

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNDA
ADAM ÇALIŞTIRMA ŞARTI (TBK m.66/III)

Betül AKALIN

2501181928

PROF. DR. Arzu GENÇ ARIDEMİR

İSTANBUL-2022

ÖZ

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNDA ADAM ÇALIŞTIRMA ŞARTI

BETÜL AKALIN

Organizasyon sorumluluğu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m.66/III hükmü ilk kez mevzuatımızda yer bulmuştur. Ancak “adam çalıştırmanın sorumluluğu” başlığı altında yer bulması ve hükmün lafzı “organizasyon sorumluluğu” hakkında tartışmaları beraberinde getirmiştir. Kusursuz sorumluluk hallerinden olağan sebep sorumluluğu niteliğindeki organizasyon sorumluluğu, işletmelerdeki objektif organizasyon eksiklikleri dolayısıyla meydana gelen zararların işleten tarafından tazminini kapsar. TBK m.66/III hükmü, işletmesel faaliyet kapsamında meydana gelen zararlar açısından genel bir sorumluluk düzenlemesi niteliğindedir. Hükmün değerlendirilmesinde hükme kaynaklık eden, aynı amaç ve işleve sahip olan karşılaştırmalı hukuktaki hükümler (VE-OR m.49a, OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202) de göz önünde bulundurulmalıdır.

Organizasyon sorumluluğu, organizasyon eksikliği karinesine dayanmakta olup işletene kurtuluş kanıtı sunma imkânı tanıyan olağan sebep (özen) sorumluluğu niteliğindedir. TBK m.66/III hükmü dolaylı olarak işletene organizasyona özen yükümlülüğü getirmektedir. Sorumluluktan kurtulmak için işleten, objektif olarak işletme faaliyetinden kaynaklanacak zararları önlemeye elverişli bir organizasyon düzeni kurduğunu ispat etmelidir.

Genel olarak işletmenin her bir unsuru, işletme organizasyonuna katılır ve işletme faaliyetinden kaynaklı bir zarara sebebiyet verme potansiyeline sahiptir. Herhangi bir işletme unsurunun kaynaklık ettiği zarar ise organizasyon sorumluluğu kapsamındadır. İşletme faaliyeti kapsamında; çalışanlar, işletenin kendisi, işletmenin maddi unsurlarını oluşturan varlıklar, işletmenin çıktısını oluşturan ürün veya hizmetler zarara sebebiyet verebilir.

TBK m.66/III hükmü, organizasyon sorumluluğu açısından lafzen işletmede adam çalıştırılması şartını aramaktadır. Bu şart, hükmün getiriliş amacıyla bağdaşmadığı gibi dijitalleşen dünyadaki güncel sorunlara organizasyon sorumluluğu

çerçevesinde çözüm üretilmesine de engel olmaktadır. Bu sebeplerle hükmün yerindeligi tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kusursuz sorumluluk, olağan sebep sorumluluğu, işletme sorumluluğu, organizasyon sorumluluğu, adam çalıştırmanın sorumluluğu, organizasyon eksikliği, organizasyona özen yükümlülüğü, bağımlı çalışma ilişkisi.



ABSTRACT

For the first time in the Turkish legislation, organizational liability was regulated with the provision of Article 66/III of the Turkish Code of Obligations (“TCO”) numbered 6098. However, the fact that it was regulated under the title of "liability of the employer" and the wording of the provision brought discussions about "organizational liability". Organizational liability, which is an ordinary causal liability from the absolute liability situations, includes the compensation by the operator for the damages caused by the objective organizational deficiencies in the enterprises. It can be said that the provision is a general liability regulation for the damages incurred within the scope of the operational activity. The regulations in the comparative law, which are the source of this provision and having the same purpose and function (VE-OR art. 49a, OR 2020 Art. 59, PETL Art. 4: 202) should also be taken into consideration when evaluating the provision.

Organizational liability is based on the presumption of lack of organization and is of ordinary causal (care) liability, allowing the operator to submit evidence of salvation. Article 66/III of the TCO indirectly imposes on the operator a duty of care for the organization. In order to avoid liability, the operator must prove that he has established an organizational order that is objectively suitable to prevent the damages caused by the enterprise activity. In general, each element of the enterprise is included the organization and carries the potential to cause a loss due to enterprise activity. Damages caused by any enterprise element such as the employees, the operator himself, the assets constituting the material elements of the enterprise, the products or services within the enterprise activity is included in the scope of organizational liability. Article 66/III of the TCO requires condition of employment in the enterprise for organizational liability. This condition is not only incompatible with the purpose of regulating the provision, but also prevents solutions for the problems arising in the context of change in the digitalized world within the framework of organizational liability.

Key words: Absolute liability, ordinary causal liability, enterprise liability, organization liability, liability of employer, lack of organization, duty of care for organization, dependent employment relations.



ÖNSÖZ

“Organizasyon Sorumluluğunda Adam Çalıştırma Şartı” başlıklı bu çalışma, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programında “Yüksek Lisans Tezi” olarak hazırlanmıştır.

Bu çalışmada, 6098 sayılı Kanun ile ilk kez mevzuatımızda yer bulan organizasyon sorumluluğunun en çok tartışmaya sebebiyet veren unsuru olan adam çalıştırma şartı ele alınmıştır. Bilgi ve iletişim teknolojilerinde yaşanan gelişmeler, işletmelerin organizasyon yapılarına ve istihdam modellerine de sirayet etmiş ve değişime sebep olmuştur. Bu tez kapsamında, söz konusu değişimin sorumluluk hukukuna sirayeti organizasyon sorumluluğu çerçevesinde ele alınmıştır. Çalışmamızla literatüre katkı sunulması ve uygulamada karşılaşılabilecek muhtemel sorunlara çözüm önerisi getirilmesi amaçlanmıştır.

Bu çalışmada, tüm süreç boyunca beni sabırla dinleyen, yol gösteren, her zaman güler yüzle ve nezaketle karşılayan; çalışmamın nihayete erdirilmesine büyük bir özveriyle katkı sunan tez danışmanım Sayın Prof. Dr. Arzu GENÇ ARIDEMİR’e, ayırdığı değerli vakitleri, fikirleri ve katkıları için şükranlarımı sunuyorum. Erişilebilir, yol gösterici, umut verici bir danışmana sahip olmanın en büyük şans olarak nitelendirildiği akademik hayatta, kıymetli danışmanıma ne kadar teşekkür etsem az kalacaktır. Tez savunma jürisinde jüri üyeleri olarak yer alan, çalışmamı değerli katkılarıyla zenginleştiren değerli hocalarım Sayın Dr. Öğr. Üyesi Tülay AYDIN ÜNVER ve Dr. Öğr. Üyesi Şeyda DURSUN KARAAHMETOĞLU’na teşekkür ediyorum. Kendisiyle çalışmaya başladığımdan beri, adil yönetici vasfıyla bana rahat bir çalışma ortamı sunan, kıymetli fikirleriyle yol gösteren değerli hocam Prof. Dr. Gökhan ORHAN’a şükranlarımı sunuyorum. Maddi manevi destekleriyle daima yanımda hissettiğim kıymetli dostum Av. Şura DURMUŞ’a teşekkür ediyorum.

Son olarak, bugünlere gelmemde büyük katkıları olan ve büyük fedakârlıklar yapmış kıymetli aileme teşekkür ediyorum.

Betül AKALIN

Bandırma-2022

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	ii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ.....	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN YAPISI

I. İŞLETME, ORGANİZASYON VE ADAM ÇALIŞTIRMA KAVRAMLARI	3
A. İşletme	3
B. Organizasyon.....	7
1. İşletme Bilimi Açısından Organizasyon Kavramı	7
a) Fonksiyon Olarak Organizasyon Kavramı	8
b) Kurum Olarak Organizasyon Kavramı.....	10
c) Araç (Enstrüman) Olarak Organizasyon Kavramı	10
2. TBK m.66/III Hükmü Açısından Organizasyon	11
3. Diğer Kanunlarda “Organizasyon” Kavramı	14
C. Adam Çalıştırma	15
II. GENEL OLARAK ORGANİZASYON SORUMLULUĞU.....	19
A. Türk Hukukunda Organizasyon Sorumluluğunun Gelişimi	19
1. 818 Sayılı Borçlar Kanunu Dönemi.....	19
a) Çalışana Talimat Verilmesi ve Çalışanın Denetlenmesi Kapsamında Organizasyona Özen Yükümlülüğü Görüşü	20

b) Ayrı Bir Özen Yükümlülüğü Olarak Adam Çalıştırmanın Organizasyona Özen Yükümlülüğü Görüşü	20
2. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Dönemi	22
a) Yeni Bir Özen Yükümlülüğü Olarak Adam Çalıştırmanın Organizasyona Özen Yükümlülüğü Görüşü	23
b) Organizasyon Sorumluluğu Görüşü	25
B. Karşılaştırmalı Hukukta Organizasyon Sorumluluğu	26
1. İsviçre Hukukunda “Organizasyon Sorumluluğu (Organisationshaftung)”	26
2. Alman Hukukunda “İşletme Alanındaki Organizasyon Kusuru (betriebliche Organisationsverschulden)”	32
3. Avrupa Özel Hukukunda Organizasyon Sorumluluğu	37
C. Organizasyon Sorumluluğunun Hukuki Niteliği	39
D. Organizasyon Sorumluluğunun Doğmasındaki Sebepler	45
1. İşletme Yapılarının Zarar Riskini Arttırması	46
2. Menfaat- Risk Dengesi.....	47
3. Zarar Kaynağının Belirlenmesinin Zorluğu	47
4. İşletenin Zarar Riskine Karşı Önlem Alma İmkânı	48
E. Organizasyon Sorumluluğunun Ön Şartı Olarak Organizasyon Yükümlülüğü.....	48
1. Organizasyon Yükümlülüğünün Kaynakları.....	48
2. Organizasyon (Örgütlenme) İlkeleri	50
3. TBK m.66/III Çerçevesinde Organizasyon Yükümlülüğünün Kapsamı	54
III. DİĞER SORUMLULUK TÜRLERİNDEN AYRILMASI.....	54
A. Adam Çalıştırmanın Sorumluluğundan (TBK m.66/I-II) Ayrılması	54
B. Tüzel Kişinin Organının Fiilinden Kaynaklanan Sorumluluğundan Ayrılması.....	60

C. Yardımcı Kişi Kullananın Sorumluluğundan (TBK m.116) Ayrılması.....	64
D. Tehlike Sorumluluğundan (TBK m.71) Ayrılması	68
E. Ürün Sorumluluğundan Ayrılması.....	71

İKİNCİ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ŞARTLARI

I. İŞLETME FAALİYETİNDEN KAYNAKLANAN ZARAR.....	77
A. İşletmenin Bulunması.....	77
B. Genel Olarak Zarar.....	79
C. Zararın İşletme Faaliyetinden Kaynaklanması.....	82
1. Zarar Kaynağı Olarak İşletme Faaliyeti.....	82
2. İşletme Faaliyeti ile Zarar Arasında Zamansal ve Mekânsal Bağlantı ..	87
II. İŞLETMEDE ADAM ÇALIŞTIRMA ŞARTI	92
A. Bağımlı Çalışma İlişkisi.....	92
1. Bağımlı Çalışma İlişkisinin Özellikleri.....	93
2. Organizasyon Sorumluluğunda Bağımlı Çalışma İlişkisi Hakkındaki Görüşler.....	98
B. Sorumluluğun Süjesi	100
1. Adam Çalıştıran ve İşveren Kavramları.....	102
2. İşleten ve İşletme Sahibi Kavramları	103
a) İşleten	103
b) İşletme sahibi.....	104
3. Özellik Arz Eden Diğer Süjeler	104
a) Yöneticiler	104
b) Geçici (Ödünç) İş İlişkisi.....	104
c) Şirketler Topluluğu.....	105
d) Kamu Tüzel Kişileri	106

III. UYGUN İLLİYET BAĞI	108
IV. HUKUKA AYKIRILIK.....	109
V. OLUMSUZ ŞART -KURTULUŞ KANITI GETİRİLEMESİ	110
A. Organizasyon Eksikliği/Bozukluğu Karinesinin (Özensizlik Karinesi) Çürütülmesi	111
1. Kusursuz Organizasyon Düzeninin İspatı	111
2. Organizasyon (Organizasyona Özen) Yükümlülüğünün Kapsamı	112
3. Zararın Çalışan Davranışından Kaynaklandığı Haller Açısından	116
B. İlliyet Bağı Karinesinin Çürütülmesi	118

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNDA ADAM ÇALIŞTIRMA ŞARTININ GEREKLİLİĞİ SORUNU

I. Çalışan Dışındaki Sebeplerden Doğan Zararlar Açısından.....	120
II. Bağımlılık İlişkisinin Zayıfladığı veya Bulunmadığı İş İlişkileri Açısından.....	122
A. Uzaktan Çalışma	123
B. Gig (Platform) Tabanlı Çalışma.....	125
C. Adi Ortaklık İlişkisi.....	126
D. Bağımsız Yükleniciler.....	127
III. Çalışansız İşletmeler Açısından	128
A. Yalnızca İşletenin Emeği ile Faaliyet Gösteren İşletmeler	130
B. İnsan Emeğinin Yerini Teknik Birimlerin Aldığı İşletmeler	131
1. Kavramlar.....	133
a) Yapay Zekâ.....	133
b) Robot	135
c) Otomasyon Sistemi ve Karanlık (Akıllı) Fabrikalar	135
2. Yapay Zekâ Hakkında Genel Hukuki Değerlendirme	136

3. Organizasyon Sorumluluğu Çerçevesinde Değerlendirme	140
IV. TBK m.66/III Hükünün Yorumlanması.....	143
SONUÇ	146
KAYNAKÇA	150



KISALTMALAR LİSTESİ

ABD	Ankara Barosu Dergisi
AD	Adalet Dergisi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBD	Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanun)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes (İsviçre Federal Mahkeme Kararları)
Bkz.	Bakınız
C	Cilt
Çev.	Çeviren
Der	Derleyen
eBK	818 sayılı Borçlar Kanunu
Ed.	Editör
EÜHFD	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
hk.	Hakkında
HPD	Hukuki Perspektifler Dergisi
İSGK	İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜMHEY	İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını
İz. BD	İzmir Barosu Dergisi
LHD	Legal Hukuk Dergisi
MÜHF – HAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Hukuk Araştırmaları Dergisi
OR 2020	Schweizerisches Obligationenrecht 2020 (İsviçre 2020 Borçlar Kanunu Tasarısı)
OR	Schweizerisches Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
p.	Paragraf
PETL	Principles of European Tort Law (Avrupa Sorumluluk Hukukunun Esasları)
RG	Resmî Gazete
S	Sayı
s.	Sayfa
SÜHFD	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

TİSK	Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
VE-OR	Haftpflichtgesetz - Vorentwurf eines Bundesgesetzes über Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts (Sorumluluk Hukukunun Standartlaştırılması ve Revizyonu Hakkında Federal Kanun Ön Tasarısı)
Yarg.	Yargıtay
YD	Yargıtay Dergisi
7223 sayılı Kanun	7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu

GİRİŞ

Endüstri 4.0 devrimine yol açan dijitalleşme araçları iş yaşamını da dönüştürmüştür. Bu süreçte karmaşık organizasyon yapılarına sahip işletmeler ve atipik istihdam modelleri yaygınlaşmıştır. Bu işletmelerin faaliyetleri, üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini artırmıştır. Bu sebeple işletmesel faaliyetlerin sebep olduğu zararlardan işletmelerin sorumlu tutulmasını sağlayacak bir sorumluluk düzenlemesine ihtiyaç duyulmuştur. Organizasyon sorumluluğu, dijitalleşmeyle daha karmaşık bir hal alan işletme yapısının sebep olduğu yeni sorunlara karşı bir çözüm üretme çabasının ürünüdür.

“Organizasyon sorumluluğu” mevzuatımızda ilk kez 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m.66/III’te “adam çalıştıranın sorumluluğu” başlığı altında düzenlenmiştir. TBK m.66/III “*Bir işletmede adam çalıştıran, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.*” hükmü, lafzı ve düzenlendiği yer dolayısıyla tartışmalara konu olmuştur.

Organizasyon sorumluluğuna ilişkin tartışmalar, genel olarak TBK m.66/III hükmünün ayrı bir sorumluluk düzenlemesi olup olmadığına noktasında toplanmaktadır. Bu tartışmalar genel olarak iki görüş çerçevesinde toplanmaktadır. Bir görüş, TBK m.66/III hükmünde düzenlenen organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştıranın sorumluluğu başlığı altında düzenlenmiş olması ve işletmede adam çalıştırma şartını araması sebebiyle münferit bir sorumluluk rejimi olarak nitelendirmezken; diğer görüş, organizasyon sorumluluğunun doğmasındaki sebepleri de dikkate alarak adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı bir sorumluluk düzenlemesi olduğunu savunmaktadır. Ayrıca dijitalleşmeyle birlikte yaygınlaşan atipik istihdam modelleri, bağımlı çalışma ilişkisinin sorgulanmasını ya da bağımlılık unsurunun yeniden tanımlanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu sebeple organizasyon sorumluluğu adam çalıştıranın sorumluluğundan ayrı bir sorumluluk rejimi olarak kabul edilmektedir.

Bu tez kapsamında, organizasyon sorumluluğuna ilişkin tartışmaların odağında bulunan adam çalıştırma şartı ele alınmıştır. Birinci bölümde, organizasyon

sorumluluğu açısından önem arz eden kavramlar, organizasyon sorumluluğunun Türk Hukuku'ndaki ve karşılaştırmalı hukuktaki gelişimi, sorumluluğun hukuki niteliği, organizasyon sorumluluğunun doğmasındaki sebepler ve diğer sorumluluk türlerinden ayrılması ele alınmıştır. İkinci bölümde, organizasyon sorumluluğunun şartlarına yer verilmiştir. Üçüncü bölümde, organizasyon sorumluluğunda adam çalıştırma şartının gerekliliği; dijitalleşen dünyada değişen işletme yapıları ve istihdam modelleri dikkate alınarak ve karşılaştırmalı hukuktaki hükümler göz önünde bulundurularak tartışılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN YAPISI

I. İŞLETME, ORGANİZASYON VE ADAM ÇALIŞTIRMA KAVRAMLARI

A. İşletme

Organizasyon sorumluluğu, TBK m.66/III'te “*Bir işletmede adam çalıştıran, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.*” şeklinde düzenlenmiştir. Hükmün lafzına bakıldığında “*bir işletmede adam çalıştıran*” demek suretiyle “*işletme*” kavramı üzerinden sorumluluğun süjesine işaret edilirken; “*işletmenin çalışma düzeni*” üzerinden sorumluluğa ilişkin kurtuluş kanıtına değinilmiş, son olarak “*işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zarar*” ifadesiyle sorumluluğa sebebiyet verecek zararların kapsamı *işletme faaliyetlerinden* hareketle belirlenmiştir. Bu sebeple gerek sorumluluğun süjesinin belirlenmesinde gerek kurtuluş kanıtının sunulmasında gerekse sorumluluğa sebebiyet verecek fiillerin saptanmasında “*işletme*” kavramının tanımlanması, kapsamının belirlenmesi önem arz etmektedir.

İşletme kavramına ilişkin disiplinler üstü bir tanımdan söz etmek mümkün değildir. Bu ayrışma, her disiplinin “işletmeyi” farklı bir yönüyle ele almasından kaynaklanmaktadır. İşletmenin mali ve ekonomik yönü İktisat ve İşletme biliminin¹,

¹ İşletme bilimi, insan ihtiyaçlarını karşılamak üzere mal ve hizmet üretimi yapan işletmeleri konu alırken; İktisat bilimi, insan ihtiyaçları ile bu ihtiyaçları karşılayan mal ve hizmetler arasındaki ilişkiyi incelemektedir (Mümin Ertürk, **İşletme Biliminin Temel İlkeleri**, 8. Baskı, İstanbul, Beta, 2011, s.21.). İşletme disiplini *işletme (business)* kavramı, “*müşterileri tarafından istenen mal ve hizmetleri sağlayan girişim*” olarak tanımlanmakta (Arman T. Tevfik, Sezen Özek; **İşlemeye Giriş**, İstanbul, Papatya Yayıncılık Eğitim, 2015, s.20.) ve çoğunlukla şirket, firma, kurum ve kuruluş terimleriyle eş anlamlı olarak kullanılmaktadır. Söz konusu iktisadi birimin sürekli veya süreksiz oluşu, kendisi veya üçüncü kişi için üretim yapması, sahiplerinin sayısı ve hukuki kişiliği, hangi ekonomik düzende (liberal/sosyalist vs.) yer aldığı işletme niteliğini etkilemez. Geniş anlamda işletme, insan ihtiyaçları karşılanmak üzere gerekli teknik altyapı ve üretim faktörlerinin planlı ve sistemli bir şekilde bir araya getirildiği, iktisadi mal ve hizmet üretimi gerçekleştiren iktisadi birimler şeklinde tanımlanmaktadır. Bu kapsamda aile fertlerinin beslenme ihtiyacını karşılamak üzere gıda maddeleri ve gerekli ekipmanların bir araya getirilerek evde yemek pişirilmesi de firmanın mahallenin ekmek ihtiyacını karşılamak üzere fırın için gerekli ekipmanları kurup ham madde temin ederek ekmek üretmesi de işletme sayılır (Ertürk, **a.g.e.**, s.12.) İşletme, ekonomik birim olmasının yanı sıra insan ve araçları bir arada bulundurma yönüyle “*sosyo-teknik bir sistem*” olarak da nitelendirilebilir (İsmail

işletmedeki çalışanlar İş Hukuku'nun, işletmenin malvarlığı ve yönetimi Ticaret Hukuku'nun, işletmenin faaliyeti dolayısıyla vermiş olduğu zararlardan sorumluluğu ise Borçlar Hukuku'nun kapsamına girmektedir. Bu sebeple de işletme kavramı disiplinlerin (ve alt dallarının) hepsinde farklı tanımlanmaktadır. Buna ek olarak, her alt disiplinde işletme kavramıyla ilişkilendirilen farklı kavramlarla karşılaşmak da mümkündür. Örneğin işletme kavramının, Ticaret Hukuku bağlamında “ticari işletme” ve “şube”; İş Hukuku bağlamında “işyeri”; Rekabet Hukuku bağlamında “teşebbüs” kavramı ile ilişkisinden söz edilebilir.

İktisat ve İşletme disiplininin bir kavramı olan işletme kavramı ile Ticaret Hukukundaki ticari işletme kavramı eş değildir. İktisat disiplininin bir kavramı olan işletme kavramı, Ticaret Hukuku'ndaki ticari işletmeyi de esnaf işletmesini de içerisine alan bir üst kavramdır².

İş hukukunun esas aldığı “işyeri” kavramı ile “işletme” kavramı arasında bir ilişki bulunsa da bu kavramlar birbirinden farklıdır. Kısaca ifade etmek gerekirse işyeri, üretimin gerçekleştiği teknik birimken; işletme, kâr amacı taşıyan ekonomik birim olarak tanımlanmaktadır. İşyeri kavramı açısından ekonomik faaliyette bulunulması, kâr elde etme amacının olup olmaması önem arz etmez. İş hukuku

Bakan (ed.), **İşletme Bilimine Giriş**, İstanbul, Beta, 2016, s. 20.). Dar anlamda işletme kavramı ise, üretim faktörlerinin belirli bir mal ve hizmetin üretimi için planlı olarak organize edildiği teknik birimi ifade eder (Ertürk, **a.g.e.**, s.12.). İşletme, üretim faktörlerinin (emek, sermaye ve doğal kaynaklar) bir girişimci tarafından mal veya hizmet üretimi amacıyla bir organizasyon dahilinde bir araya getirildiği birim olarak tanımlanabilir¹. Bir malvarlığının işletme olarak nitelendirilebilmesi için, sahibinin diğer malvarlığından ayırt edilebilir olması, bu malvarlığının gelir sağlama amacına tahsis edilmesi ve bu amaçla gerçekleştirilen iktisadi faaliyetin bağımsız olarak yapılması gerekir¹. (Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar, **Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar**, 11. Bası, Ankara, Yetkin, 2018, s.95) İşletme kavramı, “dinamik” (faaliyet boyutu), “statik” (işlerin görüldüğü yer) ve “örgüt” (faaliyetleri gerçekleştirmek üzere kurulmuş yapı) olmak üzere üç özelliğe sahiptir (Taşkın, **a.g.m.**, s.78.). İşletme kavramı tüm bu özellikleri içerisinde barındırmakta ve her bir özelliği itibarıyla farklı kavramlarla özdeş kullanılabilmektedir. Örneğin, işletme kavramının örgütsel özelliği, yapısal bağlamda organizasyon kavramıyla da ifade edilmektedir. İşletme biliminde **örgüt kavramı** da gerek işletme kavramı gerek aşağıda ele alacağımız organizasyon kavramıyla çoğu zaman iç içe geçmiş olarak karşımıza çıkar. Örgüt, belirli bir amacı gerçekleştirmek üzere bilinçli olarak oluşturulmuş ve belli bir işleyiş düzeni çerçevesinde faaliyet gösteren toplumsal birimler olarak tanımlanabilir¹. İşletme kavramı yerine örgüt kavramı da kullanılabilmektedir. Bir yapı olarak organizasyon kavramı, örgüt olarak da ifade edilmektedir (Genç, **a.g.e.**, s.50.). İşletmelerin genel olarak üç amaç için kuruldukları kabul edilmektedir. Bu amaçlar: *kâr elde etme, topluma hizmet etme (sosyal sorumluluk), işletmenin devamlılığını sağlamak* olarak sayılmaktadır (Taşkın, **a.g.m.**, s.81.).

² Ertan Demirkapı, “Ticari İşletmenin Tespiti Açısından Esnaf işletmesi Kavramının Değerlendirilmesi”, **GÜHFD**, 2013, C.17, Sa. 1-2, s. 371-441, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/789286>, 11.01.2021, s.375; Ayhan/Çağlar, **a.g.e.**, s.95.

bağlamında “işletme”; “işyeri” ve “ticari işletme” kavramıyla tam olarak örtüşmeyen, işyerlerini de kapsamına alan daha geniş bir kavramdır³. Ayrıca İş Hukuku bağlamında işletmeden söz edebilmek için ücretli işçi çalıştırılması gerekirken; İktisat disiplini açısından bu şart aranmaz⁴.

Ticaret Hukukunda “işletme” değil, “ticari işletme” kavramı yer bulmaktadır. TTK m.11/1’de ticari işletme, “*esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletme*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda ticari işletme, diğer işletmelerden “*esnaf işletmesi için öngörülen sınırı*⁵ *aşan gelir*⁶ *elde etmeyi hedeflemesi*⁷” yönüyle ayrıştırılmıştır. Yani Türk Ticaret Kanunu’nda bir işletme, esnaf işletmesini aşan düzeyde gelir sağlamayı hedefliyorsa ticari işletme; bu sınırın altında kalıyorsa esnaf işletmesi olarak nitelendirilir⁸. Özetle, her ticari işletme aynı zamanda bir işletme iken; her işletme bir ticari işletme değildir⁹.

TTK’de ticari işletmenin, gelir elde etme hedefi dışında devamlılık ve bağımsızlık unsurlarına da yer verilmiştir. Devamlılık unsuru, yürütülen faaliyete

³ Taşkın, **a.g.m.**, s.80; Nuri Çelik/Nurşen Caniklioğlu/Talat Canbolat, **İş Hukuku Dersleri**, 28. Bası, İstanbul, Beta, 2015, s.97.

⁴ İbrahim Aydın, **Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları**, Ankara, Demiryol - İş Eğitim Yayınları, 2001, s.16.

