlenirken işletenin kusur oranına bakılmaz; işleten, zararın tamamını tazmin etmekle yükümlü tutulur; işletenin kusurunun

---

2324 **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 69; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 84-86.

2325 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 8; **ADAL,** Trafik Kazaları, s. 14; **AYDOĞDU,** s. 26; **ARBEK,** s. 27.

2326 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 54; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108 ; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 199.

2327 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 37, 43; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 8, 54-55; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 108; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 17, 199; **İNAN/YÜCEL,** s. 415; **GÖNENSAY,** s. 143-144. Ayrıca bkz. **AYDOĞDU,** s. 26.

2328 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 78.

2329 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 76-78; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 621; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 592; **ATAAY,** s. 337; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 554; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 186; **ÇITTAN,** s. 510.

bulunmaması ya da hafif olması, tazminattan indirim yapılması sonucunu doğurmaz[2330]. Benzer şekilde, işletenin küçük bir tedbiri almamış olması nedeniyle, ortaya çıkan zarara ilişkin olarak tazminatın indirilmesi yoluna gidilemez. TBK m. 51/I hükmünün, tazminat miktarının durumun gereklerine (nedensellik bağının zayıflığı gibi) göre hesaplanacağına ilişkin düzenlemesi ise burada da uygulama alanı bulur[2331].

Diğer yandan, işleten, çalışanın kusurunun hafifliğinden, faydalanamaz; bu nedenle çalışanın kusurunun hafifliği tazminatın indirilmesi için bir sebep teşkil etmez. Bu bakımdan, dış ilişkide tazminat tutarı belirlenirken, çalışanın kusur oranına bakılmaz[2332].

2330 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 514; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 44; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 46; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 199; **EREN,** Borçlar Genel, s. 764; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 196; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 78; **ÇITTAN,** s. 510. *"... Davacı davalının yanlış tedavisi sonucu çalışma gücünde azalma olduğunu ileri sürerek maddi ve manevi tazminat ile tedavi giderlerini istemiştir. Davalı ise kendilerine kusur izafe edilemeyeceğini savunmuştur. Taraflar arasındaki uyuşmazlık bu tazminat isteminden kaynaklanmaktadır. Mahkemece bilgisine başvurulan Adli Tip Kurumu ameliyatı yapan doktora 1/8 kusur izafe etmiş, kalan 7/8 kusurun kime ait olduğunu bildirmemiştir. Mahkemece bu kusur oranı gözetilerek maddi ve manevi tazminata hükmedilmiştir. Davalı istihdam eden durumunda olup kendi hastanesinde çalışan doktorun kusurundan Bk. 55 maddesine göre sorumludur. Bilirkişi raporunda davacıya atfedilen kusur bulunmadığı sürece zararın tamamının davacı davalıdan isteyebilir. Bu nedenle kusur nedeniyle indirim yapılması usul ve yasaya aykırıdır. davacı kusursuz olup davalıda istihdam eden sıfatıyla sorumlu olduğundan bilirkişi raporunda saptanan maddi tazminat miktarının tamamına hükmedilmesi gerekirken, davacıya kusur yüklenmediği halde indirim yapılması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir..."* Yarg. 13. HD, E. 2002/12276, K. 2003/1077, T. 4.2.2003, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde bkz. Yarg. 10. HD, E. 2002/5311, K. 2002/6401, T. 17.9.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2331 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 44a; **PORTMANN,** Hilfsperson, s. 135; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 196. *"Dava konusu olayda davacı tamamıyla kusursuz olmakla beraber davalı tarafta da hiçbir kusuru bulunamamış ve kaza gayri kabili içtinap bir olay olarak nitelendirilmiştir. Burada davalı kurumun tam kusurlu, ağır ihmâlli, kasıtlı hallerde olduğu gibi, zararın tamamından sorumlu tutmaya imkân olmadığı, hak ve nesafet kurallarının da bunu gerektirdiği ve hâkimin Borçlar Kanunu'nun 43. maddesinin birinci bendi hükmü gereğince tazminatın suret ve derecei şümulünü, hal ve mevkiin icabına ve hatanın ağırlığına göre tayin edeceği hususundaki mahkemenin görüşü Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenmiş..."* Yarg. HGK, E. 9-110, K. 1968/343, T. 25.5.1968, **OĞUZMAN,** İş Kazası, s. 322 vd.. Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 9. HD, E. 17301, K. 1972/21975, T. 1.2.1972, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 552-553. *"... Somut olayda davacının yukarıda açıklanan şekilde eski ve bakımsız olduğunu bildiği binanın zemin katındaki dükkanı kiralamış ve böylece binanın eskiliğinden ve bakımsızlığından kaynaklanan riskleri öngörüp, göze almış olması ayrıca bu nedenle kira akdini sona erdirmemesi karşısında, maruz kaldığı olaydan kaynaklanan tazminat alacağının tayininde Borçlar Kanunu'nun 43. maddesi gereğince bu yönün de gözetilmesi ve anılan hüküm çerçevesinde tazminat miktarından uygun bir hakkaniyet indiriminin yapılması gerekir. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır..."* Yarg. HGK, E. 2009/4-522, K. 2009/604, T. 30.12.2009, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2332 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OSER/SCHÖNENBERGER,** s. 514; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 64; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 116; **EREN,** Borçlar Genel, s. 764; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 196; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 78. SSK Eğitim Hastanesi'nde hastanın ölümüyle sonuçlanan ameliyat nedeniyle açılan tazminat davasında, Yargıtay, davalı Kurumun sorumluluğunun kusursuz sorumluluk hallerinden olan adam çalıştıranın sorumluluğu nedenine dayalı olduğu ve sorumluluk sınırlarının; çalıştırdığı kişinin kusur oranı değil; eBK m. 55 koşulları ile olayın özellikleri ve hakkaniyet ilkeleri doğrultusunda belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yarg. 10. HD, E. 2002/5311, K. 2002/6401, T.

Ancak zararın doğumunda ve artmasında, işletme faaliyeti yanında, zarar görenin etkisinin mevcut olması halinde[2333] tazminatın indirilmesine ya da kaldırılmasına ilişkin TBK m. 52/I hükmünün uygulanması söz konusu olabilir[2334].

17.9.2002, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... tapu sicilinin tutulmasını üzerine alan Devlet, tapu siciline tanınan güvenden ötürü, hak durumuna aykırı kayıtlardan doğan tehlikeyi de üstlenmektedir. Tapu sicil müdürü ya da memurunun kusuru olsun olmasın, tapu sicilinin tutulmasında kişilerin çıkarlarını koruyan hukuk kurallarına aykırı davranılmış olması yeterlidir. Kusurun varlığı ya da yokluğu Devletin sorumluluğu için önem taşımamakta, sadece Devletin memuruna rücuu halinde, iç ilişkide etkisi söz konusu olmaktadır. Bu sorumluluk türünün, Borçlar Yasasının 41 ve devamı maddelerinde düzenlenen haksız fiil sorumluluğu ile ilgisi yoktur. Bu nedenle, Devletin tapu sicilinin tutulmasından kaynaklanan sorumluluğuna dayanılarak açılan davalarda, Borçlar Yasasının 44. maddesindeki hakkaniyet indirimi ya da makul indirim kurallarının uygulama imkanı bulunmayıp, mahkemenin davalı aleyhine kusur indirimi yapılması yönündeki gerekçesi yasal değildir..."* Yarg. 20. HD, E. 2011/13660, K. 2011/14621, T. 13.12.2011, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2333 Zarar görenin, kendi fiili ile zararın doğmasına ve artmasına sebebiyet vermesinde, zarar görenin fiilinin kusur olarak nitelendirilemeyeceği ve eBK m. 44/I (TBK m. 52/I) hükmü ile zarara görene yüklenen ödevin, dürüstlük kuralının bir uygulama alanı olduğu yönünde bkz. **Tennur KOYUNCUOĞLU,** *"Zarar Görenin Fiilinin Nitelenmesi",* MHAD, Cilt: 3, Sayı: 4, 1969, s. 215 vd.. Kanun hükmünde, zarar görenin zararın doğumuna veya artmasına katkıda bulunan davranışına, bu davranıştan doğan zararın istenememesi şeklinde sonuç bağlanmış olmasından hareketle, birlikte kusurun hukuki yükümlülük olarak değil, bir külfet olarak yer aldığı; zarar görenin kendisine zarar vermesi hukuka aykırı olmaması yanında, kusur olarak da değerlendirilemeyeceği ve burada kusurdan bağımsız olarak davranışların zarara sebep olunmasındaki katkı oranlarının söz konusu olduğu yönünde bkz. **Saibe OKTAY - ÖZDEMİR/Gülçin ELÇİN - GRASSINGER,** *"Destekten Yoksun Kalma Tazminatında Ölen Mağdurun (Destek Olanın) Müterafik Kusurunun Kusursuz Hallerinde de Dikkate Alınması",* Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, II. Cilt, İstanbul: Vedat, 2009, s. 1250.

2334 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 621; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 196; **ATAAY,** s. 337; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 554; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 186. Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § V, B, 2, b, (3). Aynı yönde karar için bkz. Yarg. HGK, E. 2003/21-673, K. 2003/641, T. 12.11.2003, **KILIÇOĞLU,** Tazminat Esasları, s. 396 vd.; Yarg. 4. HD, E. 8478, K. 7952, T. 9.11.1959, **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 621-622, dn. 306. eBK m. 43/I ve 44 (TBK m. 51/I ve 52) hükümlerinin kusursuz sorumluluk hallerinde de uygulanabileceği ve çalışanın fiilindeki kusursuzluk ve kusur derecesi ile zarar görenin kusurunun tazminat miktarının belirlenmesinde esas alınacağına ilişkin aksi yönde bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 79; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 123. Aynı yönde bkz. **OKTAY - ÖZDEMİR/ELÇİN - GRASSINGER,** s. 1244. *"... Borçlar Kanununun 44. maddesindeki, zarar görenin zararın doğumuna veya çoğalmasına birlikte sebep olması hallerinde hayvan idare edenin sorumluluk derecesi zarar görenin kusurunun şekli ve derecesine göre ya azaltılır, veyahut da tamamen ortadan kalkar. İnceleme konusu olaya gelince: Davacının olay günü saat 24:00 sıralarında davalıya ait bahçe içerisinde bulunan K... Bar'ın bahçe kapısından bara girmek amacıyla bahçeye ve oradanda bara girmek istediği anda, davalının maliki olduğu kurt köpeğinin saldırısı ve ısırmasına maruz kalarak yaralandığı tartışmasızdır. Köpeğin bakıcısının o civarda kapıcılık yapan Senayi olduğu, köpeği işyerinin içine bıraktığı ve köpeğe su vermek için aşağıya indiği ve işyerinin kapısının da o anda açık olduğu, davacının barın kapısından içeri girdiğinde köpeğin saldırısına maruz kaldığı adı edilenin ifadesi ile anlaşılmaktadır. Gerçi olay sırasında barın kapalı olduğu ve buna rağmen davacının bara girmek istediği anlaşılmakta ise de; bahçe kapısının açık olması ve saldırgan bir köpeğin kapısı açık bara bırakılması bakıcının özensizliğini (kusurunu) gösterir. Bakıcının bu kusurlu davranışından ise köpeğin sahibi olan davalı da hukuken sorumludur (BK. md. 55, 56). Öte yandan, davacının çalışır halde olmayan bara girmek istemesi ve bu konuda özensiz davranması şeklinde tezahür eden kusurlu hareketi ise (davalının sorumluluğunun niteliği itibariyle) illiyet bağını kesecek boyutta kabul edilemez. Ancak zarardan indirim nedeni olabilir..."* Yarg. 4. HD, E. 1995/9668, K. 1996/908, T. 6.2.1996, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Davaya konu olan olay, davalı Ö.'ye ait taşınmazda yeni yetiştirilmek üzere olan antep fıstığı fidanlarının, hayvanlardan zarar görmesini önlemek için, taşınmazın içine oğlu olan davalı K. tarafından zehir atılmasından kaynaklanmıştır; işte davacıların hayvanları bu taşınmaz içinde ve civarında otlaması sırasında zehirlenerek ölmüştür...*

Haksız fiil sorumlusu (BK. 41) K., kendisine ait olmayan, ancak babasına ait bir işin görülmesi (bahçeyi korumak, vb.) sırasında bu zararlı sonucun meydana gelmesine neden olmuştur. O halde, davalı Ö.'nün adam çalıştıran kişi olarak sorumluluğu söz konusudur...

Davacıların hayvanlarının başkalarının mal ve canına zarar vermeyecek şekilde idare edilmesi gerekir. Başkasının mülküne girme izne ve belirli koşullara bağlıdır. Olayımızda davacılar, hayvanlarını davalıların

Nitekim hiç kimsenin kendi kusurundan yararlanamayacağı şeklindeki temel ilke de TBK m. 52/I hükmünde, zarar görenin, zararın doğmasında ve zararın artmasında etkili olması halinde hâkime tazminatı indirme veya tamamen kaldırmak konusunda yetki verilerek ifade edilmiştir. Bu şekilde zarar görenin kusuru, onun menfaati ve zarara uğramaması için alması gerekli tedbirleri almaması ya da kaçınması gereken bir hareketten kaçınmaması şeklinde karşımıza çıkar[2335]. Bu şekilde, gerekli hareket tarzını göstermeyen kişi, bu hareket tarzının zararın meydana gelmesinde etkili olduğu ölçüde, zararı kendi üzerine alır[2336]. TBK m. 52/I uyarınca, işletenin ek kusurunun varlığı, zarar görenin ağır kusurunun varlığı nedeniyle indirim yapılmasını engelleyebilir ya da indirim oranının azalmasına sebep olabilir[2337].

Zarara sebep olan olayda kusurun bulunmadığı hallerde, TBK m. 52/II hükmü uyarınca hakkaniyet gereği tazminat miktarının indirilmesi yoluna gidilebilir[2338].

---

taşınmazına sokmakla, en azından zararın meydana gelmesine yardımcı olmuşlardır. Bu davranış, BK.nun 44. maddesinde bir indirim sebebi olarak kabul edilen müterafik kusur niteliğindedir..." Yarg. 4. HD, E. 1984/9973, K. 1985/2112, T. 13.3.1985, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"Davalı Vahap'ın dolandırıcılık şeklinde oluşan haksız fiilinden (BK. 41) davalı banka şube müdürü Rebi'nin bu fiile iştiraken (Bk. 41) ve davalı banka ise BK. 55. maddesi uyarınca istihdam eden sıfatıyla sorumlu tutulmuş bulunmaktadırlar. Dolandırıcılık şeklinde kasti bir eylemle davacının ... lirasının alınmasına ve bu şekilde zarara uğratılmasında davacının tedbirsizliği bulunsa bile, bu husus kasti eylemi gerçekleştirenlerin ve onları istihdam edenlerin sorumluluğunu azaltacak, diğer bir deyişle BK. 44. maddesinin uygulanmasını gerektirir bir birlikte (müterafik) kusur olarak kabul edilmesi mümkün değildir."* Yarg. HGK, E. 11-23, K. 448, T. 1.6.1988, **GÖKCAN,** s. 317.

2335 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 319; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 202 vd.; **İsmail DOĞANAY,** *"Haksız Fiilden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davalarında, Hakim Müterafik Kusurla İlgili Takdir Hakkını, Medeni Kanunun 4. Maddesi Hükmüne Göre Mi, Yoksa, Borçlar Kanununun 44. Maddesi hükmüne Göre Mi Kullanacak?",* BATİDER, Cilt: 12, Sayı: 4, Aralık 1984, s. 110.

2336 *"... Ortak kusurun varlığı halinde; hâkim, ortak kusurun tazminata etkisini başka bir anlatımla bunun "bir tenkis sebebi" mi yoksa zarar ziyan hükmünden tamamen sarfınazar edilebilecek bir sebep mi olduğunu takdir edecektir. Hâkim bu yolda takdir hakkını kullanırken hak ve adalete uygun bir sonuca varacak yol izlemelidir. Bunun için de, her şeyden evvel, maddenin amacının iyi bilinmesi gerekir. Türk Pozitif hukukunda BK.nun 44/I. maddesinin (hiçbir kimse kendi kusurundan yararlanamaz) ilkesine dayandığı kabul edilmektedir. Bu ilke, hak ve adalet düşüncesine de (BK. md. 2) uygun düşmektedir; zarar gören kendi davranışıyla zarara neden olmuş ise, bu zararı başkası yüklenmemeli payı ayrılmak suretiyle zarar verenin sorumlu olacağı miktar tespit edilmelidir... Maddenin bu amacı göz önüne alındığında; gerçek amacın, ortak kusur halinde zararın bu kusura isabet payının indirilmesi olduğu; zarardan tamamen vazgeçilmesinin ise, istisnai bir durum olduğu kabul edilmelidir... İşte maddenin belirlenen bu amacı altında bir değerlendirme yapılırken, zarar verenin ve zarar görenin olay içindeki ortak kusurlu davranışlarının nedeni, çeşidi (kasıt - ihmâl) ve zararlı sonuç ile birbirlerinin kusurlarına etki dereceleri göz önünde bulundurulmalıdır. Bu şekilde yapılacak bir değerlendirme sonucu, olayda ortak kusurun etki ağırlığı o derece olmalıdır ki, zarar verenin hukuka aykırı davranışını (illiyet bağını) tamamen kesmemekle beraber, ikinci plana itsin; istisnai amaç (tazminat hükmünden tamamen sarfınazar edilmesi) hak ve adalete uygun hale gelsin..."* Yarg. 4. HD, E. 1984/3198, K. 1984/3471, T. 30.4.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2337 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 203; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 592; **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 622. Ayrıca bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 765; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 8; **ÇITTAN,** s. 510; **DOĞANAY,** Kusur, s. 111-112.

2338 **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 552; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **OĞUZMAN,** Kusur, s. 196. Hükmedilecek olan tazminatın, tazminat yükümlüsünün ekonomik yönüyle güç duruma düşürmesinin söz konusu olacağı hallerde, zararın doğumunda kasıt ya da ağır ihmalin bulunmaması koşuluyla tazminat

İşletenin ek kusurunun varlığı, TBK m. 52/II uyarınca hakkaniyet indiriminin yapılmasını engelleyici mahiyette etkili olur[2339].

Söz konusu belirlemeler, destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlara[2340] ilişkin olarak TBK m. 55 hükmü ile birlikte değerlendirilmelidir. Özellikle, TBK m. 55/I - c. 3'te, hesaplanan tazminatın, miktar esas alınmak suretiyle hakkaniyet düşüncesine dayalı olarak arttırılamayacağı[2341] veya azaltılamayacağı öngörülmüştür[2342]. Söz konusu hüküm ile TBK m. 52/II'nin birbiri ile çeliştiği; nitekim TBK m. 52/II'de hâkime hakkaniyet indirimi yapma yetkisi verilirken, TBK m. 55/I ile hakkaniyet indirimi yapılması bakımından yasak getirilmiştir[2343]. Bu bakımdan, TBK

---

miktarının indirilmesi, hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde söz konusu olabilir. Bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 120-121; **SAYMEN/ELBİR,** s. 504-505; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 326; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 720 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 592-593; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 151 vd.; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 92 vd..

2339 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 148; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 128; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565; **İMRE,** Kusursuz Mesuliyet, s. 205.

2340 TBK m. 55/I ile getirilen düzenlemede, hakkaniyet indiriminin yapılamayacağını sadece ölüm ve bedensel zararlar haline ilişkin olarak öngörmüş olmakla; bunlar haricinde, örnek olarak, sadece kişilik haklarının ihlali neticesinde ikame edilebilecek olan maddi ve manevi tazminat davaları bakımından tatbik edilemeyeceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Ancak yapılan bu ayrımın da yapay olduğu ifade edilmektedir. **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 415.

2341 Hâkimin, tazminatta artırım yapabilmesi mümkün değildir. Tazminat, zararın karşılanması veya giderilmesi için zarar görene verilmesi gereken şeyi veya miktarı ifade eder (**von TUHR,** s. 104; **VELİDEDEOĞLU,** s. 747; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 581; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 33; **TİFTİK,** Maddi Tazminat, s. 61). Nitekim tazminat miktarının üst sınırı, zarardır. Bu bakımdan hakkaniyet veya sair bir düşünce ile bu sınırın üzerine çıkılması ve zarardan daha fazla tazminat tayin edilmesi söz konusu olmaz (**OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 122-123; **ÖZ,** s. 10; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 63; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 583; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 315; **EREN,** Borçlar Genel, s. 763). Dolayısıyla hükümde yer verilmekte olan tazminatın arttırılamayacağını ilişkin ifade yerinde görülmez (**KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 415; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 122-123; **ÖZ,** s. 10).

2342 TBK m. 51 hükmünde hâkimin, tazminatın kapsamını ve ödeme biçimini, durumun gereği ve kusurun ağırlığını göz önünde bulundurarak belirleyeceği ifade edilmiştir. Bu bakımdan hâkim, zararın ve tazmin türünün tayin edilmesinde geniş bir takdir yetkisine sahiptir (**NOMER,** Maddi Tazminat, s. 48-49). Uygulamada ölüm ve bedensel zarar halinde, hesaplama uzmanlığı gerektirdiğinden, bilirkişi incelemesi yoluna başvurulmakta ve çoğunlukla, hüküm de bu rapora göre belirlenmektedir (**Çetin AŞÇIOĞLU,** *"Tazminat Hesabında Yöntem Sorunu",* Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, 10 - 11.XII.1993, Ankara: BTHAE, 1994, s. 69 vd.). Bilirkişi raporu, hâkim için bağlayıcı nitelikte olmayıp, takdiri delildir. Bu bakımdan hâkim, bilirkişi raporunu yeterli görmemekle beraber, raporda yazılı olan teknik bilgilerden hareketle, raporda varılmış bulunan sonucun yanlış olduğu kanaatine ulaşmış olması halinde, gerekçelerini belirterek, raporun aksine karar vermesi mümkündür (**PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES,** 13. Bası, s. 667 vd.; **KURU/ARSLAN/YILMAZ,** s. 438 vd.). TBK m. 55/I'de, hâkimin takdir hakkının bulunmadığının öngörülmüş olması, hâkimin, bilirkişi raporu ile bağlılığı sonucunu ortaya çıkaracağı ve HMK m. 282'de ifade olunan bilirkişi raporunun serbestçe takdir edileceği ilkesi göz ardı edilmiş olacağı ifade edilmektedir (**KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 415). ANTALYA da sorumluluk davalarında da hâkimin tazminat hesabına ilişkin bilirkişi raporu ile bağlı olmadığını belirtmektedir (**ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 738).

2343 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 484; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 416; **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 437. *"... Davanın bu yönüyle yasal dayanağını, 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu oluşturmaktadır... 6098 sayılı Kanunun 55. maddesi de kamu düzenine ilişkin emredici bir hükme yer verdiğinden gerçekleştiği tarihe bakılmaksızın tüm fiil ve işlemlere uygulanmalıdır.*

m. 55/I'in hükmünün dar yorumlanmasından hareket edilerek, TBK m. 52/II ile sınırlı olarak tatbik edilmesi gerektiği ve TBK m. 51 ve TBK m. 52/I hükümlerinde tayin edilen indirim sebeplerini kapsamına almadığı kabul edilir[2344].

§ X. İŞLETEN İLE ÇALIŞAN ARASINDAKİ İÇ İLİŞKİ

A. GENEL OLARAK

Bir zarardan, birden fazla kişinin zarar görene karşı birlikte sorumlu olması ve sorumlu kişiler arasındaki rücu ilişkisi, TBK m. 61 - 62 hükümlerinde düzenleme altına alınmıştır. TBK'nin söz konusu hükümleri, eBK m. 50 - 51 hükümleri ile tayin edilen birlikte sorumluluk düzenlemesine ilişkin olarak önemli değişiklikleri de beraberinde getirmiştir. TBK m. 66/IV hükmünde de rücu ilişkisi hakkında bir düzenlemeye yer verilmektedir.

OR Art. 55/II ile *"İşsahibi, zarara sebep olan kişiye, onun zarardan bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu edebilir."* şeklinde belirlenen rücu ilişkisi, eBK m. 55/II'de *"İstihdam eden kimsenin, zâmin olduğu şey ile zararı ika eden şahsa karşı rücu hakkı vardır."* olarak tanzim edilmişti. Çalışanın sorumlu olması şartına, eBK m. 55/II'de yer verilmemişti. Bu durum, adam çalıştıranın, zarara sebep olan çalışana, ödediği tazminatın tamamı bakımından, her durum ve koşulda rücu etme hakkının mevcut olduğu sonucunu doğuracak nitelikteydi[2345].

Yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, iş kazasına dayalı olarak sigortalının sürekli iş göremezliği nedeniyle hesaplanan maddi zararlarından hakkaniyet indirimi yapılabilmesi mümkün değildir..." Yarg. 21. HD, E. 2011/13919, K. 2012/20491, T. 19.11.2012, **BAYCIK,** s. 140-141.

2344 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 484; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 123. TBK m. 55/II ile getirilen düzenlemenin, hâkimin TBK m. 52 uyarınca hakkaniyete dayanarak tazminattan indirim yapabilmesi imkânını, ölüm ve bedensel bütünlüğün ihlalinden doğan zararların giderilmesi bakımından kabul etmediği yönünde bkz. **AKARTEPE,** s. 175. TBK m. 55'te yer alan yasağa rağmen hakkaniyet indiriminin yeni yasal sistemde de varlığını koruduğunun kabul edilmesi ve hükümler arasındaki çatışma boşluğunun hâkimler tarafından doldurulmak suretiyle çözümlenmesi gerektiği; böylece, örtülü boşluğun mevcut olduğu ve bu boşluğun hâkim tarafından takdir hakkı ve hakkaniyet nedeniyle tazminatın artırılmasına veya indirilmesine olanak tanıyan hükümlere uygun olarak doldurulması yoluna gidilmesi gerektiği yönünde bkz. **SÜZEK,** İş Hukuku, s. 439. Aynı yönde bkz. **BAYCIK,** s. 143-144.

2345 **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 57-58, 82-83, 96-97; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1186-1187, dn. 15; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 601; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169.

Rücuya ilişkin, çeviri hatası nedeniyle, kaynak OR Art. 55/II hükmü uyarınca, adam çalıştıranın, çalışana kusurlu olması halinde ve kusuru oranında, onun sorumlu olduğu ölçüde rücu edebileceği şeklinde yorumlanan[2346] eBK m. 55/II düzenlemesi de değiştirilmiş; adam çalıştıranın/işletenin, zarar veren davranışı işleyen çalışana, bizzat onun sorumlu tutulacağı miktarla sınırlı olarak rücu edebileceği, OR Art. 55/II'ye paralel şekilde, TBK m. 66/IV düzenlemesi ile *"Adam çalıştıran, ödediği tazminat için, zarar veren çalışana, ancak onun bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu hakkına sahiptir."* hükmüne yer verilmiştir[2347].

Müteselsil sorumlular arasındaki iç ilişkiye ilişkin TBK'nin 62. maddesinde de *"Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaştırılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur.*

Tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur." düzenlemesi öngörülmüştür. Bu şekilde, TBK m. 62/II ve 66/IV hükümlerinde rücuya ilişkin iki düzenleme tayin edilmiş olması nedeniyle, eBK döneminde olduğu üzere, TBK m. 66/IV düzenlemesinin gereksiz olup olmadığı ve hangi hükme dayalı olarak rücu edileceği sorunu varlığı korumaktadır.

B. RÜCU VE HALEFİYET KAVRAMLARI

1. Rücu Kavramı

Rücu hakkı, *"kendisine veya başkasına ait bir borcu ıfa ederek alacaklıyı tatmin eden kişinin, alacaklıya yaptığı edanın tamamını veya bir kısmını, bir başka*

2346 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 57-58, 82-83, 96-97; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1186-1187, dn. 15; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 601; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **ARSEBÜK,** s. 583; **ATAAY,** s. 339-340; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **SANLI,** Kusursuz Sorumluluk, s. 68, dn. 17; **ÇITTAN,** s. 510; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 566. Yarg. 4. HD, E. 197, K. 890, T. 27.1.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 652.

2347 Rücu hakkının, çalışanın bizzat sorumlu olduğu ölçü ile sınırlandırılmasının yerinde olduğu yönünde bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 104; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 566.

kişiden istemesini" ifade eder[2348]. Rücu hakkının, sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme gibi farklı hukuki ilişkilerden doğması mümkündür. TBK m. 62 hükmü de rücu hakkının doğduğu özel hallerden bir tanesini oluşturur[2349].

Alacaklıya yapılan ifanın tamamı veya bir kısmının, başka bir kişiden istenilmesini ifade eden rücu, ifa edilen borçtan bağımsız nitelikte bir talep hakkı olup; rücu edilen kişi ile rücu eden arasındaki özel hukuki ilişkiye dayanır. Rücu hakkı, bu şekilde, ifa ile sona eren alacaktan bağımsızdır; alacaklıya yapılan ifa ile alacaklıdan borçluya geçen bir hak niteliği taşımayıp; borcun ifasıyla doğan yeni bir alacak hakkı niteliğine sahiptir[2350].

2. Halefiyet Kavramı

eBK uyarınca, yukarıda ifade edildiği üzere, eksik teselsül teşkil eden haller bakımından, halefiyet esası kabul edilmezken; TBK m. 62/II hükmü ile farklı hukuki sebeplerle sorumlu olanlar bakımından da halefiyet kabul edilmiştir[2351].

Halefiyet[2352], hak sahibi bir kişinin yerine geçilmesini; diğer bir ifade ile kanunda belirtilen hallerde ve tatmin edildiği oranda kendiliğinden, alacaklının hakkına sahip olunması suretiyle, onun yerine geçilmesini ve bu şekilde, hakka sahip olan kişinin değişmesini ifade eder[2353]. Halefiyet halinde, rücudan farklı olarak, yapılan ifa

---

2348 **Haluk N. NOMER,** *"Rücu İstemine İlişkin Zamanaşımı (TBK m. 73)",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 246; **Haluk N. NOMER,** *"Halefiyet ile Rücû Hakkı Arasındaki İlişki, Özellikle Sosyal Sigortalar ile Özel Sigortaların Rücû Hakları Bakımından Halefiyetin Rolü",* İÜHFM, Cilt: 55, Sayı: 3, 1997, s. 248. Ayrıca bkz. **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 120; **KILIÇOĞLU,** Halefiyet, s. 13; **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 36. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2349 **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **NOMER,** Halefiyet, s. 248; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 483-484.

2350 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 215 vd.; **SEROZAN,** Borçlar Genel, s. 27-28; **EREN,** Borçlar Genel, s. 934; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 268; **NOMER,** Halefiyet, s. 248 vd.; **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **KILIÇOĞLU,** Halefiyet, s. 13 vd.; **Faruk ACAR,** *"Borçlar Kanun ve Borçlar Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Müteselsil Borçluluğa Toplu Bakış (BK. m. 141 - 147)",* e - Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Sayı: 60, Şubat 2007, http://www.e-akademi.org/makaleler/facar-1.htm#_ftnref 9 (E.T.: 2.2.2014), Nr. 74; **AKINTÜRK,** s. 224; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - II, s. 90; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 546-547; **KILIÇOĞLU,** Sigorta, s. 397-398; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 466.

2351 **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 340.

2352 Naklen - kurucu halefiyet, cüzi - külli halefiyet ayrımlarına ilişkin olarak bkz. **NOMER,** Halefiyet, s. 245 vd..

2353 Bkz. **SEROZAN,** Borçlar Genel, s. 27; **KILIÇOĞLU,** Halefiyet, s. 6-7; **EREN,** Borçlar Genel, s. 931; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 265; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 464; **AKINTÜRK,** s. 222; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 208; **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **NOMER,** Halefiyet, s.

ile alacaklı tatmin edilmekte ise de alacak ortadan kalkmadığından; borç bakımından bir değişiklik olmaz ve bu bakımdan ifada bulunan kişiye, alacaklıdan intikal eden hak söz konusudur. Halefiyet rücu hakkına göre daha geniş bir başvuru imkânı sağlar. Nitekim halefiyet ile rücu yanında, ifa edilen borca ilişkin rehin ve kefalet ile sağlanan teminatlar da kendiliğinden ifada bulunan borçluya geçer[2354].

Rücu hakkı yanında halefiyet esası da tayin edilerek, rücu hakkının güçlendirilmesi amaçlanır[2355]; halefiyet, rücu hakkını ortadan kaldırmaz[2356]. Bunun sonucu olarak, halefiyet yoluyla intikal eden alacağın kapsamı, rücu hakkının kapsamı ile sınırlı olur[2357]. TBK m. 168/I'de, müteselsil sorumluluk bakımından halefiyet esası öngörülmüştür[2358]. Bu durumda, bağımsız rücu hakkı ile borçluya intikal eden alacak hakkı olmak üzere, yarışan iki alacak hakkı söz konusu olur. İfada bulunan borçlu, dilediği alacak hakkına dayanmak imkânına sahiptir[2359]. Bunlardan bir tanesine dayalı olarak, borcun ifasının sağlanması halinde diğer alacak hakkı da ifa edilen oran kadar sona ermiş olur[2360].

C. İŞLETENİN ÇALIŞANA RÜCU HAKKI

1. TBK m. 66/IV Hükmünün Genel Rücu Kuralı ile İlişkisi

Rücuya ilişkin TBK m. 66/IV hükmü, yukarıda ifade edildiği üzere, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğu bakımından uygulama alanı bulabilecek ortak hüküm niteliğindedir[2361]. İşletene, ödediği tazminata ilişkin olarak

---

243; **Vedat BUZ,** *"Müteselsil Sorumluluktaki Rücu İlişkisinde Sigortacının Hukuki Konumu",* BATİDER, Cilt: XXVIII, Sayı: 3, Eylül 2012, s. 11; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - II, s. 90; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 546; **KILIÇOĞLU,** Sigorta, s. 397; **DAĞDELEN,** s. 185.

2354 **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 215 vd.; **SEROZAN,** Borçlar Genel, s. 27-28; **EREN,** Borçlar Genel, s. 934; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 1, s. 268; **NOMER,** Halefiyet, s. 248 vd.; **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **KILIÇOĞLU,** Halefiyet, s. 13 vd.; **ACAR,** Müteselsil Borçluluk, Nr. 74; **AKINTÜRK,** s. 224; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - II, s. 90; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 546-547; **KILIÇOĞLU,** Sigorta, s. 397-398; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 466.

2355 **NOMER,** Halefiyet, s. 249; **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246-247; **EREN,** Borçlar Genel, s. 826; **ACAR,** Müteselsil Borçluluk, Nr. 74; **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 37. Ayrıca bkz. **KURT,** Rücu, s. 140, 152.

2356 **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 37.

2357 **NOMER,** Halefiyet, s. 250.

2358 TBK m. 168/I hükmünde halefiyetin öngörülmüş olması nedeniyle TBK m. 62/II hükmünde yapılan tekrarın gereksiz olduğu yönünde bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 37.

2359 **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246-247; **NOMER,** Halefiyet, s. 250; **BUZ,** Rücu, s. 11.

2360 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 292.

2361 Bkz. yukarıda; İkinci Bölüm, § VI, A, 3.

çalışana karşı, rücu hakkına yer verilen TBK m. 66/IV hükmüne ilişkin madde gerekçesinde, adam çalıştıranın/işletenin zararı vermiş olan çalışana rücu hakkının düzenlendiği ve rücu hakkının kapsamının, zararı vermiş olan çalışanın bizzat sorumlu tutulacağı miktarla sınırlandırılmış olduğu öngörülmüştür. Bu şekilde, adam çalıştıranın/işletenin çalışana rücu edebilmesi için çalışanın ya haksız fiilden zarar görene karşı ya da kendisini çalıştıran kişiye karşı sorumlu olmasının şart olduğu, TBK m. 66/IV hükmünde açıkça ifade edilmiştir[2362]. TBK m. 66/IV, işletenin, çalışana rücu hakkına ilişkin düzenlemeye yer verdiğinden; işletenin çalışan dışında, başka kişiler ile işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlar nedeniyle birlikte sorumlu olması halini kapsamına almaz.

eBK m. 51/II (OR Art. 51/II) hükmünde yer verilen genel rücu kuralı karşısında, eBK m. 55/II (OR Art. 55/II)'de rücu kuralının tekrar edilmesinin gereksiz olduğunun ifade edildiği görülür[2363]. VE-OR Art. 49 ve 49a hükümlerinde, OR Art. 55/II'de (TBK m. 66/IV, eBK m. 55/II) düzenlenen rücu kuralı, işsahibinin VE-OR Art. 49 ya da 49a'ya dayalı olarak sorumlu tutulmasının, çalışanın VE-OR Art. 48 (TBK m. 49) uyarınca sorumluluğunu ortadan kaldırmaması, rücu hakkının dava haklarının yarışması olarak anlaşılması, uygulamada çalışanın nadiren dava edilmesi ve zarar görenin dava hakkının, sorumlulukların yarışması temel ilkesine istisna teşkil edebilecek şekilde kötüleştirilmesi nedenleriyle gereksiz görülmüş ve çıkarılması yoluna gidilmiştir[2364]. Benzer şekilde, OR 2020 Art. 58 hükmünün kaleme alınmasında, OR Art. 55/II'de yer alan rücu kuralı, genel rücu kuralı karşısında özel bir hüküm meydana getirmediğinden gereksiz görülmüş ve bu şekilde bir hüküm konulmasından vazgeçilmiştir[2365].

TBK'nin 62. maddesinde, müteselsil sorumlular arasındaki iç ilişkiye ilişkin düzenleme ise VE-OR Art. 53c hükmüne paralel niteliktedir. TBK m. 62/II hükmünde yer verilen rücu kuralı karşısında, TBK m. 66/IV'te rücu kuralının tekrar edilmesinin

---

2362 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565; **HELVACI,** Sorumluluk, s. 103; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 318.

2363 **SCHNYDER,** Art. 55, Basler Komm., Nr. 24; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 108; **REY,** s. 219; **SCHWENZER,** s. 165; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 25; **PETRIN,** s. 132-133; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 144;

2364 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 133.

2365 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 6.

gereksiz olduğu da ifade edilmektedir[2366]. TBK m. 66/IV (eBK m. 55/II) hükmünün, adam çalıştıranın (işsahibinin - işletenin), çalışana rücu hakkına ilişkin olarak, TBK m. 66/II (eBK m. 51/II) hükmüne nazaran, özel hüküm getirdiğini ve hâkimin, iç ilişkinin belirlenmesinde genel kuralı değil; özel kuralı tatbik etmesi gerektiğini benimseyen azınlık görüş[2367] karşısında; hâkim görüş[2368], haklı olarak, TBK m. 66/IV (OR Art. 55/II) hükmünün, TBK m. 62/II (OR Art. 51/II) düzenlemesine ilişkin olarak özel hüküm niteliğinde olmadığını; açıklayıcı nitelikte olmak üzere, iç ilişkideki rücu hakkının tekrar vurguladığını kabul etmektedir. TBK m. 66/IV ve TBK m. 62/II (OR Art. 51/II) hükümleri birbirleriyle örtüştüğü[2369] ve söz konusu hükümlerin birlikte değerlendirilerek ve birlikte yorumlanarak uygulanması gerektiği yerinde görülmektedir[2370]. OR Art. 55/II hükmünün, OR Art. 51/II karşısında bağımsız bir anlama sahip olmadığı ve genel rücu hükmü karşısında geri çekileceği ve rücunun OR Art. 51/II hükmü uyarınca olacağı da ileri sürülmektedir[2371].

Bu çerçevede, TBK m. 66/IV, TBK m. 62/II ile düzenlenen genel rücu kuralı karşısında, genel prensibin tipik uygulama halini teşkil eder[2372]. Zarar görene tazminat ödeyen adam çalıştıranın/işletenin, TBK m. 62/II ve 66/IV uyarınca sahip olduğu rücu hakkı, dava haklarının yarışması olarak anlaşılır. Adam çalıştıran/işleten yanında, çalışan da kişisel olarak zarardan sorumlu olduğunda, TBK m. 62/II ve 66/IV hükümleri uygulanabilir niteliktedir. Halefiyet imkânı sunan TBK m. 66/II hükmünün uygulanması, zararın paylaşılması ve zarar görenin haklarına halefiyet esaslarına göre hareket edildiğinden işletenin lehinedir.

2366 **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 144. OR Art. 55/II bakımından aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 108; **SCHWENZER,** s. 165; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 276; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 24; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 25. eBK m. 55/II hükmüne yer verilmemiş olsaydı dahi eBK m. 51/II hükmüne göre rücu edilmesinin mümkün olduğu yönünde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122. Ayrıca bkz. **ÜNAL,** Aile Başkanı, s. 147.

2367 **SAYMEN/ELBİR,** s. 515; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 607; **ATAAY,** s. 292.

2368 **FELLMANN/MÜLLER/WERRO,** OR 2020 Art. 58, Nr. 6; **REY,** s. 219; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 108; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 151; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 276; **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 30; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 25; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 276; **KELLER/GABI/GABI,** s. 175; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565; **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 133; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 68; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 143; **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 59.

2369 **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 25.

2370 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 565.

2371 **FISCHER,** Art. 55, OFK, Nr. 30; **SCHNYDER,** Art. 55, BasKomm., Nr. 24; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 151; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 276.

2372 **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 60.

İşletenin, çalışana rücusunda, çalışanın zarar görene karşı haksız fiili nedeniyle sorumlu olmasına ilişkin söz konusu hüküm dışında, çalışan ile arasındaki sözleşme ilişkisine dayanması da mümkündür[2373]. Çoğunlukla, işleten ile çalışan arasında bir hizmet sözleşmesi söz konusu olur. Çalışanın, üçüncü kişiye zarar veren davranışı, söz konusu sözleşmenin ihlalini teşkil edeceğinden, işletenin, çalışanın sözleşmeden doğan borcuna aykırılık nedeniyle; özellikle işçinin, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumlu olduğunu düzenleyen TBK m. 400 veya genel hüküm niteliğindeki TBK m. 112 uyarınca, rücu hakkını kullanması mümkündür[2374]. TBK'nin 400. maddesine göre, işçi, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumludur ve sorumluluğun belirlenmesinde; işin tehlikeli olup olmaması, uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmemesi ile işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri göz önünde tutulur. Sözleşmeye dayalı olarak rücu hakkının kullanılması, işleten için daha avantajlıdır. Nitekim çalışan, kusursuzluğunu ispat etmekle yükümlüdür[2375]. Ayrıca TBK m. 146 uyarınca on yıllık zamanaşımı süresi söz konusu olur[2376]. On yıllık zamanaşımı süresinin başlangıç anı ise işletenin zarar görene tazminat ödediği tarihe tekabül eder[2377]. Bu halde, rücunun kapsamı, çalışanın

---

2373 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 109; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 158; **REY,** s. 219; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 277; **von TUHR,** s. 397; **von TUHR/PETER,** s. 449; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 26; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 48; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **ATAAY,** s. 340; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 561; **SAYMEN/ELBİR,** s. 425; **AYAN,** s. 225; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 392; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **ARBEK,** s. 78. Yarg. 4. HD, E. 197, K. 890, T. 27.1.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 652.

2374 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 397; **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 158; **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 109; **ROBERTO,** s. 102-103; **PETRIN,** s. 135 vd.; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 151; **DESCHENAUX/TERCIER,** s. 68; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587; **ATAAY,** s. 340; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 94; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169.

2375 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 277; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **von TUHR,** s. 397; **von TUHR/PETER,** s. 449; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 561; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **ATAAY,** s. 340; **ARSEBÜK,** s. 583; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 392.

2376 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 397; **von TUHR/PETER,** s. 449; **FELLMANN/KOTTMANN,** s. 277; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 561; **ATAAY,** s. 340; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **ARSEBÜK,** s. 583; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 392; **AYAN,** s. 225; **ARBEK,** s. 77.

2377 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587.

kusurunun ağırlığına göre belirlenir. Ağır kusurunun varlığı halinde, kusuru bulunmayan işleten, zarara sebep olan çalışanına tamamıyla rücu edebilir. Hafif kusurun (veya orta ağırlıkta kusurun) varlığı halinde, daha az tutar için rücu edilmesi söz konusu olur; hatta sadece hafif kusurunun mevcudiyeti ise rücu tutarından belirli bir indirim yapılmasını, TBK 114/II hükmünün atfı dolayısıyla, TBK m. 51 gereği haklı gösterir[2378].

2. Rücu Hakkının Şartları

İşletenin çalışana rücu hakkını kullanabilmesine ilişkin şartların; zarar görene işletenin tazminat ödemiş olması ve çalışanın zarara sebep olan hukuka aykırı fiilinin kusurlu olması şeklinde belirlenmesi mümkündür.

a. İşletenin Tazminat Ödemiş Olması

Rücu hakkının, kullanabilmesi için işleten, zararın tamamı veya bir kısmını, zarar görene ödemiş olmalıdır[2379]. İşleten, mahkeme kararına dayalı olarak ya da rızaen ödemiş olduğu bedel için çalışana rücu edebilir[2380]. Bu bakımdan, işleten, mahkeme kararını ya da dava açılmasını beklemeden ödeme yapmış olsa da rücu imkânına sahiptir. Bu halde, çalışan, tazminat tutarının, işletenin ödediği kadar olmadığı savunmasını ileri sürebilir. İşletenin, rücu hakkını kullanabilmek için zarar görene fiilen ödeme yapmış olması aranır[2381]. Dolayısıyla, hakkında açılan davada verilen hükmün ya da başlatılan icra takibinin kesinleşmesi yeterli değildir. İşletenin, çalışana yanlış talimat vermesi ya da bozuk araç ve gereç vermesi[2382], verdiği işin haksızlığı saklaması

2378 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 110.

2379 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72, dn. 92; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122, dn. 70; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 78; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 788; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1204; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188.

2380 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72, dn. 92; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122, dn. 70; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 788; **REİSOĞLU,** İstihdam, s. 1204; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188.

2381 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 48; **BİRSEN,** s. 250; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 788; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125.

2382 *"eBK m. 55 gereğince davacı belediyenin ödediği şey ile tamamen rücu edebilmesi için kendisinin fiilinin zararın doğumuna yardım etmemiş olması şarttır. Aksi takdirde rücu hakkı olup olmadığını ve bu rücuun kapsam derecesini hâkim takdir eder. Hâkim tarafından, kazaya sebep olan kamyonun durumu dikkate alınarak belediyenin, fren tertibatı tam emniyetli olmayan kamyon kullanmak suretiyle kendisinin fiili de zararın doğumuna yardım ettiğine ve binaenaleyh zararı yapan şöföre eksik bir tazminatla rücu hakkı olduğuna kanaat*

ya da belirli bir hukuk kuralını ihlal etmeye sevk etmesi[2383] gibi çalışana karşı kusurlu davranmış olması hallerinde ise kusurun ağırlığına göre yapılacak olan değerlendirmeye göre, rücu hakkının kısmen veya tamamen kaybedilmesi sonucu ortaya çıkabilir[2384].

b. Çalışanın Kusurlu Olması

İşletenin, çalışana rücu edebilmesi için çalışanın, zarar görene karşı kusurundan dolayı sorumlu olması gerekir[2385]. İşleten, çalışanın kusurunun bulunmaması veya çalışan TBK m. 65 uyarınca, hakkaniyet gereği olarak sorumlu ise çalışana rücu etmek imkânına sahip değildir[2386]. Bu bakımdan, işletenin, çalışana rücu edebilmesi için çalışanın zarara kaynaklık eden fiili işlemede kusurlu olması; diğer bir ifade ile TBK m. 49 uyarınca, zarar görene karşı sorumlu olması aranır[2387]. Dolayısıyla rücu hakkının kullanılması, çalışanın kusurlu fiili ile üçüncü kişiye zarar vermiş olması halinde mümkündür[2388-2389]. Çalışanın kusuru[2390] ya da ayırt etme gücü yoksa rücu edilmesi mümkün olmaz[2391-2392].

---

getirilmiş bulunması yerindedir." Yarg. 4. HD, E. 1309, K. 912, T. 31.3.1947, **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636-637.

2383 *"... Davalı şoför, ağır vasıta ehliyeti bulunmamasına rağmen davacının kendisini ağır aracı sürmeye zorladığını ileri sürerek, bu davranışın davacı adam kullanan için birlikte kusur sayılacağını ve tazminatın bu nedenle indirilmesini savunmuştur.*

Gerçekten, adam kullanan kimse, örneğin; kullandığı adamına yanlış talimat veya bozuk araç ve gereç vermek veya tevdi ettiği işin haksızlığını kendisinden saklamak suretiyle kullandığı adamına karşı bir kusur işlemiş olduğu takdirde, rücu hakkını kısmen ya da tamamen kaybedebilir O halde, davalının bu yoldaki savunması gerçekleştiğine göre, davacının anılan konudaki birlikte kusurunun olayın meydana gelmesinde ne oranda etkili olacağı bu işlerden anlayan yeterli ve yetenekli bir bilirkişi eliyle incelettirilerek hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmek gerekirken..." Yarg. 4. HD, E. 197, K. 890, T. 27.1.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 652.

2384 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 397; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **FUNK,** s. 98; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 73; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 560; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 291; **ÇITTAN,** s. 510; **ARSEBÜK,** s. 583-584.

2385 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 158; **von TUHR/PETER,** s. 449.

2386 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 106b. Hakkaniyet gereği eBK m. 54 uyarınca sorumlu olan ayırt etme gücüne sahip olmayan çalışana rücu edilebileceği yönünde bkz. **ARBEK,** s. 78.

2387 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 123; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 48; **KAYNAR,** s. 104; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 510-511; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **AYBAY,** s. 94; **REİSOĞLU,** Borçlar Genel, s. 188; **ERDOĞAN,** s. 93; **BİRSEN,** s. 250; **ATAAY,** s. 340; **ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU,** s. 231; **İNAN/YÜCEL,** s. 418-419; **ŞENYÜZ,** s. 93; **AYAN,** s. 225; **KAPLAN,** Borçlar Genel, s. 174; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 91; **YILMAZ,** Sebep Sorumlulukları, s. 566.

2388 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 123; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566;

İşleten, çalışanın kusurunun varlığını ispat yükü altındadır[2393]. Verilen talimatın yetersizliği, araç ve gerecin bozukluğu nedeniyle ortaya çıkacak tehlikeyi öngörememesi veya yürütülen işin hukuka aykırılığını bilememesi nedenleriyle, çalışanın kusuru ortadan kalkabilir[2394-2395]. İşleten, çalışanın iş için yeterli nitelik taşımamasına rağmen çalıştırmış olması halinde ise çalışanın seçilmesine ilişkin özen yükümlülüğünün ihlalini, çalışana karşı ileri sürememelidir[2396].

KAYNAR, s. 104; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 511-512; **FUNK,** s. 97; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 48; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **BERKİ,** İstihdam, s. 66; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **BOZER,** Borçlar Genel, s. 91.

2389 Davada davalı çene cerrahı olarak çalıştığı hastanede ameliyat ettiği hastanın çenesine röntgen ışınları uygularken egzama yarasına benzeyen bazı aşırı cilt ve adale bozuklukları meydana getirmiş ve bu kötü uygulama sonunda hastanın yüzünde sabit ve ağır izler kalmıştır. Hasta, Danıştay'a başvurmuş ve manevi zararı idare tarafından hastaya ödenmiştir. İdarenin uğradığı bu zararın, çene cerrahisi uzmanı olan doktora rücu edilmesi amacıyla açılan davada Yargıtay, raporda hastanın uğradığı zararın hastanın bünyesindeki nedenlerden, kişisel istidadından, ışınlara karşı aşırı duyarlığından ileri geldiği belirtildiğini ve uzman doktorun, hastanın bünyesinin, kişisel durumunun, ışınlara karşı aşırı duyarlılığını önceden göz önüne alarak tedaviyi bu etkilerin doğuracağı sonuçları bertaraf edecek nitelikte yapması gerektiğini vurgulayarak; doktorun mesleki bilgisinin gerektirdiği bütün gerekleri yerine getirdiğini ispat zorunluluğu altında olduğu ve olayda açık ve belirli bir kişisel kusurun var olduğu sonucuna ulaşarak manevi tazminata ilişkin olarak rücu edilebileceği sonucuna ulaşmıştır. Yarg. 4. HD, T. 17.12.1976, E. 1976/692, K. 1976/11046, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. HGK, E. 9-678, K. 157, T. 20.3.1968, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 560-561.

2390 *"Bilirkişi raporuna göre davalının süratinin 50 km. olduğunu ve olayın rotilin somununu sıyırması sonucu meydana geldiği ve olayın 6/8 oranında bu teknik arıza sonucu meydana geldiği davalının ise 2/8 kusurlu olduğu anlaşılmıştır. Olayın şu oluşu nedeniyle aracın bakımındaki ve bundan doğan teknik arızaya karşılık olan kusurun davalıya yükletilmesi düşünülemez. Çünkü en tedbirli bir şoförün dahi rotil somununun sıyırması ihtimalini önceden düşünebilmesi olanaksızdır. O halde bilirkişi raporunda da belirtildiği gibi bu olayda davacı ancak davalının kusuru oranında davalıya rücu edebilir. Bakım eksikliğinden doğan teknik arızanın sebep olduğu zarar tutarının da davalıya yükletilmesi bu nedenle yasaya aykırıdır ve hüküm bozulmalıdır."* Yarg. 4. HD, E. 1977/6142, K. 1977/6868, T. 14.6.1977, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2391 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **HONSELL/ISENRING/KESSLER,** s. 158; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304.

2392 Çalışanın, zarardan hayvan bulunduranın sorumluluğu hükmü uyarınca (TBK m. 67) ya da ev başkanı olarak sorumluluğu üstlenmek zorunda olması (TMK m. 369) veya hem işsahibinin; hem de çalışanın kusurunun bulunması halinde, işsahibinin tazminat yükümlülüğünü yerine getirmesine çalışanın oranlı olarak (normal durumda yarı yarıya) katılması yerinde görülür. Bkz. **BREHM,** Art. 55, BK, Nr. 107.

2393 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 636; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 73; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **ATAAY,** s. 64; **ARSEBÜK,** s. 583; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 392.

2394 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **von TUHR,** s. 396; **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 560; **İNAN/YÜCEL,** s. 419; **ARSEBÜK,** s. 583.

2395 Bir yüklenicinin çalışanının, vinç ile kaldırdığı beton direğin, taşıma halkasının kopması nedeniyle düşmesi ve işsahibi şirketin çalışanın zarara uğramasına sebep olduğu olaya ilişkin olarak: *"... Müdebbir ve işinin ehli bir müstahdem ya da mütehassıs bir işçi, prefabrik demir aşıkları kaldırırken taşıma halkalarının sağlamlığını özellikle kontrol ettirmesi ve halkaların kopması ihtimaline karşı işverenini uyarması gerekirdi. Müstahdem bu basit tedbirin alınmasını da istememekle kusurlu davranmıştır..."* Yarg. 4. HD, E. 1977/11751, K. 1978/10809, T. 10.2.1978, **YKD,** Cilt: 5, Sayı: 1, Ocak 1979, s. 39 vd.. Karar için ayrıca bkz. yukarıda; Birinci Bölüm, § II, A, 2, b, (2), (b).

2396 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 73; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123. Saralı ya da kalp rahatsızlığı bulunduğunu bildiği kişinin çalıştırılması halinde çalışana rücu edilemeyeceği yönünde bkz. **BERKİ,** İstihdam, s. 66.

D. RÜCU HAKKININ KAPSAMI VE TABİ OLDUĞU ZAMANAŞIMI

1. Rücu Hakkının Kapsamı

OR 2020 Art. 204/II hükmünde müteselsil borçlular arasındaki ilişki bakımından, zararın tazmini karşısında, müteselsil borçluların her birinin payının, ilgili yükümlülüklerinin ihlalinin büyüklüğüne ve duruma göre belirleneceği öngörülmüştür. Hükme ilişkin olarak, zarardan müteselsil sorumluluğun yüklenilmesi durumunda, her bir müteselsil borçlunun ödeme yükümlülüğünün, ilgili yükümlülüklerinin ihlalinin büyüklüğüne ve duruma göre belirleneceğinin tayin edildiği ve OR Art. 51/II (ve eBK m. 51/II) hükmünde yer alan ve çözülmesi güç sorunlara kaynaklık eden sabit derece düzeninin, OR 2020 Art. 204/II'ye alınmadığı ifade edilmiştir. Rücu düzeninin, sabit olarak derecelendirilmesine ilişkin bir hükme yer verilmesinin, OR 2020'nin konuya ilişkin yeniliklerine uygun düşmeyeceği belirtilmiştir[2397].

TBK m. 62/II hükmünde, kendi payından fazlasını alacaklıya ifada bulunan borçlunun, diğer borçlulara rücu hakkına sahip olması yanında, alacaklının haklarına da halef olacağı öngörülmüştür. Bu bakımdan, TBK m. 62 hükmünde belirlenen iç ilişki uyarınca, zararın paylaşılması ve zarar görenin haklarına halefiyet esaslarına göre hareket edilir[2398]. eBK m. 51 hükmünde yer verilen derecelendirme esası, TBK m. 62/I hükmünde benimsenmemiş ve hâkime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir[2399].

TBK m. 62 hükmü, ortak kusurdan ve farklı hukuki sebeplerden doğan sorumluluk hallerini; diğer bir ifade ile eBK bakımından kabul edilen tam ve eksik teselsül hallerini kapsamına alır. Söz konusu hüküm, müteselsil sorumlular arasındaki iç ilişkiyi düzenleyen, TBK'nin 167/I. maddesinin bir istisnasını teşkil eder. Nitekim belirtilen hüküm, kural olarak, borçlulardan her birinin, alacaklıya yapılan ifadan, birbirlerine karşı eşit paylarla sorumlu olduğunu öngörür. TBK m. 62 hükmünün varlığı

2397 **FURRER/KÖRNER,** OR 2020 Art. 204, Nr. 2.

2398 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566. TBK m. 62/II hükmü, TBK m. 168/II'de yer verilen *"Diğerlerine rücu hakkına sahip olan borçlulardan her biri, ifa ettiği miktar oranında alacaklının haklarına halef olur./Alacaklı diğerlerinin zararına olarak borçlulardan birinin durumunu iyileştirirse, bunun sonuçlarına katlanır."* düzenlemesine paralel niteliktedir.

2399 **KIRCA,** Armağan, s. 666.

nedeniyle, TBK m. 167/I uygulama alanı bulmaz[2400]. Benzer şekilde, borçlulardan birinden alınamayan miktarın, diğer borçluların eşit şekilde üstlenmekle yükümlü olduğuna ilişkin kural da TBK m. 62 kapsamında tatbik edilmez[2401].

eBK'nin 50/I - c. 2 hükmünde, tam teselsüle göre sorumlu olanlar bakımından, tazminatın tamamını veya bir kısmını ödeyen müteselsil sorumlunun, diğerlerine rücu edip edemeyeceği ve edebilecekse ne oranda rücu edebileceğini, hâkimin takdir edeceği belirtilmekteydi. Hâkimin, paylaştırmada, tarafların kusurlarının ağırlığını, zarara yol açan fiilin hangi sorumlunun lehine olduğunu nazara alacağı kabul edilmekteydi. eBK'nin 51. maddesi uyarınca, eksik teselsüle göre sorumlu olanlar bakımından da ne oranda rücu edebileceği hâkimin takdirine bırakılmıştı. Ancak eBK m. 51/II hükmü, kural olarak rücuda derecelendirmeye yer vermekteydi. Söz konusu sıralama uyarınca, ilk sırada, kusurundan ötürü sorumlu olan, ikinci sırada sözleşme uyarınca sorumlu olan ve son sırada da kanun uyarınca kusursuz sorumlu olan kişi yer almaktaydı. Buna göre, son sırada yer alanın ödeme yapmış olması halinde, birinci ve ikinci sıradakilere; ikinci sırada bulunanın ödeme yapmış olması halinde, ilk sıradaki sorumluya rücu etme hakkı mevcuttu. İlk sırada sorumlu olan kişinin, ikinci ve üçüncü sırada sorumlu olan kişilere rücu hakkı bulunmamaktaydı. Hükümde kural olarak ibaresine yer verilmiş olmakla, hâkimin takdir hakkını kullanarak, tehlike sorumlulukları bakımından farklı bir çözüm benimsemesi ise mümkündü[2402].

TBK m. 62/I uyarınca, tazminatın müteselsil sorumlular arasında paylaştırılmasında, bütün durum ve koşulların, sorumluların kusurlarının ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu (zarar vermeye elverişlilik derecesi) göz önünde

---

2400 **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 250; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 785.

2401 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 788.

2402 Bkz. **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 129 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 709-710; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 386 vd.; **VELİDEDEOĞLU/KAYNAR,** s. 119; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 185 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 712; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 250-251; **SAYMEN/ELBİR,** s. 512, 515; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 788-789; **AKINTÜRK,** s. 138; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 324; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 76 vd.; **FEYZİOĞLU,** Borçlar Genel, Cilt - I, s. 530-531; **ATAAY,** s. 292; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 440 vd.; **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 337, 340; **TURANBOY,** Nr. 24; **KURT,** Rücu, s. 141. Bir polis memurunun, öldürülmesi sonucunda mirasçılarına ödenen tazminatın, öldüren kişiye rücu edilmesi amacıyla açılan davada, Yargıtay, devlet ile öldüren kişinin eBK m. 51 uyarınca eksik teselsül uyarınca sorumlu olduklarını; kanuna dayanan sorumluluk hallerinde sorumlu olan kişinin haksız fiillerde olduğu gibi hukuk nizamına aykırı bir davranışı olmadığı ve kanunen sorumlu olan iradesiyle borç altına girmediğinden, ödenen tazminatın tümünden davalının sorumluluğunun kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

bulundurulur. Sorumluluğu ortaya çıkaran olayın, sorumlular bakımından, zararın ortaya çıkmasında ne derece uygun sebebi teşkil ettiği belirlenir[2403].

eBK m. 51/II'de yer verilmiş bulunan derecelendirmeye ilişkin söz konusu kural, hayvan idare edenin sorumluluğuna ilişkin eBK m. 56/II ve eBK m. 55/II hükmünde de yer almaktaydı. Nitekim eBK m. 55/II'de, adam çalıştıranın zarar veren çalışana karşı rücu etme hakkı mevcut olduğu belirtilmekteydi. Yukarıda ifade edildiği üzere, kusur sorumlusu, iç ilişkide zararı esas olarak, tek başına yüklenmek durumundaydı[2404]. Bu çerçevede, çalışanın da adam çalıştırana rücu etme olanağı bulunmamaktaydı[2405]. Kusursuz sorumlunun, kusurunun bulunması halinde ise zararın iç ilişkide kusur sorumluları arasında kusurun ağırlığına göre paylaştırılmasında olduğu gibi işlem yapılmalıydı[2406]. Dolayısıyla adam çalıştıranın ek kusurunun varlığı, iç ilişkide yükleneceği pay bakımından haksız fiil nedeniyle sorumlu tutulan kişiler derecesine dâhil edilmesi suretiyle etki göstermekteydi[2407].

Rücuya ilişkin eBK m. 55/II hükmünde yer alan kural, TBK m. 66/IV hükmünde korunmuştur. Ancak eBK m. 51/II'de mevcut bulunan rücu sıralaması TBK'de korunmamıştır. Rücuya ilişkin derecelendirmenin, TBK'de korunmamış olması nedeniyle, kusuru ile sorumlu olanın kusursuz olarak sorumlu olana rücu etme hakkının bulunup bulunmadığı bakımından, TBK m. 66/IV ve 67/III hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, TBK'nin rücu ilkesinde değişiklik yapmak amacı taşımadığı; asıl sorumluluğun kusur sorumluluğu olması, kusursuz olarak sorumlu olanın kusurlu olana tamamen rücu edebilecek olması ve TBK m. 66/IV hükmünde, rücunun bizzat sorumlu olunan ölçüyle sınırlandırmanın eBK döneminde de kabul edilmesi[2408] nedenleriyle,

---

2403 **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 59-60; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 142. Tehlike sorumlusuna daha büyük pay verilmesi gerektiği yönünde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 826. Tehlike sorumlusunun kusurlu fiili ile zarar verene rücu edebileceği, tehlikenin yoğunluğu nedeniyle tehlike sorumlusuna, durumun gereğine göre, zararın tamamı ya da büyük çoğunluğunun tehlike sorumlusu üzerinde bırakılacağı ve zarar görenin fiilindeki tehlikenin kusurun belirlenmesinde etkili ise tehlike yoğunluğu ve kusurun ağırlığına göre kusur sorumlusuna da pay verileceği; tehlike sorumlusunun sebep sorumlusuna kural olarak rücu edemeyeceği, ancak özendeki tehlike yoğunluğuna göre zarara sebebiyet verme oranına göre pay verileceği yönünde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 791.

2404 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 131.

2405 **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 59.

2406 **KELLER/SCHMIED - SYZ,** s. 131.

2407 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 387.

2408 Orman suçu işleyen bir sanığın yakalanmasında görev alan kadrolu işçi Fahri'nin olay sebebi ile sanığın saldırısına maruz kalması ve kendisine nakdi tazminat ödenmiş sebebiyle Orman Genel Müdürlüğü tarafından,

TBK'de sıralamaya yer verilmemiş olmasının bir değişikliğe sebebiyet vermeyeceği ve rücu sisteminde bir değişiklik olmadığı kabul edilmektedir[2409]. Diğer yandan, hâkimin, sahip olduğu takdir yetkisi ile kimin rücu hakkına sahip olduğu ve ne ölçüde rücu edilebileceğini belirleyeceği savunulduğu[2410] gibi; rücu ve halefiyetin, hâkimin takdir yetkisinden çıkarak, kanun hükmü haline geldiğinden, hâkimin rücu hakkının olup olmadığına ilişkin olarak takdir yetkisinin bulunmadığı ileri sürülmektedir[2411]. Buradan hareketle, kusur, sözleşme ve kusursuz sorumluluk ayrımı kalktığı için böyle bir ayrım gözetilmeksizin rücu hakkı kullanılabileceği ve rücu hakkının varlığına ilişkin olarak hâkimin takdir yetkisi kaldırılmış olduğundan, zarara kendi kusuru ile neden olan sorumlunun, yaptığı fazla ödeme için kusursuz sorumluya da rücu edebileceği de ifade edilmektedir[2412].

Hâkimin, tazminatın paylaştırılmasında, bütün durum ve koşulları nazara alması gerektiği öngörüldüğünden, TBK m. 66 kapsamında sorumlu olunan zarara ilişkin olarak, TBK m. 66/IV hükmü ile belirlenen ilke de bu çerçevede değerlendirilmelidir. Nitekim TBK m. 66/IV ve 62/II hükümleri ile TBK m. 167/II düzenlemesi birbirine paralel niteliktedir. Birlikte sorumlunun, iç ilişkide sorumluluğu, kendi payı kadardır. TBK m. 62/I uyarınca, paylaştırmada, tarafların kusurunun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu (zarar vermeye elverişlilik derecesi) göz önünde bulundurulur. Çalışana rücu hakkı, çalışanın bizzat sorumlu olduğu ölçü ile sınırlıdır[2413]. Bu bakımdan, çalışana ancak kusuru olduğu ölçüde rücu edilmesi mümkündür[2414].