⁵ TTK m.11/2 “Ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınır, Cumhurbaşkanlığı kararıyla belirlenir”. (2/7/2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 192 nci maddesiyle bu fıkra yer alan “Bakanlar Kurulunca çıkarılacak kararnamede gösterilir” ibaresi “Cumhurbaşkanlığı kararıyla belirlenir” şeklinde değiştirilmiştir.) Ancak TTK m.11 uyarınca henüz (Bakanlar Kurulu Kararnamesi ve) Cumhurbaşkanlığı Kararı çıkmamıştır (06.09.2022 tarihi itibarıyla). Ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınıra ilişkin Cumhurbaşkanlığı Kararı çıkıncaya dek, 6103 sayılı Türk Ticaret Kanunun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun 10. Madde uyarınca, 2007/12362 sayılı Esnaf ve Sanatkar ile Tacir ve Sanayicinin Ayrımına İlişkin Bakanlar Kurulu Kararı uygulanacaktır. Demirkapı, **a.g.m.**, s.408.

⁶ Burada gelir- kazanç ayırımına dikkat çekilmelidir. İşletmenin elde ettiği tüm faydalar toplamı, gelir iken; maliyetleri aşan kısım, kazanç olarak nitelendirilir. Kanunda aranan şart, “gelir sağlama hedefi”dir; “kazanç sağlamak” değil. (Poroy/Yasaman, **a.g.e.**, s.36; Demirkapı, **a.g.m.**, s.386).

⁷ Doktrinde baskın görüş esnaf işletmesi sınırını aşan gelir “hedefinin” varlığını yeterli bulmakta, bu gelir hedefine ulaşılmasının aranmayacağını savunmaktadır (bkz. Ayhan/Çağlar, **a.g.e.**, s.96). Bu husus doktrinde eleştirilmektedir. Ticari işletme açısından, esnaf işletmesini aşan düzeyde gelir “hedeflenmesi” değil fiilen esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir “elde edilmesi” şartının aranması gerektiği yönünde bkz. Demirkapı, **a.g.m.**, s.382 vd.

⁸ Demirkapı, **a.g.m.**, s.433; Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, 19. Baskı, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2014, s.27.

⁹ Arkan, **a.g.e.**, s.27; Ayhan/Çağlar, **a.g.e.**, s.95.

ilişkin devamlılık amacının bulunmasını gerektirir¹⁰. Bağımsızlık unsuru ise faaliyetlerin yürütülmesinde bağımsız hareket edilmesini ifade etmektedir¹¹. Burada bağımsızlık unsuruyla kastedilen, hem iç ilişkideki hem de dış ilişkideki hukuki bağımsızlıktır¹². Şube ile ticari işletme arasındaki ayrım da bağımsızlık unsuru üzerinden yapılmaktadır. Şube, bağımsız olmayıp bir merkeze bağlı olarak faaliyette bulunmaktadır. Bu sebeple şubeler ayrı bir ticari işletme olarak kabul edilmez¹³.

TBK’de işletme kavramı¹⁴; adam çalıştırmanın sorumluluğu (TBK m.66), tehlike sorumluluğu (TBK m.71), borcun üstlenilmesi ayrımında malvarlığının veya işletmenin devralınması (TBK m.202), işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi (TBK m.203) hükümlerinde yer almaktadır. Ancak TBK’de bir işletme tanımına yer verilmemiştir. TTK’deki işletme kavramının TBK açısından da uygulama alanı bulup bulmayacağı değerlendirilmelidir. Öncelikle belirtmek gerekir ki TTK; “ticari işletme” kavramını tanımlamakta, genel bir “işletme” tanımı içermemektedir. Yukarıda ifade edildiği üzere, işletme kavramı ticari işletmeyi de içerisine alan bir üst kavramdır. Dolayısıyla, her hükümde ayrıca değerlendirilmek kaydıyla, TBK’de yer alan işletme kavramı, ticari işletme, esnaf işletmesi ve serbest meslek faaliyetini de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmalıdır¹⁵. Örneğin, adam çalıştırmanın sorumluluğu (TBK m. 66) açısından işletme kavramı, ticari işletmeyi de içerisinde barındıran ancak yalnızca ticari işletmeye indirgenemeyecek üst bir kavramdır. TBK m.66’da kullanılan işletme kavramı, iktisadi bir terim olarak algılanabilecek olması ve dar veya geniş yoruma

¹⁰ Faaliyete ilişkin devamlılık kastı bulunurken fiili durumda gerçekleşen faaliyet kesintileri ticari işletmenin varlığını ortadan kaldırmaz (Arkan, **a.g.e.**, s.31; Ayhan/Çağlar, **a.g.e.**, s.96.). Diğer bir görüş devamlılık unsurunun işletme faaliyetiyle ilişkilendirilmesinin ve devamlılığa ilişkin niyetin dikkate alınmasının hatalı olduğunu, devamlılık unsurunun işletme **organizasyonunun kalıcılığı** üzerinden değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Demirkapı, **a.g.m.**, s.393.

¹¹ Arkan, **a.g.e.**, s.31.

¹² Ayrıntılı bilgi için bkz. Demirkapı, **a.g.m.**, s.395; Ayhan/Çağlar, **a.g.e.**, s.99.

¹³ Arkan, **a.g.e.**, s.31; Ayhan, **a.g.m.**, s.38; Taşkın, **a.g.m.**, s.89.

¹⁴ Genel Hükümler kısmındaki maddelere yer verilmiştir. Özel Borç İlişkileri kısmında “işletme” ve “ticari işletme” kavramı olarak çeşitli maddelerde de karşımıza çıkmaktadır. Örneğin, taksitle satışa ilişkin uygulama alanını düzenleyen m.263, ön ödemeli taksitle satışa ilişkin uygulama alanının sınırlandırılmasını düzenleyen m.271 gibi.

¹⁵ TBK m.66/III özelinde bkz. Mustafa Ünlütepe, **Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III)**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016, s.231. TBK m.66/III açısından işletme kavramı aşağıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Bkz. **II. Bölüm, I. A.**

müsait olması sebebiyle doktrinde eleştirilmiştir¹⁶. TBK m.66/III bağlamında işletme kavramının kapsamı aşağıda ayrıntılı olarak değerlendirilmiştir¹⁷.

Bu açıklamalarımız çerçevesinde işletme, üretim faktörlerinin, müteşebbis tarafından “planlı, tutarlı ve sistemli olarak bir araya getirilmiş”, devamlı ve bağımsız olarak üretime yönelen ekonomik ve sosyal organizasyondur¹⁸. İşletmenin teşkilatlanması ise işletmenin devamlılık unsurunun gereğidir¹⁹. Bu teşkilatlanma süreci ve bu süreç sonucunda oluşan yapı ise “organizasyon” kavramının kapsamında değerlendirilir. Aşağıda ise organizasyon kavramı irdelenecektir.

B. Organizasyon

Organizasyon kavramının, Yunanca *organon* (organ) kelimesinden türetildiği²⁰ ve Latince “*organum*” (alet) ve “*organisere*” (aletle düzeltmek, şekillendirmek) kökünden gelen, Fransızca “*organe*” (alet, organ) ve “*organiser*” (tanzim etmek, düzenlemek, organize etmek) kelimelerine dayandığı²¹ ifade edilmektedir.

Organizasyon kavramı her disiplinde çeşitli anlamlarda, farklı bağlamlarda karşımıza çıkmaktadır. Organizasyon kavramının farklı anlamları, organizasyon sorumluluğunun doğmasında etkili olan “organizasyon eksikliğinin” saptanması açısından önem arz etmektedir.

1. İşletme Bilimi Açısından Organizasyon Kavramı

İşletme bilimi açısından organizasyon kavramı; işletme ve örgüt kavramlarıyla eş anlamlı olarak bir yapıyı, kurumu ifade etmektedir. İşletmenin alt disiplini olan yönetim ve organizasyon disiplini ise yönetim fonksiyonlarından biri olan

¹⁶ Cengiz Koçhisarlıoğlu, Özlem Erişgin, "Yeni Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda 'Haksız Fiiller'", **Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. II**, İstanbul, XII Levha, 2010, s. 1243 – 1271, (çevrimiçi), <https://www.muglabarosu.org.tr/Upload/files/pdf/Haks%C4%B1z%20Fiiler.pdf>, 10.02.2021, s.1261. “İşletme” kavramı yerine “girişim” kavramı önerilmişse de kanaatimizce bu kavram da hukuk doktrininde genel kabul gören bir tanıma sahip olmadığından farklı tartışmaları beraberinde getirebilecek potansiyeldedir

¹⁷ Bkz. **II. Bölüm, I. A.**

¹⁸ Taşkın, **a.g.m.**, s.84.

¹⁹ Taşkın, **a.g.m.**, s.93.

²⁰ Genç, **a.g.e.**, s.51. Örgüt kavramının da “organon” kelimesinden türetildiği yönünde bkz. Şerif Şimşek, **Yönetim ve Organizasyon**, Yenilenmiş 11. Baskı, Konya, Adım Ofset&Matbaacılık, 2009, s.30.

²¹ Matusche- Beckmann, **a.g.e.**, s.6.

organizasyon fonksiyonu (örgütlenme ile eş anlamlı) olarak karşımıza çıkmaktadır. Bir diğer şekliyle organizasyon kavramı, işletmenin amacına ulaşmasında araç olarak kullanılan organize etme faaliyetinin sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bir işletme bilimi kavramı olarak organizasyon, üç anlamda kullanılmaktadır. “Fonksiyon olarak organizasyon”, “kurum olarak organizasyon” ve “araç olarak organizasyon” şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

a) Fonksiyonel Organizasyon Kavramı

Fonksiyonel organizasyon (funktionaler Organisationsbegriff)²² kavramı, yönetim fonksiyonlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Yönetim fonksiyonları²³; planlama, organizasyon (örgütlenme), yürütme (yönetme), koordinasyon (eşgüdüm) ve denetleme (kontrol) olarak beş temel grupta toplanmaktadır. Planlama, özetle işletmenin amacına ulaşmasında hedeflerin belirlenmesi, hedeflere ulaşmada izlenmesi gereken yol, yöntem ve araçların saptanması sürecidir²⁴. Planlama gerçekleştirildikten sonra, planda saptanan hedefler ve bu hedeflere ulaşmak için belirlenen yollara uygun sürekli ve sağlıklı işleyen bir sistem kurulması; yönetimin organizasyon (örgütlenme) fonksiyonudur²⁵. Planlama ve ardından örgütlenmenin gerçekleşmesi sonrasında planlanan faaliyetlerin uygulanmasına dair karar verme ve alternatifler üretmek suretiyle rekabet ortamında varlığı sürdürebilme, yürütme fonksiyonudur²⁶. İlk iki fonksiyon statik bir özellik taşıırken, yürütme dinamik yapıdadır. Yönetici, organizasyonun çeşitli kademelerine yerleştirdiği personelle ilişki halindedir²⁷. Faaliyete geçen örgütün amaçları doğrultusunda organlar ve bireyler arasında sağlanması gereken uyum ve ihtiyaç

²² Organizasyon yükümlülüğü çerçevesinde organizasyon kavramı işletmenin örgütlenme sürecine de kapsayan planlama, denetleme gibi diğer yönetim işlevlerini de kapsayan genel bir düzenleme fonksiyonu olarak karşımıza çıkar. Ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, V, A, 2.**

²³ “Yöneticilerin işlevi” (Bkz. Tevfik/Özek, **a.g.e.**, s.130.) ya da “yönetim işlevleri” olarak da benzer bir gruptandırma yapılmaktadır.

²⁴ Ertürk, **a.g.e.**, s.112; Tevfik/Özek, **a.g.e.**, s.131; Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.171; Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.87.

²⁵ Ertürk, **a.g.e.**, s.116; Tevfik/Özek, **a.g.e.**, s.133; Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.177; Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.105.

²⁶ Ertürk, **a.g.e.**, s.143; Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.184.

²⁷ Ertürk, **a.g.e.**, s.143.

duyulan iş birliği koordinasyon (eşgüdüm) işlevini gerektirir²⁸. Yönetim süreci denetim fonksiyonunun da yerine getirilmesiyle tamamlanır. Denetim fonksiyonun kapsamında meydana gelen tüm olgu ve olayların, planlara göre beklenen olgu ve olaylardan olup olmadığı değerlendirilir. Eğer beklenen olayla gerçekleşen olay arasında bir uyuma söz konusu değilse gerekli düzeltmelerin yapılması gerekir²⁹. “Amaçlanan neydi?” ve “ulaşılana ne?” soruları denetim fonksiyonu kapsamında yanıtlanır³⁰. Yönetim fonksiyonlarının yukarıda sayılan klasik işlevleri halen geçerliliğini korumakla birlikte değişen iş yaşamıyla birlikte artık çalışana emir vermek, en iyi çıktıyı almak için yeterli olmayıp en iyi çıktı için en iyi sonucu verecek ortamı oluşturmak gerekir³¹. Yönetim fonksiyonlarında meydana gelen bu değişimin sorumluluk hukukuna da sirayet ettiğini söyleyebiliriz. Adam çalıştırmanın sorumluluğu klasik olarak çalışanı seçme, denetleme ve talimat verme yükümlülüklerini düzenlerken, değişen düzende bu yeterli gelmemiş ve en iyi sonucu elde etmeye elverişli organizasyonun kurulması yükümlülüğü getirilmiştir.

Yönetim faaliyetini oluşturan tüm bu işlevlerinden biri olarak organizasyon (örgütlenme) fonksiyonu, işletmenin amacına ulaşmasını sağlayacak örgütü kurarak işletmeyi organize etme sürecini ifade eder. Bu organize etme süreci “bir örgüt oluşturma” şeklinde gerçekleşebileceği gibi daha önceden kurulu bir örgüt yapısının etkili çalışabilir hale getirilmesi suretiyle “yeniden örgütlenme” şeklinde de gerçekleşebilir³². Fonksiyonel organizasyon süreci, yapılacak işlerin gruplandırılarak örgütsel yapının kurulması, yönetim birimleri arasında haberleşmenin ve eşgüdümün sağlanmasına yardımcı olacak şekilde ilişkilerin saptanması, işlere ilişkin yetki ve sorumlulukların belirlenip görev tanımlarının yapılması, işe uygun kişilerin işe

²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.147; Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.189; Ertürk, **a.g.e.**, s.173.

²⁹ Ertürk, **a.g.e.**, s.177; Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.193.

³⁰ Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.155.

³¹ Bu ortamın oluşturulması için ek yönetim fonksiyonlarından (destek olma, iletişim kurma, enerji vermek, desteklemek gibi) söz edilmektedir (Bkz. Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 159).

³² Ertürk, **a.g.e.**, s.116 naklen; Şan Öz-Alp, İnal Cem Aşkun, Doğan Sindiren, **İşletme Politikası: Metin ve Örnek Olaylar**, Ankara, 1975, s.25-26.

alınması, uygun pozisyonlara yerleştirilmesi ve bu kişilere işin yapılması için ihtiyaç duyacağı gerekli ekipmanın sağlanmasını içerir³³.

b) Kurumsal Organizasyon Kavramı

Kurumsal organizasyon (institutionaler Organisationsbegriff)³⁴, işletmenin bir organizasyon olmasını ifade eder. Bu anlamıyla kuruluş, işletme, örgüt veya teşebbüs kavramlarının yerine kullanılır ve amaca yönelik şekli yapıyı ifade eder. Tek kişinin organizasyonun amacını gerçekleştirmeye yetememesi, işin birden çok kişi arasında paylaşılması ve dolayısıyla da bu kişiler arası iş bölümü ve koordinasyonu gerektirir. Bu durum ise kurumsal organizasyonu zorunlu kılar³⁵. Kurumsal anlamda organizasyon, diğer bir ifadeyle örgüt, örgütlenme/organize etme süreci sonucunda ortaya çıkan yapıyı ifade etmektedir³⁶. Bir işletmenin fonksiyonlarını yerine getiren her parçası onun kurumsal olarak organiyken, organizasyon tüm bu bölümlerden/organlardan oluşan bir sistemdir³⁷. Geniş anlamıyla kurumsal organizasyon(örgüt), fonksiyonel organizasyonu (örgütlenme) da içerisinde barındırır.

Kurumsal organizasyonlar (örgütler), ilgili dönemin dünya gerçekleri dikkate alınarak standartlara uygun olarak kurulmalıdır. Standartlara uygunluk; teknik ve yöntemin yanı sıra iktisadi, hukuki, sosyal ve kültürel kuralları da içinde barındırır. Ancak yalnızca standartlara uygun olarak kurulmak yeterli değildir, standartlara uygunluğun her dönemde sürdürülmesi de zorunludur. Bu kapsamda, değişim ve değişime ayak uydurmak da sağlanması gereken önemli bir standarttır³⁸.

c) Araçsal Organizasyon Kavramı

Üçüncü anlamıyla, araçsal (enstrümantel) organizasyon (instrumentaler Organisationsbegriff), işletmenin amacına yönelik işletme sürecine ve karar mercileri arasındaki etkili bağlantının sağlanmasına hizmet eden, uygun işletmesel

³³Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.105 naklen; Göksel Ataman, **İşletme Yönetimi Temel Kavramlar&Yaklaşımlar**, İstanbul, Türkmen, 2001; Genç, **a.g.e.**, s.150-151.

³⁴ Organizasyon sorumluluğu aynı zamanda işletme sorumluluğu olarak da anılabilmektedir. Buradan hareketle sorumluluğun isimlendirilmesinde kullanılan bu organizasyon kavramının bir kurum olarak kullanıldığı söylenebilir.

³⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.96 naklen; Schulte-Zurhausen, Manfred, **Organisation**, 6., überarbeitete und aktualisierte Auflage, München, Franz Vahlen, 2014, s.2.

³⁶ Şimşek, **a.g.e.**, s.145.

³⁷ Genç, **a.g.e.**, s.51.

³⁸ Genç, **a.g.e.**, s.53.

düzenlemeler sistemini ifade eder. Bu anlamıyla organizasyon, işletmecinin organize etme faaliyetinin sonucudur³⁹. İşletmenin amacına ulaşmasına hizmet eden, organize etme(örgütlenme) faaliyeti sonucu oluşan yapısal sistem olarak tanımlanabilir. Bu anlamıyla enstrümantal organizasyon, işletmenin etkili yönetiminde bir araçtır⁴⁰.

Sonuç olarak, fonksiyonel organizasyon, işletmenin amaçlarına ulaşmak için yapılacak işlerin tanımlanması ve gruplanması, işleri yapacak pozisyonların ve bu pozisyonların yetki ve sorumluluklarının belirlenmesi, bu pozisyonlarda çalışacak insanların etkin bir şekilde çalışabilmesine olanak sağlayan gerekli ilişki ortamının hazırlanmasını kapsayan işleyişe dair düzenleme, organize etme, örgütlenme olarak tanımlanabilir. Bu faaliyet sonucunda ortaya çıkan yapı ise kurumsal organizasyondur. Organizasyon kavramının birinci anlamı çoğunlukla örgütlenme kavramı ile ikinci anlamı ise örgüt kavramı ile ifade edilmektedir⁴¹. Örgüt, belirli amaçlar doğrultusunda kişilerin eşgüdümlü olarak çalıştıkları yapı; örgütlenme ise söz konusu yapıyı oluşturma süreci olarak tanımlandığında örgütün örgütlenmeyi de içerisinde barındıran daha geniş bir kavram olduğu ifade edilir⁴². Araçsal organizasyonu ise işletmenin amacına ulaşmasına yönelik faydalanan araçsal yapı olarak nitelendirmek mümkündür. Bu yönüyle kurumsal organizasyonun işletmenin amacına yöneltilerek araçsallaştırılmasıdır.

2. TBK m.66/III Hükmü Açısından Organizasyon

İşletme kapsamındaki hem ticari işletme hem esnaf işletmesi, ilk etapta yapısal bir işletmeye ihtiyaç duyar. Yapısal anlamda bir işletmede ise bir organizasyona ihtiyaç vardır. Sözü edilen organizasyon, işletmenin malvarlığı unsurlarının, işletenin emek ve yetkinliğiyle belirli bir düzen ve plan dâhilinde bir araya getirilmesidir⁴³. Burada sözü edilen organizasyon, ticari işletme veya esnaf işletmesi için aranan yapısal

³⁹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.98.

⁴⁰ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.98 naklen; Schulte-Zurhausen, **a.g.e.**, s.3.

⁴¹ Genç, **a.g.e.**, s.51.

⁴² Tamer Bolat, Oya Aytemiz-Seymen, İnci Oya Bolat, Barış Erdem: **Yönetim ve Organizasyon**, 2. Baskı, Detay Yayıncılık, 2009, s.106.

⁴³ Demirkapı, **a.g.m.**, s.375.

anlamda bir işletmenin bulunması koşulundan⁴⁴ farklı değildir⁴⁵. Organizasyonun bulunması işletmenin koşulu olup, organizasyonsuz bir işletmeden söz etmek mümkün değildir⁴⁶. Ancak organizasyon şartının ticari işletmenin tespitinde ayırt edici bir özellik olmayacağı, genel anlamda iktisadi işletmenin bir özelliği olduğu kabul edilmektedir⁴⁷. TBK m.66/III’te düzenlenen organizasyon sorumluluğu bağlamında işletme kavramı, içerisinde bir organizasyonun bulunmasını dolaylı olarak zorunlu kılarken; TTK’de düzenlenen ticari işletme açısından “organizasyon” zorunlu bir unsur değildir. Bu ayırımdan hareketle, TBK m.66/III bağlamında “işletme” ile TTK bağlamında “ticari işletme” kavramının birebir örtüşmediğini söyleyebiliriz. TBK m.66/III hükmü açısından işletmeden söz edebilmek için organizasyon şartı arandığından; organizasyon kavramının kapsamının belirlenmesi organizasyon sorumluluğunun doğup doğmadığının değerlendirilmesinde önem arz etmektedir.

TBK m.66/III’deki “çalışma düzeni” ifadesi, doktrinde “organizasyon”⁴⁸ olarak ifade edilmekte iken işletme bilimi açısından organizasyon kavramı, yukarıda ifade ettiğimiz üzere, “işletme/örgüt” ve “örgütlenme” kavramları yerine kullanılabilir. İşletme bilimindeki yönetim teorileri çerçevesinde oluşturulan yönetim modelleri, organizasyon eksikliğinden kaynaklanan sorumluluktan kurtaracak genel geçer bir organizasyon yapısına tekabül etmez. Dolayısıyla yönetim modelleri ile organizasyon sorumluluğu arasında güçlü bir bağdan bahsedilemez⁴⁹. Diğer taraftan sorumluluk kavramı hukuki bir kavram olduğundan organizasyon sorumluluğuna ilişkin değerlendirmelerde işletme biliminin teorilerini esas almak da

⁴⁴ Ünal Tekinalp, “Türk Ticaret Hukukunu Ticari İşletme Bağlamında Yeniden Düşünmek”, **BATİDER**, C. XXIV, S: 3,2008, s.5-16, (çevrimiçi, <https://www.lexpera.com.tr/literatur/batider-makaleler/turk-ticaret-hukukunu-ticari-isletme-baglaminda-yeniden-dusunmek-vi-ticari-isletmenin-bir-ticaret/111.06.2022>), s.9.

⁴⁵ Demirkapı, **a.g.m.**, s.380.

⁴⁶ Demirkapı, **a.g.m.**, s.380.

⁴⁷ Demirkapı, **a.g.m.**, s.381.

⁴⁸ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.114; Türkmen, **a.g.m.**, s.261 vd.

⁴⁹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.104; İşletme disiplinine göre uygun yönetim modelinin seçilmiş olması tek başına sorumluluğu kaldırmaya yetmese de organizasyon sorumluluğu çerçevesinde kurtuluş kanıtı olarak organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilmiş olduğunun ispatında dikkate alınabilir. Bkz. **II. Bölüm, V.**

isabetli olmayacaktır. Bu sebeple çalışmamız kapsamında işletme biliminde yer alan yönetim teorilerine⁵⁰ yer verilmeyecektir.

TBK m.66/III çerçevesinde organizasyon kavramı, yukarıda ele alınan her üç anlamı (kurumsal, araçsal, fonksiyonel) da kapsamına alacak şekilde değerlendirilmektedir⁵¹. Şöyle ki; organizasyon sorumluluğundan söz edebilmek için bir işletmenin bulunması şarttır. Dolayısıyla yapısal olarak ihtiyaç duyulan “işletme”, organizasyon kavramının kurumsal boyutuna dahildir. Bu sebeple organizasyon sorumluluğu aynı zamanda işletme sorumluluğu olarak da anılmaktadır. Buradan hareketle sorumluluğa da adını veren organizasyon kavramı, kurumsal/yapısal anlamda bir işletmeye tekabül etmektedir. Kurumsal organizasyon, ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan işletme ve ticari işletme kavramlarından farklıdır. Kâr amacı gütmeyen kuruluşlar da organizasyon niteliği taşıyabilir.

Diğer taraftan TBK m.66/III’deki “çalışma düzeni” ifadesi de “organizasyon” olarak nitelendirilmektedir⁵². Burada ise işletmenin örgütlenme sürecine ilişkin olarak fonksiyonel organizasyon ifade edilmektedir. Ayrıca organizasyon eksikliğinin saptanması açısından organizasyonun enstrümantal ve fonksiyonel anlamları önem kazanır⁵³.

TBK m.66/III çerçevesinde üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli bir yapının kurulmasına hizmet eden düzenlemeler yapıp ve gerekli tedbirlerin alınması sonucu oluşan ideal yapı, organizasyon kavramının enstrümantal anlamıyla ifade edilebilir.

Sonuç olarak, TBK m.66/III bağlamında organizasyon, “*belli bir amaca ulaşmak gayesiyle yararlanılan kişi ve/veya teknik araçların belirli bir düzen dahilindeki örgütlenme sürecini ve aynı zamanda bu örgütlenme süreci sonucu oluşan yapıyı*” ifade eder.

⁵⁰ Yönetim teorileri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ertürk, **a.g.e.**, s.98 vd.; Tevfik/Özek, **a.g.e.**, s.138 vd.; Şimşek, **a.g.e.**, s.39 vd.; Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.163 vd.; Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.22 vd.

⁵¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.115.

⁵² Türkmen, **a.g.m.**, s.261 vd.; Zevkliler/Ertaş vd., **a.g.e.**, s.231.

⁵³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.114.

3. Diğer Kanunlarda “Organizasyon” Kavramı

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu (İSGK)⁵⁴ m.4/I-a hükmünde⁵⁵ “*organizasyonun yapılması*” ifadesine yer verilmiş, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamaya ilişkin işverenin organizasyonu sağlama yükümlülüğü olduğu düzenlenmiştir.

İSGK m.3/I-h⁵⁶ hükmünde işyeri tanımı yapılırken organizasyon kavramına yer verilmiştir. Risklerden korunma ilkelerini düzenleyen İSGK m.5/I-f hükmünde⁵⁷ de “iş organizasyonu” ifadesine yer verilmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu⁵⁸ m.2/III⁵⁹ hükmü işyeri tanımı yaparken organizasyon kavramına yer vermiştir. Ayrıca m.14/IV ve m.6/V hükümlerinde “iş organizasyonu” kavramı mevcuttur.

TTK m.82/1-a tacirin saklaması gereken belgeleri sayarken, “organizasyon belgeleri” ifadesine yer verilmiştir.

5411 sayılı Bankacılık Kanunu⁶⁰ (m.7) bir bankanın kuruluş şartlarını sayarken “*Öngörülen faaliyet konularının plânlanan malî, yönetim ve organizasyon yapısı ile uyumlu olması*”, “*Kurumun etkin denetimini engellemeyecek şeffaf ve açık bir ortaklık yapısı ve organizasyon şemasına sahip olması*” ifadelerine yer vermiştir. Başkanın (m.89) ve fon başkanının (m.118) görevlerini sayarken “*Hizmet birimlerinin, verimli ve uyumlu bir biçimde çalışmasının en üst düzeyde organizasyonu ve koordinasyonunu*

⁵⁴ 30/6/2012 Tarih ve 28339 Sayılı RG.