---

haksız fiili işleyen kişiye karşı açılan rücu davasında, Yargıtay, eBK m. 51 uyarınca zarar verenin de haksız eylem nedeniyle sorumlu olduğuna ve yapılan ödemenin davalının kusuru oranında rücuen ödetilmesinin istenilebileceğine hükmetmiştir. Bkz. Yarg. 4. HD, E. 2006/7529, K. 2007/6666, T. 17.5.2007, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2409 **NOMER,** Müteselsil Sorumluluk, s. 59; **GÜRPINAR,** s. 282-283. Açık olmamakla birlikte bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 825-826.

2410 **GÜRPINAR,** s. 282-283, dn. 55.

2411 **ACAR,** Teselsül Ayrımı, s. 340-341; **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 48;

2412 **KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU MORALI/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ,** s. 48.

2413 **ROBERTO,** s. 102; **MÜLLER,** Art. 55, Handkomm., Nr. 25; **von TUHR,** s. 396-397; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 122; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 48; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125; **ATAAY,** s. 340; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169.

2414 *"... Bilirkişi raporuna göre davalının süratinin 50 km. olduğunu ve olayın rotilin somununu sıyırması sonucu meydana geldiği ve olayın 6/8 oranında bu teknik arıza sonucu meydana geldiği davalının ise 2/8 kusurlu olduğu anlaşılmıştır. Olayın şu oluşu nedeniyle aracın bakımındaki ve bundan doğan teknik arızaya karşılık olan kusurun davalıya yükletilmesi düşünülemez. Çünkü en tedbirli bir şoförün dahi rotil somununun sıyırması ihtimalini önceden düşünebilmesi olanaksızdır. O halde bilirkişi raporunda da belirtildiği gibi bu olayda*

Çalışanın bizzat sorumlu olduğu tutarın üzerinde zarar görene ödeme yapılmış olsa da ancak belirlenen sınıra kadar rücu talebinde bulunulabilir[2415]. Dolayısıyla, çalışanın hafif kusurlu olması (TBK m. 51/I), zorda kalma durumu (TBK m. 52/II) göz önünde bulundurulur. Kusursuz sorumlu işleten bakımından ise özen yükümlülüğüne aykırılık ile nedensellik bağı içerisinde olan zarar üzerindeki etkililik oranı esas alınır. İşletenin ek kusurunun varlığı halinde, söz konusu kusuru nedeniyle paylaşımda pay alması yanında; belirtilen özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle zarar üzerindeki etkililiği değerlendirmeye konu edilir[2416]. Bu çerçevede, işleten, ihlal etmiş olduğu özen yükümlülüğünün ağırlığı karşısında, iç ilişkide daha büyük pay almak durumundadır. Benzer şekilde, çalışanın işletenin yararına hareket ettiği göz önünde bulundurulduğunda, durumun gereklerine göre sorumluluğun işleten üzerinde bırakılması mümkündür[2417]. Bu sebeple, çalışanın, kusursuz işletene rücu edemeyeceği sonucuna ulaşılması yerinde değildir. Mevcut sorumluluk düzeni çerçevesinde, kusursuz sorumlu tutulan ve kusuru da olmayan işletenin de yürütülen faaliyetin yarattığı tehlikenin yoğunluğu (faaliyetin zarar vermeye elverişlilik derecesi - zarar doğurma potansiyeli) ve özen yükümlülüğüne aykırılığın zararın oluşmasındaki etkililiği esas alınarak iç ilişkide sorumluluktan pay alması ya da duruma göre, payın tamamının işleten üzerinde bırakılması; ek kusurunun varlığı halinde de bunun ayrıca göz önünde bulundurulması gerektiği kabul edilmelidir.

İşletenin, çalışana rücu hakkının kapsamı, üçünü kişiye fiilen ödemiş olduğu tazminat miktarı kadardır. Zarar görene ödenen tazminat tutarından daha fazla bir tutar için rücu edilmesi mümkün değildir[2418]. Bu bakımdan, rücu hakkı, tazmin edilen tutar

---

davacı ancak davalının kusuru oranında davalıya rücu edebilir. Bakım eksikliğinden doğan teknik arızanın sebep olduğu zarar tutarının da davalıya yükletilmesi bu nedenle yasaya aykırıdır ve hüküm bozulmalıdır..." Yarg. 4. HD, E. 1977/6142, K. 1977/6868, T. 14.6.1977, **Kazancı İçtihat Bankası.** aynı yönde karar için bkz. Yarg. HGK, E. 9-678, K. 157, T. 20.3.1968, **TUNÇOMAĞ,** Borçlar Genel, s. 560-561.

2415 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169.

2416 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 790-791. Aynı yönde bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 36.

2417 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 792. Aynı yönde bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 36. Hâkimin birlikte sorumlu olanlardan bir tanesini, iç ilişkide tamamıyla sorumluluktan kurtarmasının mümkün olmadığı yönünde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 290.

2418 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **REİSOĞLU,** Mesuliyet, s. 48; **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **SAYMEN,** Başkasının Fiili, s. 94; **SAĞLAM,** Adam Çalıştıran, s. 169; **ATAAY,** s. 340.

oranında kullanılabilir; tazminatın bir kısmının ödenmesi halinde, sadece o kısma ilişkin rücu edilebilir[2419].

Diğer yandan, TBK m. 62/II ve 167/II uyarınca, zarar görene kendi payından fazlasını ödeyen kişinin, yapmış olduğu fazla ödeme için diğer müteselsil sorumlulara rücu hakkı bulunur. Halefiyet yoluyla intikal eden alacağın kapsamı, rücu hakkının kapsamı ile sınırlı olduğundan[2420], rücu ilişkisinde teselsül gerçekleşmez[2421]. Bu şekilde, iç ilişkide, müteselsil sorumluluk olmadığından, rücu, diğer sorumlulara düşen miktar kadar olur[2422]. Çalışana düşen miktar ise bizzat sorumlu olduğu kadardır.

Üçüncü kişinin, çalışanın sebep olduğu zararının giderilmesi için işletene karşı açmış olduğu davada mahkemece verilen karar, işletenin, çalışana karşı açtığı davada kesin hüküm teşkil etmez. Bu sebeple, çalışan, tarafı olmadığı davada ulaşılan sonuçlarla bağlı değildir; davada belirlenen kusurun ve zarar miktarının, söz konusu davada belirlenen oran ve tutarda olmadığını ispat etmek imkânına sahiptir[2423].

Rücu hakkının kapsamına, zarar gören tarafından, işleten aleyhine açılan davaya ilişkin yargılama giderleri ve faiz de girer[2424]. Ancak işletenin kendi davranışı

2419 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 125; **BİRSEN,** s. 250.

2420 **NOMER,** Halefiyet, s. 250.

2421 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 392; **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 120; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 182; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 146; **NOMER,** Halefiyet, s. 250; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 182; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 291; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 787; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 251; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 79; **ACAR,** Müteselsil Borçluluk, Nr. 65; **KIRCA,** Yenilikler, s. 24; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 442.

"... Borçlar Yasası'nın 50 ve 51. maddelerinde düzenlenmiş bulunan dayanışma (teselsül) kuralları, birden çok kişinin birlikte bir zarara yol açmaları ve aynı zarardan dolayı sorumlu durumuna ilişkin olup, zarara neden olanlarla zarar gören arasındaki ilişkiyi düzenlemektedir.

Eldeki davada zarar görene ödenen tazminat rücu yolu ile istenildiğine göre, davalılar arasında dayanışmadan söz edilemez. Zarar verenler, zarar nedeniyle zarar görene karşı dayanışmalı (müteselsil) olarak sorumlu iseler de, rücu davasında kusurları oranında sorumludurlar..." Yarg. 4. HD, E. 2009/4929, K. 2010/3231, T. 23.3.2010, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2422 **NOMER,** Borçlar Genel, s. 146; **NOMER,** Maddi Tazminat, s. 182; **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 251.

2423 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566, 788; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 512; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149. Ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 392. Davacı belediye, davalı şoförünün yapmış olduğu bir trafik olayı sonunda üçüncü kişiye ödemek zorunda kaldığı paranın eBK m. 55/II hükmünce davalıdan alınmasını istemiştir. Gerçekten davacı belediye ile üçüncü kişi arasındaki dava sonunda verilen karar bu davada davalı için kesin hüküm teşkil etmez. Davalı bu davada kusurun ve hasarın önceki dava sonunda hükmolunan oran ve tutarda olmadığını ispat edebilir. Yarg. 4. HD, E. 1977/6142, K. 1977/6868, T. 14.6.1977, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2424 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **EREN,** Borçlar Genel, s. 630; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566. *"Davacı, adam kullanan sıfatıyla üçüncü kişiye ödediği paranın haleflik esasınca rücuen tahsilini istediğine ve davalı önceki davada davaya dahil bulunmadığına göre, iadenin kapsamı; davacının*

ile mahkemece verilen kararın ardından, zamanında ödeme yapmamak suretiyle, icra takibi başlatılmasına ve faiz işlemesine sebep olması gibi zarar görene ödemekle yükümlü olduğu tutarın artmasına sebep olması halinde, işletenin söz konusu sonraki fiili, nedensellik bağını keseceğinden, çalışana ilgili kısma ilişkin olarak rücu etmek imkânını yitirmesi söz konusu olur[2425].

2. Rücu Hakkının Tabi Olduğu Zamanaşımı

eBK hükümleri arasında, rücu hakkının tabi olduğu zamanaşımı süresine ilişkin olarak ayrı bir düzenleme mevcut değildi. Bu sebeple, halefiyete dayanmayan rücu hakkının kullanılmasına ilişkin olarak farklı görüşler ileri sürülmüştü. Söz konusu görüşler uyarınca, eBK m. 66 uyarınca sebepsiz zenginleşme süresinin uygulanması[2426]; eBK m. 125 uyarınca genel zamanaşımı süresinin uygulanması[2427]; borçlunun payına düşenden fazlasını ödediği tarihten itibaren asıl alacağın tabi olduğu zamanaşımı süresine tabi olması[2428]; rücu edilen kişinin zarar görene karşı sorumluluğunun zamanaşımına tabi olması[2429] yanında; eBK m. 126/IV uyarınca vekalet sözleşmesine ilişkin beş yıllık zamanaşımı süresine tabi tutulması ve sorumlulardan birisinin tam tazminat ödemeye mahkumiyetinin kesinleşmesi tarihinden itibaren (kendi yükümlülüğünü tam olarak yerine getirmesinden) sürenin başlatılması[2430] savunulmaktaydı. Benzer şekilde, adam çalıştıranın, çalışana karşı, rücu hakkını kullanması, kendisinin tazminat ödemeye mahkum edildiği tarihten itibaren bir yıllık

---

mahkum olup ödediği para ile kendisi hakkında açılan davanın sonunda verilen hükmün kesinleşmesine kadar işleyecek faiz ve önceki davada hükmedilen avukatlık parası ve yargılama giderlerinden ibarettir..." Yarg. 4. HD, E. 1977/1530, K. 1977/2713, T. 9.3.1977, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 1977/6142, K. 1977/6868, T. 14.6.1977, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1530, K. 2713, T. 9.3.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 653.

2425 Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 72; **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 566; **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 291. *"... Kendi kusurlu davranışı ile işin icraya düşmesine yol açan davacı, kendi savsaması sonunda yapılmış icra giderlerini ve hükmün kesinleşmesinden sonra geçen sürenin faizini isteyemez. Çünkü anılan giderlerle davalının eylemi arasında uygun sebep sonuç bağı yoktur. O halde mahkemece yapılacak iş, icra giderleri ile hükmün kesinleşmesinden sonra işlemiş olan faizlere ilişkin bölümünün hesaplanıp reddine karar vermekten ibarettir."* Yarg. 4. HD, E. 1977/1530, K. 1977/2713, T. 9.3.1977, **Kazancı İçtihat Bankası.** Aynı yönde karar için bkz. Yarg. 4. HD, E. 1977/6142, K. 1977/6868, T. 14.6.1977, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. 4. HD, E. 1530, K. 2713, T. 9.3.1977, **KARAHASAN,** Sözleşme Dışı, s. 653.

2426 **BREHM,** Art. 50, BK, Nr. 64; **NOMER,** Borçlar Genel, s. 287; **NOMER,** Halefiyet, s. 250-251.

2427 **GÜRKANLAR,** s. 127; **KURT,** Rücu, s. 147.

2428 **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 392; **KILIÇOĞLU,** Sorumluluk Hukuku, s. 582.

2429 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Sekizinci Bası, s. 713; **GÜRSOY,** Teselsül, s. 79.

2430 **HATEMİ,** Sözleşme - Dışı, s. 121; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 183.

zamanaşımı süresine bağlı olduğu kabul edilmekteydi[2431]. Diğer yandan, rücu hakkının, adam çalıştıranın tazminatın ödenmesinden itibaren muaccel olacağı ve bu andan itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu da benimsenmekteydi[2432]. Yargıtay'ın, eksik teselsül halinde, rücu hakkını kullanan kişinin zamanaşımı süresinin haksız fiillerdeki genel hükümlere tabi olduğu sonucuna ulaştığı kararlar yanında[2433];

2431 **TANDOĞAN,** Sözleşme Dışı, s. 73; **TANDOĞAN,** Mes'uliyet, s. 123; **İNAN,** Borçlar Genel, s. 304; **ATAAY,** s. 340.

2432 **EREN,** Borçlar Genel, 13. Baskı, s. 587; **KURT,** Rücu, s. 148. Ayrıca bkz. **NOMER,** Borçlar Genel, s. 287, 289. Yarg. HGK, E. 1976/9-3592, K. 1978/255, T. 22.3.1978, **Kazancı İçtihat Bankası.** Rücu alacağı hakkında tediye olunduğu andan itibaren zamanaşımı işlemeye başlayacağına ve kendisine rücu edilenin sorumluluğunun hukuki niteliğine göre zamanaşımı süresinin bir veya on yıl olduğu yönünde bkz. **GÜRSOY,** Teselsül, s. 79. Rücu hakkına uygulanacak zamanaşımına ilişkin tartışmalar için ayrıca bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 48-49.

2433 *"... Rücu talebi bakımından on yıllık uzun zamanaşımı süresini 818 Sayılı B.K.nun 60. maddesinin kıyasen uygulanması sonucunda, haksız fiilin meydana geldiği tarihten itibaren işlemeye başlaması mümkün değildir. Çünkü haksız fiilin meydana geldiği tarihte henüz rücû alacağı doğmamıştır. Henüz rücu alacağının doğmadığı bir dönemde zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması isabetli olmadığından, rücu alacağı bakımından on yıllık uzun zamanaşımı süresi de rücu alacağının doğduğu ve muaccel olduğu an olan alacaklıya tazminatın ödendiği tarihten itibaren işlemeye başlamalıdır..."* Yarg. HGK, E. 2012/4-426, K. 2012/639, T. 28.9.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.** *"... Parkı içerisinde, bir erkek ile bayanı uygunsuz durumda gören, görevli polis memuru, F.'nin bu kişileri uyarmak istediğinde, davalı Y.'nin ani bir hareketle anılan polis memurunun belinden silahını aldıktan sonra kafasına bir el ateş ederek öldürdüğü... ağır hapis cezası ile cezalandırıldığı... belirgindir... Davacı idare tarafından 2330 sayılı Kanun hükümlerince öldürülen polis memuru F.'nin mirasçılarına İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü Nakdi Tazminat Komisyonunun 66 sayılı ve 18.4.1996 tarihli Kararına dayanılarak 966.150.000 TL nakdi tazminat ödendiği sabittir... Yine halefiyette borçlu alacaklının yerine geçtiğinden, alacaklının alacak hakkının tabi olduğu zamanaşımı süresinden yararlanır. Bunun sonucu olarak halefiyetten yararlanan rücu hakkı sahibinin, diğer borçlulara rücu hakkı alacaklının sahip olduğu zamanaşımı süresinden yararlanır. Buna göre tam teselsülde, zararı tazmin eden müteselsil borçlu, diğer borçlulara alacaklının sahip olduğu zamanaşımı süresinden yararlandığı halde, eksik teselsülde rücu hakkını kullanan kişinin zamanaşımı süresi haksız fiillerdeki genel hükümlere tabidir... olayda meydana gelen aynı zarardan; fail, haksız fiil kurallarınca, Devlette Kanun nedeni ile olmak üzere iki değişik nedenlerle BK.nun 51 inci maddesince sorumlu olanların da duraksamaya yer bulunmamaktadır. Gerçekte de, ortaklaşa kusuru bulunmayan iki kişi; değişik nedenlerle, aynı zarardan sorumlu tutulmaları nedeniyle haklarında, yollama yoluyla birlikte zarar vukuuna sebebiyet veren kimseler hakkındaki hükümler (BK. md. 50) uygulanacaktır. Bu durumda, davalı (haksız eylemi işleyen) (BK. md. 41); Davacı 2330 sayılı Yasa gereği zarar görene karşı Borçlar Kanununun md. 51 anlamında dayanışmalı sorumludurlar. Aralarındaki dönme (rücu) durumu anılan Yasanın 2. fıkrasında düzene konulmuştur. Buna göre iç ilişkide (dönmede) giderim son çözümde davalı haksız eylemi işleyenin omuzlarında kalır. Hal böyle olunca giderimi ödeyen davacının Bk. 51/II'den kaynaklanan hakka dayanarak haksız fiil faili davalıya dönebileceğinin kabulü zorunludur. Hemen belirtelim ki; somut olayın gelişimi, seyri, dosyada toplanan tüm belge, yazı ve kanıtlar yasa hükmü nedeni ile sorumlu tutulan davacının bir kusuru bulunmadığını, zarar görenlere de giderim borcunu ödediğini doğrulamaktadır. Esasen kural olarak, kanuna dayanan sorumluluk hallerinde sorumlu olan kişinin haksız fiillerde olduğu gibi hukuk nizamına aykırı bir davranışı yoktur. Kanunen sorumlu olan iradesiyle, ihtiyariyle borç altına girmemiştir. Bu sorumluluğu onun ihtiyari ve iradesi dışındadır. O nedenle ödenen giderimin tümünden davalının sorumluluğu kabul edilmelidir..."* Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **YKD,** Cilt: 26, Sayı: 8, Ağustos 2000, s. 1173 vd.. *"... Rücu hakkı, başkasına ait borcu yerine getiren kişinin mal varlığında meydana gelen kaybı gidermeye yönelen tazminat niteliğinde bir talep hakkıdır. Davacının mal varlığındaki eksilme, ödeme tarihlerinde gerçekleşmiştir. Davacı, ödeme tarihi itibariyle fiil ve faili bildiği gibi zarar da tam anlamıyla gerçekleşmiştir. Davanın niteliğine göre zamanaşımının başlangıç tarihi, haksız fiil tarihi olmayıp, haksız fiil sonucu doğan zararın zarar görene ödendiği tarihtir. Çünkü ortaya çıkan zararı ödeyen kişi, ancak bu ödeme tarihinden sonra talep edebilme hakkına kavuşur ve bu süre bir yıldır.*

Somut olayda, davacı kurumca üçüncü şahsa yapılan ödeme tarihleri, 08/07/2009 ve 12/08/2009 olup, bu davanın açılma tarihi ise 08.11.2010'dur. Davacı kamu kurumu olmadığından dava açmaya yetkili yerin 'olur' verdiği gün zamanaşımının başlangıcı olarak esas alınamaz.

Yerel mahkemece, davanın açıldığı günde, ödeme tarihlerinden itibaren bir yıllık zamanaşımı süresinin geçmiş olduğu gözetilerek, istemin zamanaşımı nedeniyle reddedilmesi gerekirken, yerinde olmayan gerekçeyle yazılı

açık bir düzenleme bulunmadığından hareketle, eBK m. 125 hükmü uyarınca genel zamanaşımı süresinin geçerli olduğu yönünde kararları da mevcuttur[2434]. Ayrıca Yargıtay'ın eBK m. 60 uyarınca zamanaşımının başlangıç anına ilişkin olarak, TBK m. 73 hükmüne paralel şekilde, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihin esas alınacağını vurguladığı 2012 tarihli kararının[2435] ardından; 2013 yılında vermiş olduğu kararında eBK m. 125 uyarınca 10 yıllık genel zamanaşımı

---

biçimde karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir..." Yarg. 4. HD, E. 2012/7321, K. 2012/11044, T. 21.6.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2434 İşverenin, işçinin iş kazasında hayatını kaybettiği olayda, hak sahiplerine manevi tazminata ilişkin ödemede bulunması ve daha sonra kusuru bulunan bir diğer işçiye açmış olduğu rücu davasında, Yargıtay, on yıllık zamanaşımı süresinin ödeme tarihinden itibaren işleyeceğine hükmetmiştir. Bkz. Yarg. HGK, E.1976/9-3592, K. 1978/255, T. 22.3.1978, **Yaşar KARAYALÇIN,** *"Rücu Davalarında Zamanaşımının İşleyeceği Başlayacağı Tarih",* YD, Cilt: 5, Sayı: 2, Nisan 1979, s. 375. KARAYALÇIN, söz konusu karar ile ulaşılan sonucu yerinde görmemekte ve açılan rücu davasının hizmet sözleşmesine dayanmasından hareketle, fiil tarihinden itibaren zamanaşımının işlemesi gerektiğini ve fiil tarihinden itibaren on yıl sonra işverene karşı zamanaşımı def'ini ileri sürebileceğini benimsemektedir. **KARAYALÇIN,** Rücu Davası, s. 378-379. *"... Davacının bu davada rücu isteği halefiyete dayanan bir rücu talebi değildir. çünkü davacı İçişleri Bakanlığı, haksız eylemi ile jandarma çavuşunun ölümüne sebep olan araç sürücüsünün o aracın sahibine karşı zarar görenlere yaptığı ödeme nedeniyle onların davalılara karşı ileri sürebilecekleri haklara halef olma imkanına hukuken malik değildir. Bu itibarla davalılar ile zarar gören arasındaki esas ilişkiye uygulanan zamanaşımı süresinin bu davada uygulanması kabul edilemez. Davacının davalılara rücu isteğinin dayanağı Borçlar Kanununun 51. maddesi gereğince zarardan müteselsilen sorumlu bir borçlu sıfatiyle muhtelif sebeplerin içtimaı halindeki rücu kuralıdır. Davacının rücu hakkı Borçlar Kanununun 51. maddesinden doğduğundan ve kanuna dayanan bu talep hakkı için özel herhangi bir zamanaşımı süresi belli edilmediğinden davada uygulanması gerekli zamanaşımı süresi Borçlar Kanununun 125. maddesi gereği 10 yıldır..."* Yarg. HGK, E. 1978/15-560, K. 1979/1401, T. 28.11.1979, **UYGUR,** Cilt: II, s. 2606. *"... Taraflar, davalı sıfatı ile yer aldıkları asıl davada; BK.nun 51. maddesi hükmü uyarınca ve zincirleme (müteselsil) olarak sorumlu tutulmuşlardır. Aralarındaki ilişki, eksik teselsülden doğmaktadır. Bu bakımdan, davacının isteminin dayanağı zarar görene yaptığı ödeme nedeniyle, onun haklarına halef olmasından kaynaklanmamaktadır. Şu durumda, zarar gören ile asıl davada sorumlu tutulan arasındaki ilişkiye uygulanan zamanaşımı süresi eldeki rücu davası yönünden uygulanamaz. Davacının rücu hakkı, BK'nun 51. maddesinden doğduğuna ve yasaya dayanan bu hak için özel herhangi bir zamanaşımı süresi de belli edilmediğine göre uygulanması gerekli zamanaşımı süresi BK'nun 125. maddesi gereğince 10 yıldır..."* Yarg. 4. HD, E. 2005/1282, K. 2006/1010, T. 13.2.2006, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2435 *"... davacı İçişleri Bakanlığı 20.9.1977 tarihinde trafik kazası sebebiyle yaşamını yitiren jandarma erinin yakınlarına 2330 Sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Yasa gereğince 6.5.2009 tarihinde ödenen nakdi tazminatın, haksız eylem sorumlusu olan davalıdan 22.3.2010 tarihli dava dilekçesiyle istemiştir.*

... başkasına ait bir borcu yerine getiren kişinin mal varlığında meydana gelen kaybı gidermeye yönelen, tazminat niteliğinde bir talep hakkı olduğundan, alacaklıyı tatmin eden kişi, alacaklının hakkından bağımsız kendi şahsında doğan bir hak elde etmektedir. Bunun sonucu olarak da rücu hakkı bu hakka sahip olan kişinin şahsında doğduğu anda muaccel olur. Bu nedenle, rücu hakkı için hakkın doğduğu andan itibaren zamanaşımı başlamaktadır. Diğer bir deyişle; davacının rücu davasını açabilmesi için belirlenen tazminatın ödenerek paranın davacıdan çıkmış olması gerekir.

Bu sebeple rücuda 1 ve 10 yıllık zamanaşımı süreleri "tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği" tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Bu durumda da somut olayda zamanaşımının gerçekleşmediği anlaşılmaktadır.

Öte yandan, somut olayda uygulanma imkanı bulunmasa da 1.7.2012 tarihinde yürürlüğü giren 6098 Sayılı Türk B.K. (6098 Sayılı YBK)'nun 73. maddesinde rücu isteminde zamanaşımının açıkça "tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği" tarihten başlayacağı benimsenmiştir.

Bu sebeple yerel mahkemece, somut olayda 1 ve 10 yıllık zamanaşımı sürelerinin geçtiği kabul edilerek davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır..." Yarg. HGK, E. 2012/4-426, K. 2012/639, T. 28.9.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.**

süresinin geçerli olduğunu belirlemiştir[2436]. Diğer yandan, zamanaşımı süresinin, olay gününden itibaren değil; ödeme tarihinden itibaren başlatılacağı ve faizin de ödeme gününden itibaren tayin edileceğine hükmedilmiştir[2437]. Rücu taleplerinin tabi olduğu zamanaşımı süresi, TBK m. 73 ile açık olarak düzenlenerek, söz konusu tartışmaya son verilmiştir.

İşletenin, çalışana rücu etmesine ilişkin dava zamanaşımı, TBK m. 73 hükmüne tabidir[2438]. Nitekim tazminat yükümlüsünün, zarar görene yapmış olduğu ödeme için diğer sorumlulara rücu hakkının tabi olduğu zamanaşımı, *"Rücu isteminde"* başlığı altında TBK'nin 73. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Buna göre, rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu olunan kişinin öğrenildiği

---

2436 *"... olayda haksız ödemenin söz konusu olduğu, rücu davasına konu ödemenin yapıldığı tarihten itibaren 818 sayılı Borlar Kanunun 60/I maddesi uyarınca işlem yapılması gerektiği, rücuda bir ve on yıllık zamanaşımı sürelerinin "tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği" tarihten itibaren işlemeye başlayacağından, somut olayda ödeme tarihinden itibaren davanın açıldığı tarihe kadar bir yıllık zamanaşımı süresinin dolduğu ileri sürülmüş ise de bu düşünce kurul çoğunluğunca aşağıda belirtilen nedenlerle benimsenmemiştir.*

Hukuk Genel Kurulunun çoğunluğunca; somut olayda uygulanma imkânı bulunmasa da, 01.07.2012 tarihinde yürürlüğü giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)'nun 73/I. maddesinde "Rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde tazminatın tamamının ödendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar" hükmü getirilmiştir.

Ancak, somut olayda uygulanması gereken, 818 sayılı Borçlar Kanununda (BK), ayrıca özel olarak bir zamanaşımı öngörülmediğinden, rücuen tazminat davalarında aynı Kanunun125.maddesi gereğince on yıllık zaman aşımı süresinin uygulanması gerektiği, dava konusu olayda ödeme tarihinden, davanın açıldığı tarihe kadar on yıllık zamanaşımı süresinin dolmadığı; yerel mahkemece, zamanaşımı süresinin on yıl olduğuna ilişkin direnme kararının usul ve yasaya uygun olduğu kabul edilmiş ve bu nedenle direnme kararının onanması gerekmiştir..." Yarg. HGK, E. 2013/4-1814, K. 2013/715, T. 15.5.2013, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2437 *"Davacı Hazine, davalı Şadi'nin er olarak vatani görevini yaptığı sırada arkadaşı er Yaşar'ı tabancayla öldürmesi nedeniyle, ölen erin mirasçıları tarafından aleyhlerine açılan dava sonunda kesinleşmiş ilamla ölenin mirasçılarına ödemek zorunda kaldıkları 189.201 liranın... rücuen tahsiline karar verilmesini istemiştir... rücu hakkı, bir borçlunun alacaklıyı tatmin ettiği anda doğar ve muaccel olur. Ayrıca borçlunun temerrüde düşürülmesine gerek yoktur... davalı erin davranışı, aynı zamanda davacıya karşı da bir haksız eylem niteliğindedir ve davacıyı mağdura karşı BK m. 51'e göre ödeme külfeti altına sokmuştur... rücu alacağının tazminat niteliğinde olduğu kabul edildiğine göre, bu alacakla ilgili faizin, tazminat faizi olduğu türünde olduğunu da kabul zorunludur... rücû hakkı, davalının haksız eyleminden kaynaklandığına ve davacının mal varlığındaki eksilme ödeme gününde gerçekleştiğine ve özellikle rücu zamanaşımı da ödeme gününden başlayacağına göre, bu paraya ödeme gününden itibaren faiz yürütülmesi gerekir..."* Yarg. 4. HD, E. 10103, K. 703, T. 25.1.1980, **UYGUR,** Cilt: II, s. 2601. *"İstek müteselsil sorumluluk nedeniyle ödenmiş olan paranın rücuan tahsiline ilişkin olup, BK'nun 51 ve 148. maddeleri uyarınca işlem yapılması gerektiğinden, zamanaşımı başlamasının ödeme tarihi olması gerekir..."* Yarg. 11. HD, E. 2959, K. 3472, T. 30.6.1980, **UYGUR,** Cilt: II, s. 2606-2607. *"... Rücu talebi bakımından on yıllık uzun zamanaşımı süresini 818 Sayılı B.K.nun 60. maddesinin kıyasen uygulanması sonucunda, haksız fiilin meydana geldiği tarihten itibaren işlemeye başlaması mümkün değildir. Çünkü haksız fiilin meydana geldiği tarihte henüz rücû alacağı doğmamıştır. Henüz rücu alacağının doğmadığı bir dönemde zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması isabetli olmadığından, rücu alacağı bakımından on yıllık uzun zamanaşımı süresi de rücu alacağının doğduğu ve muaccel olduğu an olan alacaklıya tazminatın ödendiği tarihten itibaren işlemeye başlamalıdır..."* Yarg. HGK, E. 2012/4-426, K. 2012/639, T. 28.9.2012, **Kazancı İçtihat Bankası.** Ayrıca bkz. Yarg. HGK, E. 1976/9-3592, K. 1978/255, T. 22.3.1978, **Kazancı İçtihat Bankası;** Yarg. HGK, E. 1981/9-728, K. 1984/92, T. 10.2.1984, **Kazancı İçtihat Bankası.**

2438 **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 149; **EREN,** Borçlar Genel, s. 630.

tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde tazminatın tamamının ödendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar[2439] (TBK m. 73/I). Rücu hakkının, bir sözleşme ilişkisine dayalı olarak kullanıldığı hallerde ise ilgili ilişki bakımından geçerli olan zamanaşımı süresi uygulanır.

TBK m. 62/II hükmünde, kendi payından fazlasını alacaklıya ifada bulunan borçlunun, rücu hakkına sahip olması yanında, alacaklının haklarına da halef olacağı öngörüldüğünden ve rücu hakkı ile halefiyet yoluyla intikal eden alacak hakkı birbirinden bağımsız nitelikte olduğundan, TBK m. 73'te belirlenen zamanaşımı süresi, rücu hakkına ilişkin olarak uygulama alanı bulur; halefiyet yoluyla geçen alacak hakkı bakımından etki göstermez. Halefiyet yoluyla geçen alacak hakkı ise o alacağın tabi olduğu zamanaşımı süresine tabi olmaya devam eder ve sürenin kalan kısmından faydalanır. Bu şekilde, alacak hakkı kazanıldığında hangi durumda ise ayrı bir süre söz konusu olmaksızın işlemeye devam eder. Bu çerçevede, rücu hakkı ile halefiyet yoluyla geçen alacak hakkı ayrı zamanaşımı sürelerine tabi olması mümkündür. Rücu hakkı sahibi, halefiyet yoluyla geçen alacağın zamanaşımına uğramış olmasından etkilenmez; ancak teminatlar bakımından, zamanaşımı def'i ile karşılaşması söz konusu olabilir[2440]. Dolayısıyla, işletenin, halefiyet yoluyla geçen alacak hakkı bakımından, TBK m. 72 hükmündeki haksız fiillere ilişkin zamanaşımı süresi geçerli olur.

İki yıllık sürenin başlangıç anı, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu olunan kişinin öğrenildiği tarih olmakla, söz konusu sürenin işlemeye başlayabilmesi için her iki olgunun birlikte gerçekleşmesi aranır. Tazminatın tamamının ödenmesi arandığından, yapılan kısmi ödemenin varlığı, zamanaşımının işlemeye başlaması için yeterli değildir. Diğer sorumluların birden fazla olması halinde, tümünün öğrenilmiş olması gerekli değildir ve tazminatın tamamının ödenmesi ile öğrenilen sorumlu için zamanaşımı işlemeye başlar. On yıllık üst süre ise tazminatın tamamının ödendiği andan itibaren işlemeye başlayacağından, gerek iki yıllık; gerekse on yıllık

---

2439 Hükümet tarafından teklif edilen TBK Tasarısı'nın 72. maddesinde rücu isteminin her halde fiilin işlediği tarihten başlayarak yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrayacağı düzenlemesine yer verilmekteydi. Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 303. Adalet Komisyonu tarafından hazırlanan raporda, söz rücu kurumunun gereklerine uygunluğun sağlanması ve zamanaşımının tazminatın tamamının ödendiği tarihten itibaren başlatmak amacıyla söz konusu değişikliğin yapıldığı ifade edilmiştir. Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009, s. 269.

2440 **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **NOMER,** Halefiyet, s. 250-251. Ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU,** Halefiyet, s. 135 vd.. Yarg. HGK, E. 2000/4-103, K. 2000/124, T. 23.2.2000, **Kazancı İçtihat Bankası.**

süre bakımından, sürenin işlemesini sağlayacak olan olgu ortaktır. Tazminatın tamamen ödenmesine rağmen, zarara sebep olan çalışanın belirlenememiş olması halinde, tazminatın tamamen ödendiği tarihinden itibaren on yıllık süre içerisinde rücu hakkı zamanaşımına uğrar. İki ve on yıllık zamanaşımı sürelerinin işlemeye başlaması için tazminatın tamamının ödenmesinin aranması, doktrinde haklı olarak eleştiriye konu edilmiştir[2441].

Kural bu olmakla beraber, TBK m. 73/II hükmüyle, tazminatın tamamının ödenmesinden önce zamanaşımının işlemeye başlayacağı istisnai hal öngörülmektedir. Tazminatın ödenmesi kendisinden istenilen kişi, söz konusu durumu, birlikte sorumlu olduğu kişilere bildirmek zorundadır. Aksi takdirde zamanaşımı, bu bildirimin dürüstlük kurallarına göre yapılabileceği tarihte işlemeye başlar. Buna göre, kendisinden tazminatın ödenmesi istenilen sorumlu, söz konusu durumu diğer sorumlulara bildirmekle yükümlü tutulmaktadır[2442]. Nitekim TBK m. 165 hükmü ile borçlulardan birinin, kendi davranışıyla diğer borçluların durumunu ağırlaştıramayacağı öngörülmüş olduğundan, söz konusu hükmün özel bir uygulaması TBK m. 73/II hükmünde tayin edilmiştir[2443]. Böyle bir bildirimin yapılmamış olması halinde, zamanaşımı süresinin başlangıç tarihi, tazminatın tamamının ödendiği tarih yerine, bu bildirimin dürüstlük kurallarına göre yapılabileceği tarih olarak belirlenir. Söz konusu bildirim bir külfet

---

2441 TBK m. 62/II hükmü uyarınca, rücu hakkının kullanılabilmesi için tazminatın tamamının ödenmesi gerekli olmayıp; sorumlu kişinin iç ilişkide kendisine düşen paydan fazlasını ödemiş olması yeterlidir. İç ilişkideki payından fazla ödeme yapan borçlu rücu hakkına sahip olduğundan, zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması için tazminatın tamamının ödenmesinin aranması çelişkili niteliktedir. Nitekim iç ilişkideki payından fazla ödeme yapan borçlunun, diğer sorumlulara rücu edebileceği; ancak söz konusu rücu hakkı için tazminatın tamamının ödenmemiş olması nedeniyle zamanaşımı süresinin işlemeye başlamaması yerinde değildir. Benzer şekilde, on yıllık üst sürenin tazminatın tamamının ödenmesinden itibaren başlayacağından, zarar görenin açmış olduğu tazminat davasının uzun sürede sonuçlanması ve icra takibinin sonuçlandırılmasının zaman alması ile zarara sebep olan olayın üzerinden çok uzun zaman geçmiş olsa da rücu hakkının kullanılabilecek olması nedenleriyle, sorumluların tek başlarına sorumlu olması halinde içinde bulunacağı durumdan daha ağır bir duruma sokulmasına sebep olunabileceği yönünde bkz. **NOMER,** Rücu İstemi, s. 250. TBK m. 73 gereği, iki ve on yıllık zamanaşımı süresi, tazminatın tamamının ödenmesi halinde başlayacağından, adam çalıştıranın bir kısım ödemenin ardından, uzun yıllar kalan tutarı ödememesi ve çok sonra kalan tutarı ödemesi halinde dahi rücu hakkının devam edecek olması; önce yapılan ödeme bakımından da tüm ödemenin yapılmasının ardından sürenin işlemeye başlayacak olması nedeniyle hükmün isabetsiz olduğu yönünde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** Borçlar Genel, Cilt - 2, s. 150. Aynı yönde bkz. **KIRCA,** Yenilikler, s. 50. Rücu edilen müteselsil sorumlunun tek başına sorumlu olsaydı içinde bulunacağı durumdan daha ağır bir duruma düşürülmüş olduğu düşüncesinin yerinde olmadığı; kendisinin de sorumlu olduğu bir zararla ilgili olarak, yıllarca zarar görenden kaçmayı başaran söz konusu borçlunun, tazminatı ödemek suretiyle ona rücu edecek olan müteselsil borçlu karşısında korunmasının mümkün görülemeyecek olması nedeniyle aksi yönde bkz. **GÜRPINAR,** s. 284.

2442 Bildirim külfetini yerine getirmeyen borçlu bakımından, henüz rücu alacağının doğmamış olmasına rağmen, zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması söz konusu olabileceğinden, düzenlemenin yerinde olmadığı yönünde bkz. **KIRCA,** Armağan, s. 666; **KIRCA,** Yenilikler, s. 50-51.

2443 **ANTALYA,** Borçlar Genel, s. 784.

niteliğindedir[2444]. Kendisinden tazminat isteminde bulunulan sorumlunun, söz konusu bildirim külfetini yerine getirmemiş olması halinde, iki yıllık süre içerisinde tazminatın tamamını ödeyerek, diğer sorumlulara rücu davasını açmalıdır. Aksi halde, diğer sorumluların, rücu hakkının zamanaşımına uğradığı def'ini ileri sürmeleri mümkündür. Bildirim külfeti, zarar görenin açmış olduğu davanın, diğer sorumlulara ihbar edilmesi yoluyla da gerçekleştirilebilir[2445]. Ancak söz konusu bildirimin yapılmış olması halinde, zamanaşımı, yine tazminatın tamamının ödendiği tarihten itibaren işlemeye başlar[2446]. Bildirim külfeti, diğer sorumluların yıllar sonra rücu davası ile karşılaşabileceklerinden, bu durumu öğrenmeleri ve haklarını korumaları için gerekli tedbirleri almaları ve delilleri saklayabilmeleri bakımından önem arz eder[2447].

2444 **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **KILIÇOĞLU,** Borçlar Genel, s. 485; **KIRCA,** Armağan, s. 671; **KURT,** Rücu, s. 155.

2445 **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246.

2446 **KAYIHAN,** Borçlar Genel, s. 251-252. Aynı yönde bkz. **KURT,** Rücu, s. 157.

2447 **WIDMER/WESSNER,** Erläuternder Bericht, s. 226; **NOMER,** Rücu İstemi, s. 246; **KIRCA,** Armağan, s. 671; **KIRCA,** Yenilikler, s. 50; **KURT,** Rücu, s. 154.

SONUÇ

TBK hükümleri ile tayin edilen haksız fiil hukukuna ilişkin önemli yeniliklerden bir tanesini, işletmesel alanda sorumluluğun ağırlaştırılması eğiliminin bir yansıması niteliğindeki TBK m. 66/III hükmünde düzenleme altına alınan, organizasyon sorumluluğu (işletme sorumluluğu) oluşturur. Hüküm uyarınca, işleten, işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlardan, işletme organizasyonunun zararın doğumunu engellemeye elverişli şekilde sağlanmış olduğunu ispat etmedikçe sorumlu tutulur. TBK m. 66/III yanında; amaç ve işlev bakımından aynı nitelikteki OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 hükümlerinin temel kaynağını, İsviçre Federal Mahkemesi uygulamasının somutlaştırıldığı; zarara bir çalışan değil de bir eşyanın sebep olduğu hallerde dayanak sorumluluk hükmünün belirlenmesi sorununu da çözüme kavuşturmayı amaçlayan ve işletme bütünlüğüne dayalı organizasyon eksikliği esasından hareket eden VE-OR Art. 49a hükmü oluşturur. Buna bağlı olarak, TBK m. 66/III'ün anlam ve sonuçlarının belirlenmesinde, söz konusu karşılaştırmalı hukuk düzenlemeleri de göz önünde bulundurularak, birlikte değerlendirme suretiyle hareket edilmelidir. Nitekim söz konusu düzenlemeler, işletmeler/ticari işletmeler bakımından, aynı amaçla, işsahibinin/adam çalıştıranın sorumluluğundan bağımsız bir sorumluluk önerir. Organizasyon (işletme) sorumluluğu düzenlemelerinin temel hareket noktalarını da işletme yapılarının zarar riskini arttırması, menfaat - risk dengesi ve risk ilişkisi, ispat sorunu - işletme bünyesindeki zarar kaynağının belirlenmesinin zorluğu ve işletenin zarar riskine karşı tedbir alma olanağının varlığı oluşturur.

OR Art. 55 ve eBK m. 55 hükümleri bakımından, adam çalıştıranın, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ile gözetim ve denetiminden oluşan klasik nitelikteki özen yükümlülüğünün, alet, araç, makine vb. unsurlar ile organizasyona özen yükümlülüğü bakımından genişletilmesi ve böylece, sorumluluktan kurtuluş için söz konusu alanlara ilişkin olarak da delil getirmesi gerektiği kabul edilir. Bu nedenle, adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin Yargıtay tarafından da kabul edilen organizasyon yükümlülüğünün, TBK m. 66/III hükmünün klasik özen yükümlülüklerine ilave edilen dördüncü bir özen yükümlülüğü getirdiğine ilişkin savunulmakta olan görüş nedeniyle tartışmalı olması ve adam çalıştıranın sorumluluğuna başlığı altında yer alması ile

birlikte; TBK m. 66/III düzenlemesi, organizasyon sorumluluğunu ifade eder ve TBK m. 66/I - II'de düzenleme altına alınan, eBK m. 55 anlamındaki adam çalıştıranın sorumluluğundan, ayrı ve bağımsız nitelikte bir kusursuz sorumluluk halini öngörür. Aynı zamanda, varlığı karine olarak kabul edilen, objektif özen yükümlülüğünün ihlali esasına dayalı, kurtuluş kanıtı getirilmesi mümkün bir olağan sebep sorumluluğu teşkil eden ve sorumluluk hukukunun zararın önlenmesine yönelik öncelikli amacına da hizmet eden organizasyon sorumluluğu, işletmesel alandaki genel sorumluluk düzenlemesini oluşturur. Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin ek bir özen yükümlülüğü görüşü ve organizasyon sorumluluğu görüşü; zarara kaynaklık edebilecek olgular, organizasyon yükümlülüğünün, klasik özen yükümlülükleri de kapsamına alan bir üst kavram teşkil etmesi, ek bir özen yükümlülüğü olarak kabul halinde klasik özen yükümlülüklerinin yerine nasıl getirildiğine ilişkin organizasyonun göz önünde bulundurulamayacak olması ve çalışana ilişkin olarak zarar görenin ispat etmesi gerektiği öngörülen hususlar bakımından farklılık gösterir ve birbirine denk nitelik taşımaz.

İşletme bilimi alanında ileri sürülen organizasyon teorileri, organizasyonların, amaçlarına ulaşabilmeleri bakımından, etkili ve verimli bir yapının ortaya çıkarılabilmesi için gerçekleştirilmesi gereken ilkeleri belirlemeye yönelmiş olmaları nedeniyle, organizasyon modellerinin, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin şartları göz önünde bulunduran ve organizasyon eksikliği nedeniyle sorumlu tutulmayı engelleyecek nitelikte genel geçer bir organizasyon yapısına tekabül etmemelerine dayalı olarak, organizasyon sorumluluğuna kaynaklık edebilecek nitelikteki organizasyon eksikliklerinin hukuki sonuçları bakımından, esas itibarıyla, çözüm sunmazlar. Ancak söz konusu teorilerin belirlemiş olduğu bir kısım ilkeler, organizasyon yükümlülükleri ve bunların ihlali ile ortaya çıkan organizasyon sorumluluğu bakımından da benzerlik gösterir. Dolayısıyla, çeşitli organizasyon teorilerinin incelenmesi ve disiplinler arası bakış açısıyla organizasyon sorununa yaklaşılması, organizasyonların oluşturulması için belirleyici olabilecek nitelikteki çeşitli faktörlerin, sebep - sonuç ilişkilerinin ortaya konulması ve düzenleme faaliyetine yönelik esasların paylaşılmasına ilişkin olarak katkı sağlayabilir.

TBK m. 66 hükmü, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğu olmak üzere, iki farklı ve bağlantılı sorumluluk hükmünü bünyesinde barındırır. TBK m. 66/I, eBK m. 55/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkindir ve organizasyon sorumluluğu karşısında, dar bir uygulama alanına sahip niteliktedir. İşletme faaliyeti dışında gerçekleştirilen işler bakımından, bir başkasına verilen görevlerin icrası sırasında ortaya çıkan zararlardan dolayı, TBK m. 66/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu söz konusu olur. TBK m. 66/II'de adam çalıştıranın özen yükümlülüğünün kapsamı, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ile gözetim ve denetimi olmak üzere, açık biçimde sayılmıştır. Bu bakımdan, TBK m. 66/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak özen yükümlülüğünün kapsamı, TBK m. 66/II'de öngörülenlerle sınırlıdır. eBK m. 55 hükmünde ise özen yükümlülüğünün, şartların gerektirdiği özen olarak belirlenen kapsamı nedeniyle, adam çalıştıranın göstermesi gereken özenin kapsamının sınırlı sayıda tayin edilmemiş olmasına dayalı olarak, organizasyonun esaslı ve doğru bir şekilde yapılmış olmasının da bu kapsama dâhil edilmesi mümkündü. Dolayısıyla, TBK m. 66/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğunda, hükmün belirlediği özen yükümlülüğünün kapsamı dışında, adam çalıştırandan, başka bir özen yükümlülüğünü yerine getirmesinin talep edilmesi; bu şekilde, OR Art. 55 ve eBK m. 55 bakımından kabul edildiği anlamıyla, organizasyona özen yükümlülüğünün aranması mümkün değildir. Adam çalıştıranın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğu; organizasyon sorumluluğun işletmeler bakımından öngörülmüş olmasına rağmen, adam çalıştıranın sorumluluğunda işletmenin varlığının aranmaması; adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin olarak bağımlılık ilişkisi içerisindeki çalışanın, kendisine verilen işin görülmesi sırasında üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olması gerekirken, organizasyon sorumluluğunda zarara mutlaka bir çalışanın sebep olmasının şart olmaması; adam çalıştıranın sorumluluğunda, fonksiyonel bağ aranırken, organizasyon sorumluluğunda yer ve zaman ilişkisinin yeterli olması ile adam çalıştıranın sorumluluğunda, adam çalıştıranın, özen yükümlülüklerini yerine getirmesine ilişkin organizasyonu sağlayıp sağlamadığı; yükümlülüklerini nasıl bir organizasyon çerçevesinde yerine getirdiğinin önem arz etmemesi, aksine yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediği sonucunun esas alınması, organizasyon sorumluluğunda ise doğrudan organizasyonel yapının değerlendirilmesi yönleriyle birbirinden ayrılır. Bir işletmede, çalışandan kaynaklanan bir zararın varlığı

ve her iki sorumluluğa ait şartların gerçekleşmesi halinde, adam çalıştıranın sorumluluğu ve organizasyon sorumluluğunun, TBK m. 60 hükmü uyarınca yarışma içerisinde bulunması ise mümkündür.

TBK m. 71 uyarınca öngörülen tehlike sorumluluğu ile önemli ölçüde tehlike arz eden işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlardan işletme sahibi ve işletenin müteselsilen sorumlu oldukları öngörülmüştür. Organizasyon sorumluluğu bakımından, işleten, işletmede başkalarının zarara uğramasını engelleyecek nitelikte organizasyon kurmak yükümlülüğü altında bulunur; ancak karmaşık ve kapsamlı bir bütünlükte güçlerin toplandığı bir organizasyonun (işletmenin), özellikle bir tehlike olarak nitelendirilmesi mümkün değildir ve organizasyon sorumluluğunun doğumunda, işletmenin yürütmüş olduğu faaliyetin de tehlike arz eder nitelikte olması aranmaz. Tehlike sorumluluğunda, tüm özen gösterilse dahi işletme faaliyetinin tehlikeli yapısı varlığını korumaya devam eder ve zararın doğumuna sebebiyet veren durumun önlenmesi mümkün olmaz. İşletme sahibi/işleten, iyi bir organizasyon kurup kurmadığından bağımsız olarak sorumlu tutulur ve böylece, iyi bir organizasyon kurulmuş olması, sorumluluk üzerinde etkili olmaz. Tehlikeli işletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin uğramış olduğu zarar, tipik tehlikeden kaynaklanmamakta ise işletenin, TBK m. 71 uyarınca sorumlu tutulması olanaklı değildir. Bu halde, zararın tazmininde, şartlar gerçekleşmişse organizasyon sorumluluğuna dayanılabilir. Benzer şekilde, önemli ölçüde tehlike arz etmeyen bir işletme faaliyetinin sebep olduğu zararlar bakımından organizasyon sorumluluğuna gidilmesi mümkündür. Tehlike sorumluluğunda, uzman bir kişi de zarara ilişkin olarak tedbir alabilmek imkânından yoksun olup; tehlikeye hâkim olunması mümkün olmadığından; tüm özen gösterilse dahi işletme faaliyetinin tehlikeli yapısının başkalarını zarara uğratma olasılığı varlığını korumaya devam eder. İşletme sahibi/işleten, işletme organizasyonuna ilişkin gerekli tüm özeni gösterdiğini ispat etmek suretiyle tehlike sorumluluğundan sıyrılmak imkânına sahip değildir. Dolayısıyla TBK m. 71 uyarınca, gerekli özenin gösterilmesi halinde, işletme faaliyetinin zarar meydana getirmesi önlenebilecek ise önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme söz konusu olmaz ve tehlike sorumluluğu uygulama alanı bulmaz. Nitekim gerekli özen, tehlikeyi bertaraf edecekse; tehlikeli bir işletme faaliyetinden bahsedilemez. Nitekim tipik tehlike niteliğinin kazanılması, gerekli özen

gösterilse dahi tehlikenin ortaya çıkma ihtimalinin devam etmesine bağlıdır. Bu nedenle, zarara sebep olan aynı somut olayda, organizasyon sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu şartlarının birlikte gerçekleşmesi olanaklı değildir; dolayısıyla iki sorumluluk hükmü, yarışma içerisinde bulunamaz.

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bir işletmenin var olması gereklidir. Bu bakımdan, bütün faaliyetler nedeniyle ortaya çıkan zararlar değil; işletme faaliyetleri nedeniyle ortaya çıkan zararlar sorumluluk kapsamında yer alır. Organizasyon sorumluluğunun uygulama alanının işletmeler ile sınırlandırılması, VE-OR art. 49a, OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 hükümleri yanında; organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkış sebepleri ve işletme organizasyonunun gerekliliği göz önüne alındığında yerindedir. İşletme, başkalarının mal veya hizmet ihtiyacını karşılamak üzere gelir sağlama amacına yönelik sürekli nitelikteki faaliyetin bağımsız organizasyonunu ifade eder. Organizasyon sorumluluğu, işletme çerçevesinde, ticari işletme, esnaf işletmesi ve mesleki faaliyetleri kapsamına alır ve belirli bir faaliyete ya da tehlikeli bir faaliyete özgü olmayıp; bütün şekil ve kategorideki işletmeler için genel nitelikte bir hüküm öngörür; bu şekilde, işletmenin, yürüttüğü faaliyet bakımından herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Dolayısıyla TBK m. 66/III hükmü, kişi ya da konu bakımından bir ayrım söz konusu olmaksızın, hizmet ve mal sunan bütün işletmeleri kapsamına aldığından, oldukça geniş bir uygulama alanına sahiptir.

De lege lata, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan bir işletmenin mevcut olması aranır. Dolayısıyla, ortaya çıkan zarar, işletme faaliyeti bünyesindeki bir araç, makine, teçhizat, malzeme vb. taşınır ya da taşınmaz maddi unsurlar veya ürün ya da hizmet sebebiyle ortaya çıkmış olsa da çalışanın bulunmadığı işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğu söz konusu olmaz. Bağımlı çalıştırma ilişkisi, zarara kaynaklık eden fiil ya da olayın gerçekleştiği anda mevcut olmalıdır. De lege ferenda, organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabileceği organizasyonların, bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunan işletmeler ile sınırlandırılmaması yerindedir. Benzer şekilde, de lege ferenda, bir işin yürütülmesini bağımsız şekilde üstlenen kişiler bakımından da işsahibi/işleten organizasyon

sorumluluğu yüklenmelidir. Buna göre, çalışan niteliğinde olmayan, işletme faaliyetinin yürütülmesi ile ilgili bir işin bağımsız olarak yerine getirilmesini üstlenen kişilerin sebep olduğu zararlar bakımından, seçme ve denetim yükümlülüğünün organizasyonuna dayalı olarak organizasyon sorumluluğuna başvurulabilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

Organizasyon sorumluluğunun süjesi, hükmün işletme faaliyetini esas almasından hareketle "işleten" olarak belirlenir. De lege ferenda, bağımlı çalıştırma ilişkisi bulunmayan işletmelerin de organizasyon sorumluluğuna tabi kılınmasının sonucu olarak, sorumluluğun süjesinin, tehlike sorumluluğunda olduğu üzere, müteselsil olarak "işletme sahibi" ile birlikte, "işleten" olması gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır. İşletenin belirlenmesinde, doğrudan veya dolaylı olarak talimat verme ile tasarruf yetkisinin kullanılması, kendi menfaat ve hesabına, yarar ve zararı kendisine ait olmak üzere işletme faaliyetinin yürütülmesi esas alınır. İşleten, organizasyon sorumluluğunu ortaya çıkaran zarara kaynaklık eden olgular, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının sorumluluğun ortaya çıkması bakımından şart olarak aranması ve işletenin organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmesinin hukuka aykırı fiil teşkil etmesi göz önünde bulundurulduğunda, bir başkasının fiilinden dolayı sorumlu olmayıp; TBK m. 66/III hükmünde somutlaştırılmak suretiyle tayin edilen, genel davranış yükümlülüğüne aykırı nitelikteki kendi fiiline dayalı olarak, üçüncü kişinin uğramış olduğu zararlardan sorumlu olur.

İşletenin organizasyon sorumluluğunu ortaya çıkaran zararın kaynağı, işletme faaliyetidir. Bu bakımdan, zarara, işletme faaliyeti çerçevesinde sebep olunması gerekir. Organizasyon sorumluluğunun, zarara doğrudan çalışan vasıtasıyla değil de bir maddi unsurun sebep olması halinde, dayanak sorumluluk hükmünün belirlenmesi sorununun çözümü yönüyle öngörülmüş olduğu da göz önünde bulundurulduğunda; sorumluluğun ortaya çıkması bakımından, zarara mutlaka bir çalışanın sebep olması şart değildir. Dolayısıyla çalışanlar da dâhil olmak üzere, işletme organizasyon alanına dâhil bulunan tüm unsurların zararın ortaya çıkmasında etki göstermesi mümkündür. Bu kapsamda, araç, makine, teçhizat, malzeme vb. taşınır işletme unsurları yanında; taşınmaz eşyalar da zararın ortaya çıkmasına sebebiyet verebilir. Böylelikle, işletmenin bütününde ya da bir ya da daha fazla kısmında yürütülen faaliyet zarara kaynaklık eder. Benzer şekilde,

işletenin fiilleri de işletme faaliyetiyle ilgili olduğu sürece, işletme faaliyeti kapsamında değerlendirilir. Zarara çalışanın sebep olması halinde ise kusurunun bulunması aranmaz. Diğer yandan, zarara kaynaklık eden olgular kapsamında işletme faaliyetinin çıktılarını oluşturan ürün ve hizmet de yer alır. Buna göre, TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğu, üzerinde yoğun olarak yapılan tartışmalara da son verebilecek nitelikte, VE-OR Art. 49a, OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202 ve öE § 1304 kapsamında kabul edildiği üzere, hizmet ve ürün hatalarının sebep olduğu zararlar alanında uygulanma imkânına sahip genel sorumluluk düzenlemesi niteliği taşır.

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için bir zararın ortaya çıkmış olması gereklidir. Zararın doğumuna kaynaklık eden olgu, işletme faaliyetidir. Bu bakımdan, zarar ile işletme faaliyeti arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir. Zarar ile işletme faaliyeti arasında fonksiyonel bağın mevcut olması ise aranmaz; yürütülen işletme faaliyeti ile zarar arasında basit bir yer ve zaman ilişkisi yeterli nitelik taşır. Organizasyon sorumluluğu kapsamında, şartları gerçekleşmişse maddi ve manevi zarar talep edilmesi mümkündür. Ayrıca organizasyon sorumluluğu, bir sözleşme dışı sorumluluk niteliğinde olmakla, zarar görenin, maddi ve manevi zararına ilişkin olarak, işletene karşı sahip olduğu tazminat talep hakkı, TBK m. 72 hükmü uyarınca iki ve on yıllık zamanaşımı sürelerine tabidir.

Organizasyon sorumluluğunun doğumuna kaynaklık eden olgu, işletene, zararın doğmasını engellemek için kanun hükmü ile tayin edilen, organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması ve bu nedenle, bir gerçek veya tüzel kişinin zarara uğramış olmasıdır. Organizasyon sorumluluğunda, tipiklik unsurunu işletme organizasyonundaki objektif eksiklik oluşturur. İşletenin ya da çalışanın kusuruna gerek olmaksızın; sebep olunan zarar, işletme organizasyonundaki eksikliğe dayanabiliyorsa organizasyon sorumluluğu ortaya çıkar. İşletenin, işletmede, faaliyetin bütününe yönelik olarak gerekli özeni göstermek suretiyle zarar riski doğuran eksiklikleri bertaraf etmesi olanaklıdır. Bu nedenle, sorumluluk, organizasyon eksikliği olarak beliren, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edilmiş olmasına dayalıdır. TBK m. 66/III hükmü, sosyo - teknik bir organizasyon modeli üzerine kuruludur. Bu bakımından, işletme süreci, kişiler ile teknik araçların birleşimi ile meydana gelir ve

çalışanlar ile araçlar ya da maddi unsurlar (eşya unsurları) bir bütünlük içerisinde işletme faaliyetinin yürütülmesine katılır. Dolayısıyla TBK m. 66/III uyarınca organizasyon kavramı da kişiler ve eşya unsurlarını kapsamına alan, belirli bir amaca yönelik işletme faaliyetinin, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli şekilde sistemli ve özenli bir nitelikte, bir bütün olarak şekillendirilmesi süreci ve bu sürecin sonucu olarak karşımıza çıkar.

Organizasyon sorumluluğuna dayalı olarak tazminat talebinin ileri sürülmesine olanak sağlayan TBK m. 66/III hükmünün aradığı vakıayı, zarar gören ispat etmekle yükümlüdür. Bu kapsamda, zarar gören, kural olarak, uğramış olduğu zararın, işletme faaliyeti çerçevesinde ortaya çıktığını, bir işletmenin söz konusu olduğunu ve işletmede bağımlı çalıştırma ilişkisinin var olduğunu ispat yükü altındadır. Ancak ispat yükünün tam olarak zarar gören üzerinde olduğuna katı şekilde bağlı kalınması; zarar görenin, yürütülen faaliyete yabancı olması, yapılanmasını hiç bilmediği bir işletme faaliyeti karşısında olması nedeniyle ispat güçlüğü içerisinde olması; delillere uzak oluşu ve aksine, işletenin delillere yakın olması göz önüne alındığında, yerinde olmadığından; uygulamada, somut olay bakımından, hayatın olağan akışı, delile yakınlık ve böylelikle ispat kolaylığı göz önünde bulundurularak, ispat yükünün davalı işleten yüklenmesi ve ayrıca ilk görünüş ispatına başvurmak yoluna gidilmesi gereği göz önünde bulundurulmalıdır.

TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasında, organizasyona özene ilişkin (özel kurtuluş kanıtı) ve organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağına ilişkin (genel kurtuluş kanıtı) olarak işletenin kurtuluş kanıtı getirememiş olması, olumsuz şartı teşkil eder. Bu anlamda, organizasyon sorumluluğunun dayanağı, işletenin kendisine yüklenmiş bulunan özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasıdır ve organizasyon sorumluluğu, organizasyon eksikliğine (kusuruna) bağlıdır. Yürütülen faaliyet bakımından, üçüncü kişilerin zarara uğramasını engelleyecek ya da en aza indirilmesini sağlayacak düzenin kurulması gerekliliği, organizasyon yükümlülüğünün de hareket noktasını oluşturur. TBK m. 66/III uyarınca, organizasyona özen yükümlülüğü, bir işletmenin, kişiler ve eşya unsurlarını kapsamına alacak şekilde, yönetim ve faaliyet sürecinin başkalarının

zarara uğramasını önleyecek nitelikte düzenlenmesine ilişkin objektif davranış yükümlülüğünü ifade eder. Organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi ya da gerektiği gibi yerine getirilmemesi ve bu çerçevede, yükümlülüğün ihlal edilmesi de organizasyon eksikliği olarak ortaya çıkar. Organizasyona özen yükümlülüğü, üçüncü kişilerin zarara uğramasının önlenmesi bakımından kanunda öngörülmüş bulunan bir genel davranış yükümlülüğüdür ve özen yükümlülüğünün ihlali, bu şekilde, genel davranış yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder. İşletme faaliyeti nedeniyle üçüncü kişinin uğramış olduğu zararın varlığı halinde, işletenin, yerine getirmekle yükümlü olduğu objektif özen yükümlülüğünü ihlal ettiği karine olarak kabul edilir. Karinenin aksinin; diğer bir ifade ile işletme organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunun ispat edilmesi yükü ise işleten üzerindedir.

Organizasyon sorumluluğunda, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli özen, objektif niteliktedir ve soyut durum ve şartlara göre değil; fiili olarak, somut olayın gösterdiği durum ve şartlara tespit edilir. İşletenin, objektif olarak somut olaya göre, bilim ve teknolojinin ulaşmış olduğu seviye göz önünde bulundurulduğunda, gerekli tedbirleri almış olması aranır. İşletenin sadece mevzuatta öngörülen tedbirleri almış olması da özen yükümlülüğünün yerine getirilmiş olması sonucunu doğurmaz. Zararın ortaya çıkmasının önlenmesi bakımından, işletmenin faaliyet gösterdiği alana ilişkin olarak uzman kişilerin alması gerekli objektif özenin öngördüğü bütün tedbirlerin alınıp alınmadığının belirlenmesi yoluna gidilir. Özenin değerlendirilmesinde, zarara sebep olan olayın ortaya çıktığı ana kadar olan süreçte, işletenin zararın engellenebilmesi için gerekli bulunan organizasyonel tedbirleri alıp almadığı esas alınır. Organizasyona özen yükümlülüğünün, bizatihi işleten tarafından yerine getirilmesi zorunlu değildir; başka çalışan tarafından yerine getirilmesi de mümkündür; işleten, çalışanları arasında görevlendirdiği kişilerin özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması halinde de sorumlu tutulur. Dolayısıyla işleten, bütün kademelerde objektif özenin sağlanmasına ilişkin organizasyondan sorumludur. İşletmenin kalite güvencesine ilişkin sertifika sahibi olması, otomatik olarak, gerekli özenin yerine getirildiğinin varsayılması anlamına gelmeyeceği gibi; aynı şekilde, işletmenin sertifika sahibi olmaması da otomatik olarak, gerekli özenin gösterilmediği sonucuna ulaşılmasını sağlamaz. Benzer şekilde, işletenin, mevzuat hükümlerine ilişkin

gereklilikleri yerine getirmesi gerekli ise de işletme faaliyetinin, bu hükümlere uygun veya aykırı yürütülmesi ya da gerekli izin veya ruhsat gibi belgelere sahip olunup olunmaması, organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirildiği ya da yükümlülüğün ihlal edildiği sonucuna ulaşılması bakımından otomatik bir etkiye sahip değildir.

TBK m. 66/II ile tayin edilen kurtuluş kanıtı, TBK m. 66/I uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkindir. TBK m. 66/III gereği, organizasyon sorumluluğu bakımından kurtuluş kanıtı, organizasyona özen gösterilmiş olduğudur. Söz konusu durum, adam çalıştıranın sorumluluğunun ve organizasyon sorumluluğunun, TBK m. 66 hükmü içerisinde iki ayrı fıkra halinde birbirinden bağımsız sorumluluk hükümleri niteliği taşımasından kaynaklanır. Bu bakımdan, işleten, TBK m. 66/II ile 66/III uyarınca özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmez; sadece TBK m. 66/III uyarınca organizasyona özen gösterdiğini ispat eder. Çalışana ilişkin klasik özen yükümlülükleri, organizasyona özen kapsamında yer alır ve bu sebeple, organizasyona özen, sadece klasik özen yükümlülüklerinden ibaret olmayan yükümlülükler bütününü oluşturur. Bu şekilde, organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamının, kurumsal organizasyon yükümlülükleri ve işletmesel organizasyon yükümlülükleri olarak ikiye ayrılması mümkündür. Söz konusu yükümlülükler, hizmet veya ürün hatasının sebep olduğu zararlar bakımından ve benzer şekilde, işverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcu ile bu anlamda, özellikle, iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle sorumluluğu bakımından, İSGK hükümleri ve buna dayalı çeşitli yönetmelik hükümlerinde öngörülen işverenin organizasyonel yükümlülükleri ile birlikte, bu alanlarda da geçerlidir.