⁵⁵ “a) Mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar.”

⁵⁶ “h) İşyeri: 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,”

⁵⁷ “f) Teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmek.”

⁵⁸ 10/6/2003 tarih ve 25134 sayılı Resmi Gazete.

⁵⁹ “İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür.”

⁶⁰ 1/11/2005 tarih 25983 (Mük.) sayılı RG.

sağlamak” ifadesine yer vermiştir. Bu Kanunda organizasyon kavramının fonksiyonel ve kurumsal anlamda kullanıldığı söylenebilir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (m.31, 33/A vs.) sigortacılıkla ilgili organizasyonlardan söz etmekte olup organizasyonu bir yapı, kurum anlamında kullanmaktadır.

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu (m.86), Ticaret Bakanlığı’nın görevlerini sayarken *“kooperatiflere, ... kuruluş ve organizasyonlarında yol göstermek”* ifadesine yer vermiştir. Burada organizasyon kavramı örgütlenme sürecini ifade eder şekilde fonksiyonel anlamıyla kullanılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (m.30)’da Başkanlığın görevleri sayılırken, *“... Rekabet Kurulu ile hizmet birimlerinin uyumlu, verimli, disiplinli ve düzenli bir biçimde çalışmasının en üst düzeyde organizasyonu ve koordinasyonunu sağlamak”* hükmü yer almaktadır. Başkanlığa organizasyon görevi yüklenmiş olup, bunun fonksiyonel ve kurumsal organizasyon olduğu söylenebilir.

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu Geçici m.6’da kolektif yatırım kuruluşlarına ilişkin geçiş hükümlerinde *“iç tüzüklerini veya esas sözleşmelerini, yapı ve organizasyonlarını ilgili düzenlemelere uygun hale getirmek”* ifadesine yer verilmiştir. Bu hükümde, yapı kavramı kurumsal yapıyı ifade ederken, organizasyon kavramı fonksiyonel (örgütlenme) anlamda kullanılmıştır.

Sonuç olarak, kanunlarımızda “organizasyon” kavramı açısından genel kabul gören bir tanım ve bir kavram birliği bulunmamaktadır. Organizasyon kavramıyla bazen örgütsel anlamda bir yapı ifade edilmiş, bazen de fonksiyonel anlamıyla organize etme, düzenleme, örgütlenme süreci kastedilmiştir.

C. Adam Çalıştırma

Kişinin bir işin görülmesinde yardımcı kişilere⁶¹ ihtiyaç duyması adam çalıştırma ilişkisinin temelini oluşturur. İşin görülmesinde yardımcı kişi ile yardımcı

⁶¹ Türk hukukunda “yardımcı kişi” kavramı TBK m.116’da düzenlenen yardımcı kişi kullananın sorumluluğu için kullanılırken, TBK m.66 adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından “çalışan” kavramı tercih edilmektedir. Ancak TBK m.66 çerçevesinde çalışanın da esasında adam çalıştırmanın faaliyetlerine katılan yardımcı kişi konumunda olduğu söylenebilir. Bu başlık altında “yardımcı kişi”

kişiden yararlanan (adam çalıştıran) arasındaki ilişki farklı hukuki niteliklere sahip olabilir. Bu ilişki özel hukuka tabi bir ilişki olabileceği gibi kamu hukukundan da doğabilir. Özel hukuka tabi olarak yardımcı kişiden yararlanıldığı hallerde de tek tip bir hukuki ilişkiden söz etmek mümkün değildir. Yardımcı kişi ile adam çalıştıran arasında bağımlı veya bağımsız çalışma ilişkisi bulunabilir. TBK m. 66 hükmü, sadece özel hukuka tabi olup bağımlılık ilişkisinin bulunduğu adam çalıştırma ilişkisinde üçüncü kişilerin uğramış olduğu zararın tazmini açısından bir sorumluluk düzenlemesi ihtiva etmektedir. Bu kapsamda kamu hukuku tüzel kişilerinin özel hukuka tabi işlemlerinden doğan sorumluluğu da TBK m.66 kapsamında değerlendirilir⁶².

TBK m.66'ya göre sorumluluğun süjesi adam çalıştırandır. Adam çalıştıranın ve çalışanın kim olduğunun saptanabilmesi için “adam çalıştırma” ilişkisinin ortaya konulması önem arz etmektedir. “Hangi durumlarda TBK m.66 anlamında bir adam çalıştırma ilişkisinden söz edilebilir?” sorusuna bu başlık altında cevap aranacaktır.

Adam çalıştırma ilişkisi, adam çalıştıranın kendi amaçları doğrultusunda⁶³ kendisine bağımlı olarak çalışan üçüncü kişinin hizmetinden yararlandığı⁶⁴ ve çalışanına talimat verme ve onu denetleme yetkisine sahip olduğu⁶⁵, çalışanın da bu talimatlar doğrultusunda⁶⁶ ve çalıştıranın hakimiyet alanında faaliyet gösterdiği ilişkidir.

Bu ilişkide adam çalıştıran ile çalışan arasında bağımlılık ilişkisi bulunması esastır. Çalıştırma ilişkisinin hukuki niteliği değil, bağımlılık ilişkisinin varlığı önem

kavramı, TBK m.66 hükmünün kapsamına giren haller açısından “çalışan” kavramı yerine kullanılmış, adam çalıştıranın faaliyetine katılarak işlerine yardımcı olması özelliği vurgulanmak istenmiştir.

⁶² Fikret Eren, **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, 24. Baskı, Ankara, Yetkin, 2019, s.694; O. Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. V/1,2, 2.Baskı, Ankara, Seçkin, 2019, s.341; İdarenin kamu görevlilerinin fiillerinden kaynaklanan sorumluluğu açısından adam çalıştıranın sorumluluğuna tabi olma hususu hk ayrıntılı bilgi için bkz. Haluk Tandoğan, **Türk Mes'uliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet**, İstanbul, Vedat, 2010, (Mesuliyet), s.;134 vd.

⁶³ Antalya, **a.g.e.**, s.330.

⁶⁴ Haluk Tandoğan, **Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1981, (Sözleşme Dışı), s.56.

⁶⁵ Eren, **a.g.e.**, s.699.

⁶⁶ **a.e.**, s.701.

arz etmektedir⁶⁷. Bu durumda hangi hallerde bağımlı çalışma ilişkisinin bulunduğu saptanması gerekir⁶⁸.

TBK m.66 bağlamında adam çalıştıran, işveren kavramından daha geniş bir kapsama sahiptir. Doktrinde “adam çalıştıran” kavramının hem cinsiyetçi olması hem de işçi-işveren ilişkisini çağrıştırması dolayısıyla yerinde olmadığı savunulmakta, bunun yerine daha geniş bir kapsama sahip olan “iş yaptıran” kavramı önerilmektedir⁶⁹. Zira TBK m.66 bağlamında adam çalıştırma ilişkisi; işçi, işçi benzeri kişiler (çırak, stajyer vb), gönüllüler veya aile bireylerinden biri ile iş yaptıran kişi arasında bulunabilir. Görülen işin sürekli olup olmaması, ivaz karşılığında veya ivazsız görülmesi, sözleşme ilişkisine veya fiili ilişkiye ya da aile hukuku ilişkisine dayanması önem arz etmez. Önemli olan adam çalıştıran ile çalışan arasında bağımlılık unsurunun bulunmasıdır⁷⁰. Adam çalıştıranın, çalışana verilen işin zamanı ve kapsamını belirleme yetkisine⁷¹ sahip olması ikisi arasındaki bağımlılık ilişkisini kurar. Adam çalıştıran ile çalışana arasındaki bağımlılık ilişkisi doğrudan olabileceği gibi dolaylı da olabilir. Belirli bir organizasyonu gerektiren büyük işletmelerde adam çalıştıranın tek başına tüm çalışanları denetlemesi mümkün ve gerçekçi değildir. Bu durumda çalışanlar alt ve orta düzey yöneticileri/amirleri (ustabaşı, formen, direktör vb) tarafından denetlenirken adam çalıştırana dolaylı olarak bağımlı olurlar. Ancak bu durumda da en alt pozisyonundaki çalışanın işin görülmesi sırasında üçüncü kişilere vermiş olduğu zarardan adam çalıştıran sorumlu olur⁷².

⁶⁷ Hermann Becker, **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht (İsviçre Medeni Kanunu Şerhi)**, Çev: Reisoğlu, Kemal, I.Kısım, Genel Hükümler, Ankara Yarı Açık Cezaevi Matbaası, 1967, Madde 55, s.331; Antalya, **a.g.e.**, s.342; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.111.

⁶⁸ Adam çalıştırma ilişkisinde adam çalıştıranın ve çalışanın kimler olabileceği hk.bkz. **II. Bölüm, II.B.** Adam çalıştıranın sorumluluğunda bağımlılık ilişkisinin ekonomik ve organizasyon açısından bütünleşmeyi gerektirdiği hk bkz. Seda Kara-Kılıçarslan, **Adam Çalıştıranın Sorumluluğu (Adam Çalıştıranın Çalışanın Davranışlarından ve İşletmenin Organizasyonundan Dolayı Sorumluluğu)**, Ankara, Turhan Yayınevi, 2017, s.74.

⁶⁹ Kadriye Bakırcı, “İş Hukuku ve Toplumsal Cinsiyet Bakış Açılarında “Adam” Çalıştıranın Sorumluluğu” **Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:370, 2018, s.38-50, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 10.01.2022, s. 44.

⁷⁰ Eren, **a.g.e.**, s.699, p.1926.

⁷¹ İşletme disipliniinde yetki, “emir verme ve itaat ettirme gücü” olarak tanımlanmaktadır. Bkz. Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 178.

⁷² Eren, **a.g.e.**, s.700; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.60; Henri Dechenaux/Pierre Tercier: **Sorumluluk Hukuku**, çev. Özdemir, Salim, Ankara, Kadioğlu Matbaası, 1983, s.73. Schwenzer, **a.g.e.**, s. 157. Bu durumda organizasyon unsurunun önemi ortaya çıkmaktadır. Adam çalıştıran, organizasyon

Adam çalıştırma ilişkisinde adam çalıştıran gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Ancak belirtmek gerekir ki kamu tüzel kişilerinin (devlet, belediye, üniversite vb.) TBK m.66 bağlamında adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu olabilmesi için çalışan ile arasında özel hukuk ilişkisi bulunmalıdır. Örneğin kamu tüzel kişileri, hizmet sözleşmesine dayalı olarak çalıştırdığı kişilerin vermiş olduğu zararlardan TBK m.66 uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu çerçevesinde sorumlu olacakken; kadroya atama işlemine dayalı olarak iş gören çalışanın verdiği zararlar açısından sorumluluğu kamu hukukuna tabi olur⁷³.

Alman Medeni Kanun m.831 bağlamında adam çalıştıran, çalışanın faaliyetinde yönetim hakkına sahip olan kişi olarak tanımlanmaktadır⁷⁴. Adam çalıştıran, çalışana verilen işin zamanı ve kapsamını belirleme yetkisine sahiptir dolayısıyla bağımlılık ilişkisi mevcuttur. Ancak son dönem Alman içtihatlarında bağımlılık ilişkisi pek vurgulanmamakta, uzmanlık gerektiren işlerde çalışan kişiler (işletmedeki doktor gibi) bile çalışan olarak değerlendirilerek⁷⁵ sorumluluğun sınırı genişletilmektedir.

Adam çalıştırma ilişkisindeki “çalışan”, işletme biliminde “insan unsuru/emek” unsuru içerisindedir. Ancak işletme biliminde organizasyonun bir unsuru olarak kabul edilen “insan”⁷⁶, her zaman hukuki ilişki açısından bağımlı

yükümlülüğü kapsamında işlevsel bir denetim mekanizmasını içinde barındıran bir organizasyon kurmakla yükümlüdür. Alman Hukukunda adam çalıştıranın, çalışanlar üstündeki klasik özen yükümlülüklerini (seçme, denetleme, talimat verme) üst düzey yöneticilere devretmesi durumunda organizasyon sorumluluğunun doğacağı hk. bkz.**I.Bölüm, II, B.2.**

⁷³ Eren, **a.g.e.**, s.700; Antalya, **a.g.e.**, s.330-331, p.1394. Ancak 11.02.1959 tarih ve 17/12 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında da belirtildiği üzere, kamu tüzel kişileri bünyesinde çalışanların sırf şahsi kusur, ihmal ve tedbirsizliği dolayısıyla meydana gelen zararlarda haksız fiilden doğan zararlardan çalışanın şahsen sorumlu olduğu ve bu davalarda adli yargının görevli olduğu yönünde bkz. Yarg. HGK, T. 05.02.1969, E. 1969/975, K.1969/93 (Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku Cilt 1 Genel Hükümler**, 6. Baskı, İstanbul, Sermet Matbaası, 1976, s.551).

⁷⁴ Kılınç, **a.g.e.**, s.43 naklen; MüKOBGB/Wagner BGB m.831, Rn.21.

⁷⁵ Kılınç, **a.g.e.**, s.43 naklen; MüKOBGB/Wagner BGB m.831, Rn.14.

⁷⁶ İşletme disipliniinde doğal kaynaklar, emek, sermaye, girişimci, yönetim (management) (Amerikan yönetim literatüründe üretim faktörleri arasında yönetim unsuru da yer verilmektedir. Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 13.), teknoloji (Teknoloji unsurunun günümüzde üretim faktörlerine eklendiği görülmektedir. Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 13.) üretim faktörleri olarak sayılmaktadır. İşletme disiplini açısından emek yani iş gücü olarak karşımıza çıkan insan unsuru mal ve hizmet üretiminde kullanılan kaynaklardan biridir. Emek (iş gücü), üretim başta olmak üzere işletmenin amaçlarını gerçekleştirmeye yönelik olarak zihinsel ve fiziksel çaba harcayan insan kaynağı olarak tanımlanır. Bkz. Tefvik/Özek, **a.g.e.**, s.21.

İşletme disipliniinde çalışanlar/iş görenler, yöneticiler ve yönetilenler olarak iki grup olarak incelenebilir. Yöneticiler, işletmenin kaynaklarını yönetmekle sorumlu olan ve önemli kararları alan alt, orta ve üst düzey yönetici pozisyonundaki iş görenler iken; yönetilenler, işletmedeki yöneticiler

çalışana tekabül etmez. İnsan unsuru “çalışan/müstahdem” kavramından daha geniştir. Dolayısıyla işletme disiplini açısından emek unsuru olarak karşımıza çıkan çalışanlar, hukuki anlamda özellikle TBK m.66 bağlamında çalışanlardan çok daha geniş bir kapsama sahiptir. Zira işletme faaliyetine katılan ortaklar veya bağımlı çalışma ilişkisi bulunmaksızın işletme faaliyetine katılanlar, hatta işletmecinin kendisi organizasyonun insan unsuru içerisinde yer alırken çalışan statüsünde değildir. TTK anlamında ticari işletmede de malvarlığı unsuru ve insan unsuru birlikte yer alır. Ticari işletmede insan unsuru, öncelikle ticari işletmeyi kendi adına işleten taciri ifade eder⁷⁷.

Özetle, TBK m.66 bağlamında adam çalıştırma ilişkisi; özel hukuk ilişkisine dayanan ve çalışanın adam çalıştırana bağımlı olarak (adam çalıştırmanın işin zamanını ve kapsamını belirlemesi suretiyle) faaliyet gösterdiği durumlarda söz konusudur.

II. GENEL OLARAK ORGANİZASYON SORUMLULUĞU

A. Türk Hukukunda Organizasyon Sorumluluğunun Gelişimi

1. 818 Sayılı Borçlar Kanunu Dönemi

Türk hukukunda organizasyon sorumluluğu, 6098 sayılı Borçlar Kanunu m.66/III’te ilk kez düzenlenmiştir. 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda bu düzenlemenin karşılığı bulunmamaktadır. Ancak 818 sayılı Kanun döneminde de adam çalıştırmanın kurtuluş kanıtı kapsamında klasik özen (çalışanı seçme, talimat verme ve denetleme) yükümlülüklerinin yanı sıra işletmelerin organizasyona özen (organizasyonu üçüncü kişilere zarar vermeyecek şekilde düzenlemek) yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulacağı İsviçre ve Türk doktrini⁷⁸ ve

dışındaki iş görenlerdir. Yönetilenler, büro çalışanları (beyaz yakalılar), teknik personel (mavi yakalılar) ve işçiler olarak gruplandırılabilir (Tevfik/Özek, **a.g.e.**, s.30.). Belirtmek gerekir ki emek yani insan unsuru içerisinde hem yönetilen hem de her kademedeki yönetenler bulunur (Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 13.). Bu yönüyle çalışan ile işletme arasındaki hukuki ilişkinin niteliği önem arz etmez.

⁷⁷ Arkan, **a.g.e.**, s.31.

⁷⁸ Becker, **a.g.e.**, s.328 vd.; Heinrich Honsell, **Schweizerisches Haftpflichtrecht**, 4. Auflage, Zürich 1994, s. 130 vd.; Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 2. Auflage, Bern, 2000, s.155 vd; Zahit İmre, “Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri”, **İÜHF**, C. XIII , S:4, 1947, s:1475 – 1536, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97317>, 22.01.2021, s.147; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.70; Kemal Reisoğlu, **İstihdam Edenlerin Mesuliyeti**, Ankara, Ankara Yeni Cezaevi Matbaası, 1958, s.44. Bir görüş ise içtihatlar da yer bulan organizasyonu sağlama yükümlülüğünün yeni bir yükümlülük olmadığı, adam çalıştırmanın mevcut olan özen yükümlülüğüne (seçme, talimat verme ve denetleme) dahil olduğu savunmaktadır. Bkz. Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.77; M. Kemal Oğuzman/ M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Bası, İstanbul, Vedat, 2009. (Borçlar Genel, 2009), s.599

uygulamasında⁷⁹ kabul edilmekteydi. 818 sayılı Kanun döneminde organizasyona özen yükümlülüğünün niteliği hakkında doktrinde iki görüş savunulmaktaydı. Bir görüş organizasyona özen yükümlülüğünün çalışana talimat verilmesi ve çalışanın denetlenmesi kapsamında yer aldığını, ayrı bir özen yükümlülüğü olmadığını savunurken; diğer görüş bunun ayrı bir özen yükümlülüğü olduğunu savunmaktaydı. Aşağıda bu görüşler ele alınacaktır.

a) Çalışana Talimat Verilmesi ve Çalışanın Denetlenmesi Kapsamında Organizasyona Özen Yükümlülüğü Görüşü

Azınlıkta olan bu görüşte, organizasyona özen yükümlülüğü ayrı bir yükümlülük türü olarak kabul edilmeyip adam çalıştırmanın klasik üç özen yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmektedir⁸⁰. Adam çalıştıran çalışanın seçme, gerekli talimatları verme ve denetlemede özen yükümlülüğünü yerine getirdiğinde zaten iyi bir organizasyonu da kurmuş olacaktır; eğer kusursuz bir organizasyon yok ise adam çalıştıranın klasik özen yükümlülüklerini de gereği gibi yerine getirdiğinden söz edilemeyecektir⁸¹.

Kanaatimizce, adam çalıştıranın klasik özen yükümlülüklerinin yanı sıra TBK m.66/III hükmünde organizasyon yükümlülüğü düzenlemesine yer verilmesiyle bu görüş geçerliliğini yitirmiştir.

b) Ayrı Bir Özen Yükümlülüğü Olarak Adam Çalıştıranın Organizasyona Özen Yükümlülüğü Görüşü

Bu görüşe göre, adam çalıştıran, klasik özen (çalışanın seçme, talimat verme ve denetleme) yükümlülüğünün yanı sıra üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli bir işletme organizasyon kurma yükümlülüğü de altındadır. Adam çalıştıran, klasik özen yükümlülüklerinin haricinde üçüncü kişilerin zarar riskini minimize edecek

(Oğuzman/Öz, 6098 Sayılı Kanun döneminde ise organizasyon yükümlülüğünün ayrı bir yükümlülük olduğu görüşünü savunmaktadır. Bkz. M. Kemal Oğuzman / M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.II, 9. Bası, İstanbul, Vedat, 2012 (Borçlar Genel, C.II, 2012), s.145). Her iki görüşün de makul olduğu yönünde bkz Eren, **Borçlar Genel**, 13. Baskı, s.586.

⁷⁹ İsviçre Federal Mahkemesinin vermiş olduğu, “menfez çerçevesi”, “fritöz”, “tırmanma kemeri”, “dişçi koltuğu” kararları bunların en önemlileridir. Ayrıntıları için bkz. **I.Bölüm.II.B.1.**,

⁸⁰ Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.77; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel**, 2009, s.599; Sanlı, “Kusursuz Sorumluluk”, s.68, d.16.

⁸¹ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel**, 2009, s.599.

amaca uygun organizasyon yapısının kurulmuş ve gerekli ekipmanların sağlanmış olduğunu ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulacaktır⁸². Çalışma düzeninin amaca uygun şekilde tertiplenmesi kapsamında, yeterli personel çalıştırılması, çalışanların görev alanının sınırlarının net bir şekilde belirlenmiş olması, yöneticinin olmadığı zamanlarda yerine temsilci bırakılması, işe elverişli teçhizatın sağlanması, zararı önlemeye elverişli koruyucu önlemlerin alınması hususunda gereken özenin gösterilmesi aranır⁸³. İşletmenin amacına uygun özenli bir organizasyon yapısı kurularak, çalışan davranışından kaynaklı pek çok zarar önlenir⁸⁴.

818 sayılı Kanun dönemine ilişkin doktrinde savunulan bir diğer görüşe göre ise, organizasyon yükümlülüğü ayrı bir özen sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi mümkünken; bu yükümlülüğün adam çalıştıranın klasik özen yükümlülüğüne dahil olduğu görüşü de savunulabilir⁸⁵. Bu görüşe göre, organizasyon yükümlülüğü çerçevesinde işletmenin amaca uygun şekilde örgütlenmesi, bu kapsamda iş bölümü ve planlamanın yapılması ve gerekli ekipman ve malzemelerin sağlanması; adam çalıştıranın klasik özen yükümlülüğü kapsamında yapılmış olabileceği gibi ayrı bir özen sorumluluğu çerçevesinde de yerine getirilmiş olabilir. Kanaatimizce bu görüş, organizasyon yükümlülüğünün ayrı özen sorumluluğu kapsamında veya adam çalıştıranın klasik özen yükümlülüğü kapsamında olmasının pratikte bir fark oluşturmayacağından hareket etmiştir. Ancak bu görüş, TBK m. 66/III düzenlemesinden sonra organizasyona özen yükümlülüğünün, adam çalıştıranın

⁸² Becker, **a.g.e.**, s.334-335; Schwenzer, **a.g.e.**, s. 159; İmre, **a.g.m.**, s. 146-147; Reisoğlu, Mesuliyet, s.44; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 69-70; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 120-121; Hüseyin Hatemi, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İkinci Cilt, Sözleşme – Dışı Sorumluluk Hukuku**, İstanbul, Filiz, 1998.(Sözleşme-Dışı), s. 79; Havutçu, **a.g.e.**, s. 52 vd.; 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), **Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, İstanbul, 2011, s. 175-188, s. 175; Kılıçoğlu, **Sorumluluk Hukuku**, s. 389; Selahattin Sulhi Tekinay/ Sermet Akman/ Haluk Burcuoğlu/ Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s.509.

⁸³ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 69-70; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 120-121.

⁸⁴ Schwenzer, **a.g.e.**, s. 160.

⁸⁵ Eren, **Borçlar Genel**, 13. Baskı, s.586.

sorumluluğu kapsamında olsa da klasik özen yükümlülüklerinin dışında hatta onlardan daha fazla önem kazanan yeni bir özen yükümlülüğü olduğu yönünde değişmiştir⁸⁶.

2. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Dönemi

1926 tarihli 818 sayılı Borçlar Kanunu yerine yeni bir borçlar kanunu hazırlanması için oluşturulan komisyon⁸⁷, bazı hükümler açısından 1998 yılında son şeklini alan İsviçre Sorumluluk Hukukunun Revizyonu ve Standartlaşması Hakkında Federal Kanun Ön Tasarısı'nı(VE-OR)⁸⁸ temel almıştır⁸⁹. Bu kapsamda esinlenilen hükümlerden bir tanesi de organizasyon sorumluluğu düzenlemesi olmuştur. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu mehzaz İsviçre Borçlar Kanunu esas alınarak hazırlanmıştır. TBK ile gelen bu yeniliğin temel kaynağı olarak VE-OR Art.49a⁹⁰ hükmü gösterilmektedir⁹¹. Daha sonra İsviçre Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinin revizyonu amacıyla İsviçre Borçlar Kanunu 2020 Tasarısı (OR 2020)

⁸⁶ Eren, **a.g.e.**, s.709.

⁸⁷Kanunun yapım süreci, komisyonun teşkili ve düzenlemelerin içeriği doktrinde önemli eleştirilere konu olmuştur. Bkz. Hüseyin Hatemi, "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. 115 – 128; Hüseyin Hatemi, "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. 223 – 230, İsmail Doğanay, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ile İlgili Görüşler", **Çetingil ve Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, İstanbul, 2007, s. 25 – 32; İbrahim Kaplan, "Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşlerim", **THD**, Y: 3, S: 25, Eylül 2008, s. 17 – 37, (çevrimiçi, <https://www.muglabarosu.org.tr/Upload/files/pdf/Tasar%C4%B1%20Hakk%C4%B1nda%20G%C3%B6r%C3%BC%C5%9Fler.pdf>, 09.02.2021.; Damla Gürpınar, "Haksız Fiil Kaynaklı Zararların Tazmini Bakımından 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdikleri", **İz. BD**, Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, s. 253 – 299, (çevrimiçi, <https://www.izmirbarosu.org.tr/IzmirBaro/pdf/yayinlar/dergi2012.pdf>, 07.02.2021; 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**, Ed.: Çivi, Ali, 28 Nisan 2006, İstanbul, 2007, s. 87 – 120, (çevrimiçi), <http://eds.b.ebscohost.com/eds/ebookviewer/ebook?sid=280ef3ee-2866-46f1-91b3-52dcdf862dd8%40pdc-v-sessmgr06&vid=0&format=EB>, 11.01.2021; Cevdet Yavuz, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre "Kusursuz Sorumluluk" Halleri ve İlkeleri", **MÜHF-HAD**, C. 14, S: 4, 2008, Sayfa: 29-61(çevrimiçi, <http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCitedergisi/2008C.14S.4/29-61.pdf>, 03.07.2020); Yeşim M. Atamer, "Revize Edilmiş Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirme ve Teklifler", **HPD**, S: 6, Mayıs 2006, s. 8 – 37, (çevrimiçi), <https://www.muglabarosu.org.tr/Upload/files/pdf/BK%20De%C4%9Ferlendirme%20ve%20Teklifler.pdf>, 07.02.2021.

⁸⁸ Ancak bu tasarı yasalaşamamıştır.

⁸⁹ Gökhan Antalya, "Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme", **Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu**, **LHD**, S: 34, Ekim 2005, s. 3635-3636.

⁹⁰ Bu hüküm aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir. Bkz. **I. Bölüm, II, B.1.**

⁹¹ Antalya, **a.g.e.**, s.338.

hazırlanmıştır. Mevzuat kanunda yapılması düşünülen değişiklikleri gösteren bu tasarılar TBK’de bir değişiklik fikri olması halinde önem arz edecektir⁹².