Kurumsal organizasyon yükümlülükleri, tüzel kişinin teşkilatına uygun şekilde, temsile yetkili organların oluşturulmasına esas teşkil eder. Tüzel kişinin yapısında, ilgili önemli görevler için ya da temsile yetkili organın hâkim olamayacağı faaliyet alanları bakımından, bir organın mevcut olması ve yetkilendirilmesi bakımından söz konusu olur.

İşletmesel organizasyon yükümlülükleri ise; işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu bakımından işle ilgili sağlık ve güvenliğe, işletmesel sürece, çalışanlara

ve araç, makine, teçhizat, malzeme, bina, yapı vb. maddi unsurlara ilişkin organizasyon yükümlülükleri olmak üzere dört grup halinde ortaya çıkar. İş sağlığı ve güvenliği organizasyonu çerçevesinde, işverenin, İSGK ve ilgili mevzuat hükümleri ile tayin edilen ve bizatihi organizasyon faaliyetine ilişkin olarak belirleyici nitelik taşıyan yükümlülükleri, organizasyon yükümlülüğü kapsamında bir kısmı oluşturur ve bu yükümlülükler, diğer organizasyon yükümlülükleri benzerlik gösterir ve onlarla ilişki içerisinde yer alır. İşverenin, işçiyi koruma ve gözetme borcu ile bu anlamda, özellikle, iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle sorumluluğunun kurulmasında da TBK m. 66/III hükmü dayanak norm niteliği taşır ve söz konusu sorumluluk, organizasyon sorumluluğunun görünüm şekillerinden bir tanesini oluşturur. İşletmesel süreç bakımından organizasyon yükümlülüğünün kapsamına, faaliyetin yürütüm şekli, yöntemi, zamanı; belirli işlerin faaliyete dahil edilmesi; işlerin bölümlenmesi ve gruplandırılması; çalışanların zorlanmasına ve aşırı yorulmasına sebep vermeyecek mesai planının yapılması; çalışanlar ve bölümler arasında enformasyon ve koordinasyon sisteminin kurulması ve acil durumlara ilişkin planların yapılması gibi faaliyetin yürütülmesine ilişkin düzenlemeler dahildir. Çalışanlar bakımından organizasyona özen yükümlülüklerinin kapsamını ise yeterli çalışandan faydalanılması, işbölümüne dayalı ve hiyerarşik yapının kurulması, çalışanın seçimi, talimatlandırılması ve gözetim ile denetimi oluşturur. Maddi unsurlara ilişkin organizasyon yükümlülüğü de işletmedeki ve/veya işletmeye ilişkin başkaca alanlardaki taşınır ve taşınmaz bütün eşya unsurlarını kapsamına alacak şekilde; işe uygun maddi unsurların temin edilmesi, kullanımı, bakımı, değiştirilmesi vb. olarak tayin edilir. Organizasyona özen yükümlülüğü, kapsam itibarıyla, somut olaya ve uzman kişiye göre değerlendirilmesinin bir sonucu olarak, gerek yürütülen faaliyetin gösterdiği özellikler; gerekse de somut olayın arz ettiği duruma göre, bilim ve teknolojinin ulaştığı seviye nazara alındığında, belirlenen esaslar ile sınırlı değildir.

Organizasyon sorumluluğunun kurulmasında, organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Nitekim, işletenin organizasyon sorumluluğunun dayandığı olgu, organizasyon eksikliği; diğer bir ifade ile işletenin, organizasyona özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasıdır. TBK m. 66/III uyarınca organizasyon sorumluluğunun dayanak noktasını

oluşturan organizasyon eksikliği ve eBK m. 55 ile TBK m. 66/II uyarınca adam çalıştıranın özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olması, hükümlerde karine olarak öngörülmüştür. Ancak eBK m. 55 hükmünde yer alan, nedensellik kurtuluş kanıtına ilişkin ibare, ispat yükünü değiştirerek, adam çalıştıran üzerine bırakmak yönünde etkiye sahip olmadığından, gerçek anlamıyla bir karine niteliğine sahip değildi. Nitekim ispat yükü, söz konusu ibare olmaksızın da TMK m. 6 uyarınca adam çalıştıranın üzerindeydi. İşletenin özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında nedensellik bağının varlığına ilişkin ispat yükü, kural olarak, zarar gören üzerindedir. İşleten ise genel kurtuluş kanıtı kapsamında, sorumluluktan kurtulabilmek için nedensellik bağının bulunmadığını veya kesildiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulmak imkânına sahiptir. Ancak söz konusu sonuç, organizasyon sorumluluğunun yapısıyla uyumlu olmadığından, zarar görenin işletme faaliyetine yabancı olması ve işletenin delillere yakınlığı sebeplerine bağlı olarak, hayatın olağan akışı, ispat kolaylığı ve ilk görünüş ispatına dayanmak suretiyle, zarar görenin karşı karşıya kalacağı ispat zorluğunun önüne geçilmesi gereklidir.

Çalışanın sebep olduğu zararlardan dolayı, işletenin TBK m. 66/III uyarınca sorumlu tutulması yanında; çalışanın da TBK m. 49 hükmüne dayalı olarak sorumluluğuna gidilmesi mümkündür. Bu bakımdan, işleten ve çalışanın sorumlulukları, farklı hukuki sebeplere dayanır. TBK, tam ve eksik teselsül ayrımına son vermiş olmakla, her iki durumu da aynı hukuki sonuca bağlamıştır. Dolayısıyla, söz konusu ayrımın iç ve dış ilişki bakımından ortaya çıkardığı sonuçlar da ortadan kalkmıştır. TBK m. 61 uyarınca, işleten ve çalışan, zarardan müteselsil olarak sorumlu olur. Hükümet tarafından teklif edilen TBK Tasarısı'nda yer alan müteselsil sorumlunun haksız fiili tek başına işlemiş olsaydı, bundan daha kötü bir durumda kalmamasına dayalı olarak tayin edilen, müteselsil sorumlunun, tek başına sorumluluk halinde ödemekle yükümlü olacağı tazminat miktarı ile sorumluluğunu sınırlayan düzenlemenin Adalet Komisyonu tarafından, metinden çıkartılmış olması nedeniyle, örtülü boşluğun varlığından ve amaca uygun sınırlama teorisinden hareket edilmek suretiyle, eksik teselsüle ilişkin söz konusu istisnai durumun hükme eklenmesi yoluna gidilmelidir. İşletenin çalışana rücu hakkını kullanabilmesine ilişkin şartları; zarar görene işletenin tazminat ödemiş olması ve çalışanın, zarara sebep olan hukuka aykırı fiilinin kusurlu

olması oluşturur. Çalışana rücu hakkı, çalışanın bizzat sorumlu olduğu ölçü ile sınırlıdır. Bu bakımdan, çalışana ancak kusuru olduğu ölçüde rücu edilmesi mümkündür. Kusursuz sorumlu işleten bakımından ise özen yükümlülüğüne aykırılık ile nedensellik bağı içerisinde olan zarar üzerindeki etkililik oranı esas alınır. İşletenin ek kusurunun varlığı halinde, söz konusu kusuru nedeniyle paylaşımda pay alması yanında; özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle zarar üzerindeki etkililiği değerlendirmeye konu edilir. İşleten, ihlal etmiş olduğu özen yükümlülüğünün ağırlığı karşısında, iç ilişkide daha büyük pay alır. Benzer şekilde, çalışanın işletenin yararına hareket ettiği göz önünde bulundurulduğunda, durumun gereklerine göre sorumluluğun işleten üzerinde bırakılması mümkündür. Mevcut sorumluluk düzeni çerçevesinde, kusursuz sorumlu tutulan ve kusuru da olmayan işletenin de yürütülen faaliyetin zarar vermeye elverişlilik derecesi ve özen yükümlülüğüne aykırılığın zararın oluşmasındaki etkililiği esas alınarak iç ilişkide sorumluluktan pay alması ya da duruma göre, payın tamamının işleten üzerinde bırakılması; ek kusurunun varlığı halinde de bunun ayrıca göz önünde bulundurulması gerektiği kabul edilmelidir. İşletenin, çalışana rücu etmesine ilişkin zamanaşımı ise TBK m. 73 hükmüne tabidir.

KAYNAKÇA

ABİK, Yıldız. *"Normun Koruma Amacı Teorisi"*, AÜHFD. Cilt: 59, Sayı: 3, 2010, ss. 345 - 448.

ACAR, Faruk. *"Borçlar Kanun ve Borçlar Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Müteselsil Borçluluğa Toplu Bakış (BK. m. 141 - 147)"*, e - Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi. Sayı: 60, Şubat 2007, http://www.e-akademi.org/makaleler/facar-1.htm#_ftnref 9 (E.T.: 2.2.2014). (Müteselsil Borçluluk).

ACAR, Faruk. *"TBK'nda Eksik ve Tam Teselsül Ayrımı"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 335 - 342. (Teselsül Ayrımı).

ADAL, Erhan. *"Yeni Borçlar Kanununda Düzenlenen Tehlike Sorumluluğu Hükümlerinin Değerlendirilmesi"*, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 920 - 979. (Tehlike Sorumluluğu).

ADAL, Erhan. Trafik Kazalarında Akit - Dışı Hukuki Sorumluluk. İstanbul: 1963. (Trafik Kazaları).

AĞSAKAL, İbrahim. *"Finansal Kiralamaya Konu Gemiler Üzerindeki Gemi Alacaklısı Hakkı"*, MÜHF - HAD. Cilt: 19, Sayı: 3, Yıl: 2013, ss. 291 - 322.

AHMEDOV, Ziya. Türk ve Azerbaycan Hukukunda Adam Çalıştıranın Hukukî Sorumluluğu. Gazi Üniversitesi SBE. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: 2012.

AKARTEPE, Alpaslan. *"Türk Borçlar Kanunu'nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler"*, EÜHFD. Cilt: XVI, Sayı: 1 - 2, 2012, ss. 159 - 190.

AKÇAAL, Mehmet. *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İlâç Üreticisinin Hukukî Sorumluluğu"*, ABD. Sayı 3, 2012, ss. 251 - 290.

(AKÇURA) KARAMAN, Tuba. *"Üreticinin Sorumluluğu"*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu. 28 - 29 Mayıs 2009. Ankara: 2009, ss. 295 - 308. (Üreticinin Sorumluluğu).

AKÇURA KARAMAN, Tuba. Üreticinin Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlar Nedeniyle Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu. İstanbul: Vedat, 2008. (Ayıplı Ürün).

AKER, Halit. *"Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: 'Hakim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu' (TTK Tasarısı m. 209): İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında bir Değerlendirme"*, AÜHFD. Cilt: 54, Sayı: 4, 2008, ss. 1 - 97.

AKIN, Besim/ÇETİN, Canan/EROL, Vedat. Toplam Kalite Yönetimi ve ISO 9000 Kalite Güvence Sistemi, Uygulamadan Örnekler. ÇETİN, Canan (Editör). İstanbul: Beta, 1998.

AKIN, Levent. *"İş Sağlığı Güvenliği Kanununun İşverenin Hukuki Sorumluluğuna Etkisi"*, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 657 - 673. (İşverenin Sorumluluğu).

AKIN, Levent. *"İş Sağlığı Güvenliğinde İşyerinin Örgütlenmesi"*, AÜHFD. Cilt: 54, Sayı: 1, 2001, ss. 1 - 60. (Örgütlenme).

AKIN, Levent. İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat. Ankara: Yetkin, 2001. (İş Kazası).

AKINTÜRK, Turgut. Müteselsil Borçluluk. Ankara: 1971.

AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KARAMAN, Derya. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri. Onsekizinci Baskı. İstanbul: Beta, 2012. (Borçlar Hukuku).

AKİPEK, Jale G. *"Gayrimenkul Malikinin Mes'uliyeti",* AÜHFD. Cilt: 11, Sayı: 1 - 2, 1954, ss. 333 - 370.

AKİPEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KARAMAN, Derya. Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Birinci Cilt. Yenilenmiş 8. Baskı. İstanbul: Beta, 2011.

AKKANAT, Halil. *"Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Görünüm Tarzları ve Sorumluluk Düzeni",* Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan. Ankara: Seçkin, 2006, ss. 25 - 40. (Hastane).

AKKANAT, Halil. *"İfada Gecikme ve Borçlu Temerrüdü",* Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan. İstanbul: 2000, ss. 1 - 49. (Temerrüt).

AKKANAT, Halil. *"Taşeronun İş Sahibine Karşı Haksız Fiil Sorumluluğu",* Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 19, Sayı: 1 - 2, Prof. Dr. Aysel Çelikel'e Armağan. 1999, ss. 1 - 10. (Taşeron).

AKKAYAN - YILDIRIM, Ayça. *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Turu Olarak Tehlike Sorumluluğu",* İÜHFM. Cilt: 70, Sayı: 1, 2012, ss. 203 - 220.

AKMAN, Galip Sermet. Sorumsuzluk Anlaşması. İstanbul: 1976.

AKÜNAL, Teoman. *"Sorumluluk Hukukunda Sözleşmenin Nisbiliği İlkesinin Aşılması",* YD. Cilt: 14, Sayı: 3, Temmuz 1988, ss. 222 - 237. (Nisbilik).

AKÜNAL, Teoman. *"Uygulamada Denkleştirme Sorunu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu. Ankara, 15 - 16 Aralık 1978. İstanbul: İÜMHEY, 1981, ss. 163 - 185. (Sempozyum).

AKÜNAL, Teoman. *"Yeni Tehlike Sorumlulukları Yaratılmasında Yargıcın Rolü",* Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan. Ankara: 2000, ss. 57 - 70. (Tehlike Sorumluluğu).

AKÜNAL, Teoman. Haksız Fiillerden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu. İstanbul: 1977. (Denkleştirme Sorunu).

AKÜNAL, Teoman. Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler. İstanbul: Beta, 1995. (Tüzel Kişiler).

AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil. Türk İdare Hukuku. Genişletilmiş ve Güncellenmiş 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2012.

AKYİĞİT, Ercan. İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi. Ankara: Türk Tarih Kurumu, 1995.

AKYOL, Şener. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. İstanbul: 1995. (Borçlar Genel).

ALNIAK, M. İlhan. *"Mesuliyetten Kurtulma Kayıtları: (Ademi Mesuliyet Mukaveleleri)"*, İÜHFM. Ord. Prof. Dr. Kemalettin Birsen'e Armağan. Cilt: 35, Sayı: 1 - 4, 1969, ss. 320 - 351.

ALPAGUT, Gülsevil. *"İş Sağlığı ve Güvenliği Yasa Tasarısında İşverenin Yükümlülükleri ve Risk Değerlendirmesi"*, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri. 25 Nisan 2012. Ankara: TİSK, 2012, ss. 23 - 40.

ALPUGAN, Oktay. İşletme Bilimine Giriş. İkinci Basım. Trabzon: Per, 1998.

ALTAY, Sabah. *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Adam Çalıştıranın İşletme Faaliyeti (Organizasyonu) Dolayısıyla Sorumluluğu (TBK m. 66/3)"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 171 - 185.

ALTOP, Atilla. *"Değerlendirme Konuşması"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk

Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 201 - 205. (Değerlendirme).

ALTOP, Atilla. *"Seminer: Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler"*, İz. BD. Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, ss. 9 - 91. (Yenilikler).

ALTOP, Atilla. *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre Hakkaniyet Sorumluluğu"*, MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 85 - 97. (Hakkaniyet).

ANSAY, Tuğrul. *"Adi Şirket Ortaklarının Haksız Fiilden Doğan Sorumlulukları"*, BATİDER. Cilt: IV, Sayı: 1, Ocak 1967, ss. 65 - 76. (Haksız Fiil).

ANSAY, Tuğrul. Adi Şirket Dernek ve Ticaret Şirketleri. Ankara: BTHAE, 1967. (Adi Şirket).

ANTALYA, Gökhan. *"Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler"*, MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 63 - 83. (Sorumluluk).

ANTALYA, Gökhan. *"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme"*, Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD. Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, ss. 3632 - 3636. (Haksız Fiil).

ANTALYA, Gökhan. *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Paneli"*, HPD. Sayı: 4, Ağustos 2005, ss. 70 - 72. (Panel).

ANTALYA, Gökhan. *"Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Teorisi"*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum No: I, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Konuşmalar - Tartışmalar - Bildiriler. ULUSOY, Erol (Editör). http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyayınları/tüzelkişilikperdesininaralanması/g_khanantalya.pdf. ss. 143 - 152. (Tüzel Kişilik Perdesi).

ANTALYA, O. Gökhan. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I. İstanbul: Beta, 2012. (Borçlar Genel).

ANTALYA, O. Gökhan/TOPUZ, Murat. Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri. Birinci Baskı. İstanbul: Legal, 2015.

APATHY, Peter. *"Schandenersatzreform - Gefährdungshaftung und Unternehmerhaftung",* Juristische Blätter. Heft: 4, April 2007, 129. Jahrgang, ss. 205 - 219.

ARAL, Fahrettin. *"Temyiz Kudretinden Mahrum Şahısların Hukuki Sorumluluğu",* BATİDER. Cilt: X, Sayı: 3, Haziran 1980, ss. 733 - 758. (Temyiz Kudreti).

ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan. Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri. 9. Baskı. Ankara: Yetkin, 2012.

ARBEK, Ömer. Çocukların Akit Dışı Vermiş Oldukları Maddi Zararlardan Sorumluluk. Ankara: Yetkin, 2007.

ARKAN, Sabih. Ticari İşletme Hukuku. Ondokuzuncu Baskı. Ankara: BTHAE, 2014.

ARPACI, Abdülkadir. *"Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler",* İstanbul Barosu, SEM, Staj Eğitim Merkezi, Cumartesi Forumları - 4. 2. Basım. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012, ss. 47 - 104.

ARSEBÜK, Esat. Borçlar Hukuku, Birinci ve İkinci Cilt. Üçüncü Basım. Ankara: 1950.

ARSLAN, Seda. *"İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na Göre İşverenin Genel Yükümlülükleri",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 767 - 807.

ARSLANLI, Halil. *"Türk Borçlar Kanununun 50. ve 51 inci Maddelerinin Tefsiri",* Ebül'ula Mardin'e Armağan. İstanbul: 1944, ss. 965 - 993.

ASLAN, İ. Yılmaz. *"Kanun Değişikliği Gerekliliğine Yol Açan Faktörler ve Yeni Bir Kanun Önerisi",* Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu - III. ODMAN BOZTOSUN, N. Ayşe (Editör). 8 Nisan 2005, İİBF Konferans Salonu, Erciyes Üniversitesi, Kayseri. Ankara: Seçkin, 2005. (Öneri).

ASLAN, İ. Yılmaz. Rekabet Hukuku. Genişletilmiş 3. Baskı. Bursa: Ekin, 2005. (Rekabet).

ASLAN, İ. Yılmaz. Tüketici Hukuku Dersleri. 4. Bası. Bursa: Ekin, 2013. (Tüketici Hukuku Dersleri).

ASLAN, İ. Yılmaz. Tüketici Hukuku. 3. Bası. Bursa: Ekin, 2006. (Tüketici Hukuku).

ASLAN, İ. Yılmaz/ŞENYÜZ, Doğan/ERGÜN, Mevci. İşletme Hukuku. 2. Baskı. Bursa: Ekin, 2005.

AŞÇIOĞLU, Çetin. *"Tazminat Hesabında Yöntem Sorunu",* Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu, 10 - 11.XII.1993. Ankara: BTHAE, 1994, ss. 59 - 78. (Tazminat).

AŞÇIOĞLU, Çetin. Tıbbi Yardım ve El Atmalardan Doğan Sorumluluklar. Ankara: 1993. (Tıbbi Yardım).

ATAAY, Aytekin. Borçlar Hukukunun Genel Teorisi, Birinci Yarım. Dördüncü Bası. İstanbul: Der, 1986.

ATABEK, Reşat. *"İmalatçının Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu",* BATİDER. Cilt: X, Sayı: 1, Haziran 1979, ss. 159 - 176.

ATALAY, Özcan. *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu",* ABD. Sayı: 1, 1979, ss. 13 - 19.

ATAMER, Yeşim M. *"Revize Edilmiş Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirme ve Teklifler",* HPD. Sayı: 6, Mayıs 2006, ss. 8 - 37. (Tasarı).

ATAMER, Yeşim M. *"Üçüncü Kişinin Uğradığı Zararın Sözleşmesel Sorumluluk Kurallarına Göre Tazmini",* YD. Cilt: 22, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 1996, ss. 99 - 132. (Üçüncü Kişi).

ATAMER, Yeşim M. Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması, Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları. İstanbul: Beta, 1996. (Normun Koruma Amacı).

ATAMER, Yeşim M. Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler. (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat). İstanbul: XII Levha, 2012, ss. 84 - 85. (Sempozyum).

Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Dil Kurumu. Türkçe Sözlük, Cilt: 1. 9. Baskı. Ankara: 1998. (TDK Türkçe Sözlük, Cilt: 1).

Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Dil Kurumu. Türkçe Sözlük, Cilt: 2. 9. Baskı. Ankara: 1998. (TDK Türkçe Sözlük, Cilt: 2).

ATİLLA, Andaç. Çağdaş Kalite Anlayışı İçerisinde ISO 9001 Kalite Güvence Sistemi Standardının Yorumu ve Uygulama Örnekleri. İstanbul: Çağlayan, 1996.

AUER, Hans. Die Haftung für Hilfpersonen. Diss. Bern: 1933.

AYAN, Mehmet. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. 6. Baskı. Konya: 2010.

AYBAY, Aydın. Borçlar Hukuku Dersleri, Genel Bölüm. Onüçüncü Bası. İstanbul: Filiz, 2011. (Borçlar Genel).

AYDIN ÖZDEMİR, Elif. Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Zarar ve Tazmini. Ankara: Adalet, 2013.

AYDIN ÜNVER, Tülay. *"Tüzel Kişilere Karşı İşlenen Haksız Fiillerde Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Başlangıcına İlişkin Yargıtay Kararının İncelenmesi",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I. İstanbul: XII Levha, 2010, ss. 389 - 414.

AYDIN, Sema/KAPLAN, Hasan Ali/ŞEN KALYON, Arzu. *"Ticari İşletme Devri ve Devrin Hukuki Sonuçları",* GÜHFD. Cilt: 17, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 2013, ss. 229 - 260.

AYDINLI, İbrahim. Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları. Ankara: Demiryol - İş Eğitim Yayınları, 2001. (İşyeri).

AYDINLI, İbrahim. *"İstihdam Edenin (Adam Çalıştıranın) Sorumluluğu (BK mad. 55)"*, Kamu - İş. Cilt: 7, Sayı: 2, Yıl: 2003, ss. 2 - 27. (İstihdam Eden).

AYDINLI, İbrahim. *"İşverenin Koruma Yükümlülüğüne İlişkin Düzenlemelerin Normun Koruma Amacı (Hukuka Aykırılık Bağı) Bakımından Değerlendirilmesi"*, SÜHFD. Cilt: 12, Sayı: 1 - 2, Yıl: 2004, ss. 51 - 65. (Koruma Amacı).

AYDOĞDU, Murat. Sivil Amaçlı Nükleer Santral İşletenin ve Nükleer Madde Taşıyanın Hukuki Sorumluluğu. Ankara: Adalet, 2009.

AYDOS, Oğuz Sadık. Ürün Sorumluluğu. Ankara: Adalet, 2009.

AYHAN, Rıza. *"Ticari İş - Ticari İşletme - Tacir - Ticaret Sicili - Ticaret Unvanı - Haksız Rekabet"*, EÜHFD. Cilt: XVI, Sayı: 3 - 4 Yıl: 2012, ss. 31 - 53.

BABACAN, Muazzez (Editör). İlkeler ve İşlevlerle İşletme. 1. Baskı. Ankara: Detay, 2012.

BAKAN, İsmail/PENBECE, Dilek. *"Toplam Kalite Yönetimi"*, Çağdaş Yönetim Yaklaşımları, İlkeler, Kavramlar ve Yaklaşımlar. BAKAN, İsmail (Editör). 2. Baskı. İstanbul: Beta, 2011, ss. 319 - 353.

BAR, Christian von. Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code, Non - Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another (PEL Liab. Dam.). 2009. (PEL).

BAR, Christian von. Verkehrspflichten, Richterliche Gefahrsteuerungsgebote im deutschen Deliktsrecht. Köln/Berlin/Bonn/München: Carl Heymann, 1980. (Verkehrspflichten).

BARANSEL, Atilla. Çağdaş Yönetim Düşüncesinin Evrimi, Birinci Cilt, Klasik ve Neo - Klasik Yönetim ve Örgüt Teorileri. Üçüncü Baskı. İstanbul: 1993.

BAŞ, Ece. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Bina veya Yapı Eserlerinden Doğan Sorumluluk. İstanbul: XII Levha, 2011.

BAŞALP, Nilgün. Sorumsuzluk Anlaşmaları. İstanbul: XII Levha, 2011.

BAŞARAN, İbrahim Ethem. Yönetim. Üçüncü Kez Yeniden Yazım. Ankara: 2000.

BAŞPINAR, Veysel. *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Şekli Açıdan Değerlendirilmesi",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I. İstanbul: XII Levha, 2010, ss. 473 - 491.

BAŞPINAR, Veysel/ALTUNKAYA, Mehmet. *"Depremden Doğan Zararların Tazmininde Zamanaşımının Başlaması ve Süresi",* AÜHFD. Cilt: 57, Sayı: 1, Yıl: 2008, ss. 95 - 131.

BATTAL, Ahmet. *"Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk",* MÜHF - HAD. Cilt: 18, Sayı: 2, Yıl: 2012 (Özel Sayı), ss. 245 - 253.

BAUMERT, Georg. *"İşçi ve Müstahdemlerin İşletme İçindeki ve Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluk Bakımından Durumları",* YAZMAN, İrfan (çev.). AÜHFD. Cilt: 34, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1977, ss. 175 - 184.

BAYCIK, Gaye. *"Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler",* ABD. Sayı: 3, Yıl: 2013, ss. 103 - 170.

BAYGIN, Cem. *"Culpa in contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması",* AÜEHFD. Cilt: IV, Sayı: 1 - 2, 2000, ss. 345 - 377.

BAYRAKTAR, Köksal. *"Yığın Hareketlerinde Sorumluluk Sorunu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu. Ankara, 15 - 16 Aralık 1978. İstanbul: İÜMHEY, 1981, ss. 125 - 141.

BECK, Réne. Haftpflicht I: Haftpflichtrecht. Bern: 2010.

BECKER, Hermann. Berner Kommentar, Bd. VI/1, Allgemeine Bestimmungen, Art. 1 - 183 OR. 2. Auflage. Bern: Stämpfli, 1945. (BK).

BEDÜK, Mehmet Nusret. *"Karar İncelemesi, Adam Çalıştıranın Sorumluluğu (İşçinin Ölümü Dolayısıyla işverenin Sorumluluğu)"*, Çimento İşveren. Mart 2005, ss. 34 - 45.

BERBER, Aykut. Klasik Yönetim Düşüncesi, Geleneksel ve Klasik Paradigmalarla Klasik ve Neo - Klasik Örgüt Teorileri. 1. Basım. İstanbul: Alfa, 2013.

BERGER, Bernhard. Allgemeines Schuldrecht. Bern: Stämpfli, 2008.

Bericht der Studienkommission für die Gesamtrevision des Haftpflichtrechts an den Vorsteher des Eidg. Justiz- und Polizeidepartements. August 1991. (Studienkommission).

BERKİ, Şakir. *"İstihdam Edenlerin Mes'uliyeti"*, SBFD. Cilt: 11, Sayı: 3, 1956, ss. 59 - 77. (İstihdam).

BERKİ, Şakir. Borçlar Hukuku "Umumi Hükümler". Ankara: 1962. (Borçlar Genel).

BERTSCHINGER, Urs. *"Organisationshaftung - Eine Schweizer Perspektive"*, Tradition und Fortschritt im Recht, Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler. Stuttgart: 1999, ss. 177 - 188.

BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI, Ertan. Şirketler Hukuku. 5. Baskı. Bursa: Dora, 2012.

BİRSEN, Kemaleddin. Borçlar Hukuku Dersleri, Borçların Genel Hükümleri. Dördüncü Bası. İstanbul: 1967.

BOSTANCI, Yalçın. *"İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi ve Yaptırımları"*, SÜHFD. Cilt: 12, Sayı: 1 - 2, Yıl: 2004, ss. 67 - 86.

BOZER, Ali. *"Ticari İşletme Üzerinde Türk ve İsviçre Hukuku Bakımından Mukayeseli Bir İnceleme"*, BATİDER. Cilt: I, Sayı: 3, Ocak 1962, ss. 363 - 372. (Ticari İşletme).

BOZER, Ali. Borçlar Hukuku (Genel Hükümler). Ankara: Dayınlarlı, 2002. (Borçlar Genel).

BRANDES, Thomas. Die Haftung für Organisationspflichtverletzung. Frankfurt am Main/Berlin/Bern/New York/Paris/Wien: Peter Lang, 1994.

BREHM, Roland. Berner Kommentar, Bd. VI/1/3/1, Allgemeine Bestimmungen, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41 - 61 OR. HAUSHEER/WALTER (Hrsg.). 3. Auflage. Bern: Stämpfli, 2006. (BK).

BROX, Hans/WALKER, Wolf - Dietrich. Besonderes Schuldrecht. 33., aktualisierte und überarbeitete Auflage. München: C. H. Beck, 2008.

BRÜGGEMEIER, Gert. *"Organisationshaftung; deliktsrechtliche Aspekte innerorganisatorischer Funktionsdifferenzierung"*, AcP. 191. Band, 1991, ss. 33 - 68.

BUDAK, Ali Cem. *"Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Islah Konusunda (HMK m. 176 - 182) Getirdiği Yenilikler"*, Bankacılar. Yıl: 24, Özel Sayı, Ocak 2013, ss. 82 - 86.

BURCUOĞLU, Haluk. *"Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Haksız Eylem Sorumluluğu ve Kira ile İlgili Düzenlemesiyle Getirilen Yenilikler"*, İsviçre Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Alınışının 80. Yılı Sempozyumu. (Editör: ÇİVİ, Ali). 28 Nisan 2006, İstanbul: 2007, ss. 87 - 120. (Tasarı).

BURCUOĞLU, Haluk. *"Seminer: Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler"*, İz. BD. Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, ss. 9 - 91. (Yenilikler).

BURKI, Franz. Produktehaftpflicht nach schweizerischem und deutschem Recht. Diss. Bern: Herbert Lang/Frankfurt: Peter Lang, 1976.

BUZ, Vedat. *"Aynı Şahsın Farklı Hukuki Sebeplerle Sorumluluğu: TBK. m. 60 Üzerine Düşünceler"*, BATİDER. Cilt: XXIX, Sayı: 2, Haziran 2013, ss. 19 - 57. (Düşünceler).

BUZ, Vedat. *"Müteselsil Sorumluluktaki Rücu İlişkisinde Sigortacının Hukuki Konumu"*, BATİDER. Cilt: XXVIII, Sayı: 3, Eylül 2012, ss. 5 - 42. (Rücu).

BÜHNER, Rolf. Betriebswirtschafliche Organisationslehre. 9., bearbeitete und ergänzte Auflage. München/Wien: Oldenburg, 1999.

BÜYÜKSAĞIŞ, Erdem. *"Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler"*, DEÜHFD. Cilt: 8, Sayı: 1, 2006, ss. 1 - 19.

CAN, Halil. Organizasyon ve Yönetim. Ankara: Siyasal, 2002.

CAN, Halil/TUNCER, Doğan/AYHAN, Doğan Yaşar. Genel İşletmecilik Bilgileri. 16. Baskı. Ankara: Siyasal, 2005.

CANBOLAT, Talat. Türk İş Hukukunda Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkileri. İstanbul: Kazancı, 1992.

CANİKLİOĞLU, Nurşen. *"İş Güvenliği Uzmanı ve İşyeri Hekimi İstihdamı"*, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri. 25 Nisan 2012. Ankara: TİSK, 2012, ss. 41 - 54.

CANYÜREK, Murat. *"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme"*, Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD. Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, ss. 3628 - 3632. (Sempozyum).

CEMALCILAR, İlhan/BAYAR, Doğan/AŞKUN, İnal C./ÖZ - ALP, Şan. İşletmecilik Bilgisi. 3. Baskı. Eskişehir: 1993.

CENTEL, Tankut. *"İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Uygulama Alanı ve Kapsamı"*, MÜHF - HAD. Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan. Cilt: 19, Sayı: 2, 2013, ss. 79 - 84.

CEYLAN, Ali/ANBAR, Adem. Modern İşletmecilik. Bursa: Ekin, 2014.

ÇAĞA, Sema. Sözleşmeden ve Haksız Fiilden Doğan Sorumlulukların Birleşmesi, Ankara: Sevinç Matbaası, 1973. (Sorumlulukların Birleşmesi).

ÇAĞA, Tahir. *"Mahdut Şahsi Mesuliyet Mefhumuna Dair",* İBD. Cilt: XLIV, Sayı: 7 - 8, 1970, ss. 511 - 525. (Şahsi Mesuliyet).

ÇAĞA, Tahir/GÖKÇEN, Ahmet M./GÜRAN, Tevfik. *"Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Ödenecek Tazminatın Hesabına Dair",* Ölüm ve Cismani Zarar Hallerinde Zararın ve Tazminatın Hesap Edilmesi Sempozyumu. 10 - 11.XII.1993, Ankara: BTHAE, 1994, ss. 19 - 40.

ÇAĞLAYAN, Ramazan. İdari Yargılama Hukuku. Güncellenmiş 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2014.

ÇAKAR, M. Sait. Türkçe - Almanca, Almanca - Türkçe Hukuk Sözlüğü. İkinci Baskı. Ankara: Seçkin, 2007.