TBK m.66 “kusursuz sorumluluk” hallerinden “özen sorumluluğu” üst başlığıyla⁹³ adam çalıştırmanın sorumluluğunu düzenlemektedir. Türk Hukuku açısından organizasyon sorumluluğunun yasal dayanağını oluşturan TBK m.66/III “Bir işletmede adam çalıştıran, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.” düzenlemesiyle uygulama ve doktrinde savunulan görüş yansıtılmıştır⁹⁴. Organizasyon sorumluluğunun münhasır bir kanun maddesinde değil de “adam çalıştıranın sorumluluğu” başlığı altında düzenlenmesi birtakım tartışmalara sebebiyet olmuştur. TBK m.66/III hükmü ile ayrı bir sorumluluk rejimi olarak organizasyon sorumluluğu mu ihdas edildiği yoksa adam çalıştırana çalışanı seçme, talimat verme, denetleme yükümlülüklerinin yanı sıra yeni bir özen yükümlülüğü olarak işletmede organizasyon kurma yükümlülüğü mü getirildiği doktrindeki tartışmaların ana eksenini oluşturmaktadır.

a) Yeni Bir Özen Yükümlülüğü Olarak Adam Çalıştırmanın Organizasyona Özen Yükümlülüğü Görüşü

TBK m.66/III hükmü yürürlüğe girdikten sonra -818 sayılı Kanun döneminde içtihatlar üzerinden savunulduğu gibi- bu düzenlemenin yeni bir özen yükümlülüğü olarak organizasyon yükümlülüğü getirdiği görüşü⁹⁵ savunulmuştur. TBK m.66/III

⁹² Topuz, **a.g.m.**, s.2694.

⁹³ Bu başlık, özen sorumluluğunun yalnızca bu başlık altında düzenlenen sorumluluk türleriyle sınırlı olmadığı ve özen değil ancak özensizlik sorumluluğundan bahsedilebileceği, ayrıca ispat yükü tersine çevrildiğinden kişi özensiz davranmamış olsa bile sorumlu tutulabileceği gerekçesiyle doktrinde eleştirilmiştir. Olağan sebep sorumluluğu veya olağan kusursuz sorumluluk başlıkları önerilmiştir. Bkz. Koçhisarlıoğlu/Erişgin, **a.g.m.**, s.1259-60.

⁹⁴ Nevzat Koç, "Türk Borçlar Kanununun Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", **Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkililer'e Armağan**, C. II, Özel Sayı, S: 8, 2013, s. 1669 – 1690, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179473>, 10.02.2021, s.1680; Yavuz, "Kusursuz Sorumluluk", s.51; Altay, **a.g.m.**, s.178.

⁹⁵ Alpaslan Akartepe: "Türk Borçlar Kanunu'nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler", **EÜHFD**, C. XVI, S:1 - 2, 2012, s. 159 – 190, (çevrimiçi) <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/?p=1616> , 14.11.2020, s.163; 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.65-77, (çevrimiçi), <https://www.tisk.org.tr/yayin/2012->

bağlamında adam çalıştıran bir işletme faaliyeti çerçevesinde çalıştırdığı kişilerinüçüncü kişilere vermiş olduğu zarar açısından çalışanı seçme, talimat verme ve denetleme yükümlülüğüne ek olarak zararı önlemeye elverişli bir çalışma düzeni kurduğunu da ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilir⁹⁶.

Hangi hallerde organizasyon yükümlülüğünün ihlalinin söz edileceği noktasında; bu görüşü savunanların bir kısmı fikir beyan etmezken⁹⁷, diğer bir kısmı ise yalnızca çalışan davranışından kaynaklanan zararlar açısından sorumluluğun gündeme geleceğini ifade etmektedir. Örneğin işletmenin duvarının çökmesi durumunda meydana gelen zarar açısından organizasyon sorumluluğu gündeme gelmeyecektir⁹⁸. Bu görüşe göre, mevcut yasal düzenleme çerçevesinde adam çalıştıranın sorumluluğu kapsamında düzenlenen organizasyon yükümlülüğü ile ayrı bir sorumluluk rejimi ihdas edilmemiş yalnızca adam çalıştırma durumunun bir işletme kapsamında gerçekleşmesi hali açısından ek bir yükümlülük getirilmiştir. Bu sebeple yalnızca çalışan davranışlarından kaynaklı zararlar TBK m.66/III kapsamındadır. Eğer kanun koyucu ayrı bir kusursuz sorumluluk hali düzenlemek isteseydi, buna ilişkin münhasır bir düzenlemeyle açıkça hüküm altına almalıydı⁹⁹.

Alman Hukuku'ndaki BGB 831'e dayandırılan kademeli organizasyon yapısına sahip işletmelerde adam çalıştıranın, çalışanı seçme ve talimat verme yükümlülüklerini üst düzey yöneticilere devretmesi durumunda, adam çalıştıranın bu

[calisma hayati acisinden yeni borclar kanunu ve ticaret kanunu semineri-eylul.pdf](#), 10.02.2021, s.72; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel, C.II 2012**, s. 145; Hüseyin Hatemi / Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku, Genel Bölüm**, 4.Baskı, İstanbul, Vedat, 2017, s. 153; 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. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 24. Bası, Ankara, Turhan, 2020, s. 429; Helvacı, **a.g.m.**, s. 104; Altay, **a.g.m.**, s. 178 vd.; Sanlı, **Kusursuz Sorumluluk**, s. 67; Yılmaz, **Sebepler Sorumlulukları**, s. 565-566; Bu düzenleme ile uygulamada yer alan özen yükümlülüğünün kanun hükmü haline getirildiği yönünde bkz. Haluk Burcuoğlu, "Seminer: Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler", **İz. BD**, S:2, Mayıs 2012, s. 9 – 91(Yenilikler), (çevrimiçi), <https://www.izmirbarosu.org.tr/Yayin/10/sayi-2012-2>, 11.01.2021, s. 41.

⁹⁶ Sağlam, **a.g.m.**, s.172; Akartepe, **a.g.m.**, s.163; Koç, **a.g.m.**, s.72, Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II, 2012**, s. 145, Altay, **a.g.m.**, s. 182.

⁹⁷ Akartepe, **a.g.m.**, s.163; Koç, **a.g.m.**, s.72; Sağlam, **a.g.m.**, s.172.

⁹⁸ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II, 2012**, s. 145. Organizasyon sorumluluğunun çalışanların haksız fiil niteliğindeki davranışlarından kaynaklı üçüncü kişi zararı ile sınırlı olması gerektiği yönünde bkz. Altay, **a.g.m.**, s. 182-183, dn. 26.

⁹⁹ Altop, Değerlendirme, s. 203-204. Organizasyon sorumluluğu kapsamındaki zararlar kaynaklarının neler olduğu hk bkz. **II. Bölüm, I. C.**

hiyerarşik düzene dair kurması gereken organizasyona ilişkin ortaya çıktığı savunulan organizasyona özen yükümlülüğü¹⁰⁰ de bu görüşle benzeşmektedir.

b) Organizasyon Sorumluluğu Görüşü

Doktrinde bazı yazarlarca, TBK m.66/III hükmü ile ayrı ve bağımsız bir sorumluluk rejimi ihdas edildiği savunulmaktadır¹⁰¹. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, TBK m.66/III hükmü adam çalıştırmanın işletme faaliyetleri çerçevesinde meydana gelen zararlardan sorumluluğuna ilişkin kurtuluş kanıtı da getiren özel bir sorumluluk düzenlemesidir. Yoksa TBK m.66/III hükmü, TBK m.66/I açısından bir kurtuluş kanıtı imkanını düzenlememektedir¹⁰². Bu şekilde, TBK m. 66/III hükmüyle organizasyon sorumluluğu getirilerek, işletmeler bakımından sorumluluğun ağırlaştırıldığı ve bunun karşısında adam çalıştırmanın, çalışanın davranışlarından kaynaklanan zararlar sebebiyle sorumluluğunun, sadece işletme faaliyeti dışındaki adam çalıştıranların sorumluluğuna indirgenmiş olduğu da belirtilmektedir¹⁰³.

TBK m.66/III ve dayanağı olan VE-OR m.49a hükümleri işletme sorumluluğuna ilişkin olup yalnızca çalışanlardan kaynaklı zararlar değil, işletme faaliyetinden kaynaklanan tüm zararlar sorumluluğun kapsamındadır¹⁰⁴. Öte yandan, Türk hukukunda ürün sorumluluğu 12.03.2021 tarihinde yürürlüğe giren 7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu ile ilk kez münferit düzenlemeye kavuşmuştur. 7223 sayılı Kanun'dan önce üreticinin sorumluluğuna ilişkin yasal boşluğun TBK m.66/III düzenlemesiyle giderildiği kabul edilmekteydi¹⁰⁵.

TBK m.66 gerekçesinde bir işletme kapsamında adam çalıştırmanın, 2. fıkrada düzenlenen seçme, talimat verme ve denetleme yükümlülüklerini yerine getirmiş olsa

¹⁰⁰ Bkz. **I. Bölüm, II. B. 2**

¹⁰¹ Organizasyon sorumluluğunun, geleneksel nitelikteki adam çalıştırmanın sorumluluğunun modern işletmelerdeki yapıya uyarlanmasından ibaret olduğu yönünde bkz. Akçura Karaman, **Ayıplı Ürün**, s. 104, 106.

¹⁰² Antalya, **a.g.e.**, s.338. Adam çalıştırmanın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun, uygulama alanı bakımından farkına ilişkin bkz. **I. Bölüm, III. A.**

¹⁰³ Sağlam, **a.g.m.**, s. 172.

¹⁰⁴ Erdem Büyüksağış: "Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler", **DEÜHFD**, C. 8, S. 1, 2006, s. 1-19, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/754159>, 11.01.2021, s. 8, dn. 20; Benzer yönde bkz. Türkmen, **a.g.m.**, s.261 vd.

¹⁰⁵ Antalya, **a.g.e.**, s.359. Organizasyon sorumluluğunda, zarara sebep olan olgular kapsamında, ürün ve hizmet hatalarından kaynaklanan zararlar bakımından uygulanabilirliğine ilişkin olarak bkz. **II. Bölüm, I. C.**

da işletmesinde zararın doğmasını önlemeye elverişli bir çalışma düzeni kurduğunu ispat etmedikçe zarardan sorumlu olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla çalışanı seçme, denetleme ve talimat verme yükümlülükleri yanı sıra eğer adam çalıştırma ilişkisi bir işletme faaliyeti kapsamında ise bu durumda bir de zararı önlemeye elverişli bir organizasyon kurma yükümlülüğü de mevcuttur.

Ancak TBK m.66 birinci ve ikinci fıkra yalnızca çalışanın vermiş olduğu zararları kapsarken üçüncü fıkra da böyle bir kısıtlama söz konusu değildir. Bu durumda üçüncü fıkra ile yalnızca çalışan davranışlarından kaynaklanan zararlarla sınırlı bir yükümlülük ihdas edilmemiştir. İşletmenin diğer unsurlarından (örneğin kullanılan hammadde, seri üretim bandındaki hatadan veya üretilen üründen) kaynaklanan zararlar da organizasyon sorumluluğu kapsamındadır. Diğer taraftan çalışanın davranışları dışındaki bir sebepten kaynaklanan zararlar açısından adam çalıştıran, öncelikle çalışanı seçme, çalışanına talimat verme ve onu denetleme yükümlülüklerini yerine getirdiğini de ispat etmesi gerekmemektedir. Eğer sadece adam çalıştırana ek bir yükümlülük olarak organizasyon kurma yükümlülüğü düzenlenmek istenseydi, tıpkı birinci fıkradaki gibi çalışanın vermiş olduğu zararlar sınırlı olarak düzenlenirdi. Bu sebeple üçüncü fıkra ile getirilen organizasyon sorumluluğu çalışanın vermiş olduğu zararlarla sınırlı olmadığından adam çalıştırma ilişkisini de zorunlu kılmamalıdır. Bu sebeple, sorumluluğun süjesi açısından “bir işletmede adam çalıştıran” ifadesi yerinde değildir¹⁰⁶.

B. Karşılaştırmalı Hukukta Organizasyon Sorumluluğu

1. İsviçre Hukukunda “Organizasyon Sorumluluğu (Organisationshaftung)”

İsviçre Borçlar Kanunu¹⁰⁷ (Obligationenrecht : OR) 1911 yılında yürürlüğe girmiş olup halen yürürlüktedir. Zaman zaman İsviçre Borçlar Kanunu’nun güncellenmesi gündeme gelmiş bu kapsamda bazı tasarılar hazırlanmıştır. İlk olarak 1998 yılında İsviçre Sorumluluk Hukukunun Revizyonu ve Standartlaşması Hakkında

¹⁰⁶ Ayrıntılı değerlendirme ve kavram önerisi için bkz. **II. Bölüm, II. B.**

¹⁰⁷ Bundan sonra “OR” olarak anılacaktır.

Federal Kanun Ön Tasarısı¹⁰⁸ (VE-OR) hazırlanmıştır¹⁰⁹. Ancak bu tasarı yasalaşamamıştır. İkinci olarak İsviçre Borçlar Kanunu genel hükümlerinin revizyonu amacıyla İsviçre Borçlar Kanunu 2020 Tasarısı¹¹⁰ (OR 2020) hazırlanmıştır.

Organizasyon sorumluluğu yürürlükte olan İsviçre Borçlar Kanunu'nda münferit bir maddede düzenlenmemiştir. OR m.55 adam çalıştıranın sorumluluğunu düzenlemektedir. OR m. 55 “iş sahibinin sorumluluğu” başlığı altında şu hükmü içermektedir:

“İş sahibi, 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 gelebileceğini ispat etmedikçe sorumlu olur.

İş sahibi, zarara sebep olan kişiye karşı, onun zarardan bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu hakkına sahiptir.”¹¹¹

OR m.55'in karşılığı, 818 sayılı eBK m.55'tir. Bu hüküm birtakım değişiklikler ve eklemelerle TBK m.66'da yer bulmuştur.

¹⁰⁸ Bundan sonra “VE-OR” olarak anılacaktır.

¹⁰⁹ 1992 yılında görevlendirilen Prof. Dr. Pierre WIDMER ve Prof. Dr. Pierre WESSNER tarafından hazırlanmıştır. Topuz, **a.g.m.**, s.2694, dn.2. Widmer/Wessner tarafından hazırlanan VE-OR tasarısında haksız fiil sorumluluğu ve sözleşmeden doğan sorumluluk birleştirilmek istenmiştir. İki sorumluluk kaynağı arasındaki ispat yükü, kusur, zamanaşımı gibi hususlarda mevcut olan farklılıklar ortadan kaldırılmak istenmiş ancak bu düzenleme doktrinde eleştirilmiştir. Bkz. Honsell, “Reform Çabaları”, s.182 vd.

¹¹⁰ İsviçre Borçlar Kanunu'nda revizyon çalışmalarından ikincisi olan İsviçre Borçlar Hukuku 2020 Tasarısı (OR 2020) genel hükümlere ilişkin olup ikinci bölümde haksız fiiller kapsamında genel olarak sorumluluk, temyiz kudretini haiz olmayanların sorumluluğu, organizasyon sorumluluğu, tehlike sorumluluğu, hayvan bulunduranın sorumluluğu, yapı malikinin sorumluluğu ve devletin ve kamu görevlilerinin sorumluluğuna ilişkin hükümler içermektedir. Şahin, **a.g.m.**, s.125. Bundan sonra “OR 2020” olarak anılacaktır.

¹¹¹ **C. Haftung des Geschäftsherrn**

Art. 55

(1) 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.

(2) Der Geschäftsherr kann auf denjenigen, der den Schaden gestiftet hat, insoweit Rückgriff nehmen, als dieser selbst schadenersatzpflichtig ist.

OR m.55'te düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğu hükmü İsviçre Federal Mahkemesi içtihatlarında¹¹² geniş yorumlanmak suretiyle hükmün uygulama alanı genişletilmiştir. Zararın insan davranışı dışında bir sebepten örneğin bir makine veya zarar potansiyeli mevcut bir maddeden veya üründen kaynaklanması durumunda uygulanacak bir kusursuz sorumluluk hükmünün mevcut olmaması sebebiyle Federal Mahkeme adam çalıştırmanın sorumluluğunu genişletmek suretiyle bu tür zararları tazmin etme yoluna gitmiştir¹¹³. OR m.55'te adam çalıştırmanın sorumluluğunda yer alan kurtuluş kanıtı imkânı, kanun boşluklarının doldurulmasına ve yeri geldiğinde yeni bir tehlike sorumluluğu ihdasına imkân sağlayacak şekilde farklı sertlikte uygulanmıştır¹¹⁴. Tırmanma kemeri kararında¹¹⁵ klasik özen yükümlülüklerine ek olarak, faaliyetin yürütülmesinde kullanılan alet ile malzemelerin temini; dışı koltuğu kararında üretilen ürünün kontrolü¹¹⁶, çalışma saatlerinin tehlikeye sebebiyet vermeyecek şekilde düzenlenmesi işletmede elverişli bir organizasyon kurulması kapsamında değerlendirilerek özen yükümlülüğü genişletilmiştir¹¹⁷. Federal Mahkeme, Schachtrahmen (menfez çerçevesi) olayında¹¹⁸ OR m.55'i yorumlayarak

¹¹² İlk olarak 1921 yılında Basel Yüksek Mahkemesi tarafından verilen kararda, moturlu araç işleteni olan adam çalıştırının şoförünün vermiş olduğu zarar açısından adam çalıştırının sorumluluğuna gidilmiştir. Kararın esasında taşıtların, büyük tehlikelere sebebiyet verdiği, zararın tazmininde daha sıkı sorumluluk rejimi ihdas eden düzenlemeler bulunmadığından OR m.55 kapsamının genişletilmesi yaşanan gelişmeler sebebiyle haklı bulunmuştur. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.14.

¹¹³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.13.

¹¹⁴ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.15 naklen; Waespi, Organisationshaftung, s.249.

¹¹⁵ BGE 64 II 254; Tırmanma kemeri olayında (Steiggurt-Fall) kemeri tamir eden çalışanın ikinci kalite deri kullanması neticesinde tırmanış sırasında kemeri kopmuştu. Meydana gelen hasar açısından iş sahibi, işin organizasyonu açısından çalışanına ikinci kalite deri tedarik etmiş olması sebebiyle “yeterli talimat ve gözetimin ve ayrıca uygun malzemenin bulunmaması” sonucuna ulaşılarak OR m.55 kapsamında sorumlu kabul edilmiştir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.19.

¹¹⁶ JdT 1986 I 571; Dışı koltuğu olayında (Zahnartzstuhl-Fall) bir diş hekiminin muayenesinde kullandığı sandalyenin kırılması sonucu sandalyede oturan kişi yaralanmıştır. Yaralanan kişinin sandalyeyi satana karşı açtığı bu davada Federal Mahkeme, özellikle yeni bir ürün satışına başlanmış olması durumunda sandalyeyi üreten gibi onu ithal edip satanın da ürünü kontrolle sorumlu olduğuna, bu noktada organizasyon kusurunun bulunduğu hükmetmiştir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.19; Havutçu, **a.g.e.**, s.56, dn.89.

¹¹⁷ Bazı yazarlar bu yükümlülüğü talimat verme veya denetleme yükümlülüğüne aynen dahil etmektedir. Buna göre, adam çalıştırın yardımcı kişilerin sebep olduğu üçüncü kişi zararından mümkün olduğu kadarıyla kaçınılacak şekilde bir işletme organize edilmelidir. Bu, açık yetkinlikler ve şartnamelere ek olarak, bu aynı zamanda doğru iş bölümü yapılmasını da içerir. Federal Mahkeme imalatçılara ürünlerin son kontrolünü de bu kapsamda aramaktadır. Bu mümkün veya makul değilse, daha güvenli bir yapı seçilmelidir. Bir yardımcı kişinin(çalışanın) hemen hemen her göreve aykırı davranışı, işletmenin özenli bir organizasyonu ile önlenileceğinden uygulamada kurtuluş kanıtı sunma imkânı da zorlaşmaktadır. Bkz. Schwenzer, **a.g.e.**, s.159-160.

¹¹⁸ BGE 110 II 456 (çevrimiçi, <https://www.servat.unibe.ch/dfr/c2110456.html>, 03.11.2021), 1984 tarihli bu karar, yol yapımı sırasında, yapı firmasının iki işçisi betondan yapılmış menfez çerçevesini

“organizasyon sorumluluğu” içtihadını geliştirmiştir. Bu içtihatlar, organizasyon sorumluluğunu münferiden düzenleyen VE-OR m.49a hükmüne öncülük etmiştir. Bu içtihadın yasalaştırılmak suretiyle genelleştirilmek istenmesi doktrinde eleştiri konusu olmuřtur¹¹⁹.

VE-OR m.49 genel yardımcılarının sorumluluğunu “Yardımcı Kişilerden Sorumluluk” üst başlığı altında düzenlerken VE-OR m.49a ise teşebbüslerdeki yardımcı kişilerin sorumluluęunu¹²⁰ diğer bir ifadeyle işletmelerin organizasyon sorumluluęunu¹²¹ düzenlemiştir. Düzenleme şu şekildedir:

1. Genel Olarak

VE-OR m.49 “yardımcı kişiden yararlanan, bu kişinin işlerin yerine getirirken verdiği zararlardan sorumludur; meğerki, zararın önlenmesi için bu yardımcı kişinin seçiminde, talimat verilmesinde ve denetlenmesinde gerekli her önlemi aldığını ispatlasın.”¹²²

2. İşletmelerde

makineyle yerine yerleştirmeye çalıştıkları sırada çerçevede bulunan taşıma halkasının kopması sebebiyle yere düşmüş ve işçilerden birinin ayağını ezmiştir. Ayağı ezilen ve %30 çalışma gücü kaybı yaşayan işçinin menfez çerçevesinin üretiminde hata olduğunu ileri sürerek çerçeveyi üreten firmaya karşı açtığı bu davada Federal Mahkeme, OR m.55 iş sahibinin özen sorumluluğunun yardımcı personelin doğru seçimi, denetlenmesi ve talimatı ile sınırlı olmayıp ayrıca işin düşgün bir şekilde organize edilmesini de kapsadığını, üçüncü kişilere zarar vermesini önleyecek şekilde ürünlerinin son muayenesi, ürünlerin son muayenesi mümkün değilse veya mantıksızsa, üretim kusurlarını ve sonuça ortaya çıkan hasar riskini yüksek olasılıkla bertaraf edecek bir yapı türü seçmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

¹¹⁹ Bkz. Heinrich Honsell, “İsviçre Sorumluluk Hukukunda Reform Çabaları”, çev.: ZEYTİN, Zafer, **BATİDER**, C. XXII, S: 4, Aralık 2004, s. 179 – 199, (çevrimiçi), https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/bnkavthd22&id=1174&men_tab=srchresults, 09.02.2021, “Reform Çabaları”, s.183.

¹²⁰ Honsell, “Reform Çabaları”, s.183 (VE-OR m.49a teşebbüsler açısından yardımcı kişinin sorumluluğunu düzenlerken, atıf yapılan metinde madde metni VE-OR m.50 olarak belirtilmişse de bunun sehven yazıldığını makalenin devam eden kısımlarında VE-OR m. 50 için tehlike sorumluluğu düzenlemesi olduğunu ifadesinden de anlamaktayız.)

¹²¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.617.

¹²² **Haftung für Hilfspersonen**

1.Im Allgemeinen

VE-OR Art.49 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.

VE-OR m.49a “*Ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan bir işletmede, bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan kişi, bu faaliyetler çerçevesinde sebep olunan zarardan sorumludur, meğerki o, işletmenin organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu ispat etsin.*”¹²³

İfade farklılıkları ayırık kalmak kaydıyla genel olarak VE-OR m.49 hükmü TBK m.66 birinci ve ikinci fıkraya karşılık gelirken, VE-OR m.49a hükmü TBK m.66 üçüncü fıkranın karşılığıdır. Daha önce içtihatlarda yer bulan işletmelerde organizasyon kurma yükümlülüğü, bu tasarı metninin 49a maddesinde yer almıştır.

VE-OR m.49-49a hükümlerine bakıldığında olağan sebep sorumluluğu içinde adam çalıştırmanın sorumluluğunun yanı sıra organizasyon sorumluluğu da bulunmaktadır. Organizasyon sorumluluğunun kapsamına yalnızca çalışanın davranışından kaynaklanan zararlar değil işletmenin teknik eksikliklerinden kaynaklanan zararlar da girmektedir¹²⁴. Zararın yalnızca çalışan davranışlarından kaynaklanması şartı aranmazken, çalışma ilişkisi şartı aranmaktadır.

OR 2020 m.58-59 hükümleri “organizasyon sorumluluğu” başlığını taşımaktadır. OR 58. madde genel olarak organizasyon sorumluluğunu düzenlerken, m.59 ticari işletmelerin organizasyon sorumluluğunu düzenlemektedir. OR m.58 ve 59 düzenlemesini doktrinde adam çalıştırmanın sorumluluğu olarak nitelendirenler de mevcuttur¹²⁵. Mevcut İsviçre Borçlar Kanunu m.55’te tek madde olarak düzenlenen adam çalıştırmanın/iş sahibinin sorumluluğu, OR 2020’de iki madde olarak organizasyon sorumluluğu başlığı altında karşılık bulmuştur. Kanaatimizce, adam çalıştırmanın sorumluluğu (m.58) ve ticari işletmeler açısından organizasyon sorumluluğu (m.59) hükümlerinin “organizasyon sorumluluğu” üst başlığı altında yer verilmesiyle; organizasyon sorumluluğunun adam çalıştırmanın sorumluluğuna dahil olmadığı, tam tersine adam çalıştırmanın sorumluluğunun bir organizasyon sorumluluğu türü olduğu vurgulanmak istenmiştir. Bu farklılaşmanın sebebi önem arz etmektedir.

¹²³ 2.In Unternehmungen

VE-OR Art.49a “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.

¹²⁴ Antalya, a.g.e., s.361.

¹²⁵ Bkz. Topuz, a.g.m., s.2708.

Adam çalıştırmanın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun eş anlamlı olmadığı aşıkardır. Kanaatimizce bu farklılık gelişen teknoloji ve dolayısıyla değişen işletme yapısının hukuki sorumluluk düzenine yansımaları olarak okunabilir.

OR 2020’da “Organizasyon Sorumluluğu” üst başlığı altında düzenlenen m.58 ve m.59 hükümlerinin içeriklerine bakacak olursak;

I. Genel Olarak

OR 2020 m.58 *“iş sahibi, 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.”¹²⁶*

II. Ticari işletmelerde

OR 2020 m.59 *“Bir ticari işletme, işletmenin faaliyeti çerçevesinde vermiş olduğu zarardan, işletme organizasyonunun zararın doğumunu engellemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe sorumludur.”¹²⁷*

Doktrinde m.59 hükmü organizasyon sorumluluğu olarak nitelendirilmiştir. Bu düzenleme doktrinde işletme sorumluluğunu da içerisinde barındıran bir organizasyon sorumluluğu olarak nitelendirilmiştir¹²⁸.

Sorumluluğun süjesi; OR m.55’de “iş sahibi”(Geschäftsherr), VE-OR m.49-49a’da “yardımcı kişiden yararlanan”, OR 2020’de iş sahibi (Geschäftsherr:m.58) ve ticari işletme (kaufmännisches Unternehmen:m.59), TBK m.66’da “adam çalıştırıcı”

¹²⁶ **C. Organisationhaftung**

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.”

¹²⁷ **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.”

¹²⁸ Kılınç, **a.g.e.**, s.275 naklen; Heinrich Honsell, “Kritische Bemerkungen zum OR 2020”, **SJZ**, 2013, 109.Jahrgang, Nr.20, s.457-461, s.459.

olarak ifade edilmiştir. Türk Hukuku’nda eBK m. 55’de istihdam eden kavramı yerini TBK m. 66’da adam çalıştıran kavramına bırakmıştır.