ÇALKİN, Fahri/TUĞSAVUL, Muhsin. Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları. İstanbul: 1948.

ÇANDARLI, Zahit. *"Başkasının Fiilinden Doğan Sorumluluk",* AD. Yıl: 40, Sayı: 11, Kasım 1949, ss. 1601 - 1621.

ÇEBİ, Hakan. *"Alman ve İsviçre Hukukunda Şirketler Topluluğunda Tek Elden Yönetim Kavramı",* EÜHFD. Cilt: XVII, Sayı: 1 - 2, 2013, ss. 235 - 253.

ÇELİK, Çelik Ahmet. *"6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'nda Yeni Bir Düzenleme İşletme Tehlikeleri ve Tehlike Sorumluluğu",* Yargı Dünyası. Sayı: 189, Eylül 2011, ss. 11 - 23. (Tehlike).

ÇELİK, Çelik Ahmet. Tazminat ve Alacaklarda Zamanaşımı. İstanbul: Legal, 2004. (Zamanaşımı).

ÇELİK, Nuri. İş Hukuku Dersleri. Yenilenmiş 23. Bası. İstanbul: Beta, Eylül 2010. (İş Hukuku).

ÇITTAN, Sema. *"İstihdam Edenin Mes'uliyeti",* ABD. Sayı: 3, 1966, ss. 507 - 511.

ÇİL, Şahin/KAR, Bektaş. 6100 Sayılı HMK'ye Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava. Ankara: Yetkin, 2012.

DAĞDELEN, Ahmet Hakan. 818 ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunlarında Borçlular Arasında Teselsül. İstanbul XII Levha, 2011.

DALAY, İsmail. Temel İşletmecilik Bilgileri, Cilt I. Birinci Baskı. Sakarya: 2002. (İşletmecilik).

DALAY, İsmail. Yönetim ve Organizasyon, İlkeler, Teoriler ve Stratejiler. Adapazarı: 2001. (Organizasyon).

DECHENAUX, Henri/TERCIER, Pierre. Sorumluluk Hukuku. ÖZDEMİR, Salim (çev.). Ankara: 1983.

DEMİR, Fevzi. *"İş Sağlığı Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu"*, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 675 - 703. (İşverenin Sorumluluğu).

DEMİR, Mehmet. *"İlaç Kullanımı Sonucunda Doğan Zararlardan İlaç Üreticisinin, Eczacının ve Hekimin Sorumluluğu"*, TBBD. Sayı: 89, 2010, ss. 96 - 128. (İlaç).

DEMİR, Mehmet. Tıbbi Organizasyon Kusuru Açısından Hastanelerin Hukuksal Sorumluluğu. Ankara: Turhan, 2010. (Hastane).

DEMİR, Mehmet. Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler. Ankara: Adalet, 2012. (Yenilikler).

DEMİRCİOĞLU, A. Murat. *"İşyerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu"*, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, II. İstanbul: Beta, 2011, ss. 1825 - 1854. (İş Güvenliği).

DEMİRCİOĞLU, Huriye Reyhan. Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu). Ankara: Yetkin, 2009. (Güven Esası).

DEMİRKAPI, Ertan. *"Ticari İşletmenin Tespiti Açısından Esnaf İşletmesi Kavramının Değerlendirilmesi",* GÜHFD. Cilt: 17, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 2013, ss. 371 - 441.

DEUTSCH, Erwin. *"Sorumluluk Hukukunun Temel İlkeleri",* ERTAŞ, Şeref (çev.). DEÜHFD. Yıl: 2, Sayı: 2, 1981, ss. 245 - 259.

DEVELİOĞLU, Hüseyin Murat. *"Haksız Fiilden Doğan Tazminat Taleplerinin Tabi Olduğu Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Başlangıç Anı",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I. İstanbul: XII Levha, 2010, ss. 787 - 821.

DİCLE, Atilla İ. *"İşletme Örgüt ve Yönetiminde Kuramsal Gelişmeler",* 2. Ulusal İşletmecilik Kongresi, Bildiriler. Çeşme - İzmir, 20 - 23 Mayıs 1980. Ankara: 1980, ss. 207 - 236.

DİMDİK, Hakan. *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hükümleriyle Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi",* İz. BD. Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, ss. 95 - 118.

DİNÇER, Ömer/FİDAN, Yahya. İşletme Yönetimine Giriş. 4. Baskı. İstanbul: 1999.

DOĞANAY, İsmail. *"Haksız Fiilden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davalarında, Hakim Müterafik Kusurla İlgili Takdir Hakkını, Medeni Kanunun 4. Maddesi Hükmüne Göre Mi, Yoksa, Borçlar Kanununun 44. Maddesi hükmüne Göre Mi Kullanacak?",* BATİDER. Cilt: 12, Sayı: 4, Aralık 1984, ss. 105 - 124. (Kusur).

DOĞANAY, İsmail. *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ile İlgili Görüşler",* Çetingil ve Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı. İstanbul: 2007, ss. 25 - 32. (Tasarı).

DURAL, Mustafa. *"Hekimin Sorumluluğu ve Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası",* MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 153 - 156.

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan. Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku. 14. Baskı. İstanbul: Filiz, 2013.

DURAL, Mustafa/SARI, Suat. Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri. 10. Baskı. İstanbul: Filiz, 2015.

EDİS, Seyfullah. Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri. İkinci Bası. Ankara: 1983.

Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts. GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.). Wien/Newyork: Springer, 2006.

ERDEM, H. Ercüment. *"Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Ticari İşletmenin Devri"*, Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: I. Özel Sayı, Vol: 8, 2013, ss. 987 - 1018. (Ticari İşletme Devri).

ERDEM, Mehmet. *"TBK Uyarınca Tehlike Sorumluluğu"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 213 - 222. (Tehlike Sorumluluğu).

ERDOĞAN, İhsan. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. 2. Baskı. Ankara: Gazi, 2013.

EREN, Erol. Yönetim ve Organizasyon (Çağdaş ve Küresel Yaklaşımlar). 8. Baskı. İstanbul: Beta, 2008. (Organizasyon).

EREN, Fikret. *"Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları"*, AÜHFD. Cilt: 39, Sayı: 1 - 4, 1982 - 1987, ss. 159 - 212. (Araç İşleten).

EREN, Fikret. Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşkazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu. Ankara: 1974. (İşverenin Sorumluluğu).

EREN, Fikret. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. 13. Baskı. İstanbul: Beta, 2011. (Borçlar Genel, 13. Baskı).

EREN, Fikret. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. 16. Baskı. Ankara: Yetkin, 2014. (Borçlar Genel).

EREN, Fikret. Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi. Ankara: 1975. (İlliyet Bağı).

ERGÜNE, Mehmet Serkan. *"Culpa in Contrahendo Sorumluluğunda Olumlu Zararın Tazmini"*, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. I. İstanbul: XII Levha, 2010, ss. 909 - 926. (*Culpa in Contrahendo*).

ERGÜNE, Mehmet Serkan. Olumsuz Zarar. İstanbul: Beta, 2008. (Olumsuz Zarar).

ERİŞGİN, Nuri. *"Tehlike Bağı"*, AÜHFD. Cilt: 49, Sayı: 1 - 4, 2000, ss. 137 - 154. (Tehlike Bağı).

ERİŞGİN, Nuri. *"Tehlike Sorumluluğu"*, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, ss. 90 - 110. (Tehlike).

ERİŞGİN, Nuri. *"Tehlike Sorumluluğunda Kıyas"*, BATİDER. Cilt: XX, Sayı: 3, Haziran 2000, ss. 83 - 104. (Kıyas).

ERİŞGİN, Nuri. *"Türk Borçlar Kanunu Madde 71: Genel Tehlike Sorumluluğu"*, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler. (Derleyen: KIRCA, Çiğdem). İstanbul: Vedat, 2013, ss. 59 - 101. (Sempozyum).

ERİŞGİN, Nuri. Çevre Kirletenin Hukuksal Sorumluluğunda İlliyet Bağı. Ankara: İmaj, 2005. (İlliyet Bağı).

ERLÜLE, Fulya. *"Yapımcının Sorumluluğu"*, MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 303 - 340. (Yapımcının Sorumluluğu).

ERLÜLE, Fulya. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat. Ankara: Seçkin, 2011. (Manevi Tazminat).

ERTAŞ, Şeref. *"Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarın Tesbiti"*, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan. İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1990, ss. 65 - 111.

ERTEN, Ali. Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu (BK. md. 58). Ankara: BTHAE, 2000. (Bina).

ERTEN, Ali. Türk Sorumluluk Hukukunda Sorumsuzluk Şartları. Ankara: Olgaç, 1977. (Sorumsuzluk).

ERTÜRK, Mümin. İşletme Biliminin Temel İlkeleri. Genişletilmiş 3. Bası. İstanbul: Beta, 1998. (İşletme).

ERTÜRK, Mümin. İşletmelerde Yönetim ve Organizasyon. İstanbul: Beta, 1995. (Organizasyon).

ESENER, Turhan. Hukuk Başlangıcı. 3. Baskı. İstanbul: Alkım, 2000. (Hukuk Başlangıcı).

ESENER, Turhan. İş Hukuku. Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası. Ankara: Sevinç, 1978. (İş Hukuku).

ESSER, Josef/WEYERS Hans - Leo. Schuldrecht, Band II, Besonderer Teil. Teilband 2 Gesetzliche Schuldverhältnisse. 8., vollig neuarbeitete Auflage. Heidelberg: C. F. Müller, 2000.

European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary. Wien: Springer, 2005.

EVREN, Ramazan. *"Endüstrileşme Sürecinde İnsan - Makina İlişkilerindeki Değişim ve İşletmecilik Açısından Yarattığı Sonuçlar"*, 2. Ulusal İşletmecilik Kongresi, Bildiriler, Çeşme - İzmir, 20 - 23 Mayıs 1980. Ankara: 1980, ss. 423 - 436.

FELLMANN, Walter/KOTTMANN, Andrea. Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I: Allgemeiner Teil sowie Haftung aus Verschulden und Persönlichkeitsverletzung, gewöhnliche Kausalhaftungen des OR, ZGB und PrHG. Bern: Stämpfli, 2012.

FELLMANN, Walter/MÜLLER, Christoph/WERRO, Franz. Art. 46 - 63 OR 2020, Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. HUGUENIN/HILTY (Hrsg.). Zurich/Basel/Genf: 2013.

FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - I. 2. Bası. İstanbul: 1976. (Borçlar Genel, Cilt - I).

FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - II. 2. Bası. İstanbul: 1977. (Borçlar Genel, Cilt - II).

FISCHER, Willi. Art. 41 - 61 OR, OR Handkommentar, Schweizerisches Obligationenrecht. Orel Füssli Kommentar (Navigator.ch) (OFK), KOSTKIEWICZ/NOBEL/SCHWANDER/WOLF (Hrsg.). 2. Auflage. Zurich: Orell Füssli, 2009. (OFK).

FİŞEK, Kurthan. Yönetim. Ankara: 1975.

FUCHS, Maximilian. Deliktsrecht. Siebte Auflage. Berlin/Heidelberg: Springer, 2009.

FUNK, Fritz. Borçlar Kanunu Şerhi I, Umumi Hükümler. VELDET, Hıfzı/SELEK, Cemal Hakkı (çev.). İstanbul: 1938.

FURRER, Andreas/KÖRNER, Alexandra. Art. 198 - 208 OR 2020, Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. HUGUENIN/HILTY (Hrsg.). Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2013. (OR 2020).

GAYLER, Erich. Die ausservertragliche Haftung für Hilfspersonen. Diss. Zürich: 1942.

GENÇ ARIDEMİR, Arzu. Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat. İstanbul: XII Levha, 2008.

GEZDER, Ümit. Türk/İsviçre Hukukunda Culpa in contrahendo Sorumluluğu. İstanbul: Beta, 2009.

GÖKCAN, Hasan Tahsin. Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku. 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2010.

GÖNENÇ, Fulya İlçin. *"Haksız Fiil Sorumluluğu'nun Tarihsel Gelişimi"*, MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 13 - 28.

GÖNENSAY, Samim. *"Başkasının Fiilinden Mesuliyet"*, Ebül'ula Mardin'e Armağan. İstanbul: 1944, ss. 133 - 148.

GÖZLER, Kemal. İdare Hukuku Dersleri. Bursa: Ekin, 2010.

GÖZLER, Kemal/KAPLAN, Gürsel. *"İdari Eylemlerden Kaynaklanan Zararlara İlişkin Davalar Adlî Yargının Görev Alanına Sokulabilir Mi? (HMK m. 3 ve TBK, m. 55/2 Hakkında Eleştiriler)"*, www.idare.gen.tr/gozler-kaplan-hmk-m3.pdf (E.T.: 21.7.2015).

GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat. *"Olağanüstü Sebepler veya Beklenmedik Haller Hukuku"*, AD. Yıl: 36, Sayı: 9, Eylül 1945, ss. 903 - 911. (Olağanüstü Sebepler).

GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat. Hukuki Mesuliyet Bakımından Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller. Ankara: Kazancı, 1977. (Mücbir Sebep).

GRISS, Irmgard. *"Gefährdungshaftung, Unternehmerhaftung, Eingriffshaftung"*, Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts. GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.). Wien/Newyork: Springer, 2006, ss. 57 - 66.

GROSS, Christophe. Grundzüge des Haftpflichtrechts. Zurich: 1991.

GUHL, Theo/KOLLER, Alfred/SCHNYDER, Anton K./DRUEY, Jean Nicolas. Das schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts. Neunte Auflage. Zürich: Schulthess, 2000.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper. Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt - I. 3. Bası. İstanbul: Vedat, 2013. (Borçlar Özel, Cilt - I).

GÜMÜŞ, Mustafa Alper. Türk - İsviçre Hukukunda Vekilin Özen Borcu. İstanbul: Beta, 2001. (Özen Borcu).

GÜNERGÖK, Özcan. *"Üreticinin Sorumluluğu Çerçevesinde Üreticinin Ürün Gözleme Yükümlülüğü",* EÜHFD. Cilt: XII, Sayı: 3 - 4, 2008, ss. 267 - 279.

GÜRÇAY, Kamil. *"Tatbikatta Borçlar Kanununun 53 üncü Maddesi",* ABD. Sayı: 3, 1954, ss. 223 - 227.

GÜRKANLAR, Metin. Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu. Ankara: 1982.

GÜRPINAR, Damla. *"Haksız Fiil Kaynaklı Zararların Tazmini Bakımından 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdikleri",* İz. BD. Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, ss. 253 - 299.

GÜRSOY, Kemal Tahir. *"Birden Fazla Kimsenin Aynı Zarardan Sorumluluğu",* AÜHFD. Cilt: 30, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1973, ss. 57 - 83. (Teselsül).

GÜRSOY, Kemal Tahir. *"Haksız Eylem (Fiil)den Doğan Talep Hakkı ve Bu Hakkın Diğer Talep Haklarıyla Yarışması (Dava Hakkının Telahuku)",* AÜHFD. Cilt: 31, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1974, ss. 149 - 184. (Yarışma).

GÜRSOY, Kemal Tahir. *"İşverenin Sorumluluğu (BK. 322, İş K. 73)",* AÜHFD. Cilt: 31, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1974, ss. 185 - 198. (İşverenin Sorumluluğu).

GÜRSOY, Kemal Tahir. *"Manevi Zarar ve Tazmini",* AÜHFD. Yıl: 1973, Cilt: 30, Sayı: 1 - 4, ss. 7 - 56. (Manevi Zarar).

GÜRSOY, Kemal Tahir. İsviçre Hukukunda Trafik Kazalarından Doğan Hukuki Sorumluluğun Anahatları. Ankara: BTHAE, 1974. (Trafik).

GÜVEN, Pelin. Rekabet Hukuku. Ankara: Yetkin, 2005. (Rekabet).

GÜZEL, Ali. *"Fabrikadan Internet'e İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme",* Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan.

Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 1997, ss. 83 - 126.

GÜZEL, Ali/UGAN ÇATALKAYA, Deniz. *"İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğunun Niteliği ve Sınırları (Karar İncelemesi)",* Çalışma ve Toplum. Sayı: 34, 2012/3, ss. 157 - 188.

HATEMİ, Hüseyin. *"Borçlar Hukuku'nun Genel İlkeleri Açısından Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Borç İlişkileri (Borç Kaynaklari) Bölümünün Değerlendirilmesi",* Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan. Ankara: Seçkin, 2006, ss. 223 - 230. (Borç Kaynakları).

HATEMİ, Hüseyin. *"Borçlar Kanunu Tasarısı Olgunlaşmadan Kanunlaşmamalıdır",* Medeni Hukuk Hocalarına Saygı Günleri, Medeni Hukukta Güncel Sorunlar ve Önemli Gelişmeler Sempozyumu. 26 - 27 Haziran 2008, İstanbul: XII Levha, 2011, ss. 115 - 128. (Tasarı).

HATEMİ, Hüseyin. *"Organın Eyleminden Dolayı Tüzelkişiliğin Sorumluluğu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu. Ankara, 21 - 22 Ekim 1977. İstanbul: İÜMHEY, 1980, ss. 129 - 140. (Organ).

HATEMİ, Hüseyin. Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İkinci Cilt, Sözleşme - Dışı Sorumluluk Hukuku. İstanbul: Filiz, 1994. (Sözleşme - Dışı).

HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre. Borçlar Hukuku, Genel Bölüm. İstanbul: Vedat, 2011.

HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir. Borçlar Hukuku Özel Bölüm. İstanbul: Filiz, 1992.

HATIRNAZ EROL, Gültezer. Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu ve Hasta Hakları. 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2013.

HAVUTÇU, Ayşe. *"Haksız Fiil Sorumluluğunda Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı"*, DEÜHFD. Prof. Dr. Burhan Ceyhan'a Armağan, Cilt: II. Cilt: 12, Özel Sayı, Yıl: 2010, ss. 579 - 605. (Zamanaşımı).

HAVUTÇU, Ayşe. *"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme"*, Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD. Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, ss. 3613 - 3628. (Haksız Fiil).

HAVUTÇU, Ayşe. Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu. Ankara: Seçkin, 2005. (Üreticinin Sorumluluğu).

HELVACI, İlhan, *"Hukuka Aykırı Eylemlerden Sorumluluğa İlişkin Hükümler"*, HPD. Sayı: 4, Ağustos 2005, ss. 101 - 108. (Sorumluluk).

HELVACI, İlhan, *"Temyiz Kudretinden Yoksun Şahısların Hukuki Sorumluluğu Üzerine"*, İÜHFM. Cilt: 55, Sayı: 4, 1997, ss. 145 - 171. (Temyiz Kudreti).

HELVACI, Serap. *"İsviçre Medeni Kanununun 28. Maddesi ile İsviçre Borçlar Kanununun 49. Maddesinin Tarihi Gelişimi"*, MÜHF - HAD. Cilt: 8, Sayı: 1 - 3, 1994, ss. 237 - 253. (Manevi Tazminat).

HELVACI, Serap. Gerçek Kişiler. 4. Bası. İstanbul: Legal, 2012. (Gerçek Kişiler).

HELVACI, Serap. Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar. İstanbul: Beta, 2001. (Koruyucu Davalar).

HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya. Medeni Hukuk. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2011.

HILL, Wilhelm/FEHLBAUM, Raymond/ULRICH, Peter. Organisationslehre, Ziele, Instrumente und Bedindungen der Organisation sozialer Systeme, Band 1. Fünfte, überarbeitete Auflage. Bern/Stuttgart/Wien: Paul Haupt, 1994. (Band 1).

HILL, Wilhelm/FEHLBAUM, Raymond/ULRICH, Peter. Organisationslehre, Theoretische Ansätze und praktische Methoden der Organisation sozialer Systeme, Band 2. Vierte, ergänzte Auflage. Bern und Stuttgart: Paul Haupt, 1992. (Band 2).

HODGETTS, Richard M. Yönetim, Teori, Süreç ve Uygulama. ÇETİN, Canan/(CAN) MUTLU, Esin (çev.). İstanbul: Beta, 1999.

HOFMANN, Kurt. *"Haftung für Dritte und für teschnische Hilfsmittel"*, Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts. GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.). Wien/Newyork: Springer, 2006, ss. 67 - 71.

HONSELL, Heinrich. *"Die Haftung für Hilfspersonen"*, Festschrift für Ingeborg Schwenzer zum 60. Geburtstag; Private Law (Band I) - national global comparative (Band II). BÜCHLER/MÜLLER - CHEN (Hrsg.). Bern: Stämpfli, 2011, ss. 779 - 789. (Hilfspersonen).

HONSELL, Heinrich. *"İsviçre Sorumluluk Hukukunda Reform Çabaları"*, ZEYTİN, Zafer (çev.). BATİDER. Cilt: XXII, Sayı: 4, Aralık 2004, ss. 179 - 199. (Reform Çabaları).

HONSELL, Heinrich. *"Kritische Bemerkungen zum OR 2020"*, SJZ. 109/2013, ss. 457 - 461. (OR 2020).

HONSELL, Heinrich/ISENRING, Bernhard/KESSLER, Martin A. Schweizerisches Haftpflichtrecht. 5. neubearbeitete Auflage. Zurich: Schulthess, 2013.

HOPF, Gerhard. *"Das Reformvorhaben"*, Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts. GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.). Wien/Newyork: Springer, 2006, ss. 17 - 21.

HUGUENIN, Claire. Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil. 2. Auflage. Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2014.

HUGUENIN, Claire/HILTY, Reto M. Einleitung vor Art. 1 ff., Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil. HUGUENIN/HILTY (Hrsg.). Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2013. (Einleitung, OR 2020).

İMRE, Zahit. *"Bina ve İnşa Eseri Maliklerinin Mes'uliyeti - Maddi ve Manevi Tazminat"*, ABD. Sayı: 54, 1948, ss. 20 - 25. (Bina).

İMRE, Zahit. *"Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerinde Bazı Düşünceler"*, İÜHFM. Doğumunun 100.Yılında Atatürk'e Armağan. Cilt: 45 - 47, Sayı: 1 - 4, 1979 - 1981, ss. 401 - 420. (Düşünceler).

İMRE, Zahit. Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri. İstanbul: 1949. (Kusursuz Mesuliyet).

İMREGÜN, Oğuz. Kara Ticareti Hukuku Dersleri (Genel Hükümler - Ortaklıklar - Kıymetli Evrak). Onüçüncü Bası. İstanbul: Filiz, 2005.

İNAL, Tamer. *"Mücbir Sebeplerin Oluşum Unsurları"*, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan. Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 1997, ss. 13 - 53.

İNAN, Ali Naim. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara: 1979. (Borçlar Genel).

İNAN, Ali Naim/YÜCEL, Özge. İNAN Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2014.

İNAN, Atilla. *"Kusursuz Sorumluluk Örneği Olarak Noterlerin Hukuki Sorumluluğu"*, Sayıştay Dergisi. Sayı: 36, Ocak - Mart 2000, ss. 25 - 35. (Noter).

İNCEOĞLU, M. Murat/PAKSOY, Meliha Sermin. *"Bedensel Zararlarda Ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK. m. 55)"*, Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: II. Özel Sayı, Vol: 8, 2013, ss. 1383 - 1411.

İYİMAYA, Ahmet. *"Müteselsil Sorumluluğa İlişkin Bazı Sorunlar"*, ABD. Sayı: 2, 1987, ss. 175 - 194.

JAUN, Manuel. *"Zur gegenwärtigen und küniftigen «ratio legis» der Geschäftsherrenhaftung"*, Privatrecht im Spannungsfeld zwischen gesellschaftlichem Wandel und ethischer Verantwortung. Festschrift für Heinz Hausheer zum 65. Geburtstag Beiträge zum Familienrecht, Erbrecht,

Persönlichkeitsrecht, Haftplichtrecht, Medizinalrecht und allgemeinen Privatrecht. Bern: Stämpfli, 2002, ss. 581 - 596.

JÄGGI, Peter. *"Diskussionsvotum am Schweizer Juristentag 1967"*, ZSR. Neue Folge, Band 86, Zweiter Halbband, 1967, ss. 754 - 757.

KALKAN OĞUZTÜRK, Burcu. *"Güven Sorumluluğu Kavramı Üzerine Genel Bir Değerlendirme"*, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, II. Cilt. İstanbul: Vedat, 2009, ss. 1209 - 1218.

KANETİ, Selim. *"Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur Kavramının Görevi"*, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu. Ankara, 21 - 22 Ekim 1977. İstanbul: İÜMHEY, 1980, ss. 29 - 66. (Kusur).

KANETİ, Selim. Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru. İstanbul: Kazancı, 2007. (Hukuka Aykırılık).

KAPLAN, Emine Tuncay. İşverenin Hukuki Sorumluluğu. Ankara: Dayınlarlı, 1992. (İşverenin Sorumluluğu).

KAPLAN, İbrahim. *"Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşlerim"*, THD. Yıl: 3, Sayı: 25, Eylül 2008, ss. 17 - 37. (Tasarı).

KAPLAN, İbrahim. *"İmalatçının Sorumluluğu Üzerine Düşünceler"*, BATİDER. Cilt: XIII, Sayı: 1, Haziran 1985, ss. 137 - 140. (Düşünceler).

KAPLAN, İbrahim. *"Türk ve İsviçre Hukukunda İmalatçının Sorumluluğu"*, Adalet Dergisi. 68/1977 yılı 1 - 2 sayısından ayrı bası. Ankara: 1977. (İmalatçının Sorumluluğu).

KAPLAN, İbrahim. Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler). 6. Baskı. Ankara: İmaj, 2012. (Borçlar Genel).

KARABAĞ BULUT, Nil. *"Sorumsuzluk Anlaşmaları ve Sonuçları"*, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, I. Cilt. İstanbul: Vedat, 2009, ss. 825 - 887.

KARAHAN, Sami (Edit.). Şirketler Hukuku. 1. Baskı. Konya: Mimoza, 2012. (Şirketler Hukuku).

KARAHAN, Sami. *"Ticari İşletme Kavramı"*, BATİDER. Cilt: XVII, Sayı: 4, Aralık 1994, ss. 39 - 64. . (Ticari İşletme).

KARAHAN, Sami. *"Ticari İşletme ve Tacir Kavramları ile İlgili 6102 Sayılı Ticaret Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi"*, MÜHF - HAD. Cilt: 18, Sayı: 2, 2012, ss. 3 - 9. (Değerlendirme).

KARAHAN, Sami. Ticari İşletme Hukuku. 25. Baskı. Konya: Mimoza, 2013. (Ticari İşletme Hukuku).

KARAHASAN, Mustafa Reşit. Sorumluluk Hukuku, Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk. İstanbul: Beta, 2003. (Sözleşme Dışı).

KARAHASAN, Mustafa Reşit. Tazminat Hukuku, Maddi Tazminat. İstanbul: Beta, 2001. (Maddi Tazminat).

KARAHASAN, Mustafa Reşit. Tazminat Hukuku, Manevi Tazminat. İstanbul: Beta, 2001. (Manevi Tazminat).

KARAN, Yeliz. *"Haksız Fiil Sorumluluğu ile Sözleşmeden Doğan Sorumluluğun Karşılaştırılması"*, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan. İstanbul: Filiz, 2013, ss. 723 - 748.

KARAYALÇIN, Yaşar. *"Rücu Davalarında Zamanaşımının İşleyeceği Başlayacağı Tarih"*, YD. Cilt: 5, Sayı: 2, Nisan 1979, ss. 373 - 379. (Rücu Davası).

KARAYALÇIN, Yaşar. *"Ticaret Kanunu Tasarısının Başlangıç ve Tacire İlişkin Hükümleri"*, ABD. Yıl: 65, Sayı: 4, Güz 2007, ss. 120 - 124. (Tasarı).

KARNER, Ernst. §§ 1267 - 1315 ABGB. Kurzkommentar zum ABGB. KOZIOL/BYDLINSKI/BOLLENBERGER (Hrsg.). 2., überarbeite und erweiterte Auflage. Wien/New York: Springer, 2007.

KARTAL, Bilal. *"Noterlerin Hukuki Sorumluluğu ve Kusursuz Sorumluluk"*, YD. Cilt: 24, Sayı: 3, Temmuz 1998, ss. 340 - 355.

KAYAR, İsmail. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. Sekizinci Baskı. Ankara: Detay, 2013.

KAYIHAN, Şaban. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2014. (Borçlar Genel).

KAYIHAN, Şaban. Şirketler Hukuku. 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2015. (Şirketler Hukuku).

KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa. Medeni Hukuk Bilgisi. 2. Baskı. Ankara: Seçkin, 2014.

KAYIHAN, Şaban/YASAN, Mustafa. Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari İşletme Hukuku. Ankara: Seçkin, 2012.

KAYNAR, Reşat. Borçlar Hukuku Dersleri, Genel Hükümler. İstanbul: 1978.

Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası. www.kazanci.com (çevrimiçi). (Kazancı İçtihat Bankası).

KELLER, Alfred. Haftpflicht im Privatrecht - Band I. Sechste, vollständig überarbeitete und ergänzte Auflage. Bern: Stämpfli, 2002.

KELLER, Max/GABI, Sonja/GABI, Karin. Haftplichtrecht. 3., nachgeführte und erweiterte Auflage. Basel: Helbing Lichtenhahn, 2012.

KELLER, Max/SCHMIED - SYZ, Carole. Haftplichtrecht. 5. Auflage. Zurich: 2001.

KENDİGELEN, Abuzer. Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler. Değişiklikler İşlenmiş ve Güncellenmiş 2. Bası. İstanbul: XII Levha, 2012. (Değişiklikler).

KIESER, Alfred/EBERS, Mark. Organisationstheorien. 7., aktualisierte und überarbeitete Auflage. Stuttgart: W. Kohlhammer, 2014.

KILIÇOĞLU, Ahmet. *"2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu"*, BATİDER. Cilt: XII, Sayı: 2 - 3, Haziran 1984, ss. 3 - 52. (İşletenin Sorumluluğu).

KILIÇOĞLU, Ahmet. *"Haksız Fiilden Sorumlulukla Ceza Hukuku ile Medeni Hukuk İlişkisi"*, AÜHFD. Cilt: 29, Sayı: 3 - 4, Yıl: 1973, ss. 185 - 225. (İlişki).

KILIÇOĞLU, Ahmet. *"Özel ve Sosyal Sigortalarda Kanuni Halefiyet ve Rücu"*, AÜHFD. Cilt: 31, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1974, ss. 395 - 446. (Sigorta).

KILIÇOĞLU, Ahmet M. *"Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk ve Geçici Ödemeler"*, Türk Medenî Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum. 4 - 5 Ekim 2006. Ankara: 2007, ss. 163 - 183. (Müteselsil Sorumluluk).

KILIÇOĞLU, Ahmet M. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 14. Bası. Ankara: Turhan, 2011. (Borçlar Genel).

KILIÇOĞLU, Ahmet M. Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk. 3. Bası. Ankara: 2008. (Şeref ve Haysiyet).

KILIÇOĞLU, Ahmet M. Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet. Ankara: 1979. (Halefiyet).

KILIÇOĞLU, Ahmet M. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Eleştiriler, Rapor. Ankara: TBB, 2008. (Rapor).

KILIÇOĞLU, Mustafa. *"Borçlar Hukukunda Olağan Sebep Sorumluluğu I. Bölüm"*, YD. Cilt: 30, Sayı: 3, Temmuz 2004, ss. 179 - 222. (Olağan Sebep).

KILIÇOĞLU, Mustafa. *"Haksız Fiillerde İlliyet Bağı"*, YD. Cilt: 30, Sayı: 1 - 2, Ocak - Nisan 2004, ss. 27 - 44. (İlliyet Bağı).

KILIÇOĞLU, Mustafa. Sorumluluk Hukuku, Cilt 1, Sözleşme Dışı Sorumluluk. Ankara: Turhan, 2002. (Sorumluluk Hukuku).

KILIÇOĞLU, Mustafa. Tazminat Esasları ve Hesap Yöntemleri. 2. Bası. Ankara: Turhan, 2008. (Tazminat Esasları).

KIR, Hafize. *"Hakkaniyet - Adam Çalıştıranın - Yapı Malikinin Sorumluluğu",* Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, ss. 125 - 136.

KIRCA, Çiğdem. *"6098 Sayılı Borçlar Kanunu ile Müteselsil Sorumluluk Konusunda Getirilen Yenilikler",* Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler (Derleyen: KIRCA, Çiğdem). İstanbul: Vedat, 2013, ss. 23 - 58. (Yenilikler).

KIRCA, Çiğdem. *"Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı ile Getirilen Yenilikler",* Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan. Ankara: Yetkin, 2009, ss. 641 - 677. (Armağan).

KIRCA, Çiğdem. *"Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)",* AÜHFD. Cilt: 50, Sayı: 1, Yıl: 2001, ss. 91 - 120. (Örtülü Boşluk).

KIRCA, Çiğdem. Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk. Ankara: BTHAE, 2004. (Bilgi Verme).

KIRCA, Çiğdem. Ürün Sorumluluğu. Ankara: BTHAE, 2007. (Ürün Sorumluluğu).

KIRCA, İsmail/AYDIN, Ramazan. *"İnkişaf Riski - İmalatçının Sorumluluğu",* Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan. Ankara: Yetkin, 2009, ss. 679 - 692.

KIYGI, Osman Nazım. Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache, Teil II, Deutsch - Türkisch. München: C. H. BECK, 1999.

KOCAOĞLU, Necip Kağan. *"Actio Institoria",* ABD. Sayı: 2, 2011, ss. 100 - 113.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme. 4'üncü Basıdan 5'inci Tıpkı Bası. İstanbul: Filiz, 2010. (Borçlar Genel).

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip. *"Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. 24, BK. 49)"*, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu. Ankara, 21 - 22 Ekim 1977. İstanbul: İÜMHEY, 1980, ss. 141 - 180. (Kişilik Hakkı).