Özetle, İsviçre Hukukunda OR m.55 hükmü yargı kararlarında geniş yorumlanarak organizasyon sorumluluğunun ilk temelleri atılmış, ardından VE-OR m.49a ve OR 2020 m.59 tasarı metinlerinde organizasyon sorumluluğu düzenlemelerine yer verilmiştir. Ancak henüz yasalaşan bir metin söz konusu olmadığından halen OR m.55 hükmü çerçevesinde -içtihatlarda geniş yorumlanarak uygulama alanının genişletilmesi bir kenara bırakılacak olursa- bağımlılık ilişkisi içerisinde çalışanların vermiş olduğu zararlarla sınırlı bir sorumluluk rejimi mevcuttur. İsviçre’de tasarı metinlerindeki organizasyon sorumluluğunun düzenlemeleri henüz yasalaşmamış olsa da Türk hukukunda organizasyon sorumluluğunun gelişiminde yol gösterici olmuştur.

2. Alman Hukukunda “İşletme Alanındaki Organizasyon Kusuru (betriebliche Organisationsverschulden)”

Alman hukukunda organizasyon kusuru iki farklı müessese olarak karşımıza çıkmaktadır. İlki **tüzel kişilik yapısındaki organizasyon kusuru** olup, tüzel kişinin temsilci veya organ görevlendirmesi gereken bir durumda yardımcı kişinin hizmetinden faydalanmak suretiyle BGB 831’de (adam çalıştıranın sorumluluğu) yer alan kurtuluş kanıtı imkanından yararlanmasına engel olmak maksadıyla içtihatlar vasıtasıyla geliştirilmiştir. Bu durumda tüzel kişi, tüzel kişinin organlarının fiillerinden sorumluluğunu düzenleyen BGB 31 hükmü uyarınca sorumlu tutulmaktadır¹²⁹.

Organizasyon kusurunun karşımıza çıktığı ve konumuz açısından önemli olan ikinci müessese ise **işletme alanındaki organizasyon kusurudur**¹³⁰. Bu müessese, büyüyen işletmelerde adam çalıştıranların, tüm çalışanları seçme ve denetleme

¹²⁹ Ayrıntılı bilgi için Bkz. Kılınç, **a.g.e.**, s.145 vd. Tüzel kişilik yapısındaki organizasyon kusuru, bir organizasyon eksikliği niteliğindedir. Gerekli organın oluşturulmamış olması “organsız organ sorumluluğu” olarak nitelendirilmekte olup organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilebilir. Bkz. Rona Serozan, **Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat, 2018, s.506.

¹³⁰ Alman hukukunda bir görüş ise, bu sorumluluğu tehlike sorumluluğundan ayırmakla birlikte “işletme sorumluluğu (Unternehmenshaftung)” olarak nitelendirmektedir. (Kılınç, **a.g.e.**, s.41 naklen; Brüggemeier, Gert; Gefährdungshaftung, Unternehmenshaftung, Verschuldenshaftung“, Have/Reas, 2013, S. 87 ff. Brüggemeier, Gert; “Unternehmenshaftung – Enterprise Liability Eine europäische Perspektive?“, Have/Reas, 2004, S. 162 ff).

yükümlülüğünü bizzat yerine getiremeyecek olması sebebiyle doğmuştur. Bu durum adam çalıştırmanın bazı yükümlülüklerini üst düzey yöneticilerine devretmesini gerekli ve hatta zorunlu kılmıştır. Adam çalıştıranlar, çalışanlarını seçme ve denetleme yükümlülüklerini devrederken, bir yandan da ideal bir çalışma düzeni kurma yükümlülüğü altındadır. İşletme alanındaki organizasyon kusuru (betriebliche Organisationsverschulden) müessesesiyle¹³¹, işletme sahipleri ideal bir çalışma düzeni kurma yükümlülüğüne aykırılıktan sorumlu tutulmuştur¹³².

Alman Hukukundaki konumuz açısından önem arz eden yasal düzenlemeler Alman Medeni Kanun'un (BGB) 831 ve 823 hükümleridir. BGB m.831'de¹³³ adam çalıştırmanın sorumluluğu (Geschäftsherrenhaftung), "iş sahibinin yardımcı kişilerden sorumluluğu" (*Haftung für den Verrichtungsgehilfen*) başlığı altında

¹³¹ Türk hukukunda bazı kararlarda yer bulan "organizasyon kusuru" kavramı, hukuka veya borca aykırılık olgusu olarak değerlendirilmiş ve kusur sorumluluğu içerisinde değerlendirilmiştir. (Yargıtay HGK E.2009/13-393, K.2009/452, T. 21.10.2009) Doktrinde bu kararda anılan "organizasyon kusuru" kavramının bir kusursuz sorumluluk sebebi olan adam çalıştırmanın sorumluluğundaki zararı önlemeye elverişli bir organizasyon kurma yükümlülüğü ile aynı kapsama sahip olduğu belirtilmiştir. bkz. Altay, a.g.m., s.182.

¹³² Ayrıntılı bilgi için Bkz. Kılınç, a.g.e., s.149 vd.

¹³³ **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-İş Sahibinin Yardımcı Kişilerden Sorumluluğu

"(1) Bir işin yapılması için diğer bir kimseyi görevlendiren kişi, onun işin yürütülmesi sırasında üçüncü kişilere hukuka aykırı şekilde verdiği zarardan sorumlu olur. İş sahibinin, görevlendirilen kişinin seçiminde ve eğer araç veya gereci tedarik etmesi veya işin yürütülmesini yönetmesi gerektiği takdirde, tedarik ve yönetimde durumun gerektirdiği özeni göstermiş olması veya bu özenin gösterilmesi halinde dahi zararın oluşacak olması halinde, tazminat yükümlülüğü doğmaz.

(2) Aynı sorumluluk, birinci fıkranın ikinci cümlesinde belirtilen işlerden birisinin iş sahibi için yerine getirilmesini sözleşmeyle üzerine alan kişi için de geçerlidir."

düzenlenmiştir¹³⁴. BGB 823¹³⁵ hükmü ise TBK m.49'a karşılık gelebilecek genel haksız fiil sorumluluğu düzenlemesidir.

BGB 831 ve BGB 823 düzenlemelerinin uygulama alanı, içtihatlar aracılığıyla "organizasyon kusuru" (Organisationverschulden) teorisiyle genişletilmiştir. Bu içtihatlar somut olaya göre bazen BGB 831'e bazen de BGB 823'e dayandırılmıştır. İctihatlarda, BGB 823/I uyarınca bağımsız organizasyon görev yükümlülükleri arttırılırken BGB 831/I uyarınca kurtuluş kanıtı konusunda daha katı şartlar getirilmek suretiyle iş sahibinin sorumluluğunun kalkmasını engelleme eğilimi görülmektedir¹³⁶.

BGB 831 hükmüne göre adam çalıştıran; çalışanını seçme, ona talimat verme ve gerekli ekipman ve donanımları sağlama hususunda özen gösterme yükümlülüğü altındadır¹³⁷. BGB 831 hükmü başkasının fiilinden sorumluluk hükmü değil, müstakil bir sorumluluk sebebidir ve iş sahibi kendi kusurundan sorumlu tutulmaktadır¹³⁸. İş sahibinin organizasyonuna dahil olan ve onun talimatı çerçevesinde iş sahibine bağımlı çalışan yardımcı kişilerin üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlarda, yüklendiği

¹³⁴ Alman hukukunda da, Türk hukukunda olduğu gibi ifa yardımcısı olan yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluk hali ile adam çalıştıranın yardımcı kişinin fiilinden sorumluluk hali ayrı ayrı düzenlenmiştir. BGB 831, adam çalıştıranın yardımcı kişilerinin üçüncü kişilere verdiği zarardan sorumluluğunu düzenlerken; BGB 278, borcun ifasında kendisinden yararlanan yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluk halini düzenlemektedir. (Kılınc, a.g.e., s.142.) Konumuz açısından önem arz eden hüküm BGB 831 düzenlemesi olup bu hükmü, diğer yardımcı kişinin fiilinden sorumluluk düzenlemelerinden (BGB 278) ayırt etmek için adam çalıştıranın sorumluluğu olarak nitelendirmeyi tercih ediyoruz.

¹³⁵ **BGB 823 Schadensersatzpflicht**

"(1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

(2) Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein."

BGB 823 Zararı Tazmin Yükümlülüğü

"(1) Bir başkasının canını, bedenini, sağlığını, özgürlüğünü, mülkiyetini veya herhangi bir hakkını kasten veya ihmalle ihlal eden kişi, bundan doğan zararı diğer kişiye tazmin etmekle yükümlüdür.

(2) Aynı yükümlülük, bir başkasını korumaya yönelik bir yasayı ihlal eden herkes için de geçerlidir. Kanunun içeriğine göre, kusur olmasa bile bunun ihlali mümkün ise, tazminat ödeme yükümlülüğü sadece kusur durumunda geçerlidir."

¹³⁶ Georg Caspers, "Die Haftung für den Verrichtungsgehilfen", **Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongresi**, Ed: Uçakhan-Güleç, Sema / Basa, Necdet, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2018, s.87-100 (çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 03.10.2021, s.100.

¹³⁷ Kara-Kılıçarslan, a.g.e., s.55.

¹³⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, a.g.e., s.73-74.; Mehaz İsviçre ve Türk Hukukundan farklı olarak Alman Hukukunda adam çalıştıranın sorumluluğu kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiştir. İspat yükü iş sahibi/adam çalıştıran üzerinde olduğundan ispat yükü tersine çevrilmiş kusur sorumluluğu niteliğindedir. Kara-Kılıçarslan, a.g.e., s.52.

iş ile arasında nedensellik bağı bulunan zararlar açısından iş sahibi sorumlu tutulur. İş sahibi kusur karinesini (gerekli özeni gösterdiği) ya da nedensellik karinesini (gerekli özeni gösterseydi dahi zararın meydana geleceğini) çürüterek sorumluluktan kurtulabilir. Ayrıca kademeli organizasyon yapısına sahip büyük işletmelerde, iş sahibinin bizzat bütün yardımcı kişileri seçmesi ve talimat vermesi mümkün olmadığından bu yükümlülüklerini üst düzey yöneticilere devretmesi imkân dahilindedir. Bunun sonucu olarak Alman hukukunda (Türk-İsviçre hukukundan farklı olarak¹³⁹) BGB 831/I c.2 uyarınca iş sahibinin, sadece birtakım yükümlülüklerini devrettiği üst düzey yöneticinin seçiminde ve talimat verilmesinde gerekli özeni göstermiş olması, sorumluluktan kurtulmak için yeterli kabul edilmektedir. Bu durum ise yardımcı kişiye talimatın iş sahibince verildiği küçük işletmelerde, her zarardan iş sahibinin sorumlu tutulmasıyla sonuçlanırken; kademeli organizasyona sahip büyük işletmeler açısından iş sahibinin sorumluluğunu kısıtlayan bir avantaj sağlanmaktadır¹⁴⁰. BGB 831 hükmü uyarınca iş sahiplerinin sorumlu tutulması için kusurunun aranması ve büyük işletmeler açısından bu kusur isnadının her zaman mümkün olmaması sebebiyle oluşacak olumsuz durumu ortadan kaldırmak için “organizasyon kusuru” teorisi geliştirilmiştir¹⁴¹.

Alman Hukukunda BGB 831’de düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğu, baskın görüşe göre ispat yükü tersine çevrilmiş kusur sorumluluğudur¹⁴².

BGB 823 hükmü genel bir haksız fiil sorumluluğu düzenlemesidir. BGB 831’de ispat yükü tersine çevrilmiş bir kusur karinesinin varken, BGB 823 hükmünde kusuru ispat yükümlülüğü zarar gören üzerindedir. Bu da iki hüküm arasındaki en önemli farktır. Diğer bir fark, BGB 831’de organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali karene olarak kabul edilmişken, BGB 823’e dayanan zarar gören organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edildiğini de kanıtlamak zorundadır¹⁴³. BGB 823’a dayandırılan organizasyon yükümlülüğünde sorumluluğun sebebi, iş sahibinin yardımcı kişiden faydalanmak suretiyle tehlike riski taşıması değil, tehlike potansiyeli taşıyan bir

¹³⁹ Bkz. **I. Bölüm II.A- I. Bölüm II.B.1.**

¹⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s. 74 vd.

¹⁴¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.81.

¹⁴² Kılınç, **a.g.e.**, s.123.

¹⁴³ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.55.

organizasyon kurmuş olmasıdır. Özetle organizasyon kusurunun bulunması halinde iş sahibi, BGB 831 uyarınca çok kademeli işletmelerde yardımcı kişinin seçiminde ve talimat verilmesinde gerekli özeni gösterdiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilirken, BGB 823 hükmüne dayanılarak iş sahibinin davranış yükümlülüğü ağırlaştırılır ve organizasyon kusurundan sorumlu tutulur¹⁴⁴.

Organizasyon yükümlülüğü, genel davranış yükümlülüğünün bir çeşididir. Bu kapsamda organizasyonu kurması ve yürütmesi gereken kişinin, bunu üçüncü kişilerin zarar görmeyeceği şekilde düzenlemesi gerekir. Organizasyonu yürütenin yükümlülüğünü kusurlu olarak ihlal etmesi sonucu BGB 823 kapsamında sorumluluğu doğar. Kademeli bir organizasyon yapısına sahip işletmelerde iş sahibinin BGB 831 kapsamındaki yükümlülüklerini (alt düzey çalışanları seçme, talimat verme vs) üst düzey yöneticilere devretmesi durumunda ise iş sahibi üzerinde organizasyon yükümlülüğü doğar. Bazı yükümlülüklerini üst düzey yöneticilerine devreden iş sahibi, bu kez de üst düzey yöneticilerin alt düzey çalışanlar açısından yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini denetleyecek bir organizasyon kurma yükümlülüğü altına girer. İşte bu durumda BGB 831 kapsamında da organizasyon sorumluluğu doğmuş olacaktır. Eğer adam çalıştıran tehlikeyi uzaklaştırma yükümlülüğünü üst düzey yöneticilere devrederken diğer yandan gerekli organizasyon yapısını da kurmuşsa özenli davranmış kabul edilecek ve sorumluluktan kurtulacaktır¹⁴⁵.

Adam çalıştıran ile çalışan arasında hukuki veya fiili bağımlılık ilişkisi BGB 823'e dayandırılan organizasyon sorumluluğunda aranmazken, BGB 831'e dayandırılan organizasyon sorumluluğunda şart koşulmaktadır. Dolayısıyla BGB 831 kapsamında bağımsız çalışanlar açısından organizasyon sorumluluğu gündeme gelmemektedir. Ancak bağımlılık ilişkisinin bazı kararlarda örneğin avukatlar açısından yorumlandığı da olmuştur¹⁴⁶. Bağımlılık ilişkisinin varlığına dair tereddüt

¹⁴⁴ Ünütepe, **a.g.e.**, s.82 naklen; Brox/Walker, s.537.

¹⁴⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.53; Ünütepe, **a.g.e.**, s.80 vd.; Kılınç, **a.g.e.**, s.149 vd.

¹⁴⁶ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.54.

yaşanması halinde, gerçekte organizasyonda kimin zarar rizikosuna hâkim olduğu ve rizikodan sorumlu olduğuna göre saptama yapılabilecektir¹⁴⁷.

3. Avrupa Özel Hukukunda Organizasyon Sorumluluğu

1993 yılında, önceden Tillburg Grubu (Tillburg Group) olarak adlandırılan ve daha sonra, Avrupa Sorumluluk Hukuku Grubu (European Group on Tort Law) adını alan çalışma grubu sözleşme dışı sorumluluk hukukuna ilişkin ilk olarak, tazminat hukukunun sınırlarının belirlenmesi sorununu ele almış; ancak daha sonra Avrupa sorumluluk hukukunun birleştirilmesi amacıyla çalışmalarını devam ettirmiştir. Avrupa Sorumluluk Hukuku Grubu'nun yürüttüğü çalışmalar sonucunda Avrupa Sorumluluk Hukukunun Esasları [Principles of European Tort Law (PETL)] 2002 yılında tartışmaya açılmış ve 2004 yılında da tamamlanmıştır¹⁴⁸.

“Kusuru ispat yükünün ters çevrilmesi” üst başlığı ve “işletme sorumluluğu” alt başlığı altında düzenlenen PETL m.4:202 hükmü konumuz açısından önem arz etmektedir. Bu hükmün hazırlanmasında VE-OR m.49a hükmü esas alınmıştır¹⁴⁹.

PETL m.4: 202¹⁵⁰: *“(1) Ekonomik ya da mesleki amaçla devamlılık arz eden işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi,*

¹⁴⁷ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.54 naklen; Waespi, O. “Organisationshaftung- Mit Ungleichen Ellen Gemessen Weryngswidersprüche Bei Der Geschaeftherrrenhaftung Gemaess Art. 55 OR im Vergleich Mit Der Haftung Aus Positiver Vertragsverletzung, Der Staatshaftung und Der Werkeigentümerhaftung”, **HAVE** 2004, s. 271 ff., s.78.

¹⁴⁸ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.53-54.

¹⁴⁹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.62 naklen; Koziol, **PETL**, s. 25G; Koziol, **Schadenersatzrecht**, s. 251; Koch, **PETL Art. 4: 2G2**, Nr. 11.

¹⁵⁰ **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 Verschuldensbeweislust

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 Sorgfaltsmaßstab gehandelt hat.

(2) Ein solcher Fehler ist jede Abweichung den Standards, die vernünftigerweise vom Unternehmen oder seinen Erzeugnissen erwartet werden können."

işletmedeki ya da işletmenin ürünlerindeki eksikliğin sebep olduğu bütün zararlardan, gerekli özeni gösterdiğini ispat edemezse 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.

PETL m.4: 202 hükmünde düzenlenen işletme sorumluluğu, bir kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiş olmasının yanı sıra kusuru ispat yükünü zarar görenden alıp karşı tarafa yüklemiştir. Bu yönüyle ispat yükü tersine çevrilmiş kusur sorumluluğu düzenlemesidir¹⁵¹. Zarar gören, işletmenin ya da onun çıktısı olan ürün veya hizmetin eksikliğini göstererek; zararın işletme faaliyet alanı içerisinde kaldığını ispat etmelidir. Buna karşılık eğer işletme gerekli tüm özeni göstermiş olmak suretiyle kusursuz olduğunu ispat edebilirse sorumluluktan kurtulacaktır¹⁵².

Hükümde açıkça düzenlendiği üzere, işletmede yardımcı kişiden yararlanılabileceği gibi işletme tamamen teknik ekipmanlardan teşekkül edilmiş de olabilir. Bu husus bir işletmedeki insan yani emek unsurunun zorunluluğu(!) açısından önem arz etmektedir. Hüküm, insan emeğinin yerinin teknik ekipmanlarla doldurabileceğini dolaylı olarak ifade etmek suretiyle çalışan(insan) unsurunun şart olarak aranmasını sorgulatmaktadır. Konumuz açısından bu durumun bir diğer önemi ise çalışan(insan) ile adam çalıştıran arasındaki bağımlılık ilişkisinin de sorgulanması gerektiğidir¹⁵³.

İşletme sorumluluğu için işletmede yardımcı kişi bulunması şart değildir. Teknik ekipmanlar kullanılmak suretiyle tek kişi (işletmeci) tarafından yürütülen işletmeler de işletme sorumluluğuna dahildir. Yardımcı kişi çalıştırılması ve teknik ekipmanlardan yararlanılması birbirine alternatif sorumluluk şartlarıdır¹⁵⁴. Buradan hareketle, PETL m.4: 202 hükmünde düzenlenen işletme sorumluluğu, organizasyon

¹⁵¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.56 naklen; Koch, PETL Art. 4: 202, Nr. 22.

¹⁵² Ünlütepe, **a.g.e.**, s.57 naklen; Koch, PETL Art. 4: 202, Nr. 4.

¹⁵³ Bu husus **III. Bölümde** ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

¹⁵⁴ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.58 naklen; Waespi, PETL, s. 257.

içerisinde yer alan her unsura (çalışan, malzeme, ekipman vs) dair eksikliği kapsamına alır¹⁵⁵.

İşletmelerin sorumlu tutulmasının sebebi, işletme faaliyetinin oluşturduğu tehlike potansiyeli olmamalıdır. Zira ekonomik veya mesleki faaliyette bulunan bir işletme (örneğin çiçekçi) bu kapsam dışında bulunan bazı faaliyetlerden (örneğin şahsi bir silah koleksiyoncusu) daha az tehlikeli de olabilir. Benzer şekilde, işletmelerin kâr elde etme amacıyla işletmesel faaliyette bulundukları, bu sebeple kişilere nazaran daha çok sorumluluk yüklenmeleri gerektiği düşüncesi yerinde değildir. Zira kâr amacı gütmeyen kuruluşların amaçlarına ulaşmak gayesiyle işletmesel faaliyette bulunmaları durumu açısından bu kriter işletilecek olursa bu işletmeler sorumluluk alanı dışında kalacaktır. Buradan hareketle, işletme sorumluluğunun, işletme faaliyetinin niteliğine değil, organizasyon riski dolayısıyla bir organizasyona bağlanması daha yerinde olacaktır¹⁵⁶.

PETL m.4: 202 hükmünün getirdiği en önemli husus, işletme sorumluluğu çalışan davranışlarından kaynaklı zararlarla sınırlanmadığı gibi bağımlı çalışma ilişkisinin hatta yardımcı kişiden yararlanıyor olma şartının da aranmamasıdır. İşletmelerin teknolojik gelişmeler karşısında organizasyon yapısındaki dönüşümü, ekonomik ve toplumsal hayattaki konumlanışı dikkate alındığında; bu hüküm ihtiyacı karşılayabilecek düzeydedir.

C. Organizasyon Sorumluluğunun Hukuki Niteliği

Geniş anlamda haksız fiil sorumluluğu kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk olarak ikiye ayrılır. Kusur sorumluluğu esasken, kusursuz sorumluluk istisnaidir. Bu sebeple kusursuz sorumluluk halinin kanunda açıkça düzenlenmesi gerekir¹⁵⁷. Her iki sorumluluk rejiminde de zarar ile zarara sebebiyet veren olay arasında nedensellik bağının bulunması şarttır. Gerçekleşen bir haksız fiil neticesinde

¹⁵⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.58 naklen; Koziol, Schadenersatzrecht, s. 252.

¹⁵⁶ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.60 naklen; Waespi, PETL, s. 258.

¹⁵⁷ Bkz. Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 149; M. Kemal OĞUZMAN/ M. Turgut ÖZ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II**, 10. Bası, İstanbul, Vedat, 2013. (Borçlar Genel, C.II), s.3, dn.6, s.6-7; Ayşe Havutçu, "Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme", Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, **LHD**, Yıl: 3, S: 34, Ekim 2005, s. 3613 – 3628, s. 3626; Eren, **a.g.e.**, s. 554; Yılmaz, Sebep Sorumlulukları, s. 561 -562.

zarar görenin zararının sorumlu kişi tarafından tazmin edilmesi ancak sorumluluğu kuracak olgunun mevcut olması ve bu olguya ilişkin unsurların kanunda düzenlenmiş olmasına bağlıdır. Sorumluluğu düzenleyen hükümde sorumluluğu kuran olgu açısından kusur aranıyorsa kusur sorumluluğu, aranmıyorsa kusursuz sorumluluk hali mevcuttur. Kusursuz sorumluluk halleri farklı esaslara dayanabilir. TBK düzenlemesinde hakkaniyet, özen(sebep), tehlike esasına dayandırılmıştır. Özen sorumluluğunda kişi kusurlu olduğundan değil gözetim veya objektif özen yükümlülüğünü ihlal ettiğinden sorumlu tutulur. Özen (sebep) sorumluluğunda eğer kurtuluş kanıtı imkânı sunulmuşsa bu durumda olağan sebep sorumluluğundan söz edilir. Eğer kurtuluş kanıtı imkânı yoksa ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu mevcuttur¹⁵⁸.

Organizasyon sorumluluğunun Türk Hukukundaki gelişimi yukarıda irdelenmiş olup¹⁵⁹ burada TBK m.66/III ve 818 sayılı Kanun (BK) m.55 (istihdam edenin mesuliyeti/adam çalıştıranın sorumluluğu) hükmü çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır. 818 sayılı Kanun döneminde adam çalıştıranın sorumluluğunun hukuki niteliği tartışmalıydı. Bir görüş, adam çalıştıranın sorumluluğunun ispat yükü tersine çevrilmiş kusur sorumluluğu olduğunu savunurken¹⁶⁰; hakim görüş¹⁶¹ ve Yargıtay uygulaması¹⁶² kusursuz sorumluluk türü olduğunu ileri sürmekteydi. 6098 sayılı

¹⁵⁸ Eren, **a.g.e.**, s. 561, 617; Yavuz, “Kusursuz Sorumluluk”, s. 40 vd.; Antalya, **a.g.e.**, s.324; Türkmen, **a.g.e.**, s. 259-260; Yılmaz, Sebep Sorumlulukları, s.557.

¹⁵⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II. A.**

¹⁶⁰ Kusur sorumluluğu olduğu yönünde bkz. Reisoğlu, **a.g.e.**, s.55. 6098 sayılı Kanun döneminde ise adam çalıştıranın sorumluluğunun bir özen sorumluluğu olduğu, özenin varlığının saptanmasının kusur analizi niteliğinde olduğu ve bu yönüyle adam çalıştıranın sorumluluğunun ispat yükü tersine çevrilmiş kusur sorumluluğu olduğunu savunan azınlık bir görüş mevcuttur. Sanlı, **Kusursuz Sorumluluk**, s. 66,479-480 dn.2078 ve s.481; Andreas B. Schwarz, **Borçlar Hukuku Dersleri**, C.I, çev.: Davran, Bülent, İstanbul, Kardeşler Basımevi, 1948, s. 105-106; Honsell, **a.g.e.**, s.131. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.135vd.

¹⁶¹ Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 423; Eren, **Borçlar Genel, 13. Baskı**, s. 618-619; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, 2009**, s. 590; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 503; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.107; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu/ Reşat Kaynar, **Türk Borçlar Kanununa Göre Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, 3. Bası, İstanbul, Tan Matbaası, 1960, s.120.; İki görüş arasında pratikte bir fark bulunmadığı yönünde bkz. Schwenzer, **a.g.e.**, s. 156.

¹⁶² **Yarg. İBGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.3.1957, 22.6.1957 tarihli ve 9640 sayılı RG** “... 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 Kanunu m.66'da ise adam çalıştırmanın sorumluluğu açıkça kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenmiştir. "Kusursuz sorumluluk" kenar başlığı altında "Özen sorumluluğu" üst başlığıyla düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğu, objektif özen yükümlülüğüne dayanan olağan sebep sorumluluğu olarak

... Borçlar Kanununun haksız fiile ait hükümlerinin yazılışına esas olan sıraya göre dahi kusursuz mesuliyet hükümleri arasına konulmuş bulunan bu 55. madde hükmünü kusur sebebine dayanarak 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 tamamiyle 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 vazifelendirdiği 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 dayanarak, 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 kullananın 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 کافی 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" (Ünlütepe, a.g.e., s.140, dn.598). Bu karar, adam çalıştırmanın sorumluluğunun tehlike esasına dayanan kusursuz sorumluluk olarak nitelendirilmesi yönüyle eleştirilmiştir. Bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s. 140, Tunçomağ, a.g.e., s.535.

Yargıtay Ticaret Dairesi E.1971/3921, K.1971/5489-" ...Minibüs sahibi aleyhine istihdam eden sıfatıyla dava açılmış olmasına göre, olayda kusurun değil, illiyet rabitasının aranması icabeder."(Tunçomağ, a.g.e., s.549).

nitelendirilmektedir¹⁶³. Adam çalıştıran, TBK m.66/II'de düzenlendiği üzere çalışanını seçme, talimat verme ve denetleme yükümlülüklerinde gereken özeni gösterdiğini ispatlamak suretiyle kurtuluş kanıtı sunarak sorumluluktan kurtulabilir.

Organizasyon sorumluluğu kapsamında işletmeci, işletmesinin faaliyeti dolayısıyla üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli, işletmenin amacına uygun ve gerçekçi bir organizasyon kurmakla yükümlüdür¹⁶⁴. İşletmecinin kendisine yüklenmiş olan organizasyona özen yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde organizasyon sorumluluğunun hukuka aykırılık unsuru gerçekleşmiş olur. Organizasyon sorumluluğu da bu hukuka aykırı fiile dayanır. Hukuka aykırı fiil ile kusur birbirinden ayrıdır. Organizasyon sorumluluğunun objektif unsuru organizasyon yükümlülüğünün ihlaliyken; sübjektif unsuru kusurdur¹⁶⁵. Kurtuluş kanıtında işletmeci, zararın meydana gelmesinde kusurunun bulunmadığını veya gerekli özenin gösterilmesinde kusurunun bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulamaz¹⁶⁶; hukuka aykırılığın gerçekleşmediğini yani işletmede gerekli organizasyonun kurulmuş olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. Ayrıca işletmeci ayırt etme gücüne sahip olmasa dahi sorumlu tutulacaktır¹⁶⁷. Burada kurtuluş kanıtı, çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunun ispatlanmasıdır. Gösterilmesi gereken özen, çalışma düzenini kurup oluştururken göstermek zorunda olduğu objektif özen yükümlülüğüdür¹⁶⁸. TBK m.66/III'de düzenlenen organizasyon sorumluluğu,

¹⁶³ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s. 139 vd.; Antalya, **a.g.e.**, s.359-360; Hatemi, **Sözleşme - Dış**, s.74-75; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 151; Eren, **a.g.e.**, s. 707, p. 1948; Fikret Eren, "Adam Çalıştıranın Sorumluluğunda İşletmenin Çalışma Düzeni ile Zarar Arasındaki İlişki", **Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:370, 2018, s.25-37, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 10.01.2022, s.27; Velidedeoğlu/Kaynar, **a.g.e.**, s.123; Tufan Ögüz, "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; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 413; Sağlam, **a.g.m.**, s. 167; Reisoğlu, **Borçlar Genel**, s. 182; Altay, **a.g.m.**, s. 177; Kılıçoğlu, **Sorumluluk Hukuku**, s. 383; Kılıçoğlu, Olağan Sebep, s. 180.

¹⁶⁴ Ünlütepe, **a.g.e.**, 142.

¹⁶⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.143.

¹⁶⁶ Altay, **a.g.m.**, s. 179; Adam çalıştıranın sorumluluğu açısından aynı yönde bkz. Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 152.

¹⁶⁷ Eğer kusur sorumluluğu hali söz konusu olsaydı, kusur ehliyeti bulunmayanın sorumluluğu da gündeme gelmezdi. Ayrıca ayırt etme gücü bulunmayanın bir işletme işletmesi pek mümkün gözükmesi de ayırt etme gücünün sonradan kaybedilmesi söz konusu olabilir.

¹⁶⁸ Eren, **a.g.e.**, s.708, p.1957.

olağan özen sorumluluğu, diğer bir ifadeyle kurtuluş kanıtı getirilebilen olağan sebep sorumluluğudur¹⁶⁹.

TBK m.66/III'de adam çalıştırmanın sorumluluğu düzenlemesi içinde yer bulan organizasyon sorumluluğu, düzenlendiği yer itibarıyla¹⁷⁰ ve yukarıda açıklanan sebeplerle ispat yükü tersine çevrilmiş kusur sorumluluğu değil, kusursuz sorumluluk hali olup olağan sebep sorumluluğu olarak nitelendirilmektedir¹⁷¹. Ayrıca olağan sebep sorumluluğunda kurtuluş kanıtı getirilmesi, kusur sorumluluğunda kusursuzluğun ispatından daha zor olması dolayısıyla üçüncü kişilerin işletme faaliyetlerinden zarar görmesi halinde daha iyi bir koruma sağlayacağından hareketle de olağan sebep sorumluluğu olarak nitelendirilmektedir¹⁷².

TBK m.66/III hükmüyle işletmenin organizasyonuna özen göstermek şeklinde ek bir yükümlülük getirilmek suretiyle adam çalıştırmanın sorumluluğunun ağırlaştırıldığı da ifade edilmektedir¹⁷³. İşletme faaliyeti kapsamında meydana gelen zararlar açısından zarar görene sağlam bir güvence sağlayarak zararın tazmin edilmesi amacıyla adam çalıştırmanın kurtuluş kanıtı sunması zorlaştırılmış, çalışanı seçme, talimat verme ve denetlemede gereken özeni göstermiş olmanın yanı sıra işletme organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu ispat etme yükümlülüğü getirilmiştir¹⁷⁴.

¹⁶⁹ Eren, **a.g.e.**, s.708, p.1956.

¹⁷⁰ TBK m.66/III hükmünün düzenlendiği yer itibarıyla adam çalıştırmanın kusursuz sorumluluğuna ilişkin bir hüküm olduğu yönünde Bkz. Altay, **a.g.m.**, s.182.

¹⁷¹ Honsell, **a.g.e.**, s.131; Altay, **a.g.m.**, s.183; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.143; Başak Baysal, **Haksız Fiil Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha, 2019, s.251; Nevzat Koç, "Genel Hükümler; Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri; Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri; Borçların İfası ve İfa Edilmemesinin Sonuçları; Zaman Aşımı; Teselsül", **Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri**, 20-21 Eylül 2011, Ankara, TİSK, 2012, s.65-77, (çevrimiçi), <https://www.tisk.org.tr/yayin/2012-calisma-hayati-acisindan-yeni-borclar-kanunu-ve-ticaret-kanunu-semineri-eylul.pdf>, 10.02.2021.

s.72; Antalya, **a.g.e.**, s.336;

¹⁷² Schwenzer, **a.g.e.**, s.156; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.143.

¹⁷³ Kurtuluş kanıtı imkanının fiili olarak zorlaştırılıp neredeyse imkansızlaştırılması neticesinde fiili olarak ağırlaştırılmış sebep sorumluluğundan söz edilebileceği hk. Bkz. Nuri Erişgin, "Türk Borçlar Kanunu Madde 71: Genel Tehlike Sorumluluğu", **Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler**, Der.: Kırca, Çiğdem, İstanbul, Vedat, 2013, s. 59-101, (Sempozyum), s.75; Honsell, **a.g.m.**, s. 194; Karş. Ağırlaştırılmış (ispat yükü tersine çevrilmiş) kusur sorumluluğu olduğu yönünde bkz. Sanlı, s. 479,

¹⁷⁴ Hafize Kır, "Hakkaniyet - Adam Çalıştırmanın - Yapı Malikinin Sorumluluğu", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan**, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 125 – 136, (çevrimiçi),

İşletmecinin yanı sıra çalışanların ve/veya teknik araçların belirli bir düzen dâhilinde yer aldığı işletmede, mevcut olan organizasyon eksiklikleri organizasyon riskini oluşturur. İşletmeci organizasyon sorumluluğu kapsamında mevcut olan organizasyon eksikliklerini gidermek suretiyle organizasyon risklerini bertaraf etmekle yükümlüdür. Ancak belirtmek gerekir ki bu organizasyon riski kesinlikle tehlikeli faaliyeti ifade etmemektedir¹⁷⁵. İşletmecinin sorumluluk alanını oluşturan işletmedeki organizasyona ilişkin objektif özen yükümlülüğüne aykırılık, organizasyon sorumluluğunun dayanağını oluşturur¹⁷⁶.

Organizasyon sorumluluğu, işletme organizasyonunun zarar riski taşıması dolayısıyla oluşan bir sebep sorumluluğu halidir. Kurtuluş kanıtı imkânı bulunduğundan olağan sebep sorumluluğudur. İşletmeci bir organizasyon yapısı aracılığıyla belli bir amaca ulaşmayı hedeflerken üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli örgütlenmeyi sağlamak zorundadır. Bu süreçte kurduğu organizasyon, bazı eksiklikler barındırması halinde zarara sebebiyet verme rizikosuna taşır. İşte bu organizasyon rizikosunun gerçekleşmesi durumunda işletmeci kurduğu organizasyondaki eksiklikler dolayısıyla üçüncü kişinin zarara uğramasına sebep olmuş olur. Sorumluluğun dayandığı esas ise işletmedeki objektif organizasyon eksikliğidir. Bu organizasyon eksikliği neticesinde meydana gelen zarar, bir çalışandan kaynaklanabileceği gibi işletmenin teknik araçlarındaki hatadan, kullanılan malzemeden veya üretilen ürün ya da hizmetten kaynaklanabilir. Dolayısıyla zarara bir kişinin davranışı sebebiyet verebileceği gibi bir eşya da sebep olabilir. Bu yönüyle organizasyon sorumluluğu salt başkasının fiilinden sorumluluk hali değildir¹⁷⁷. Bu sebeple organizasyon sorumluluğu, çalıştırılan kişi ve kullanılan eşya sebebiyle sorumluluk hali olarak nitelendirilmektedir¹⁷⁸. Bu durum, organizasyona katılan her

<https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Kitaplar/doc/SUNGURBEY20142.pdf>, 10.02.2021, s.133; Altay, **a.g.m.**, s.183.

¹⁷⁵ Altay, **a.g.m.**, s. 184; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.148; Türkmen, **a.g.m.**, s. 261, 268; Sanlı, **Kusursuz Sorumluluk**, s. 77; Tehlike sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun ayrıştığı hususlar hk bkz. **I. Bölüm, III. D.**

¹⁷⁶ Altay, **a.g.m.**, s.183; Türkmen, **a.g.m.**, s.260.

¹⁷⁷ Rona Serozan, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt, İfa - İfa Engelleri - Haksız Zenginleşme**, 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016, s.287. Organizasyon sorumluluğunun başkasının(çalışanın) fiilinden sorumluluk hali veya kendi özensizliğinden kaynaklı sorumluluk hali yönünde doktrinde iki görüş mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.170 vd.

¹⁷⁸ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.147; Eşyadan sorumluluk göüşü için bkz. Antalya, **a.g.e.**, s.362.

unsurdan (kişi ve/veya eşya) işletme faaliyeti kapsamında sorumluluğun doğmasına sebep olabilir.

D. Organizasyon Sorumluluğunun Doğmasındaki Sebepler

Sanayi devrimiyle birlikte yaşanan toplumsal gelişmeler sorumluluk hukukunu da etkilemiş ve sorumluluk hukukunun amacı zararın giderimi yerine zararın önlenmesine doğru evrilmiştir¹⁷⁹. Sorumluluk hukukunda kusur sorumluluğu esasken “teknik gelişmeler” ve “kusurun yetersizliği” nedeniyle sebep olma esasına dayanılarak kusursuz sorumluluk türleri ortaya çıkmıştır. Kusur sorumluluğunu öngören liberal hukuk devletinden sosyal hukuk devletine geçiş ve sosyal gelişmeler neticesinde kusursuz sorumluluk kabul edilmiştir¹⁸⁰. Kusursuz sorumluluk; hakkaniyet ilkesi, tehlike ilkesi ve hakimiyet ilkesine dayandırılmaktadır.

Organizasyon sorumluluğunun doğmasında ve gelişiminde, sorumluluğu düzenleyen her yasal metnin (TBK m.66/III, VE-OR m.49a, OR 2020 m.59, PETL m.4:202) ortaya çıkmasına esas teşkil eden ortak sebepler mevcuttur. Modern teknolojik üretim olgusu karşısında işletmesel faaliyetlerin ortaya çıkardığı zararlar açısından ağır bir sorumluluk rejimi oluşturulması yönünde güçlü bir eğilim mevcuttur¹⁸¹. OR m.55’in geniş yorumlanması suretiyle organizasyon sorumluluğuna ilişkin gelişen içtihatlar, zararın insan davranışı dışında bir makine, zarar verme riski bulunan bir madde ya da hatalı bir ürün gibi bir sebepten meydana gelmesi halinde zararın tazmini için dayanılabilecek bir kusursuz sorumluluk hali bulunmamasından kaynaklanmaktadır¹⁸². Bu tür bir zararın tazmininde tehlike sorumluluğu (TBK m.71) akla gelse de bu sorumlulukta tehlike arz eden bir işletmenin aranması uygulama alanını kısıtlamıştır. Öncelikle içtihatlarda yer bulup ardından yasal düzenlemelere konu olan organizasyon sorumluluğunun doğmasındaki sebepler ve dayandığı esaslar hususunda bazı görüşler mevcuttur.

¹⁷⁹ Hayriye Şen Doğramacı, “Tehlikeyi Önleme Yükümlülüğünün Sorumluluk Hukukundaki Yeri ve Önemi”, *AÜSBD*, C. 13, 2013, s. 55-65, (çevrimiçi), <https://kutuphane.dogus.edu.tr/mvt/pdf.php>, 11.02.2021, s.58.

¹⁸⁰Eren, *a.g.e.*, s.556, p.1538.

¹⁸¹ Ünlütepe, *a.g.e.*, s.149 naklen; *Koziol*, Schadenersatzrecht, s. 252.

¹⁸² Ünlütepe, *a.g.e.*, s.13. Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II, B.1.**

İşletme faaliyeti dolayısıyla üçüncü kişilerin uğradığı zararın tazmini amacını taşıyan organizasyon sorumluluğu, organizasyon riskinin bertaraf edilmesine ilişkin çeşitli sebeplere dayandırılmaktadır. Burada ayırım yapılması gereken önemli bir husus mevcuttur. Organizasyon sorumluluğunun dayandığı esas adam çalıştırma ilişkisinin varlığı mıdır yoksa işletmesel faaliyette bir organizasyona ihtiyaç duyulması mıdır? Kanaatimizce organizasyon sorumluluğu, bir organizasyona ihtiyaç duyulan işletme faaliyetleri için düzenlenmiştir. Bu durumda organizasyon sorumluluğunun doğmasındaki sebeplerin ve hükmün kapsamının belirlenmesinde ana eksen, - işletmesel faaliyetin bir organizasyon gerektiriyor olması dolayısıyla- organizasyon unsurudur; çalışandan yararlanılması gibi¹⁸³ hususlar ikincil plandadır. Organizasyon sorumluluğunun doğmasındaki sebepler şu şeklide gruplandırılabilir:

1. İşletme Yapılarının Zarar Riskini Arttırması

Modern çağda teknolojik gelişmelerin de etkisiyle ekonomik ve toplumsal yaşamın aktörleri de değişim göstermiştir. İhtiyaçları karşılayan birimler, kentleşmenin de etkisiyle küçük zanaatkarlardan kapsamlı organizasyonlara dönüşmüştür. Tek kişi tarafından sunulan mal ve hizmetler, artık kişilerden ve/veya teknik araçlardan müteşekkil, içerisinde iş bölümünü barındıran, uzmanlaşmanın yoğunlaştığı belirli bir örgütlenme modeline sahip yapılar bünyesinde üretilmeye başlanmıştır. İşte bu kapsamlı organizasyonlar eskiye nazaran daha karmaşık bir yapıya sahiptir. Bu organizasyonların yürüttüğü faaliyetlerin, tek kişi tarafından yürütülen faaliyetlere nazaran üçüncü kişileri daha fazla zarara uğratma riski barındırdığı¹⁸⁴ savunulmaktadır¹⁸⁵. Diğer yandan bu kapsamlı işletmelerin her bir unsuru işletmenin amacına uygun bir organizasyon yapısı dahilinde düzenlenmezse üçüncü kişilerin işletme faaliyetinden zarara uğraması riski artmış olur¹⁸⁶. Bu zarar riskini bertaraf etmek için ise işletmelerin zararı önlemeye elverişli organizasyon yapısı kurmaları gerekir üçüncü kişiden faydalanılması zarar riskini arttırıcı bir unsur

¹⁸³ Belirtmek gerekir ki çalışandan yaralanılması, teknik ekipman kullanımı gibi hususlar zaten organizasyonun birer unsuru olarak onun içerisinde yer almaktadır. Sadece ana eksenin doğru saptanması noktasında bu hususa ayrıca değinilmiştir.

¹⁸⁴ Ünütepe, **a.g.e.**, s.150 naklen; Widmer/Wessner, **Erläuternder Bericht**, s. 131, Koch, **PETL** Art. 4: 202, Nr. 21.

¹⁸⁵ Sorumluluğun temelinde yatan “tehlike görüşü” de aynı noktadan hareket etmektedir. Bkz. Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.18.

¹⁸⁶ Ünütepe, **a.g.e.**, s.151.

olarak değerlendirilirken¹⁸⁷; bu risk iş bölümüne dayalı bir yapıyla uzmanlaşma yoluna gidilerek minimize edilebilir. Bir işletmede organizasyon gerektiren düzeyde adam çalıştırılması, üçüncü kişilerin zarar görme tehlikesini arttırmaktadır. İşleten ise bu zararları önleyecek veya azaltacak tedbirler almaya muktedirdir.

2. Menfaat- Risk Dengesi

Organizasyon sorumluluğun doğmasındaki diğer bir sebep menfaat-risk dengesinin adil olarak kurulması fikridir. İşletme faaliyetinde bulunan işleten bundan menfaat sağladığından, işletmesel faaliyetin doğurabileceği riskleri¹⁸⁸ de üstlenmelidir¹⁸⁹. Hakkaniyet gereği işletenin bu riske katlanması gerekir¹⁹⁰. Ayrıca çalıştırdığı kişilerden de fayda sağladığından bu menfaati karşısında bundan doğabilecek rizikolara da katlanmalıdır¹⁹¹. Diğer yandan işletmeci, sorumluluk riskini sigorta ettirmek suretiyle sosyalleştirme imkanına sahiptir ve bunun külfetini de mal veya hizmetin maliyetine yansıtmak suretiyle karşılayabilir. Bu sebeple de sorumlu tutulması gerektiği savunulmaktadır¹⁹². Bu esas, sorumluluğun stüjesinin belirlenmesinde öneme sahiptir.

3. Zarar Kaynağının Belirlenmesinin Zorluğu

İşletmesel faaliyet dolayısıyla zarar gören üçüncü kişinin işletmenin hangi unsurunun zarara sebep olduğunu her zaman tespit edebilmesi mümkün değildir. Karmaşık ve kapsamlı bir organizasyon yapısının unsuru olan zarar kaynağı dışarıdan bir kişi olan zarar gören tarafından bilinemez. Organizasyon yapısı ve unsurları işletme açısından iç unsurları oluştururken, organizasyon dış dünyaya tüm unsurlarının üstünde bir kurum olarak yansımaktadır. Üçüncü kişi tarafından görülebilen de çoğu zaman bu kurum olmaktadır¹⁹³. Kanaatimizce işletme bünyesindeki zarar kaynağının

¹⁸⁷ Ancak üçüncü kişiden faydalanmak bir tehlike kaynağı değildir. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.151.

¹⁸⁸ İşletmeye özgü riskler; işletme disiplini içinde sınırlı fonlama, bir ürüne bağlı olma, bir müşteriye bağlı olma, bir tedarikçiye bağlı olma, bir önemli işgörene bağlı olma, duran varlıkların tabi olduğu riske açık olma, sorumluluk zararları riskine açık olma ve işgörenlerce istenen ödemelere ilişkin riskler olarak sayılmaktadır. (Bkz. Tevfik/Özek, **a.g.e.**, s.409-410.) Bu risklerden duran varlıkların tabi olduğu riskler ve sorumluluk zararları riski organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilebilir.

¹⁸⁹ İşletme disiplini içinde risk getiri ilişkisi hk Bkz. Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 434.

¹⁹⁰ Sorumluluğun temelinde yatan düşüncelerden hakkaniyet görüşü hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.16

¹⁹¹ Altay, **a.g.m.**, s.186.

¹⁹² Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.153.

¹⁹³ Ayrıntılı bilgi için bkz Ünlütepe, **a.g.e.**, s.153-154.

belirlenmesinin zorluğu, organizasyon sorumluluğunun doğmasına değil ispat yükünün zarar gören üzerine bırakılmamasında etkili olmuştur.

4. İşletenin Zarar Riskine Karşı Önlem Alma İmkânı

Belli bir amaca ulaşmak için kişi ve/veya diğer unsurlardan (araç, gereç vs.) yararlanmak suretiyle bir organizasyon kurması halinde faaliyetin etki alanı genişletilmektedir. Etki alanının genişlemesi beraberinde organizasyon risklerini de arttırmaktadır. İşletmeci bu riskleri önlemeye elverişli organizasyon yapısını kurmaya da muktedirdir. Eğer işletmeci organizasyon riskini bertaraf edecek, üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli organizasyon yapısını kurmaktan kaçınır ise organizasyona ilişkin objektif özen yükümlülüğünü ihmal etmiş olacak ve sorumlu tutulacaktır. Bu esası organizasyon sorumluluğunun dayanağını, kişi ve kullanılan eşya üzerindeki hakimiyet ilişkisi¹⁹⁴ olarak kabul eden görüş de desteklemektedir.

E. Organizasyon Sorumluluğunun Ön Şartı Olarak Organizasyon Yükümlülüğü

“Organizasyon sorumluluğu” ile “organizasyon yükümlülüğü” birbirinden farklıdır. Organizasyon yükümlülüğünün bulunduğu bir durumda, bu yükümlülüğün ihlal edilmesinden kaynaklanan bir zararın tazmini açısından organizasyon sorumluluğu gündeme gelir. Diğer bir deyişle organizasyon yükümlülüğünün bulunması organizasyon sorumluluğunun doğması açısından şarttır.¹⁹⁵ Bu sebeple organizasyon sorumluluğunun kapsamının belirlenmesinde öncelikle organizasyon yükümlülüğünün kaynaklarının ve kapsamının belirlenmesi önem arz etmektedir.

1. Organizasyon Yükümlülüğünün Kaynakları

Organizasyon yükümlülüğü; yasal düzenlemelerden, sözleşmeden veya haksız fiil sorumluluğundan doğabilir.

Organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin genel olarak kanun metinlerinde bir düzenleme yapılmamıştır. İstisnai olarak bazı yasal düzenlemelerde

¹⁹⁴ Eren, **a.g.e.**, s.693; Türkmen, **a.g.m.**, s. 260. PETL m.4: 202 hükmünde “işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten” ifadesiyle organizasyon sorumluluğunda işletme yapısının yalnızca çalışan(ınsan/kişi) unsuru değil teknik boyutu (eşya) da göz önüne alınmıştır. Bu hükümde de “kişi ve eşya üzerinde hakimiyet ilişkisinin” baz alındığı söylenebilir.

¹⁹⁵ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.127.

organizasyon ödevi yüklendiği görülmektedir. Örneğin; Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği¹⁹⁶, Çalışanların Gürültü ile İlgili Risklerden Korunmalarına İlişkin Yönetmelik¹⁹⁷, Elle Taşıma İşleri Yönetmeliği¹⁹⁸ ve Genel Havacılık Yönetmeliği¹⁹⁹ organizasyon kurma yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemelerde edim borçlusu sadece sonuçtan değil, edimin ifası sırasında oluşabilecek tehlikelere karşı gerekli tedbirleri almak suretiyle önleyici organizasyonu da kurmakla yükümlü kılınmıştır. Bu *ex ante* düzenlemelerde organizasyon yükümlülüğünün kapsamı da açıkça düzenlenmiştir²⁰⁰.

Organizasyon yükümlülüğü sözleşme ilişkisi içerisinde asli edim yükümlülüğü veya yan yükümlülük/diğer davranış yükümlülüğü olarak yüklenebilir²⁰¹. Asli edim olarak düzenlenen organizasyon yükümlülüğünün ihlali halinde eda davasıyla ifası talep edilir²⁰². Ancak yan yükümlülük olarak yüklenen organizasyon yükümlülüğünün ihlali halinde borçlu ifa davasıyla değil tazminat davasıyla karşı karşıya kalır²⁰³.

Haksız fiil sorumluluğu (geniş anlamda) kapsamında da yazılı veya yazılı olmayan davranış yükümlülükleri (yan yükümlülükler/diğer davranış yükümlülükleri/koruma yükümlülükleri) aracılığıyla organizasyon yükümlülüğü getirilebilir. Bu bağlamda organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamı, işletmenin somut koşulları dikkate alınarak tehlike ilkesi ışığında belirlenir²⁰⁴. TBK m.66/III hükmünün kaynağı haksız fiildir ancak aynı zamanda bir sözleşme ilişkisi de varsa

¹⁹⁶ 13.01.1983 tarih 17927 sayılı Resmî Gazete. Yönetmelikte genel olarak yataklı tedaviye ilişkin organizasyonel düzenlemelere yer verilmiştir. Örneğin m.16 ameliyathane hizmetlerinin organizasyonunu düzenlemektedir.

¹⁹⁷ 28.07.2013 tarih 28721 sayılı Resmî Gazete. Yönetmelik, gürültüye maruziyetten kaynaklanan risklerin kaynağında yok edilmesine veya en aza indirilmesini sağlayacak tedbirleri 8, 9, 10 ve 11 inci maddelerde düzenlemiştir.

¹⁹⁸ 24.07.2013 tarih 28717 sayılı Resmî Gazete. Yönetmelik, yükün elle taşınmasının kaçınılmaz olduğu durumlarda işverenin, işe ve işyerine ilişkin organizasyon yükümlülüğünü m.6'da düzenlenmiştir.

¹⁹⁹ 24.04.2020 tarih 31108 sayılı Resmî Gazete. Yönetmelik, genel havacılık ruhsatı almış işleticilerin organizasyon yükümlülüğünü m.12'de düzenlemiştir.

²⁰⁰ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.131-132.

²⁰¹ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.131.

²⁰² Asli edimin ifa edilmemesi, borcun ifa edilmemesinin sonuçlarını doğurur. Bu kapsamda, aynen ifa talep edilebileceği gibi, aynen ifa mümkün değilse şartları mevcutsa tazminat talep edilebilir veya sözleşmeden dönülebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, **a.g.e.**, s.1153 vd.

²⁰³ Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde, edim yükümlülükleri asli edim ve yan edim yükümlülükleri olarak ikiye ayrılırken; bir de bunun dışında yan yükümlülükler/bağımlı yan yükümlülükler/diğer davranış yükümlülükleri mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, **a.g.e.**, s.37-40.

²⁰⁴ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.131.

sözleşmeye aykırılıktan kaynaklı TBK m.116 hükmü uyarınca sorumluluk da gündeme gelebilir²⁰⁵. TBK m.66/III'te getirilen organizasyon yükümlülüğüyle, işletme faaliyetinden kaynaklanan zarar (geniş anlamıyla haksız fiil) riskinin, zararı önlemeye elverişli bir organizasyon kurmak (organizasyon yükümlülüğünün kapsamı) suretiyle bertaraf edilmesi amaçlanmaktadır. Zararı önlemeye elverişli, ideal bir organizasyon yapısının gerekleri hakkında ise işletme disiplininde belirlenen organizasyon ilkeleri yol gösterici olacaktır.

2. Organizasyon (Örgütlenme) İlkeleri

İşletme disiplininde, başarılı, etkin bir organizasyonun (örgütlenme) kurulmasına hizmet edecek ilkeler saptanmıştır. Bu ilkeler sistematik bir yönetim kurmak suretiyle verimliliği sağlayacaktır²⁰⁶.