KOCH, Bernhard. *"Enterprise Liability"*, European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary. Wien/New York: Springer, 2005, ss. 93 - 100. (PETL Art. 4. 202).

KOCH, Daniel. *"Die Gesamtrevision des schweizerischen Haftpflichtrechts"*, ZEuP. 9. Jahrgang, 2001, ss. 753 - 758. (VE-OR).

KOÇ, Hakan/TOPALOĞLU, Melih. İşletmeciler için Yönetim Bilimi. 2. Baskı. Ankara: Seçkin, 2012.

KOÇ, Nevzat. *"Avrupa Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku ve Türk Borçlar Kanunu Tasarılarının Ana Hatlarıyla Karşılaştırılması"*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi. Yıl: 9, Sayı: 18, Güz 2010, ss. 61 - 70. (Karşılaştırma).

KOÇ, Nevzat. *"Başkasına Verilen Zararlardan Sözleşme Dışı Sorumluluk"*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi. Yıl: 8, Sayı: 16, Güz 2009, ss. 29 - 47. (Sorumluluk).

KOÇ, Nevzat. *"Genel Hükümler; Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri; Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri; Borçların İfası ve İfa Edilmemesinin Sonuçları; Zaman Aşımı; Teselsül"*, Çalışma Hayatı Açısında Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri. 20 - 21 Eylül 2011. Ankara: TİSK, 2012, ss. 62 - 77. (Çalışma).

KOÇ, Nevzat. *"Türk Borçlar Kanununun Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi"*, Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: II. Özel Sayı, Vol: 8, 2013, ss. 1669 - 1690. (Sözleşme Dışı).

KOÇ, Nevzat. Bina ve Yapı Eseri Maliklerinin Hukuki Sorumluluğu (BK m. 58). Ankara: 1990. (Bina).

KOÇ, Nevzat. *"Genel Görüşme",* Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler. (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat). İstanbul: XII Levha, 2012, ss. 83 - 85. (Sempozyum).

KOÇEL, Tamer. İşletme Yöneticiliği. Genişletilmiş 12. Baskı. İstanbul: Beta, 2010.

KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz. *"Objektif Sorumluluğun Genel Teorisi",* DÜHFD. Sayı: 2, Yıl: 1984, ss. 175 - 303. (Objektif).

KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz/ERİŞGİN, Özlem. *"Yeni Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda 'Haksız Fiiller'",* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. II. İstanbul: XII Levha, 2010, ss. 1243 - 1271.

KORKUSUZ, M. Refik. *"Yeni Borçlar Kanunu Tasarısında Tehlike Sorumluluğu Düzenlemesi",* DÜHFD. Sayı: 16 - 17 - 18 - 19, Yıl: 2007 - 2008, ss. 23 - 44. (Tehlike).

KORKUSUZ, M. Refik. *"Hukukumuzda Tehlike Sorumluluğu Uygulaması ve Yeni Borçlar Kanunu Tasarısındaki Düzenlemesi",* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu. 28 - 29 Mayıs 2009. Ankara: 2009, ss. 147 - 208. (Tasarı).

KORKUSUZ, Mustafa Halit. Nükleer Santral İşletenin Hukuki Sorumluluğu. İstanbul: Beta, 2012. (Nükleer).

KOYUNCUOĞLU, Tennur. *"Zarar Görenin Fiilinin Nitelenmesi",* MHAD. Cilt: 3, Sayı: 4, 1969, ss. 215 - 221.

KOZIOL, Helmut. *"Die Principles of European Tort Law der European Group on Tort Law",* ZEuP. 12. Jahrgang, 2004, ss. 234 - 259. (PETL).

KOZIOL, Helmut. Grundfragen des Schadenersatzrechts. Wien: Jan Sramek, 2010. (Schadenersatzrecht).

KÖTZ, Hein/WAGNER, Gerhard. Deliktsrecht. 12., Neu arbeitete Auflage. München: Franz Vahlen, 2013.

KRAMER, Ernst A. Obligationenrecht Allgemeiner Teil. 2., aktualisierte Auflage. Basel: Helbing Lichtenhahn, 2013.

KRAUSE, Rüdiger. §§ 823 - 838 BGB, Soergel Kommentar, Band 12. Schuldrecht 10, §§ 823 - 853. SPICKHOFF (Wissenschaftliche Redaktion). Stuttgart: W. Kohlhammer, 2005. (Soergel Komm.).

KULAKLI, Emrah. Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı. İstanbul: XII Levha, 2009.

KUNTALP, Erden/BARLAS, Nami/AYANOĞLU MORALI, Ahu/ÇAVUŞOĞLU IŞINTAN, Pelin/İPEK, Mehtap/YAŞAR, Mert/KOÇ, Sedef. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na İlişkin Değerlendirmeler. İstanbul: Beta, 2005.

KURAN, Abdülselam. *"Yapımcının Sorumluluğu",* İBD. Cilt: 65, Sayı: 10 - 11 - 12, Ekim 1991, ss. 842 - 851.

KURT, Leyla Müjde. *"Haksız Fiil Sonucu Oluşan Zarardan Birden Çok Kişinin Sorumlu Olduğu Hallerde Rücû Talebinin Tâbi Olduğu Zamanaşımı",* TBBD. Sayı: 95, 2011, ss. 135 - 162. (Rücu).

KURU, Baki. Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt: II. Altıncı Baskı. İstanbul: Demir, 2001. (Cilt: II).

KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder. Medeni Usul Hukuku, Ders Kitabı. 23. Baskı. Ankara: Yetkin, 2012.

LAÇİNER, Vedat. *"İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Çalışanların Gürültü ile İlgili Risklerden Korunması",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 749 - 766.

MAAG, Hans. Zivilrechtliche Haftung für schädliches Verhalten Dritter. Diss. Zürich: 1924.

MAGNUS, Ulrich. *"Vergleich der Vorschläge zum Europischen Deliktsrecht"*, ZEuP. 12. Jahrgang, 2004, ss. 562 - 580.

MATUSCHE - BECKMANN, Annemarie. Das Organizasitonsverschulden. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001.

MENGHINI, E. Einführung in das Haftpflichtrecht. 2., überarbeitete Auflage. Heerbrugg: 1980.

MİRZE, S. Kadri. İşletme. İstanbul: Literatür, 2010.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin/BAYSAL, Ulaş. İş Hukuku. Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Bası. Ankara: Turhan, 2014.

MORÉTEAU, Olivier. *"Liability for Auxiliaries"*, European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary. Wien: Springer, 2005, ss. 115 - 119. (PETL Art. 6: 102).

MUCUK, İsmet. Modern İşletmecilik. Onsekizinci Basım. İstanbul: Türkmen, 2013.

MUŞUL, Timuçin. Medeni Usul Hukuku. 3. Baskı. Ankara: Adalet, 2012.

MÜLLER, Christoph. Art. 41 - 49 und 52 - 61 OR, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht (CHK) - Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen - Art. 1 - 183 OR. FURRER/SCHNYDER (Hrsg.). 2. Auflage. Zurich: Schulthess, 2012. (Handkomm.).

NART, Serdar. *"Haksız Fiillerde Zamanaşımına İlişkin Hükmün Değerlendirilmesi"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 223 - 244. (Zamanaşımı).

NART, Serdar. Ayırt Etme Gücünden Yoksun Kimselerin Hukukî Sorumluluğu (Hakkaniyet Sorumluluğu). Dokuz Eylül Üniversitesi SBE. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İzmir: 2007. (Hakkaniyet Sorumluluğu).

NATER, Hans. Die Haftpflicht des Geschäftsherrn gemäss OR 55 angesichts der wirtschaftlich - technischen Entwicklung. Diss. Bern und Frankfurt: Herbert Lang - AG, 1971.

NICOLAI, Christiana. Betriebliche Organisation. Stuttgart: Lucius & Lucius, 2009.

NOMER, Haluk N. *"Haksız Fiil ile Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Alacaklarda Borçlunun Temerrüdü İçin İhtar Gerekir mi?"*, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt. II. İstanbul: XII Levha, 2010, ss. 1303 - 1313. (Temerrüt).

NOMER, Haluk N. *"Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk"*, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler. (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat). İstanbul: XII Levha, 2012, ss. 53 - 60. (Müteselsil Sorumluluk).

NOMER, Haluk N. *"Halefiyet ile Rücû Hakkı Arasındaki İlişki, Özellikle Sosyal Sigortalar ile Özel Sigortaların Rücû Hakları Bakımından Halefiyetin Rolü"*, İÜHFM. Cilt: 55, Sayı: 3, 1997, ss. 243 - 260. (Halefiyet).

NOMER, Haluk N. *"Rücu İstemine İlişkin Zamanaşımı (TBK m. 73)"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 245 - 252. (Rücu İstemi).

NOMER, Haluk N. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. 10. Bası. İstanbul: Beta, 2011. (Borçlar Genel).

NOMER, Haluk N. Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi. İstanbul: Beta, 1996. (Maddi Tazminat).

NOMER, Haluk N.. *"2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu"*, İBD. Cilt: 66, Sayı: 1 - 2 - 3, 1992, ss. 36 - 89. (Motorlu Araç İşleten).

ODAMAN, Serkan. Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi. İstanbul: Legal, 2007.

OFTINGER, Karl/JEANPETRE, Raymond. Borçlar Kanununun Genel Kısmına İlişkin Federal Mahkeme İçtihatları. DAYINLARLI, Kemal (çev.). 2. Bası. Ankara: Dayınlarlı, 1990.

OFTINGER, Karl/STARK, Emil W. Schweizerisches Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I. 5. Auflage. Zürich: Schulthess, 1995. (Band I).

OFTINGER, Karl/STARK, Emil W. Schweizerisches Haftpflichtrecht, Besonderer Teil, Band II/1. 4. Auflage. Zürich: Schulthess, 1987. (Band II/1).

OĞUZMAN, Kemal. *"Adam Kullananların BK. m. 55 Gereğince Mes'ul Olmaları İçin Kullandıkları Adamın Kusurunun Şart Olmadığı Hakkında",* İÜHFM. Cilt: 23, Sayı: 1 - 2, 1958, ss. 182 - 197. (Kusur).

OĞUZMAN, Kemal. *"İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu",* İÜHFM. Cilt: 34, Sayı: 1 - 4, 1968, ss. 322 - 342. (İş Kazası).

OĞUZMAN, Kemal/DURAL, Mustafa. Aile Hukuku. İkinci Bası. İstanbul: Filiz, 1998.

OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami. Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar. 21. Bası. İstanbul: Vedat, 2015.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - 1. 10. Bası. İstanbul: Vedat, 2012. (Borçlar Genel, Cilt - 1).

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt - 2. 9. Bası. İstanbul: Vedat, 2012. (Borçlar Genel, Cilt - 2).

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Sekizinci Bası. İstanbul: Vedat, 2010. (Borçlar Genel, Sekizinci Bası).

OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY - ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler). 10. Bası. İstanbul: Filiz, 2010.

OKTAY - ÖZDEMİR, Saibe/ELÇİN - GRASSINGER, Gülçin. *"Destekten Yoksun Kalma Tazminatında Ölen Mağdurun (Destek Olanın) Müterafik Kusurunun Kusursuz Hallerinde de Dikkate Alınması",* Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, II. Cilt. İstanbul: Vedat, 2009, ss. 1243 - 1267.

OKUTAN, Gül. *"Şirketler Topluluğu",* Bankacılar. Yıl: 22, Sayı: 79, Aralık 2011, ss. 90 - 103. (Şirketler Topluluğu).

OKUTAN NILSSON, Gül. *"Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk",* Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013/2, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Saygı Sempozyumu. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi 26 Ekim 2013, ss. 35 - 54. (Sorumluluk).

OKUTAN NILSSON, Gül. *"Şirketler Topluluğunda Karşılıklı İştirak",* MÜHF - HAD. Cilt: 18, Sayı: 2, Yıl: 2012 (Özel Sayı), ss. 255 - 267. (Karşılıklı İştirak).

ORAL, Tuğçe. *"Türk Borçlar Kanunu'nun 71. Maddesi Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından ve Meslek Hastalığından Doğan Tehlike Sorumluluğu",* TAAD. Yıl: 5, Sayı: 17, Nisan 2014, ss. 267 - 302.

OSER, H./SCHÖNENBERGER, W. Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Madde: 41 - 109 (TBK 41 - 108). SEÇKİN, Recai (çev.). Ankara: 1950.

ÖĞÜZ, Tufan. *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Açısından 'Emir - Talimat Altında Çalışma' ve 'Zarar ile Görülen İş Arasında İşlevsel Bağlılık Bulunması' Unsurları Hakkında Değerlendirme",* Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan. İstanbul: Filiz, 2013, ss. 838 - 846. (Adam Çalıştıran).

ÖĞÜZ, Tufan. *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu Açısından Zarar ile Görülen İş Arasında Fonksiyonel Bağlılık Bulunması Sorunu (Karar İncelemesi)",* HPD. Sayı: 08, Eylül, 2006, ss. 154 - 157. (Karar).

ÖĞÜZ, Tufan. Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları. İstanbul: Beşir, 2007. (Vakıf).

ÖZ, Turgut. Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler. 3. Bası. İstanbul: Vedat, 2012.

ÖZCAN, Zeynep. *"Hastane İşletmecisinin Enfeksiyon Riskine Bağlı Tehlike Sorumluluğu",* AÜHFD. Cilt: 63, Sayı: 3, 2014, ss. 551 - 567.

ÖZDAMAR, Mehmet. *"Yargıtay Kararları Işığında Ticari İşletme ve Şube Kavramı",* ABD. Yıl: 65, Sayı: 1, 2007, ss. 48 - 61.

ÖZDEMİR, Erdem. İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları. İstanbul: Beta, 2006. (İspat Yükü).

ÖZDEMİR, Erdem. İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku. İstanbul: Vedat, 2014. (İş Sağlığı ve Güvenliği).

ÖZEL, Çağlar. *"Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler",* AÜHFD. Cilt: 50, Sayı: 4, 2001, ss. 81 - 106. (Yansıma Zarar).

ÖZEL, Çağlar. *"Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu",* Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan. İstanbul: 2000, ss. 770 - 819. (Yapımcının Sorumluluğu).

ÖZEL, Çağlar/LEBLEBİCİ, Doğan N. *"Organizasyon Kusurundan Doğan Zarar Açısından Özel Hastane ve Hekimlerin Sorumluluklarına Kısa Bir Bakış",* Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi. Cilt:10, Sayı: 2, 2007, ss. 177 - 200.

ÖZEN, Burak. *"Devir Borcu Doğuran Sözleşmeler ve İşgörme Sözleşmeleri (Satım, Bağışlama, Hizmet, İstisna, Vekalet Sözleşmeleri)",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD. Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, ss. 3662 - 3667.

ÖZGENER, Şevki. *"Toplam Kalite Yönetimi",* Modern Yönetim Teknikleri. BEDÜK, Aykut (Editör). 2. Baskı. Ankara: Gazi, 2011, ss. 1 - 80.

ÖZSUNAY, Ergun. *"Alman ve Türk Hukuklarında Hekimin Hastayı Aydınlatma Ödevi ve İstisnaları",* Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu, Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu. Ankara, 12 - 13 Mart 1982. İstanbul: Fakülteler, 1983, ss. 31 - 59. (Hekim).

ÖZSUNAY, Ergun. *"Trafik Hukukunda Zarar Giderimi Sorumlusu Olarak 'İşleten' (Araç Sahibi) Kavramına İlişkin Bazı Sorunlar",* BATİDER. Cilt: VI, Sayı: 1, Temmuz 1971, ss. 83 - 110. (Araç Sahibi).

ÖZSUNAY, Ergun. *"Türk Hukukunda Gerçek Bir Boşluk: Yapımcının Sorumluluğu",* BATİDER. Cilt: X, Sayı: 1, Haziran 1979, ss. 97 - 158. (Yapımcının Sorumluluğu).

ÖZSUNAY, Ergun. *"Çeşitli Hukuk Çevrelerinde 'Manevi Zarar' Kavramı ve 'Manevi Zararın Giderimi'ne İlişkin Çözümler",* Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul: Beta, 1999, ss. 483 - 508. (Manevi Zarar).

ÖZSUNAY, Ergun. Medeni Hukuka Giriş. 5. Bası. İstanbul: 1986. (Medeni Hukuka Giriş).

ÖZSUNAY, Ergun. Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler. İstanbul: 1982. (Tüzel Kişiler).

ÖZTAN, Bilge. İmalatçının Sorumluluğu. Ankara: 1982. (İmalatçının Sorumluluğu).

ÖZTAN, Bilge. Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk. Ankara: 1970. (Organ).

ÖZTAN, Bilge. Medeni Hukuk'un Temel Kavramları. 22. Bası. Ankara: Turhan, 2006. (Medeni Hukuk).

ÖZTAŞ, İlker. *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Yapı Malikinin Sorumluluğu",* 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk

Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 187 - 200.

PAKSOY, Meliha Sermin/DEMİR, Gizem Arslan. *"Üreticinin TBK 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması",* İÜHFM. Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan. Cilt: 71, Sayı: 2, 2013, ss. 299 - 316.

PEKCANITEZ, Hakan. Belirsiz Alacak Davası (HMK m. 107). Ankara: Yetkin, 2011.

PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku. 12. Bası. Ankara: Yetkin, 2011. (12. Bası).

PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku. 13. Bası. Ankara: Yetkin, 2012. (13. Bası).

PETEK, Hasan. İlaç Üreticisinin Hukuki Sorumluluğu. Ankara: Yetkin, 2009. (İlaç).

PETRIN, Martin. Fortentwicklung der Geschäftsherrenhaftung in der Schweiz. Diss. Zürich: 2004.

POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi. Ticari İşletme Hukuku. Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 13. Bası. İstanbul: Vedat, 2010.

PORTMANN, Peter. Organ und Hilfsperson im Haftpflichtrecht. Bern: Stämpfli, 1958. (Hilfsperson).

PORTMANN, Wolfgang. Art. 319 - 362 OR, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR. HONSELL/VOGT/WIEGAND (Hrsg.). 4. Auflage. Basel: Helbing Lichtenhahn, 2007. (BasKomm.).

PULAŞLI, Hasan. *"Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu",* BATİDER. Cilt: XXV, Sayı: 1, Mart 2009, ss. 27 - 63. (Özen Yükümlülüğü).

PULAŞLI, Hasan. *"Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu"*, GÜHFD. Cilt: 11, Sayı: 1 - 2, 2007, ss. 259 - 277. (Güven Sorumluluğu).

PULAŞLI, Hasan. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar. Ankara: Adalet, 2012. (Şirketler Hukuku).

REİSOĞLU, Kemal. *"Alman, İsviçre ve Türk Hukuka Göre İstihdam Edenlerin Mesuliyeti"*, AD. Yıl: 47, Sayı: 11, Kasım 1956, ss. 1181 - 1206. (İstihdam).

REİSOĞLU, Kemal. İstihdam Edenlerin Mesuliyeti. Ankara: 1958. (Mesuliyet).

REİSOĞLU, Safa. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. Yirmibeşinci Bası. İstanbul: Beta, 2014. (Borçlar Genel).

REİSOĞLU, Seza. *"Yeni Türk Borçlar Kanununun Bankaları İlgilendiren Başlıca Farklı Düzenlemeleri Konferansı"*, Bankacılar. Yıl: 22, Sayı: 79, Aralık 2011, ss. 40 - 68. (Banka).

REY, Heinz. Ausservertragliches Haftpflichtrecht. 4. überarbeitete und ergänzte Auflage. Zürich/Basel/Genf: Schulthess, 2008.

RICHARD, Albert. *"Borçlar Kanununun 41 inci Maddesindeki 'Haksız Bir Surette' Tabiri Etrafında Bir İnceleme"*, SAYMEN, Ferit H. (çev.). İÜHFM. Cilt: 6, Sayı: 2 - 3, 1940, ss. 552 - 572.

ROBBINS, Stephen P./DECENZO, David A./COULTER, Mary. Yönetimin Esasları, Temel Kavramlar ve Uygulamalar. ÖĞÜT, Adem (Çeviri Editörü). 8. Basımdan Çeviri. Ankara: Nobel, 2013.

ROBERTO, Vito. Haftpflichtrecht. Bern: Stämpfli, 2013.

SAĞLAM, İpek. *"Adam Çalıştıranın Sorumluluğu"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk

Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 161 - 169. (Adam Çalıştıran).

SAĞLAM, İpek. *"Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Kavramına Genel Bir Bakış"*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum No: I, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Konuşmalar - Tartışmalar - Bildiriler. ULUSOY, Erol (Editör). http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyayınları/tüzelkişilik perdesininaralanması/ipeksaglam.pdf. ss. 153 - 161. (Tüzel Kişilik Perdesi).

SANLI, Kerem Cem. *"İhmalin Belirlenmesinde Bir Ölçüt: 'Hand Formülü'"*, MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 99 - 131. (Hand Formülü).

SANLI, Kerem Cem. *"Kusursuz Sorumluluk Halleri"*, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler - Tebliğler. (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat). İstanbul: XII Levha, 2012, ss. 61 - 81. (Kusursuz Sorumluluk).

SANLI, Kerem Cem. Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi - Hukuk ve Ekonomi Öğretisi. İstanbul: Arıkan, 2007. (Haksız Fiil).

SARAÇ, Senem. Türk Borçlar Kanunu'nda Tehlike Sorumluluğu. İstanbul: XII Levha, 2013.

SARIHAN, Banu Bilge. *"Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Bir Kural Olarak Tehlike Sorumluluğu"*, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 1177 - 1195.

SARISÖZEN, M. Serhat. *"Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Medeni Usul Hukukumuza Getirdiği Yeni Düzenlemeler"*, TBBD. Sayı: 96, 2011, ss. 331 - 382.

SAVAŞ, Fatma Burcu. *"Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı"*, TBBD. Sayı: 74, 2008, ss. 121 - 149.

SAYMEN, Ferit H. *"Başkasının Fiilinden Mesuliyet (Borçlar Kanunumuzun 55 ve 100 üncü Maddeleri Arasında Bir Mukayese)"*, İBD. Yıl: XVI, Sayı: II, Şubat 1942, ss. 70 - 96. (Başkasının Fiili).

SAYMEN, Ferit H. Manevi Zarar ve Tazmini Sureti. İstanbul: 1940. (Manevi Zarar).

SAYMEN, Ferit Hakkı/ELBİR, Halid Kemal. Türk Borçlar Hukuku I, Umumi Hükümler, Birinci Cilt. İstanbul: 1958.

SCHAUB, Renate. §§ 823 - 838 BGB, BGB Kommentar. PRÜTTING/WEGEN/WEINREICH (Hrsg.). 9., neu bearbeitete und erweiterte Auflage. Köln: Luchterhand, 2014. (BGB Komm.).

SCHIEMANN, Gottfried. §§ 823 - 853 BGB, Erman BGB Handkommentar, Band II. WESTERMANN/GRUNEWALD/MAIER - REIMER (Hrsg.). 14., neu bearbeitete Auflage. Köln: Dr. Otto Schmidt, 2014. (Erman Komm.).

SCHNYDER, Anton K. Art. 41 - 59, 61, 143 - 150 OR, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR. HONSELL/VOGT/WIEGAND (Hrsg.). 4. Auflage. Basel: Helbing Lichtenhahn, 2007. (BasKomm.).

SCHÖBI, Felix. *"Haftung für andere"*, HAVE. 2005, ss. 261 - 262.

SCHÖNENBERGER, Beat. *"Die Dritte Widerechtlichkeitstheorie"*, HAVE. 2004, ss. 3 - 12. (Widerechtlichkeitstheorie).

SCHÖNENBERGER, Beat. Art. 41 - 59a, 61 OR, OR Kurzkommentar. HONSELL (Hrsg.). Basel: Helbing Lichtenhahn, 2014. (Kurzkomm.).

SCHULTE - ZURHAUSEN, Manfred. Organisation. 6., überarbeitete und aktualisierte Auflage. München: Franz Vahlen, 2014.

SCHWARZ, Andreas B. Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt. DAVRAN, Bülent (çev.). İstanbul: 1948.

SCHWENZER, Ingeborg. Schweizerischen Obligationenrecht Allgemeiner Teil. Sechste, überarbeite Auflage. Bern: Stämpfli, 2012.

SELÇUK, Rıza Nurettin. *"Ceza Kararlarının Hukuk Hakimine Etkisi"*, ABD. Sayı: 5, 1975, ss. 718 - 725.

SERATLI, Gaye Burcu. *"4857 Sayılı İş Kanununa Göre İş Sağlığı ve Güvenliği"*, AÜHFD. Cilt: 53, Sayı: 2, Yıl: 2004, ss. 197 - 245.

SEROZAN, Rona. *"BK Tasarısının Eksiklik ve Aksaklıklarının İfa ve İfa Engelleri Hukuku Alanında Örneklerle Sergilenmesi"*, HPD. Sayı: 6, Mayıs 2006, ss. 38 - 51. (Tasarı).

SEROZAN, Rona. *"'Culpa in Contrahendo', 'Akdin Müsbet İhlali' ve 'Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme' Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi"*, MHAD. Cilt: 2, Sayı: 3, 1968, ss. 108 - 129. (Culpa in Contrahendo).

SEROZAN, Rona. *"Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım"*, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan. Ankara: BTHAE, 1990, ss. 67 - 101. (Manevi Tazminat).

SEROZAN, Rona. Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt, İfa - İfa Engelleri - Haksız Zenginleşme. İstanbul: Filiz, 2002. (Borçlar Genel).

SEROZAN, Rona. *"Tartışmalar"*, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, ss. 111 - 121. (Tartışma).

SERRAO, Feliciano. *"Antik Roma'da Teşebbüs Problem ve Görüşler"*, KARAMAN, Başak (çev.). Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2009/1, ss. 175 - 215.

SEVİMLİ, K. Ahmet. *"Türk Borçlar Kanunu m. 417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması"*, Çalışma ve Toplum. Sayı: 1, 2013, ss. 107 - 148.

SONGÖR, Tuncay. 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun. Ankara: Yaklaşım, 2005.

SPATH, Dieter. *"Grundlagen der Organisationsgestaltung"*, Handbuch Unternehmensorganisation. Strategien, Planung, Umsetzung. BULLINGER/SPATH/WARNECKE/WESTKÄMPER (Hrsg.). 3., neu bearbeitete Auflage. Berlin/Heidelberg: Springer, 2009, ss. 3 - 23.

SPIER, Jaap. *"The Principles of European Tort Law of the European Group on Tort Law"*, European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law, Text and Commentary. Wien: Springer, 2005, ss. 12 - 18.

SPINDLER, Gerald. Unternehmensorganisationspflichten, Zivilrechtliche und öffentlich - rechtliche Regelungskonzepte. Köln/Berlin/Bonn/München: Carl Heymanns, 2001.

SPITSCHKA, Horst. Grundlagen der Organisation. 5., überarbeitete Auflage. Landsberg/Lech: Moderne Industrie, 1993.

SPRAU, Hartwig. §§ 631 - 853 BGB, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch. 74., neuarbeitete Auflage. München: C. H. Beck, 2015.

STARK, Emil W. Ausservertragliches Haftpflichtrecht, Skriptum. Zürich: Schulthess, 1982.

STAUDINGER, Ansgar. BGB §§ 823 - 853, Bürgerliches Gesetzbuch, Nomos Handkommentar. SCHULZE (Schriftleitung). 8. Auflage. 2014.

STEINBRÜCHEL, Rico. Organ und Hilfsperson, Eine Studie zur Haftung der sogenannten juristischen Personen nach ZGB art. 55 abs. II. Diss. Zürich: 1947.

SÜZEK, Sarper. *"İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Konusunda Somut Çözüm Önerileri"*, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan. Ankara: 2000, ss. 305 - 324. (Çözüm Önerileri).

SÜZEK, Sarper. İş Hukuku. Yenilenmiş 10. Baskı. İstanbul: Beta, 2014. (İş Hukuku).

ŞAHİN, Turan. *"Ayıt Etme Gücünden Yoksun Olan Kimselerin Hukuki Sorumluluğu (Hakkaniyet Sorumluluğu)",* Manisa Barosu Dergisi. Yıl: 28, Sayı: 111, Ekim 2009, ss. 139 - 185.

ŞEN DOĞRAMACI, Ayşe. *"Tehlikeyi Önleme Yükümlülüğünün Sorumluluk Hukukundaki Yeri ve Önemi",* AÜSBD. Hukuk Fakültesi 20.Yıl Özel Sayısı, Eylül 2013, ss. 55 - 65.

ŞENOCAK, Zarife. Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu. Ankara: Dayınlarlı, 1995.

ŞENYÜZ, Doğan. Borçlar Hukuku, Genel ve Özel Hükümler. 5. Baskı. Bursa: Ekin, 2011.

ŞİMŞİRGİL, Ahmed/EKİNCİ, Ekrem Buğra. Ahmet Cevdet Paşa ve Mecelle. İstanbul: 2007, http://www.ekrembugraekinci.com/pdfs/cevdet.pdf (E.T.: 15.9.2015).

TAHİROĞLU, Bülent. *"Kusursuz Sorumluluk ve Modern Hukuklara Etkisi",* MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 157 - 170. (Kusursuz Sorumluluk).

TAHİROĞLU, Bülent. Roma Borçlar Hukuku. İstanbul: Der, 2000. (Roma Borçlar).

TAMER GÜVEN, Diler. Culpa in Eligendo. İstanbul: Der, 2001.

TAN, Turgut. İdare Hukuku. Güncelleştirilmiş 2. Bası. Ankara: Turhan, 2013.

TANDOĞAN, Haluk. *"Eser Sözleşmesinde Müteahhidin İşi Yardımcı Kişilere, Alt Müteahhitlere Yaptırması, Başkasına Devretmesi, Müteahhitler Konsorsiyumu (Joint Venture)",* BATİDER. Cilt: XIII, Sayı: 3 - 4, Aralık 1986, ss. 57 - 89. (Müteahhit).

TANDOĞAN, Haluk. *"Tehlike Sorumluluğu Kavramı ve Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Düzenlenmesi Sorunu",* Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu. Ankara, 15 - 16 Aralık 1978. İstanbul: İÜMHEY, 1981, ss. 7 - 52. (Tehlike Sorumluluğu).

TANDOĞAN, Haluk. Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt II. Beşinci Tıpkı Basım. İstanbul: Vedat, 2010. (Borçlar Özel, Cilt II).

TANDOĞAN, Haluk. Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku. Ankara: 1981. (Sözleşme Dışı).

TANDOĞAN, Haluk. Türk Mes'uliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet. İstanbul: Vedat, 2010. (Mes'uliyet).

TANDOĞAN, Haluk. Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini. Ankara: 1963.

TARIM, Mehveş. *"Hizmet Organizasyonlarında (Hastanelerde) Kalite"*, Prof. Dr. Nusret Ekin'e Armağan. Ankara: Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayını, 2000, ss. 1025 - 1039.

TARMAN, Zeynep Derya. *"Türk Hukukunda İmalatçının Sorumluluğuna Genel Bir Bakış"*, İÜHFM. Cilt: 65, Sayı: 2, 2007, ss. 299 - 326.

TAŞKENT, Savaş. *"Yapımcının Sorumluluğu"*, İBD. Cilt: 47, Sayı: 11 - 12, 1973, ss. 1201 - 1211. (Yapımcının Sorumluluğu).

TAŞKENT, Savaş. İşletme Hukuku Bilgisi. Yenilenmiş 2. Bası. İstanbul: Beta, 2012. (İşletme).

TAŞKIN, Ahmet. *"İş Hukukunda İşletme Kavramı"*, Çalışma ve Toplum. Sayı: 1, 2012, ss. 75 - 112.

TEKİL, Fahiman. Ticari İşletme Hukuku. İstanbul: 1990.

TEKİNAY, S. Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Yedinci Baskı. İstanbul: Filiz, 1993.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi. *"Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı"*, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları. Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu. Ankara, 21 - 22 Ekim 1977. İstanbul: İÜMHEY, 1980, ss. 205 - 220. (Müteselsil).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi. *"İş Kazalarından ve Meslek Hastalıklarından Dolayı İşverenin Sorumluluğunun Sınırlanması Meselesi"*, MHAD. Cilt: 2, Sayı: 3, 1968, ss. 79 - 91. (İş Kazası).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi. *"Müteselsil Borçlarda Zamanaşımının Rolü"*, İBD. Cilt: XXXVIII, Sayı: 1 - 4, 1964, ss. 168 - 177. (Zamanaşımı).

TEKİNAY, Selahattin Sulhi. Medeni Hukuka Giriş Dersleri. Üçüncü Bası. İstanbul: 1978. (Medeni Hukuk).

TEMEL, Erhan. *"Alman Hukukunda Muayenehane Ortaklığı ve Ortak Muayenehane Uygulamalarından Kaynaklanan Hukuksal Sorunlar"*, İÜHFM. Cilt: 67, Sayı: 1 - 2, 2009, ss. 209 - 228. (Muayenehane).

TEMEL, Erhan. *"Alman Sağlık Sisteminde Hastaneler ve Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu"*, İÜHFM. Cilt: 68, Sayı: 1 - 2, 2010, ss. 245 - 274. (Hastane).

TİFTİK, Mustafa. Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı. Ankara: Yetkin, 1994. (Maddi Tazminat).

TİFTİK, Mustafa. Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu. 2. Baskı. Ankara: Yetkin, 2005. (Tehlike Sorumluluğu).

TOPÇUOĞLU, Metin. *"Rekabet Hukuku Uygulamasında Teşebbüs Birlikleri"*, AÜHFD. Cilt: 50, Sayı: 4, Yıl: 2001, ss. 129 - 171.

TOPÇUOĞLU, Metin/ÇON, Ömer. *"Ticari İşletme Rehninde Rehin Alacaklısının Korunması"*, TBBD. Sayı: 93, 2011, ss. 174 - 214.