Amaç birliği ilkesinde; öncelikle işletmenin ana amacı ortaya koyulup ve bu ana amaç doğrultusunda tüm bölüm, organ ve birimlerinin alt amaçları saptanmalıdır. Ardından işletmenin bu amaçlara hizmet eden hedeflere yönelmiş olması ve bu hedefler doğrultusunda denetlenmesi gerekir²⁰⁷.

Yönetim birliği ilkesi gereği, işletmenin amacına ulaşması için en uygun olan yolların hangileri olduğunun belirlendiği planlar oluşturulur. Bu planların uygulanması aşamasında ortaya çıkabilecek sorunların çözümüne ilişkin önceden alınmış ilke kararlardan oluşan işletme politikaları belirlenir. İşletme planlarının ve politikalarının nihai ve tek amacı işletmeyi önceden belirlenmiş amacına yöneltmektir²⁰⁸.

²⁰⁵ Yardımcı kişinin fiilinden sorumluluk ile organizasyon sorumluluğunun birbirinden ayrılması ve yarışması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, III. C.**

²⁰⁶ Frederick Winslow Taylor, **Bilimsel Yönetimin İlkeleri**, çev. H. Bahadır Akın, Ankara, Adres Yayınları, 2005, s.2.

²⁰⁷ Ertürk, **a.g.e.**, s.116 naklen; Osman Yozgat, **İşletme Finansmanı**, İstanbul, 1973, s.246; Şimşek, **a.g.e.**, s.148; Genç, **a.g.e.**, s.57.

²⁰⁸ Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 165; Yönelme birliği ilkesi olarak da anılmaktadır. Bkz. Ertürk, **a.g.e.**, s.116 naklen; Yozgat, **a.g.e.**, s.248.

Yeterlilik ilkesi gereği, işletmenin amacına en az maliyetle ulaşması hedeflenirken, maliyetlerin düşürülürken birimlerin fonksiyonlarını yerine getirme yeterliliklerini kaybetmelerine de engel olunmasını şarttır²⁰⁹.

Hiyerarşi ilkesi, işlerin yapılmasında izlenmesi gereken sıra, bu işleri yapan personelin de ast ve üst ilişkisi dahilinde sıralanmasını ve bunlar arasında görev ve sorumluluk paylaşımı yapılmasını da gerektirir²¹⁰. Benimsenen yönetim anlayışına göre tek merkezde toplanan yetkiler alt kademelere dağıtılır, alt kademelere inildikçe yetki ve sorumluluklar azalır, üste çıktıkça artar²¹¹. İletişimde de bu hiyerarşik zincir takip edilmelidir ancak bu zincirin takip edilmesi gecikmelere sebebiyet veriyor ve bu da taraflarca kabul ediliyorsa çapraz ilişkiye izin verilebilir²¹².

Çapraz ilişkiler ilkesinde, aynı kademede farklı birimlerde yer alan yöneticilerin birbirleriyle iletişimine olanak sağlayacak bir organizasyon yapısı gereklidir²¹³.

Kumanda birliği ilkesi, her bireyin tek amire karşı sorumlu olmasını ve sadece ondan emir almasını gerekli kılar²¹⁴.

Yönetim alanı ilkesi, yöneticilerin denetleyebileceği sayıda ast bağlanmasını gerekli kılar²¹⁵.

İş bölümü ve uzmanlaşma ilkesi çerçevesinde, her kişiye daha dar kapsamlı iş verilmek suretiyle yapılan iş bölümünde kişinin uzmanlaşarak daha yüksek verimle çalışması sağlanır ve işlerin maliyetinin düşmesine olanak sağlanır²¹⁶.

²⁰⁹ Ertürk, **a.g.e.**, s.117 naklen; Yozgat, **a.g.e.**, s.246-247; “Verimlilik ve etkinlik ilkesi” olarak da anılmaktadır. Bkz. Şimşek, **a.g.e.**, s.153-154.

²¹⁰ “Basamaklar sırası ilkesi” olarak da anılmaktadır. Bkz Ertürk, **a.g.e.**, s.117 naklen; Yozgat, **a.g.e.**, s.247; Şimşek, **a.g.e.**, s.147.

²¹¹ Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.108.

²¹² Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 166.

²¹³ Ertürk, **a.g.e.**, s.119 naklen; İnan Özalp, **Yönetim ve Organizasyon**, C. I, Eskişehir, 1986, s.167.

²¹⁴ “Emir-Komuta Birliği İlkesi” olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Şimşek, **a.g.e.**, s.148; Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.108; Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 165.

²¹⁵ Ertürk, **a.g.e.**, s.119; “Sınırlı denetim alanı ilkesi” (Bkz. Şimşek, **a.g.e.**, s.149) ve Denetim alanı ilkesi” (Genç, **a.g.e.**, s.57) olarak da anılmaktadır.

²¹⁶ Ertürk, **a.g.e.**, s.116; Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.107; Şimşek, **a.g.e.**, s.146; Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 165; Genç, **a.g.e.**, s.57.

Fonksiyonel benzerlik ilkesi, görevlerin fonksiyonel benzerlikleri dikkate alınarak iş bölümünde esas alınacak gruplandırmalar yapılmalıdır²¹⁷.

Ayrıklık ilkesi gereği, kişinin iş bölümü sonucu belirlenen sorumluluğundaki işleri yerine getirirken bağımsız karar alma yetkisinin bulunmasını gerekir. Bu sayede rutin işlerde kararlar alt kademelere bırakılırken, stratejik kararlar üst kademelerde alınır²¹⁸.

Görevlerin tanımı ilkesi uyarınca, organizasyonda görev alan herkesin görev kapsamının önceden belirlenmesi suretiyle karışıklıkların önüne geçilerek öğrenme kolaylaştırılır²¹⁹.

Yetki ve sorumluluk denkliliği ilkesi, kimin kimden emir ve talimat alıp kime emir ve talimat verebileceğini belirtir şekilde pozisyonlar arası ast üst ilişkisi net bir şekilde belirlenmesi²²⁰, kişilere görevleriyle ilgili yüklenen sorumluluğa denk ve yeterli düzeyde yetki verilmesi gerekir²²¹.

Açıklama ilkesi gereğince, işletmede görev alan yöneticilerin görevleri kapsamındaki işlerin ve bu işlerle ilgili yetki ve sorumluluklarının kapsamının ve bunların yerine getirilmesinin karşılığı olan maddi ve manevi karşılıkların açıkça belirlenmesi gerekir²²².

Personeli işe yerleştirme ilkesi gereği, işe uygun personelin seçilmesi, iş için gereken asgari niteliğin aranması gerekir²²³.

Sorumluluk ilkesi, yöneticiler kendi yetki ve sorumluluklarını tamamen astlara devredemeyeceğini, devretseler dahi kendi üstlerine karşı sorumlulukları devam edeceğini ifade eder²²⁴.

²¹⁷ Ertürk, **a.g.e.**, s.119 naklen; Özalp, **a.g.e.**, s.166.

²¹⁸ Ertürk, **a.g.e.**, s.119 naklen; Yozgat, **a.g.e.**, s.248 “İstisnalarla yönetim ilkesi” olarak da anılmaktadır. Bkz. Şimşek, **a.g.e.**, s.152.

²¹⁹ Ertürk, **a.g.e.**, s.117.

²²⁰ Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.107.

²²¹ Şimşek, **a.g.e.**, s.151; Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 165.

²²² Şimşek, **a.g.e.**, s.155; “İş, yetki, sorumluluk ve karşılıklarının açık olarak belirlenmesi ilkesi” olarak da anılmaktadır. Bkz. Ertürk, **a.g.e.**, s.117-118 naklen; Özalp, **a.g.e.**, s.165-166.

²²³ Ertürk, **a.g.e.**, s.119.

²²⁴ Ertürk, **a.g.e.**, s.119.

Esneklik ilkesi, değişen ekonomik, sosyal, teknolojik, biyolojik şartlar karşısında işletme organizasyonunun değişerek şartlara uyum sağlayabilmesidir²²⁵.

Süreklilik ilkesi, değişen koşullar karşısında, değişimi takip ederek ve dışardaki değişime paralel olarak gerekli değişimi gerçekleştirmek suretiyle organizasyonun devamlılığını sağlayacak tedbirlerin alınmasını gerekli kılar²²⁶.

Fonksiyonel büyüme ilkesi, işletmenin büyümesi halinde yeni personel istihdamı, yeni bölümlerin oluşturulması vs. şeklinde organizasyon yapısında da fonksiyonel büyümeye gidilmesinin gerekliliğini ifade eder²²⁷.

İşletmenin değeri, işletmeye özgülünen malvarlığı unsurları, fikri mülkiyet hakları, kiracılık hakları gibi değerlerinin toplam ekonomik karşılığının çoğu zaman üstündedir. Aradaki fazlalık, ürün kalitesi, müşteri kitlesi, **etkin ve verimli çalışmayı sağlayan bir organizasyonun bulunması** gibi nedenlerden kaynaklanır²²⁸.

İşletme disiplininde organizasyon ilkeleri belirlenirken, işletmenin amacına ulaşabilmesi ve işletmenin amacına giden yolda faaliyetin devamlılığını sürdürmek suretiyle işletmeye süreklilik kazandırılması amaçlanmaktadır. Ancak borçlar hukuku bağlamında organizasyon sorumluluğu, işletmenin devamlılığının sağlanması ve işletmenin amacına erişmesini ana eksene oturtmaz. Borçlar hukuku bağlamında organizasyon sorumluluğunda, organizasyondan kaynaklı üçüncü kişilere verilen/verilmesi muhtemel zararların önlenmesi veya en aza indirilmesi ana eksendedir. Bu sebeple organizasyon sorumluluğu bağlamında değerlendirme yaparken salt işletme disiplininin ilkeleri üzerinden başarılı bir organizasyon tasviri yapmak doğru olmayacaksa da bu ilkelerden de yararlanmak özellikle kurtuluş kanıtı sunarken bilimsel ilkelere dayalı bir organizasyon kurulduğunun ispatı noktasında işlevsel olacaktır. Bu ilkeler her işletmenin amacı ve kapsamı doğrultusunda somutlaşacak ve her organizasyonun kendine özgü yapısında eksiklikleri tamamlamada yol gösterici olacaktır.

²²⁵ Şimşek, **a.g.e.**, s.154; “Değişebilirlik ilkesi” olarak da anılmaktadır. Bkz. Ertürk, **a.g.e.**, s.118.

²²⁶ Ertürk, **a.g.e.**, s.119, dn.69.

²²⁷ Ertürk, **a.g.e.**, s.119 naklen; Özalp, **a.g.e.**, s.167.

²²⁸ Arkan, **a.g.e.**, s.32.

3. TBK m.66/III Çerçevesinde Organizasyon Yükümlülüğünün Kapsamı

TBK m.66/III bağlamında organizasyon yükümlülüğü işletmenin yönetim, örgütlenme, tedarik, üretim, pazarlama, finansman gibi işlevlerinin tamamına ilişkindir. Ayrıca organizasyon yükümlülüğü, yalnızca yönetimin örgütlenme(organizasyon) fonksiyonuna ilişkin değil tüm fonksiyonlarına (planlama, organizasyon(örgütlenme), yürütme(yöneltme), koordinasyon (eşgüdüm) ve denetleme(kontrol)) ilişkin genel bir özen yükümlülüğü getirmektedir. Bu işlevlerin herhangi birindeki eksiklikten kaynaklanan zararın somut olay şartları dikkate alınarak organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

TBK m.66/III bağlamında organizasyon yükümlülüğünün kapsamı doktrindeki görüşler ve uygulamadaki somut örnekler üzerinden aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır²²⁹. Burada özetle, TBK m.66/III çerçevesinde organizasyon yükümlülüğünün kapsamı, “işletmelerin belirli amaç doğrultusunda faaliyet gösterebilmelerini sağlayacak planlı, sistemli bir yapı kurup bu yapının faaliyeti sırasında üçüncü kişilerin zarara uğramasını engellemeye elverişli mekanizmayı kurmak ve bunun devamlılığını sağlamak” şeklinde tanımlanabilir.

III. DİĞER SORUMLULUK TÜRLERİNDEN AYRILMASI

A. Adam Çalıştıranın Sorumluluğundan (TBK m.66/I-II) Ayrılması

TBK m.66/III hükmü göz önüne alındığında, işletenin işletme faaliyetinde çalışanlardan yaralanmak suretiyle bir organizasyon düzeni kurması söz konusudur. Ancak üçüncü kişiden (genel olarak yardımcı kişi) yararlanma hali, yalnızca organizasyon sorumluluğunu değil diğer sorumluluk türlerini de gündeme getirebilir.

Genel olarak yardımcı kişiden yararlanma durumunu ele alacak olursak, kendisinden yararlanan (çalışan/yardımcı kişi vb.) ve yararlanan (adam çalıştıran/işleten/yardımcı kişi kullanan vb.) arasındaki ilişki kamu hukukuna veya özel hukuka dayanabilir. Devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin kamu hukukuna tabi çalışanlarının üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlar açısından sorumluluğu kamu

²²⁹ Bkz. II. Bölüm, V. A. 2.

hukukuna tabi iken; devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, özel hukuka tabi olarak çalıştırdıkları kişilerin üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlar açısından TBK.m.66 çerçevesinde sorumludur²³⁰. Kamu tüzel kişilerinin işletme faaliyeti sayılamayacak, özel hukuka tabi işlerinde; gözetim ve denetim yetkisinin kendisinde bulunması suretiyle bağımlılık ilişkisinin bulunduğu durumlarda yüklenicinin sebep olduğu zararlar açısından TBK m.66/I kapsamında sorumluluğu mevcuttur²³¹.

Özel hukuk ilişkisi içinde yardımcı kişiler adam çalıştırana bağımlı veya bağımsız olarak çalışabilir. TBK m. 66/I'de düzenlenen adam çalıştırının sorumluluğunun kapsamına özel hukuka dayanan ve bağımlılık ilişkisi barındıran çalıştırma ilişkileri girer²³².

Kusursuz sorumluluk örneği olan adam çalıştırının sorumluluğu bir görüşe göre başkasının (çalışanın) fiilinden sorumluluğu²³³ ifade ederken, burada başkasından yararlanma fikri esas alınmaktadır²³⁴. Diğer bir görüşe göre istihdam edene yüklenmiş olan objektif özen yükümlülüğünün ihlal edilmesi esasına dayanan bir sebep sorumluluğudur. Bu yönüyle bir dikkat ve özen sorumluluğudur²³⁵. Adam çalıştırandan beklenen özen, çalışanlarının işlerini görürken üçüncü kişileri zarara uğratmamaları hususunda “durumun ve işin gerektirdiği bütün dikkat ve özendir”²³⁶. Bu yönüyle objektif özen yükümlülüğüne dayanan olağan sebep sorumluluğudur. Bu sorumluluk rejiminde, adam çalıştırının otoritesine bağlı çalışanların yol açtığı zararlara da istihdam edenin katlanması hakkaniyet gereği olarak kabul edilmektedir²³⁷.

Çalışan, adam çalıştırana yalnızca onun sözleşmenin karşı tarafına olan borçlarının ifasında yardımcı oluyorsa bu durumda ifa yardımcısı sıfatındadır. Bu

²³⁰ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.141; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s.506; Eren, **a.g.e.**, s.700; Antalya, **a.g.e.**, s.341.

²³¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.187.

²³² Eren, **a.g.e.**, s.694, p.1912.

²³³ Eren, **a.g.e.**, s.694, p.1913; Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.68.

²³⁴ Yavuz, "Kusursuz Sorumluluk", s.39.

²³⁵ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.139-140, Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.413, Tunçomağ, **a.g.e.**, s.535. Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II. C.**

²³⁶ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.139; Andreas von TUHR, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı**, C. I- II, çev.: EDEGE, Cevat, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983, s.394; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 54 vd; Eren, **a.g.e.**, s.695, Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, s.513.

²³⁷ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.140.

durumdaki çalışanın borca aykırı bir davranışla alacaklıya zarar vermiş olması durumunda adam çalıştırmanın sorumluluğu değil, TBK m.116 ifa yardımcısının fiilinden kaynaklanan sorumluluk gündeme gelecektir²³⁸.

Organizasyon sorumluluğu ile adam çalıştırmanın sorumluluğunun birbirinden ayrıştırılması, gerek aynı hüküm içerisinde düzenlenmiş olması gerek ortak bazı şartlar barındırması dolayısıyla zordur. Bu iki sorumluluk rejimini; sorumluluğun süjesi, zararın kaynağı, sorumluluğun olumsuz şartı (kurtuluş kanıtı) açısından birbirinden ayırt etmek mümkündür.

Sorumluluğun süjesi açısından bakacak olursak; TBK m.66/I adam çalıştırmanın sorumluluğunda süje “adam çalıştırıcı”, TBK m.66/III-organizasyon sorumluluğunda ise “işletmede adam çalıştırıcı²³⁹” olarak saptanmıştır. Buradan hareketle organizasyon sorumluluğunda işletmenin varlığı şartı mevcutken²⁴⁰; adam çalıştırmanın sorumluluğunda bu şart yoktur²⁴¹.

Gerçek ve tüzel kişiler (kamu veya özel hukuk) adam çalıştırıcı olabilir. Çalışan ile kamu tüzel kişisi arasında özel hukuk ilişkisi bulunması halinde, kamu tüzel kişileri de TBK m.66/I çerçevesinde adam çalıştırıcı sıfatıyla sorumlu olurlar²⁴². Bu yönüyle organizasyon sorumluluğu²⁴³ ile adam çalıştırıcının sorumluluğu arasında bir fark yoktur.

Doktrinde TBK m.66/III düzenlemesiyle artık adam çalıştırılan işletmelere TBK m. 66/I hükmünün uygulanamayacağı, bu sebeple TBK m.66/I hükmünün uygulama alanının daraldığı savunulmaktadır²⁴⁴. Kanaatimizce bu görüş yerinde değildir. TBK m.66/III düzenlemesiyle, TBK m.66/I-II’de düzenlenen adam çalıştırıcının sorumluluk alanı işletme dışında adam çalıştırma ilişkisiyle sınırlandırılmamış, işletmeler açısından yeni bir sorumluluk rejimi ihdas edilmiştir. Çalışan davranışından kaynaklı zarar meydana gelmesi halinde; organizasyon

²³⁸ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.141; Yardımcı kişi kullananın sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun karşılaştırması hk bkz. **I. Bölüm, III, C.**

²³⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, II.B.**

²⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm I.A.**

²⁴¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.192.

²⁴² Eren, **a.g.e.**, s.700, p.1927

²⁴³ Organizasyon sorumluluğunun süjesi açısından ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, II.B.**

²⁴⁴ Sağlam, **a.g.m.**, s.172.

sorumluluğu zarar gören açısından daha lehe bir düzenleme olsa da zarar gören dilediği sebebe dayanabilir²⁴⁵.

Eğer bir işletmede²⁴⁶ işletme faaliyeti çerçevesinde meydana gelen zarar söz konusuysa TBK m.66/III hükmü uygulama alanı bulur. İşletme faaliyeti dışında gerçekleştirilen işler sırasında bir zarar meydana geldiyse bu durumda TBK m.66/I hükmü uygulanır. Örneğin; konusu itibariyle işletme faaliyeti olarak nitelendirilebilecek bir iş olsa dahi işletmenin unsurlarının bulunmadığı durumlarda (faaliyetin devamlılık unsurunun sağlanmadığı, gelir sağlama amacının bulunmadığı ya da kişinin kendi ihtiyaçlarını karşılamak üzere faaliyette bulunması halinde) TBK m.66/I hükmü, diğer şartların da gerçekleşmesi kaydıyla, uygulama alanı bulur²⁴⁷.

Zararın kaynağı, diğer bir ifadeyle zarara sebebiyet veren durum açısından; TBK m.66/I uyarınca bağımlı çalışanın²⁴⁸ haksız fiili niteliğindeki bir davranışı sebebiyle meydana gelen bir zarar söz konusuysa²⁴⁹; TBK m.66/III hükmü uyarınca işletme faaliyetinden kaynaklanan bir zarar mevcuttur²⁵⁰. TBK m.66/III bağlamında bu zarar, çalışan davranışından kaynaklanabileceği gibi işletenin fiilleri, işletmenin diğer unsurları (malzeme, hammadde, araç-gereç, taşınmaz) veya işletme çıktılarından (ürün, hizmet) doğabilir²⁵¹. Organizasyon sorumluluğu, çalışanın fiilinden kaynaklanabilse de salt bununla sınırlı değildir. Çalışanın fiili dışında işletme faaliyetinden kaynaklanan her türlü zarar açısından da gündeme gelebilir. Örneğin, üretim bandında kullanılan bir makinadaki teknik aksaklık sebebiyle oluşan zarar, çalışan fiilinden kaynaklanmazken organizasyon sorumluluğu kapsamında tazmin edilir. Bu yönüyle tipik başkasının fiilinden sorumluluk türlerinden ayrılır.

²⁴⁵ Bu durumda sorumluluk sebepleri yarışacak olup, ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, III, A, 3.**

²⁴⁶ Hangi durumlarda işletme ve işletme faaliyetinden söz edilebileceği hk bkz. **II. Bölüm, I. A.**

²⁴⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.186.

²⁴⁸ Bağımlılık ilişkisi, çalıştırmanın adam çalıştırmanın amaç ve menfaatine hizmet etmesiyle oluşur. Adam çalıştırıcı ile çalışan arasındaki bağımlılık ilişkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, **a.g.e.**, s.699, p.1926 vd.

²⁴⁹ Çalışanın işin görülmesi sırasındaki hukuka aykırı davranışıyla meydana gelen bir zarar bulunmalıdır. Eren, **a.g.e.**, s.703, p.1934.

²⁵⁰ Antalya, **a.g.e.**, s.359; Ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm I.C.**

²⁵¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.193; Antalya, **a.g.e.**, s.361-362; Altay, **a.g.m.**, s.185-186, dn.26; Türkmen, **a.g.m.**, s.270

TBK m. 66/I-II uyarınca çalıştırılan kişinin gerçek kişi²⁵² yani insan olması şarttır²⁵³. Dolayısıyla adam çalıştırmanın sorumluluğu, muhakkak istihdam edene bağlı çalışan bir gerçek kişinin davranışından kaynaklanmalıdır. Organizasyon sorumluluğu ise çalışan davranışından kaynaklanan zararlarla sınırlı bir sorumluluk rejimine sahip değildir. Organizasyon sorumluluğunda zarar, çalışan davranışından kaynaklanabileceği gibi işletmenin diğer unsurlarından ya da çalışanın yerini alabilen teknik araçlardaki (örneğin yapay zeka ile donatılmış otonom üretim bandı) hatadan da doğabilir.

Ayrıca adam çalıştırmanın sorumluluğunda, zarar ile çalışana verilen iş arasında fonksiyonel bağ (funktionseller Zusammenhang)²⁵⁴ olması aranırken; organizasyon sorumluluğunda, işletme faaliyeti ile zarar arasında yer ve zaman ilişkisinin varlığı yeterlidir²⁵⁵.

Kurtuluş kanıtı açısından değerlendirme yapacak olursak; TBK m.66/II hükmü uyarınca adam çalıştırın, çalışanın seçilmesi, çalışana talimat verilmesi ve çalışanın denetlenmesinde gereken özeni göstermiş olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulurken; TBK m.66/III uyarınca işletme organizasyonuna özen gösterildiği ispat edilmek suretiyle sorumluluktan kurtulmak mümkündür²⁵⁶.

TBK m.66/III hükmü ile gerek zarar kaynağının genişletilmiş olması²⁵⁷ gerekse de işletmeler açısından işletene -klasik özen yükümlülüklerini de içinde barındıran, ondan daha geniş bir kapsama sahip olan- zararı önlemeye elverişli organizasyon kurma yükümlülüğü getirmesi dolayısıyla adam çalıştırmanın sorumluluğundan daha ağır bir sorumluluk rejimi düzenlenmiştir²⁵⁸.

Organizasyon sorumluluğu (TBK m.66/III), adam çalıştırmanın sorumluluğundan (TBK m.66/I-II) bağımsız nitelikte bir sorumluluk rejimidir. Bu

²⁵² Bu durumda adam çalıştırının (bağımlılık unsurunun sağlandığı bir sözleşme çerçevesinde) bir tüzel kişiye işini gördürmesi durumunda adam çalıştırının sorumluluğu gündeme gelmeyecektir. Organizasyon sorumluluğunun gündeme gelip gelmeyeceği hakkında bkz. **II. Bölüm, II.C.**

²⁵³ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.143.

²⁵⁴ “İşlevsel bağ” olarak da nitelendirilmektedir. Eren, **a.g.e.**, s.703, p.1934; Antalya, **a.g.e.**, s.345.

²⁵⁵ Altay, **a.g.m.**, s.185; Türkmen, **a.g.m.**, s.269; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.195.

²⁵⁶ Organizasyon yükümlülüğünün kapsamı hakkında bkz. **I. Bölüm, II. E.3.**

²⁵⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.194.

²⁵⁸ Altay, **a.g.m.**, s.187.

durumda, somut olayda her iki sorumluluk rejiminin şartlarının bulunması halinde sorumlulukların yarışıp yarışmayacağı tartışması gündeme gelir.

Doktrinde bir görüşe göre, iki sorumluluk rejiminin birbirinden ayrılması çoğu zaman mümkün olmamaktadır. Üçüncü kişinin zararının kaynağını (çalışan davranışı mı yoksa organizasyondaki diğer unsurlar mı?) belirlemenin zorluğu ve organizasyon yükümlülüğünün adam çalıştırmanın klasik özen yükümlülüğüyle (seçme, talimat verme ve denetleme) yakından ilişkili olması sebebiyle sorumlulukların iç içe geçtiği ve yarışabileceği savunulmaktadır²⁵⁹.

Doktrindeki diğer bir görüş ise, TBK m.66/III düzenlemesiyle artık adam çalıştırılan işletmelere TBK m. 66/III hükmünün uygulanacağını, bu sebeple TBK m.66/I hükmünün ise işletmeler dışındaki adam çalıştırma ilişkilerinde uygulanacağından hareketle uygulama alanının daraldığını savunmaktadır²⁶⁰. Bu görüş organizasyon sorumluluğunu ayrı bir sorumluluk olarak kabul etmemekte, adam çalıştırmanın sorumluluğuna getirilen yeni bir yükümlülük olarak değerlendirmektedir. Bu sebeple de sorumlulukların yarışmasından söz etmemektedir.

Kanaatimizce, her iki sorumluluğun şartları göz önüne alındığında; bir işletmede, işletme faaliyeti kapsamında bağımlı çalışanın davranışlarıyla üçüncü kişi zarara uğradıysa her iki sorumluluk rejimi de uygulanabilir. Bu durumda TBK m.60²⁶¹ hükmü çerçevesinde her iki sorumluluk yarışır. Adam çalıştırmanın sorumluluğuna göre daha ağır bir sorumluluk içeren ve bu sebeple zarar görene daha iyi bir giderim imkânı sağlayacak olan organizasyon sorumluluğuna dayanılması yerinde olacaktır. Zira organizasyon sorumluluğu kapsamında kurtuluş kanıtı sunmak daha zordur. Zararı önlemeye elverişli bir organizasyon yapısı kurmak; çalışanı seçmek, talimat vermek ve denetlemekten daha kapsamlı ve güçtür. Taraflarca hukuki sebebin gösterilmemiş olması durumunda TBK m.60 uyarınca hâkim, organizasyon sorumluluğu çerçevesinde karar vermelidir.

²⁵⁹ Türkmen, **a.g.m.**, s.271, 274.

²⁶⁰ Sağlam, **a.g.m.**, s.172.