TOPUZ, Murat. *"Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler"*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3 - 4 Haziran 2011), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 253 - 291. (Ödeme).

TOPUZ, Murat. İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi. İstanbul: XII Levha, 2011. (Maddi Zarar).

TUHR, Andreas von. Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Cilt: 1 - 2. EDEGE, Cevat (çev.). Ankara: 1983.

TUHR, Andreas von/PETER, Hans. Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band. Dritte Auflage. Zürich: Schulthess, 1979.

TULUKCU, N. Binnur. *"İşverenin Risk Değerlendirmesi Yükümlülüğünün Hukuki Boyutu",* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHF - HAD. Özel Sayı, Cilt: 20, Sayı: 1, Yıl: 2014, ss. 711 - 747.

TUNC, Andre. *"Yirminci Yüzyıldaki Gelişim ve Fransa'da Haksız Fiiller Hukukunun Fonksiyonu",* ÖZSUNAY, Ergun (çev.). MHAD. Yıl: 1, Sayı: 2, 1970, ss. 233 - 251.

TUNÇOMAĞ, Kenan. *"İş Kazasından Doğan İşveren Sorumluluğunun Özellikleri",* İBD. Cilt: 61, Sayı: 4 - 5 - 6, 1987, ss. 215 - 223. (İşverenin Sorumluluğu).

TUNÇOMAĞ, Kenan. *"İş Kazasından Doğan Sorumluluk ve Yargıtay Kararları",* YD. Özel Sayı, Cilt: 15, Sayı: 1 - 4, Ocak - Ekim 1989, ss. 572 - 590. (İş Kazası).

TUNÇOMAĞ, Kenan. *"Mahkeme Kararları Kroniği",* İÜHFM. Cilt: 28, 1963, ss. 841 - 855. (Karar Kroniği).

TUNÇOMAĞ, Kenan. Türk Borçlar Hukuku, I. Cilt, Genel Hükümler. Altıncı Bası. İstanbul: 1976. (Borçlar Genel).

TURANBOY, Kürşat. *"Müteselsil Sorumluluk Kavramı ve Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısının Hükümleri",* e - Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi. Sayı: 94, Aralık 2009, http://www.e-akademi.org/incele.asp?konu=MÜTESELSİL%20SORUMLULUK%20KAVRAMI%20VE%20MÜTESELSİL%20SORUMLULUKTA%20BORÇLAR%20KAN

UNU%20TASARISININ%20HÜKÜMLERİ%20&kimlik=1261416813%20&url=%20makaleler/kturanboy-1.htm (E.T.: 2.2.2014).

TUTUMLU, Mehmet Akif. Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması. İstanbul: Kazancı, 1991.

Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve TBMM Adalet Komisyonu Raporu. Ankara: Adalet Bakanlığı, 2009. (**Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2009).

Türk Borçlar Kanunu Tasarısı. Ankara: Adalet Bakanlığı, 2005. (**Türk Borçlar Kanunu Tasarısı,** 2005).

TÜRKMEN, Ahmet. *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Organizasyon Sorumluluğu",* İÜHFM. Cilt: 70, Sayı: 2, 2012, ss. 257 - 284.

TÜRKOĞLU - ÖZDEMİR, Gökçe. *"Roma Hukukunda Actio de Peculio",* DEÜHFD. Cilt: 7, Sayı: 2, 2005, ss. 103 - 136.

ULUKAPI, Ömer. Medeni Usul Hukuku. 1. Baskı. Konya: Mimoza, 2014.

ULUKAPI, Ömer/ATALI, Murat. Noterlik Hukuku. Konya: Mimoza, 1994.

ULUSAN, İlhan. *"Tehlike Sorumluluğu Üstüne",* MHAD. Yıl: 4, Sayı: 6, 1970, ss. 23 - 57. (Tehlike).

ULUSAN, İlhan. *"Türk Borçlar Kanununda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Kuralına İlişkin Birkaç Tespit ve Hukuk Düzeni Tarafından Faaliyetine İzin Verilmiş Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmelerin Yol Açtığı Zararların Uygun Bir Bedelle Denkleştirilmesi Sorunu",* Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt: III. Özel Sayı, Vol: 8, 2013, ss. 2897 - 2906. (Genel Tehlike Sorumluluğu).

ULUSAN, İlhan. Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı. İstanbul: Vedat, 2012. (Denkleştirme).

ULUSAN, İlhan. Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu. İstanbul: Kazancı, 1990. (Gözetme Borcu).

UMAR, Bilge. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi. Ankara: Yetkin, 2011.

UMUR, Ziya. Roma Hukuku, 2. Bası. İstanbul: Beta, 1990.

UYGUR, Turgut. 6098 Sayılı Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt: I. Ankara: Seçkin, 2012. (Cilt: I, 2012).

UYGUR, Turgut. Borçlar Kanunu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Cilt: II. 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2010. (Cilt: II).

UYGUR, Turgut. Borçlar Kanunu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Cilt: III. 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2010. (Cilt: III).

ÜÇIŞIK, Güzin. *"Tehlike Sorumluluğunun Genel Kural ile Düzenlenmesi",* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu. 28 - 29 Mayıs 2009. Ankara: 2009, ss. 127 - 146.

ÜLGEN, Hayri. İşletmelerde Organizasyon İlkeleri ve Uygulaması. 2. Baskı. İstanbul: 1993.

ÜLGEN, Hüseyin/TEOMAN, Ömer/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Füsun. Ticari İşletme Hukuku. İstanbul: Vedat, 2006. (**KENDİGELEN,** Ticari İşletme).

ÜNAL, Mehmet. *"Karar Tahlili",* AÜHFD. Cilt: 36, Sayı: 1 - 4, Yıl: 1979, ss. 295 - 304. (Karar).

ÜNAL, Mehmet. Türk Medeni Hukukunda Aile Başkanının Sorumluluğu. Ankara: 1979. (Aile Başkanı).

ÜNLÜTEPE, Mustafa. *"Yargıtay Kararları Doğrultusunda Hukuka Aykırı Fiil Nedeniyle Üçüncü Kişinin Manevi Tazminat Talebi"*, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan. İstanbul: Filiz, 2013, ss. 1229 - 1289.

ÜSTÜNDAĞ, Saim. Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I - II. Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Baskı. İstanbul: 2000.

VAHS, Dietmar. Organisation. Ein Lehr- und Managementbuch. 8., überarbeitete und erweiterte Auflage. Stuttgart: Schäffer - Poeschel, 2012.

VELİDEDEOĞLU, H. V./KAYNAR, Reşat. Türk Borçlar Kanununa Göre Borçlar Hukuku Umumi Hükümler. Üçüncü Bası. İstanbul: 1960.

VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet. *"Umumi Bakımdan Zarar ve Tazminat"*, Ebul'ula Mardin'e Armağan. İstanbul: 1944, ss. 738 - 758.

WAESPI, Oliver. *"Die Unternehmens- und Hilfspersonenhaftung gemäss den Principles of European Tort Law"*, HAVE. 2005, ss. 255 - 259. (PETL).

WAESPI, Oliver. *"Organisationshaftung - mit ungleichen Ellen gemessen Wertungswidersprüche bei der Geschäftsherrenhaftung gemäss Art. 55 OR im Vergleich mit der Haftung aus positiver Vertragsverletzung, der Staatshaftung und der Werkeigentümerhaftung"*, HAVE. 2004, ss. 271 - 281. (*Geschäftsherrenhaftung*).

WAESPI, Oliver. Organisationshaftung Risiko und Unsorgfalt bei der Geschäftsherrenhaftung. Bern: Stämpfli, 2005. (Organisationshaftung).

WAGNER, Gerhard. §§ 823 - 838 BGB, Münchener Kommentar zum BGB, Band 5. SÄCKER/RIXECKER (Hrsg.). 6. Auflage. München: C. H. Beck, 2013. (Münchener Komm.).

WANTZEN Kai. Unternehmenshaftung und Enterprise Liability, Zur Idee unternehmensbezogener Schadenshaftung als Quasi - Versicherung. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.

WEBER, Rolf H. *"Sorgfaltswidrigkeit - quo vadis?"*, ZSR. Band: 107, I. Halbband, 1988, ss. 39 - 59. (Sorgfaltswidrigkeit).

WEBER, Rolf H. Berner Kommentar. Bd. VI/1/5, Die Folgen der Nüchterfüllung, Art. 97 - 109 OR. HAUSHEER (Hrsg.). Bern: Stämpfli, 2000. (BK).

WEBER, Stephan. *"OR 2020 - Das neue Deliktsrecht - Doch noch eine Revision des Haftpflichtrechts - erste Eindrücke zu den Vorschlägen im Entwurf OR 2020"*, HAVE. 2013, ss. 357 - 360. (OR 2020).

WERRO, Franz. *"Sorgfaltspflichtverletzung als Haftungsgrund nach Art. 41 OR: Plädoyer für ein modifiziertes Verständnis von Widerrechtlichkeit und Verschulden in der Haftpflicht"*, ZSR. Neue Folge, Band 116, I. Halbband, 1997, ss. 343 - 386.

WIDMER, Pierre. *"Der österreichische Entwurf aus der Sicht des Auslandes"*, Entwurf eines neuen österreichischen Schandenersatzrechts. GRISS/KATREIN/KOZIOL (Hrsg.). Wien/Newyork: Springer, 2006, ss. 127 - 141. (Österreichische Entwurf).

WIDMER, Pierre. *"Grundlagen und Entwicklung der schweizerischen Produktehaftung(-en)"*, ZSR. Neue Folge, Band 114, I. Halbband, 1995, ss. 23 - 54. (Produktehaftung).

WIDMER, Pierre. *"Türkisches, Schweizerisches - und europâisches? - Haftpflichtrecht im Umbruch Fassadenrenovation oder Kulturrevolution?"*, Türk Medenî Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum. 4 - 5 Ekim 2006. Ankara: 2007, ss. 152 - 161.

WIDMER, Pierre/WESSNER, Pierre. Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Erläuternder Bericht. Bern: 2000. (Erläuternder Bericht).

WIDMER, Pierre/WESSNER, Pierre. Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Kurzkommentar. (Kurzkomm.).

YAVUZ, Cevdet. *"Tüketicinin Korunması Bakımından İmalatçının (Ürün) Sorumluluğu"*, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan. İstanbul: Filiz, 2013, ss. 1316 - 1332. (İmalatçının Sorumluluğu).

YAVUZ, Cevdet. *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre 'Kusursuz Sorumluluk' Halleri ve İlkeleri"*, MÜHF - HAD. Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, ss. 29 - 61. (Kusursuz Sorumluluk).

YAVUZ, Cevdet. *"Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hizmet Sözleşmeleri"*, İz. BD. Yıl: 76, Sayı: 2, Nisan 2011, ss. 47 - 102. (Hizmet).

YAVUZ, Cevdet. Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu. İstanbul: Beta, 1989. (Satıcının Sorumluluğu).

YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak. Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler. 9. Baskı. İstanbul: Beta, 2014.

YENİOCAK, Umut. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, Genel Hükümler. İstanbul: XII Levha, 2011.

YILMAZ, Ejder. *"Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Islah Konusunda (HMK m. 176 - 182) Getirdiği Yenilikler"*, Bankacılar. Yıl: 24, Özel Sayı, Ocak 2013, ss. 72 - 81. (Islah).

YILMAZ, Ejder. Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu Getirilen Değişiklikler. http://www.muglabarosu.org.tr/upload/UserUpload/file/hmkyenilikler.pdf (E.T.: 21.7.2015). (HMK).

YILMAZ, Halil/KÜTÜK, Ahmet. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi Emsal Kararları (1998 - 2002). Ankara: Adil Yayınevi, 2002.

YILMAZ, Hamdi. *"Tehlike Sorumluluğu ve Sorumlulukların Yarışması"*, YD. Cilt: 21, Sayı: 3, Temmuz 1995, ss. 294 - 308. (Tehlike).

YILMAZ, Lerzan. *"Anonim Şirketlerde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması Meselesi Hakkında İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Işığında Düşünceler"*, Marmara

Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum No: I, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Konuşmalar - Tartışmalar - Bildiriler. ULUSOY, Erol (Editör). http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyayınları/tüzelkişilikperdesininaralanması/lerzanyilmaz.pdf. ss. 143 - 152. (Tüzel Kişilik Perdesi).

YILMAZ, Süleyman. *"Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler",* AÜHFD. Cilt: 59, Sayı: 3, 2010, ss. 551 - 578. (Sebep Sorumlulukları).

ZEVKLİLER, Aydın. *"İfa ve İfa Engelleri",* Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, LHD. Yıl: 3, Sayı: 34, Ekim 2005, ss. 3637 - 3639.

ZEVKLİLER, Aydın/AYDOĞDU, Murat. Tüketicinin Korunması Hukuku. 3. Baskı. Ankara: Seçkin, 2004.

ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler ve Özel Hükümler. 2. Baskı. İzmir: 2013.

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre. Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri. 13. Baskı. Ankara: Turhan, 2013.

EK: ADAM ÇALIŞTIRANIN SORUMLULUĞU VE ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

A. TÜRK HUKUKU

1. eBK m. 55

C) İSTİHDAM EDENLERİN MESULİYETİ

"Başkalarını istihdam eden kimse, maiyetinde istihdam ettiği kimselerin ve amalesinin hizmetlerini ifa ettikleri esnada yaptıkları zarardan mesuldür. Şu kadar ki böyle bir zararın vukubulmaması için hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itinada bulunduğunu yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamıyacağını ispat ederse mesul olmaz.

İstihdam eden kimsenin, zâmin olduğu şey ile zararı ika eden şahsa karşı rücu hakkı vardır."

2. TBK m. 66 Hükmü ve Madde Gerekçesi ile Adalet Komisyonu Raporu

a. TBK m. 66

II. Özen sorumluluğu

1. Adam çalıştıranın sorumluluğu

"Adam çalıştıran, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür.

Adam çalıştıran, çalışanını seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse, sorumlu olmaz.

Bir işletmede adam çalıştıran, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.

Adam çalıştıran, ödediği tazminat için, zarar veren çalışana, ancak onun bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu hakkına sahiptir."

b. TBK m. 66 Hükmünün Madde Gerekçesi

"818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesini karşılamaktadır.

Tasarının dört fıkradan oluşan 65 inci maddesinde, adam çalıştıranın sorumluluğu düzenlenmektedir.

818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesinin kenar başlığında kullanılan "C. İstihdam edenlerin mesuliyeti" ibaresi, Tasarıda "II. Özen sorumluluğu/1. Adam çalıştıranın sorumluluğu" şekline dönüştürülmüştür.

818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesinde kullanılan "istihdam eden" şeklindeki ibare yerine, Tasarıda "adam çalıştıran"; "maiyetinde istihdam ettiği kimseler ve amele" şeklindeki ibare yerine de, "çalışan" terimi kullanılmıştır.

Kusursuz sorumluluk türlerinden biri olan olağan sebep sorumluluğuna ilişkin 818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesi iki fıkra, Tasarının 65 inci maddesi ise, dört fıkra hâlinde düzenlenmiştir.

Gözetimleri altındaki kişiler üzerinde, objektif özen gösterme borcuna aykırılıktan doğan sorumluluğa ilişkin Tasarının 65 inci maddesinin ikinci fıkrasında da, 818 sayılı Borçlar Kanununda olduğu gibi, sorumluluktan kurtuluş kanıtına yer verilmiştir. 818 sayılı Borçlar Kanununun 55 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde, ayrı bir kurtuluş kanıtı olarak düzenlenmiş görünen "yahut bu dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mâni olamayacağını ispat ederse mesul olmaz." şeklindeki hüküm, nedensellik bağının kesilmesi ile ilgili olduğu göz önünde tutularak, madde metnine alınmamıştır.

818 sayılı Borçlar Kanununda yer verilmeyen üçüncü fıkrasında ise, sahibi olduğu işletmede adam çalıştıranın, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat edemezse, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlü olduğu öngörülmüştür. Böylece, işletmesinde zararın doğmasını önlemeye elverişli bir çalışma düzeni kurduğunu ispat edemeyen adam çalıştıranların, Tasarının 65 inci maddesinin ikinci fıkrasından yararlanamayacakları kabul edilmiş olmaktadır. Bu yeni düzenleme, uygulama ve öğretide savunulan görüşü yansıtmış olmaktadır.

Maddenin son fıkrasında, çalıştıranın zararı vermiş olan çalışana rücu hakkı düzenlenmektedir. Ancak, rücu hakkının kapsamı zararı vermiş olan çalışanın bizzat sorumlu tutulacağı miktarla sınırlandırılmıştır."

c. TBK m. 66 Hükmüne İlişkin Adalet Komisyonu Raporu

"Tasarının 65 ve 66 ncı maddeleri teselsül nedeniyle 66 ve 67 nci maddeler olarak aynen kabul edilmiştir."

B. İSVİÇRE HUKUKU

1. OR Art. 55

C. Haftung des Geschäftsherrn

"Der Geschäftsherr haftet für den Schaden, den seine Arbeitnehmer oder andere Hilfspersonen in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtungen verursacht haben, wenn er nicht nachweist, dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten, oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt eingetreten wäre.

Der Geschäftsherr kann auf denjenigen, der den Schaden gestiftet hat, insoweit Rückgriff nehmen, als dieser selbst schadenersatzpflichtig ist."

C. İşsahibinin Sorumluluğu

"İşsahibi, çalışanının veya diğer yardımcı kişilerinin hizmet veya görevlerinin yerine getirilmesi sırasında verdiği zarardan, bu tür bir zararın meydana gelmesini engellemek için şartların gerektirdiği tüm özeni gösterdiğini veya bu özenin gösterilmiş olması halinde dahi zararın meydana geleceğini ispat etmedikçe sorumlu olur.

İşsahibi, zarara sebep olan kişiye karşı, onun zarardan bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu hakkına sahiptir."

2. VE-OR Art. 49 ve 49a

VE-OR, *"Yardımcı Kişilerden Sorumluluk"* başlığı altında, 49. madde hükmüyle, genel sorumluluk düzenlemesine yer vermekte ve 49a maddesinde de işletmeler bakımından organizasyon sorumluluğunu öngörmektedir.

a. VE-OR Art. 49

Art. 49

II. Haftung für Hilfpersonen

1. Algemeinen

"Wer sich einer Hilfsperson bedient, haftet für den Schaden, den diese in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht, es sei denn, er beweise, dass er bei der Auswahl, bei der Unterweisung und bei der Überwachung dieser Hilfsperson alle erforderlichen Massnahmen getroffen hat, um den Schaden zu verhüten."

II. Yardımcı Kişilerden Sorumluluk

1. Genel Olarak

"Yardımcı kişiden yararlanan, bu kişinin işlerini yerine getirirken verdiği zararlardan sorumludur; meğerki o, zararın önlenmesi için bu yardımcı kişinin seçiminde, talimatlandırılmasında ve denetlenmesinde gerekli her önlemi aldığını ispatlasın."

b. VE-OR Art. 49a

Art. 49a

2. In Unternehmungen

"Die Person, die sich zum Betrieb einer Unternehmung mit wirtschaftlich oder beruflich ausgerichteten Tätigkeiten einer oder mehrerer Hilfspersonen bedient, haftet für den Schaden, der im Rahmen dieser Tätigkeiten verursacht wird, es sei denn, sie beweise, dass die Organisation der Unternehmung geeignet war, den Schaden zu verhüten."

2. İşletmelerde

"Ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletmede, bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan kişi, bu faaliyetler kapsamında sebep olunan zarardan sorumludur, meğerki o, işletmenin organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu ispat etsin."

3. OR 2020 Art. 58 ve 59

OR 2020, *"Organizasyon sorumluluğu"* başlığı altında 58. madde hükmüyle, genel sorumluluk düzenlemesine yer vermekte ve 59. maddede ise ticari işletmeler bakımından sorumluluğu öngörmektedir.

a. OR 2020 Art. 58

C. Organisationshaftung

I. Im Allgemeinen

"Der Geschäftsherr haftet für den Schaden, den seine Arbeitnehmer oder andere Hilfspersonen in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtungen verursacht haben, wenn er nicht beweist, dass er die nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten, oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt eingetreten wäre."

C. Organizasyon sorumluluğu

I. Genel Olarak

"İşsahibi, çalışan veya diğer yardımcı kişilerin hizmet ya da iş ile ilgili faaliyetlerini yerine getirdikleri sırada sebep oldukları zarardan, zararın doğumunu önlemek için şartların gerektirdiği özeni gösterdiğini ya da bu tür özenin gösterilmesi halinde dahi zararın oluşacağını ispat etmedikçe sorumludur."

b. OR 2020 Art. 59

II. Bei kaufmännischen Unternehmen

"Ein kaufmännisches Unternehmen haftet für den Schaden, der im Rahmen der Tätigkeit des Unternehmens verursacht wird, wenn es nicht beweist, dass die Organisation des Betriebs geeignet war, den Schaden zu verhüten."

II. Ticari işletmelerde

"Bir ticari işletme, işletmenin faaliyeti çerçevesinde vermiş olduğu zarardan, işletme organizasyonunun zararın doğumunu engellemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe sorumludur."

C. ALMAN HUKUKU

BGB § 831 - Haftung für den Verrichtungsgehilfen

"(1) Wer einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl der bestellten Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde.

(2) Die gleiche Verantwortlichkeit trifft denjenigen, welcher für den Geschäftsherrn die Besorgung eines der im Absatz 1 Satz 2 bezeichneten Geschäfte durch Vertrag übernimmt."

BGB § 831 - İşsahibinin yardımcı kişilerden sorumluluğu

"Bir işin yapılması için diğer bir kimseyi görevlendiren kişi, onun işin yürütülmesi sırasında üçüncü kişilere hukuka aykırı şekilde verdiği zarardan sorumlu olur. İşsahibinin, görevlendirilen kişinin seçiminde ve eğer araç veya gereci tedarik etmesi veya işin yürütülmesini yönetmesi gerektiği takdirde, tedarik veya yönetimde halin gerektirdiği özeni göstermiş olması veya bu özenin gösterilmesi halinde dahi zararın oluşacak olması halinde, tazminat yükümlülüğü doğmaz.

Aynı sorumluluk, birinci fıkranın ikinci cümlesinde belirtilen işlerden birisinin işsahibi için yerine getirilmesini sözleşmeyle üzerine alan kişi için de geçerlidir."

D. AVUSTURYA HUKUKU

1. ABGB § 1315

"Überhaupt haftet derjenige, welcher sich einer untüchtigen oder wissentlich einer gefährlichen Person zur Besorgung seiner Angelegenheiten bedient, für den Schaden, den sie in dieser Eigenschaft einem Dritten zufügt."

"Ehliyetsiz olan ya da tehlikeli olduğunu bildiği bir kişiyi, bir işinin görülmesinde kullanan kişi, onların, bu sebepten üçüncü bir kişiye vermiş oldukları zarardan sorumlu olur."

2. Avusturya Tazminat Hukuku Tasarısı (öE)

a. öE § 1304 - İşletenin Sorumluluğu

Unternehmerhaftung

§ 1304. *"(1) Wer aus wirtschaftlichen oder beruflichen Interessen ein Unternehmen betreibt, haftet auch für den durch einen Mangel im Unternehmen, seiner*

Erzeugnisse und Dienstleistungen verursachten Schaden. Der Unternehmer haftet nicht, wenn er beweist, dass die zur Abwendung des Schadens erforderliche Sorgfalt aufgewendet wurde.

(2) Mangel ist jede Abweichung von dem Standard, der nach der Darbietung, dem Stand von Wissenschaft und Technik sowie den Verkehrsgewohnheiten beim Unternehmen, seinen Erzeugnissen und Dienstleistungen erwartet werden darf

(3) Der Unternehmer hat reine Vermögensinteressen und den Gewinnentgang durch die Schädigung von Sachen nur dann zu ersetzen, wenn das Unternehmen auch auf den Schutz des Vermögens ausgerichtet ist."

İşletenin Sorumluluğu

§ 1304. *"(1) Ekonomik veya mesleki amaçla bir işletmeyi işleten kişi, işletmedeki bir eksiklik dolayısıyla, ürünlerin ve sunulan hizmetlerin sebep olduğu zararlardan sorumludur. İşleten, zararın önlenmesi için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse sorumlu olmaz.*

(2) Eksiklik, bilim ve tekniğin ulaştığı seviye yanında işletmedeki davranış teamülleri gereğince, ürün ve hizmetlerden beklenilen her türlü standarttan sapmayı ıfade eder.

(3) İşleten, işletme malvarlığının korunması üzerine düzenlenmiş olması halinde, sadece saf malvarlığı zararları ve bundan başka eşyanın zarara uğraması dolayısıyla uğranılan kâr kaybını tazmin etmekle yükümlüdür."

b. öE § 1306 - Yardımcı Kişilerden Sorumluluk

Besorgungsgehilfen

§ 1306. *"(1) Besteht kein Schuldverhältnis, so haftet der Geschäftsherr für die durch das Fehlverhalten von Hilfspersonen (Besorgungsgehilfen) verursachten Schäden, wenn der Geschädigte beweist, dass der Gehilfe untüchtig war oder der*

Geschäftsherr ihn nicht sorgfältig ausgewählt oder nicht ausreichend überwacht hat. Ist der Geschäftsherr Unternehmer (§ 1304 Abs 1), so trifft ihn die Beweislast.

(2) Der Halter einer Quelle hoher oder erhöhter Gefahr haftet für das Fehlverhalten seiner Besorgungsgehilfen.

(3) Wer eine Tätigkeit zur selbstständigen Durchführung übernimmt, ist kein besorgungsgehilfe. Der Geschäftsherr haftet nur, wenn er ihn nicht sorgfältig ausgewählt oder nicht ausreichend überwacht hat.

(4) Der Geschäftsherr haftet auch für das Versagen technischer Hilfsmittel, die er gleich einem Besorgungsgehilfen einsetzt, wenn der Geschädigte beweist, dass die Hilfsmittel ungeeignet waren, der Geschäftsherr sie nicht sorgfältig ausgewählt oder nicht ausreichend überwacht hat. Ist der Geschäftsherr Unternehmer (§ 1304 Abs 1), so trifft ihn die Beweislast.

(5) Der Geschäftsherr haftet darüber hinaus für das Fehlverhalten von Personen, die in seinem Tätigkeitsbereich eine leitende Stellung mit eigenen Entscheidungs- und Weisungsbefugnissen einnehmen. Juristische Personen haben jedenfalls für ihre satzungsmäßigen Organe einzustehen."

Yardımcı Kişilerden Sorumluluk

§ 1306. *"(1) Bir borç ilişkisi bulunmadığında, işsahibi, zarar görenin yardımcı kişinin ehliyetsiz olduğunu ya da işsahibinin, yardımcı kişiyi özensiz seçtiğini ya da yeterince denetlemediğini ispat etmesi halinde, yardımcı kişinin fiili dolayısıyla sebep olunan zararlardan sorumlu olur. İşsahibinin, işleten (§ 1304/I Tasarı) olması durumunda, ispat yükü onun üzerindedir.*

(2) Yüksek ya da yükseltilmiş tehlike kaynağının işleteni, yardımcı kişilerin hatalı davranışlarından sorumludur.

(3) Bir faaliyetin bağımsız olarak yerine getirilmesini üstlenen, yardımcı kişi değildir. İşsahibi, sadece onu özensiz seçmesi ya da yeterince denetlememesi halinde sorumlu olur.

(4) Zarar görenin işsahibinin özensiz seçtiği araçların elverişsiz olduğunu ya da yeterince denetlemediğini ispat etmesi halinde, işsahibi, yardımcı kişiye benzer şekilde kullandığı teknik araçların bozukluğundan dolayı da sorumlu olur. İşsahibinin, işleten (§ 1304/I Tasarı) olması durumunda, ispat yükü onun üzerindedir.

(5) Bundan başka, işsahibi, faaliyet alanında kendi karar ve talimat verme yetkisi ile yönetici konumunda bulunan kişilerin hatalı davranışlarından dolayı sorumlu olur. Tüzel kişiler, her durumda, tüzüğüne uygun organlarından dolayı sorumlu olur."

E. AVRUPA SORUMLULUK HUKUKUNUN ESASLARI (PETL)

1. PETL Art. 4: 202 - İşletme Sorumluluğu

Section 2. Reversal of the burden of proving fault

Art. 4: 202. Enterprise Liability

"(1) A person pursuing a lasting enterprise for economic or professional purposes who uses auxiliaries or technical equipment is liable for any harm caused by a defect of such enterprise or of its output unless he proves that he has conformed to the required standard of conduct.

(2) 'Defect' is any deviation from standards that are reasonably to be expected from the enterprise or from its products or services."

Abschnitt 2. Umkehr der Verschuldensbeweislast

Art. 4: 202. Unternehmenshaftung

"(1) Wer in seinem aus wirtschaftlichen oder beruflichen Interessen auf Dauer betriebenen Unternehmen Hilfspersonen oder technische Hilfsmittel einsetzt, haftet für jene Schäden, die durch einen Fehler des Unternehmens oder seiner Erzeugnisse verursacht Werden, sofern er nicht nachweist, dass er gemäß dem erforderlichen Sorgfaltsmäßstab gehandelt hat.

(2) Ein solcher Fehler ist jede Abweichung von den Standards, die vernünftigerweise vom Unternehmen oder seinen Erzeugnissen erwartet werden können."

Ayrım 2. Kusurun İspat Yükünün Ters Çevrilmesi

Art. 4: 202. İşletme sorumluluğu

"(1) Ekonomik ya da mesleki amaçla süreklilik arz eden işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi, işletmedeki ya da işletmenin ürünlerindeki eksikliğin sebep olduğu bütün zararlardan, gerekli özeni gösterdiğini ispat edemediği takdirde, sorumlu olur.

(2) Bunun gibi bir eksiklik, makul olarak işletmeden veya onun ürünlerinden ya da hizmetlerinden beklenebilecek olan standarttan her türlü sapmayı ifade eder."

2. PETL Art. 6: 102 - Yardımcı Kişilerden Sorumluluk

Chapter 6. Liability for others

Art. 6: 102. Liability for auxiliaries

"(1) A person is liable for damage caused by his auxiliaries acting within the scope of their functions provided that they violated the required standard of conduct.

(2) An independent contractor is not regarded as an auxiliary for the purposes of this Article."

Kapitel 6. Haftung für andere

Art. 6: 102. Haftung für Hilfspersonen

"(1) Soweit Hilfspersonen im Rahmen ihres Aufgabenbereiches tätig werden, dabei aber den erforderlichen Sorgfaltsmaßstab (Art. 4: 102) verletzen, haftet ihr Geschäftsherr für den dadurch verursachten Schaden.

(2) Ein selbständiger Unternehmer ist keine Hilfsperson im Sinne dieses Artikels."

Bölüm 6. Başkalarından sorumluluk

Art. 6: 102. Yardımcı kişilerden sorumluluk

"(1) İşsahibi, yardımcı kişilerin, gerekli özeni göstermemesi suretiyle, kendi görev alanları çerçevesinde sebep oldukları zararlardan dolayı sorumlu olur.

(2) Bağımsız bir yüklenici, bu düzenleme anlamında yardımcı kişi değildir."

F. BAŞKASINA VERİLEN ZARARLARDAN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK (PEL Liab. Dam.)

Section 2. Accountability without intention or negligence

Article 3: 201. Accountability for damage caused by employees and representatives

"(1) A person who employs or similarly engages another is accountable for the causation of legally relevant damage suffered by a third person when the person employed or engaged:

(a) caused the damage in the course of the employment or engagement: and

(b) caused the damage intentionally or negligently, or is otherwise accountable for the causation of the damage.

(2) Paragraph (1) applies correspondingly to a legal person in relation to a representative causing damage in the course of their engagement. A representative is a person who is authorised to effect juridical acts on behalf of the legal person by its constitution."

Abschnitt 2. Verantwortlichkeit ohne Vorsatz oder Fahrlässigkeit

Art. 3: 201. Verantwortlichkeit für Schäden durch Angestellte oder satzungsmäßig berufene Vertreter

"(1) Eine Person, die einen anderen anstellt oder in ähnlicher Weise beschäftigt, ist für die Verursachung eines rechtlich relevanten Schadens verantwortlich, den eine dritte Person erleidet, wenn der Angestellte oder Beschäftigte

(a) den Schaden im Rahmen seiner Anstellung oder Beschäftigung verursacht hat, und

(b) den Schaden vorsätzlich oder fahrlässig verursacht hat oder in anderer Weise für die Verursachung des Schadens verantwortlich ist.

(2) Absatz (1) findet entsprechende Anwendung auf eine juristische Person hinsichtlich eines Vertreters, der den Schaden im Rahmen seiner Beschäftigung verursacht. Ein Vertreter ist eine Person, die kraft Satzung berechtigt ist, Rechtsgeschäfte für die juristische Person vorzunehmen."

Ayrım 2. Kusursuz Sorumluluk

Art. 3: 201. Çalışanların veya temsilcilerin sebep olduğu zararlardan sorumluluk

"(1) Bir başkasını çalıştıran ya da benzer şekilde iş veren kişi, üçüncü kişilerin uğradığı, hukuken ilgili bulunan zarara sebep olmasından dolayı, çalışan ya da iş verilen kişinin;

(a) zarara görev veya iş çerçevesinde sebep olması, ve

(b) zarara kasıtlı ya da ihmal ile sebep olması ya da başka bir şekilde sebep olunan zarardan dolayı sorumlu olması halinde sorumludur.

(2) Birinci fıkra hükmü, tüzel kişinin, bir temsilcisinin görevi çerçevesinde sebep olduğu zararlardan dolayı kıyas yoluyla uygulama alanı bulur. Temsilci, tüzel kişinin tüzüğüne göre, tüzel kişi adına işlem yapmaya yetkili kişidir."