²⁶¹ **1. Sebeplerin yarışması**

MADDE 60- “Bir kişinin sorumluluğu, birden çok sebebe dayandırılabilir. Eğer hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir.”

Çalışan davranışı dışındaki bir sebepten kaynaklanan bir zararın meydana gelmesi halinde adam çalıştırmanın sorumluluğu gündeme gelmeyecektir yalnızca organizasyon sorumluluğu uygulama alanı bulacaktır. Diğer yandan çalışan davranışından kaynaklı bir zarar meydana gelmiş olsa da bir işletmenin bulunmadığı durumda da organizasyon sorumluluğu gündeme gelmeyecektir yalnızca adam çalıştırmanın sorumluluğu doğacaktır. Dolayısıyla bu hallerde sorumlulukların yarışması da söz konusu olmaz.

B. Tüzel Kişinin Organının Fiilinden Kaynaklanan Sorumluluğundan Ayrılması

TMK m.50²⁶² uyarınca organın fiili, tüzel kişinin fiili kabul edilmektedir. Bu hüküm, ayrıca bir sorumluluk dayanağı belirlememekte yalnızca tüzel kişilerin haksız fiil ehliyetine sahip olduklarını ifade etmektedir. Tüzel kişinin organının haksız fiili dolayısıyla meydana gelen zarardan tüzel kişinin sorumluluğunun hangi hükümlere dayandırılacağı ise doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş tüzel kişinin organın fiilinden kusur sorumluluğu (TBK m.49'a göre) çerçevesinde sorumlu olacağını savunmaktayken²⁶³; diğer görüş kusursuz sorumluluk hükümleri (TBK m.66-adam çalıştırmanın sorumluluğu vs.) çerçevesinde sorumlu tutulacağını²⁶⁴ savunmaktadır. Doktrinde diğer bir görüş ise bu tartışmanın yalnızca teorik öneme sahip olduğu, kusur sorumluluğu (TBK m.49 uyarınca; zarar, hukuka aykırılık, uygun illiyet bağı ve organ sıfatını taşıyan kişinin fiilinin kusurlu olması şartlarının mevcut olduğu durumda) veya

²⁶² Madde 50-“Tüzel kişinin iradesi, organları aracılığıyla açıklanır.

Organlar, hukukî işlemleri ve diğer bütün fiilleriyle tüzel kişiyi borç altına sokarlar.

Organlar, kusurlarından dolayı ayrıca kişisel olarak sorumludurlar.”

²⁶³ Organın haksız fiilinin, tüzel kişinin hak ehliyeti kapsamında ve organın görevi dolayısıyla işlenmiş olması gerekir. Eren, **a.g.e.**, s.701, p.1930; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.74 vd; Reisoğlu, **a.g.e.**, s.65; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s.504; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.563; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.127; Hüseyin Hatemi, "Organın Eyleminden Dolayı Tüzel Kişiliğin Sorumluluğu", **Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunlar, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu**, Ankara, 21 - 22 Ekim 1977, İstanbul, İÜMHEY, 1980, s. 129 - 140. (“Tüzel Kişilik”), s.129 vd; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s.242; Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.69; Schwenger, **a.g.e.**, s.160. Tüzel kişinin organları, borcun ifasında veya bir hakkın kullanılmasında yardımcı kişi kullanmış ve borca aykırılıktan kaynaklanan bir zarar meydana gelmişse bu durumda tüzel kişi TBK m.116 çerçevesinde yardımcı kişinin fiillerinden sorumlu olacaktır. Bkz. Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.824.

²⁶⁴ Bu görüş tüzel kişinin canlı bir varlık gibi kusurunun söz konusu olamayacağı, kusurun ancak organa ait olabileceğinden hareketle ancak kusursuz sorumluluk hükümleri uyarınca sorumlu tutulacağını savunmaktadır. Bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s.243 naklen; Bilge Öztan, **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı**, s.158.

kusursuz sorumluluk halleri (TBK m.66, m.67 vb.) çerçevesinde tüzel kişinin organının fiilinden sorumlu tutulabileceğini savunmaktadır²⁶⁵.

Kanaatimizce, tüzel kişinin organı tüzel kişinin kendisini oluşturduğundan, tıpkı tüzel kişinin eli kolu gibi hareket ettiğinden, organın haksız fiili tüzel kişinin haksız fiili niteliğindedir ve TBK m.49 hükmü uygulanır. Tüzel kişinin organlarının fiilleri, TBK m.66/I-II kapsamında sorumluluk doğurmaz²⁶⁶. Eğer tüzel kişi yardımcı kişi (bağımlı çalışan) çalıştırıyorsa ve çalışanın haksız fiili neticesinde üçüncü kişiye vermiş olduğu zarar söz konusuysa TBK m.66/I-II uyarınca tüzel kişi sorumlu olur²⁶⁷. Tüzel kişinin TBK m.66/III uyarınca sorumlu tutulabilmesi için ise öncelikle organizasyon gerektiren bir işletmede faaliyet göstermesi ve zararın bu işletme faaliyetinden kaynaklanması gerekir. Tüzel kişinin organının işlettiği işletme de organizasyon sorumluluğunu doğurmaya elverişlidir. İşletme faaliyeti kapsamındaki organın fiilleri, organizasyon yapısına ve işletmedeki devamlılığı sağlayan dinamik sisteme dahil olduğundan organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

Tüzel kişinin organının eyleminden doğan sorumluluğu ile diğer sorumluluk rejimleri açısından değerlendirme yapabilmek için öncelikle “yardımcı kişi” ve “tüzel kişinin organı” kavramlarına açıklık getirmek gerekir.

Tüzel kişinin organları yardımcı kişi niteliğindeki ifa yardımcısı değildir²⁶⁸. Organ; kanuna, tüzel kişiliğin esas sözleşmesine, tüzüğüne veya iç yönergesine dayanarak veya fiilen ve dışardan belli olacak şekilde tüzel kişiye ait görevleri ifa

²⁶⁵Mustafa Dural/Tufan Ögüz, **Kişiler Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2012, s.259, p.1181.

²⁶⁶ Aynı yönde bkz. Eren, **a.g.e.**, s.701, p.1930; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.563. Ancak belirtmek gerekir ki, tüzel kişinin organını oluşturan kişilerin, yalnızca organ sıfatıyla işlemiş oldukları haksız fiillerden tüzel kişinin TBK m.49 uyarınca sorumluluğu gündeme gelmelidir. Organı oluşturan kişinin tüzel kişinin faaliyet alanı içinde olan ancak organ sıfatı taşımaksızın gerçekleştirdiği haksız fiillerde TBK m.66 kapsamında sorumluluğu gündeme gelir. Örneğin bir yönetim kurulu üyesinin, tüzel kişinin faaliyet alanı içerisinde ancak yönetim kurulunu temsil etmeksizin gerçekleştirdiği haksız fiiller açısından, tüzel kişi TBK m.66/I-II çerçevesinde sorumlu tutulmalıdır. Ancak tüzel kişinin haksız fiil sorumluluğu için organının kendisine tanınan yetki sınırları içerisinde hareket etmesi gerektiği yönünde bkz. Hatemi, “Tüzel Kişilik”, s.129 vd;

²⁶⁷Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s.504, dn.3c; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.564; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s.244.

²⁶⁸ Eren, **a.g.e.**, s.701, p.1930; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.824; M. Kemal Oğuzman, /Özer Seliçi /Saibe Oktay-Özdemir, **Kişiler Hukuku**, 10. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010, s.239.

yetkisi verilen kişi veya kişi gruplarıdır²⁶⁹. Organ sıfatının kazanılması için tüzel kişinin iradesinin oluşumunda katkı sağlama şartı aranmaz. Her tüzel kişi için bulunması zorunlu organlar farklıdır. Örneğin bir anonim şirket için genel kurul ve yönetim kurulu; dernek için genel kurul, yönetim kurulu ve denetim kurulu (TMK m.72); vakıf için yönetim organı (TMK m.109) bulunması zorunlu organlardır. Bunların dışında tüzel kişinin amacına hizmet edecek şekilde örgütlenmesini sağlayacak ihtiyari organlar oluşturulması da mümkündür. Yukarıda sayılan zorunlu organlar dışında, yardımcı kişi çalıştıran kişi veya kurulların²⁷⁰, başkan ve yöneticinin de organ sıfatını haiz olduğu savunulmaktadır²⁷¹. Çalışan, organ olamayacağı gibi; organ da çalışan olmaz. Yani bu sıfatlar birleşemez²⁷².

Tüzel kişinin organının haksız fiil niteliğindeki eylemleri açısından haksız fiil sorumluluğuna tabi olacağı görüşü savunulacak olursa, tüzel kişinin haksız fiil sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğu çerçevesinde şunlar söylenebilir:

TBK m.49 çerçevesinde haksız fiil sorumluluğu, kusur sorumluluğu olması dolayısıyla tüzel kişinin organının kusuru bulunmasını şart koşar²⁷³. Oysa organizasyon sorumluluğu kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenmiş olup ne çalışanın ne de işletmecinin kusuru aranır.

Kurtuluş kanıtı açısından; organizasyon sorumluluğunda işletme faaliyetleri dolayısıyla üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli organizasyon yapısı kurulduğunu ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulmak mümkünken, haksız fiil sorumluluğu çerçevesinde tüzel kişinin organının kusuru dolayısıyla meydana gelen zarar karşısında kurtuluş kanıtı sunma imkânı yoktur. Ancak tüzel kişi kusurlu olmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. Zira haksız fiil sorumluluğu açısından kusurun varlığı şarttır. Kusurun bulunmadığı durumda şart gerçekleşmeyeceğinden haksız fiil sorumluluğu da doğmaz. Ancak tüzel kişinin

²⁶⁹ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.77; Antalya, **a.g.e.**, s.340.

²⁷⁰ Eren, **a.g.e.**, s.701, p.1930.

²⁷¹ Eren, **a.g.e.**, s.701, p.1930; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.77.

²⁷² Eren, **a.g.e.**, s.702, p.1930 naklen; Rey, N.911; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.76-77; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.127; Schwenzler, **a.g.e.**, s.161.

²⁷³ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.75.

kusurunun olmadığının ispatı, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin bir kurtuluş kanıtı değil, sorumluluğa ilişkin kusur şartının gerçekleşmediğinin ispatıdır.

Tüzel kişinin organlarının teşekkülünde bir hatanın bulunması durumunda bunu bir organizasyon eksikliği olarak nitelendirmek suretiyle organizasyon sorumluluğuna gidilmesi mümkündür. Ancak bu durumda TMK m.50 uyarınca haksız fiil sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir. Zira organın teşekkülü, organizasyon yükümlülüğünün kapsamında²⁷⁴; organın fiili olarak nitelendirilemez. Ancak oluşturulmuş bir organın faaliyeti sırasındaki kusurlu davranışı dolayısıyla meydana gelen zarar açısından tüzel kişiyi haksız fiil kapsamında sorumlu tutmak mümkündür. Diğer taraftan organın işletme organizasyonuna dahil bir unsur olması ve denetleme mekanizmalarının işlevsel olmaması dolayısıyla organın fiilinden kaynaklı zararın meydana geldiği düşünülürse organizasyon sorumluluğuna da gidilebilir. Alman hukukunda tüzel kişilik yapısındaki organizasyon kusuru müessesesi mevcuttur²⁷⁵. Tüzel kişinin organlarının fiillerinden doğan sorumluluk düzenlemesini içeren BGB 31 hükmünün uygulama alanı içtihatlarla “tüzel kişilik yapısındaki organizasyon kusuru” müessesesi ile genişletilmiştir. Tüzel kişinin, organ veya temsilci görevlendirmesi gerektiği yerde sırf BGB 831’deki kurtuluş karinesinden faydalanabilmek için yardımcı kişi görevlendirdiği durumda BGB 31-tüzel kişinin organlarının fiillerinden doğan sorumluluk hükmü uygulanır. Bu hükümde kurtuluş kanıtı sunma imkânı bulunmamaktadır²⁷⁶.

Belirtmek gerekir ki tüzel kişiler açısından organizasyon sorumluluğu çoğu zaman tüzel kişinin organının kusurlu fiilinden sorumluluk hallerini de kapsayan ve daha geniş kapsamlı genel bir sorumluluk hali niteliğindedir. Örneğin bir anonim şirketin yönetim ve temsil organı olan yönetim kurulu, işletmedeki üretim sisteminde değişikliğe gitmiş ancak yeni sistemin risklerini göz önünde bulundurmamış ve gerekli önlemleri almamış ve yeni üretim sistemindeki aksaklıklar zarara sebebiyet vermiş olsun. Bu durumda yönetim kurulunun risk analizi yapmayarak ve gerekli önlemleri

²⁷⁴ İşletme faaliyeti kapsamında hukuki veya fiili olarak ihtiyaç duyulan bir organın oluşturulmamış olması organizasyon eksikliği mahiyetinde olup organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilebilir. Bkz. Serozan, **Kişiler Hukuku**, s.506.

²⁷⁵ Bkz. **I.Bölüm, II, B, 2.**

²⁷⁶ Kılınç, **a.g.e.**, s.146.

almayarak kusurlu hareket ettiği açıktır. Yönetim kurulunun bu kararı meydana gelen zarara kaynaklık ederken aynı zamanda işletmedeki organizasyon eksikliğinin de göstergesidir. İşletmede karar sürecine ilişkin istişare, denetim ve kontrol mekanizmaları mevcut olsa idi yönetim kurulu kararının yanlışlıkları ve eksiklikleri önceden saptanıp gerekli tedbirler alınabilirdi. Bu durumda işletmede organizasyon eksikliği olduğu aşıkardır. Kusursuz organizasyon düzenine rağmen organın kararlarının zarara sebebiyet verme ihtimali mevcutsa da bu daha düşük bir ihtimaldir.

Tüzel kişinin organının yetki ve sorumluluğunda bulunan bir hususta kusurlu davranışıyla üçüncü kişiye zarar vermesi durumunda gerek organın teşekkülünde gerek gerekli denetim mekanizmasının kurulmamış olması dolayısıyla bir organizasyon eksikliği söz konusu olabilir. Bu durumda diğer şartlar da gerçekleşmişse hem tüzel kişinin organının kusurlu fiilinden sorumluluğu hem de organizasyon sorumluluğu gündeme gelebilir. Bu durumda her iki sorumluluk hükmü yarışacaktır.

C. Yardımcı Kişi Kullananın Sorumluluğundan (TBK m.116) Ayrılması

Bir borç ilişkisinde borçlu, borçlarını şahsen ifa etmek zorunda olmadığı gibi çoğu zaman bunu tek başına yapmaya muktedir de değildir. Alacaklı da borç ilişkisinden doğan haklarını şahsen kullanmak zorunda olmadığı gibi bunu bizzat yapması mümkün de olmayabilir. Günümüzdeki sosyal ve ekonomik düzen; örgütlenmeyi, iş bölümünü zorunlu kılmaktadır. Bu durum ise borç ilişkilerinde borçluyu, borcunun ifasında; alacaklıyı ise haklarını kullanmasında yardımcı kişi kullanmaya zorlamaktadır²⁷⁷. Bu durumun oluşturacağı muhtemel zararlar karşısında hukuk düzeninde bazı sorumluluk rejimleri düzenlenmiştir. Özel hukuk ilişkisi dahilinde çalışan yardımcı kişilerin fiillerinden doğan sorumluluk hallerine kısıtlayıcı hüküm olmadıkça genel hüküm olarak TBK m.66 uygulanır²⁷⁸. Ancak yardımcı kişi kullanan taraf ile zarara uğrayan taraf arasında bir borç ilişkisinin bulunması halinde

²⁷⁷ Eren, **a.g.e.**, s.1201, p.3348.

²⁷⁸ **a.e.**, s.694, p.1913.

TBK m.116'da düzenlenen yardımcı kişinin fiillerinden doğan sorumluluk hali gündeme gelir.

TBK m.116²⁷⁹ hükmü borçların ifa edilmemesinin sonuçlarına ilişkin ikinci ayırım altında “yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk” başlığıyla düzenlenmiştir. Bu hüküm sözleşmeden doğan borcun ifasında “ifa yardımcısının” veya bir borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılması sırasında “kullanma yardımcısının” işin yürütümü sırasında karşı tarafa vermiş olduğu zararın tazminini düzenlemektedir²⁸⁰. Hükmün düzenlendiği yer itibariyle yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluk, sözleşmeden doğan sorumluluk hali olarak kabul edilmektedir²⁸¹.

Öncelikle kavramsal temellendirme adına “yardımcı kişi” ile “çalışan” kavramlarının farkı ortaya konulmalıdır. “Yardımcı kişi”, bir işin görülmesinde, bir borcun ifasında kendisinden yararlanılan herkesi ifade eder. Yardımcı kişi ile kendisinden yararlanan borçlu arasındaki ilişkinin hukuki niteliği, geçerli olup olmaması önemsizdir²⁸². Hizmet sözleşmesinden (bu durumda yardımcı kişi aynı zamanda çalışan sıfatını da haizdir), aile ilişkisinden ya da hatır ilişkisinden kaynaklanabilir. A'nın işletmesinde hizmet sözleşmesine dayanarak çalışan B, işlere zaman zaman yardımcı olan A'nın eşi C, A'nın arkadaşı olup işlerine bilabedel ara sıra destek veren D kişilerinin hepsi A'nın işletmesindeki işlerde yardımcı kişi sıfatına sahiptir. Önemli olan husus, bu kişilerin borçlu A'nın izin ve muvafakatiyle ifa faaliyetine katılmış olmalarıdır²⁸³. Ancak bu örnekte sadece B kişisi, aynı zamanda A'nın çalışanıdır. Dolayısıyla yardımcı kişi kavramı, çalışan kavramını da içine almaktadır ve ondan daha geniş bir çerçeveye sahiptir²⁸⁴. Yardımcı kişi, borçlunun ifa

279 Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk

MADDE 116- “Borçlu, borcun ifasını veya bir borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılmasını, birlikte yaşadığı kişiler ya da yanında çalışanlar gibi yardımcılarına kanuna uygun surette bırakmış olsa bile, onların işi yürüttükleri sırada diğer tarafa verdikleri zararı gidermekle yükümlüdür.

Yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluk, önceden yapılan bir anlaşmayla tamamen veya kısmen kaldırılabilir.

Uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebiliyorsa, borçlunun yardımcı kişilerin fiillerinden sorumlu olmayacağına ilişkin anlaşma kesin olarak hükümsüzdür.”

²⁸⁰ Eren, **a.g.e.**, s.1201, p.3348.

²⁸¹ Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.828; Eren, **a.g.e.**, s.1205, p.3363.

²⁸² Eren, **a.g.e.**, s.1206, p.3364; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.823; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.110.

²⁸³ Eren, **a.g.e.**, s.1206, p.3364.

²⁸⁴ Antalya, **a.g.e.**, s.333.

yardımcısı veya alacaklının kullanma yardımcısı olabilir. İfa yardımcısı, borçlu tarafından borcun ifasına katılmasına izin verilen ve fiilen ifaya katılan kişidir²⁸⁵. Kullanma yardımcısı, alacaklı tarafından borç ilişkisinden doğan bir hakkın kullanımında yararlandığı kişidir²⁸⁶. TBK m.66'da düzenlenen sözleşme dışı sorumluluk alanındaki yardımcı kişi (çalışan) kavramı ile TBK m.116'da düzenlenen sözleşmeden doğan sorumluluk kapsamındaki yardımcı kişi kavramının kapsamı birbirinden farklıdır²⁸⁷. Kavram kargaşasına engel olmak maksadıyla TBK m.66'da düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğunda kendisinden yararlanan kişiyi, “çalışan” kavramıyla ifade etmek daha yerinde olacaktır. Zira “yardımcı kişi” kavramı daha geniştir ve TBK m.116 hükmünün çerçevesine daha çok uymaktadır. Yardımcı kişi ile kendisinden yararlanan borçlu kişi arasında bir bağımlılık ilişkisi bulunması aranmaz²⁸⁸.

Yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk halinde, bir borç ilişkisinin varlığı şarttır. Bu borç ilişkisinde yardımcı kişi taraf değildir, yardımcı kişiden yararlanan borç ilişkisinin tarafıdır. Bu borç ilişkisi; kanundan²⁸⁹, sözleşmeden, haksız fiilden veya sebepsiz zenginleşmeden, sözleşme görüşmelerinden (culpa in contrahendo) doğabilir²⁹⁰.

İki sorumluluk rejimi en temel yönüyle, borç ilişkisinin varlığı/yokluğu noktasında ayrışır. Yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk, yardımcı kişi kullanan ile zarar gören arasındaki bir borç ilişkisi kapsamında bir işin görülmesi veya bir hakkın kullanılması sırasında meydana gelen zarar açısından ortaya çıkar. Organizasyon sorumluluğunda ise işletme faaliyeti dolayısıyla üçüncü kişi nezdinde bir zarar meydana gelir ancak zarar vereni istihdam eden işletme ile zarar gören arasında bir borç ilişkisi bulunmaz. Bu yönüyle TBK m.116 sözleşme sorumluluğunu düzenlerken TBK m.66 sözleşme dışı sorumluluk halini düzenlemektedir²⁹¹.

²⁸⁵ Eren, **a.g.e.**, s.1204, p.3358; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.823.

²⁸⁶ Eren, **a.g.e.**, s.1201, p.3349; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.823.

²⁸⁷ Eren, **a.g.e.**, s.1205, p.3363

²⁸⁸ Eren, **a.g.e.**, s.1206, p.3364.

²⁸⁹ Örneğin, TMK 122/I kapsamında nişanın bozulması durumunda hediyelerin iadesi borcu ya da nafaka borcu yardımcı kişi eliyle ifa edilmek istenebilir.

²⁹⁰ Tandoğan, **Mesuliyet**, s.435-436; Eren, **a.g.e.**, s.1202.

²⁹¹ Eren, **a.g.e.**, s.696, p.1916; Antalya, **a.g.e.**, s.333.

Diğer taraftan TBK m. 66/I-II bağlamında “çalışan” gerçek kişi²⁹² yani insandır²⁹³. TBK m.116 uyarınca sorumluluk halinde ise tüzel kişi, ifa yardımcısı olabilir²⁹⁴. Dolayısıyla adam çalıştırmanın sorumluluğu muhakkak istihdam edene bağlı çalışan bir gerçek kişinin davranışından kaynaklanmalıdır. TBK m.66/III’te düzenlenen organizasyon sorumluluğu ise bağımlı çalışan davranışından kaynaklanan zararlarla sınırlı bir sorumluluk rejimi değildir. Organizasyon sorumluluğunda zarar, çalışan davranışından kaynaklanabileceği gibi işletmenin diğer unsurlarından da doğabilir²⁹⁵.

Zararın meydana geldiği durum açısından, TBK m.66/III’te işletme faaliyetinden kaynaklı bir zarar meydana gelmiş olması gerekirken; TBK m.116’da borcun ifası veya borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılması sırasında meydana gelen bir zarar söz konusudur²⁹⁶. Ayrıca zarara kaynaklık eden olgu; organizasyon sorumluluğu açısından herhangi bir organizasyon eksikliği iken (çalışan davranışı, teknik aksaklık, çıktı hataları vs), yardımcı kişiden sorumlulukta yalnızca yardımcı kişinin fiilleridir. Diğer taraftan, organizasyon sorumluluğundan bahsedebilmek için muhakkak bir işletmenin varlığı aranırken; yardımcı kişiden yararlanma hali işletme ve işletme faaliyetini şart koşmaz.

İki sorumluluk rejimi, **kurtuluş kanıtı yönünden** de birbirinden ayrılmaktadır. TBK m.66/III çerçevesinde, zararı önlemeye elverişli bir organizasyon kurmak suretiyle sorumluluktan kurtulmak mümkünken TBK m.116’da yardımcı kişiden yararlanana kurtuluş kanıtı sunma imkânı tanınmamıştır²⁹⁷. Yardımcı kişi kullananın sorumluluktan kurtulması ancak nedensellik bağının çürütülmesiyle mümkün olabilir.

²⁹² Bu durumda adam çalıştırmanın (bağımlılık unsurunun sağlandığı bir sözleşme çerçevesinde) bir tüzel kişiye işini gördürmesi durumunda adam çalıştırmanın sorumluluğunun gündeme gelip gelmeyeceği tartışmalıdır. Tüzel kişinin bağımlı iş gören olması durumunda adam çalıştırmanın ve organizasyon sorumluluğunun gündeme gelip gelmeyeceği hakkında bkz. **II. Bölüm, II, A, 1.**

²⁹³ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.143.

²⁹⁴ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.143; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.823.

²⁹⁵ Çalışan davranışı dışındaki sebeplerden kaynaklanan zararlarda organizasyon sorumluluğunun uygulanması hk ayrıntılı bilgi için bkz. **III. Bölüm, I.**

²⁹⁶ Antalya, **a.g.e.**, s.334.

²⁹⁷ Eren, **a.g.e.**, s.696, p.1917; Antalya, **a.g.e.**, s.334; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.80.

D. Tehlike Sorumluluğundan (TBK m.71) Ayrılması

Tehlike sorumluluğunun genel ilkesini düzenleyen²⁹⁸ TBK m.71²⁹⁹ ile organizasyon sorumluluğunu düzenleyen TBK m.66/III hükmü arasında karışıklığa sebebiyet verebilecek husus her iki hükmün de işletme faaliyetleri dolayısıyla meydana gelen zararın tazminini konu edinmesidir³⁰⁰. Ancak TBK m.71’de düzenlenen tehlike sorumluluğu, “önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden”³⁰¹ zarar doğması durumunu düzenlerken, TBK m.66/III “işletme faaliyetinden” kaynaklanan zararlar açısından sorumluluk düzenlemesini içerirken tehlike arz eden bir işletmeden söz edilmemektedir³⁰². İki hüküm arasındaki fark, tehlikelilik kriterindedir. TBK m.71 düzenlemesinde tipik tehlike söz konusuysa, TBK m.66/III hükmünde zarar tehlikesi barındıran organizasyon rizikosu mevcuttur³⁰³. **Tipik tehlike**, tekrarlanan ve soyut tehlike arz eden durumlarken³⁰⁴, **organizasyon rizikosu/organizasyon riski**³⁰⁵, somut, tek seferlik tehlike arz eden

²⁹⁸ Antalya, **a.g.e.**, s.452; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.465.

²⁹⁹ **III. Tehlike sorumluluğu ve denkleştirme**

MADDE 71- “Önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletmenin faaliyetinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur.

Bir işletmenin, 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 olduğu sonucuna varılırsa, bunun önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletme olduğu kabul edilir. Özellikle, herhangi bir kanunda benzeri tehlikeler arzeden işletmeler için özel bir tehlike sorumluluğu öngörülmüşse, bu işletme de önemli ölçüde tehlike arzeden işletme sayılır.

Belirli bir tehlike hâli için öngörülen özel sorumluluk hükümleri saklıdır.

Önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletmenin bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararlarının uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler.”

³⁰⁰ Ünlütepe, **a.g.m.**, s.4. Metin İkizler, "Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkelerinde Tehlike Sorumluluğu ve Türk Hukuku ile Kısaca Karşılaştırılması", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVI, Özel Sayı, 2014, s. 3241-3260, (çevrimiçi, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/deuhfd/issue/46919/588571>, 10.07.2021), s.3253.

³⁰¹ “Tehlikeli faaliyet” değil “tehlikeli işletme faaliyetinin” aranması suretiyle sorumluluğun sınırlandırılmış olduğu yönünde eleştiriler de mevcuttur. bkz. Nuri ERİŞGİN, "Tehlike Sorumluluğu", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan**, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 90-110. (çevrimiçi), <https://www.istanbulbarosu.org.tr/YayinDetay.aspx?ID=28&desc=PROF.DR.%C4%B0SMET-SUNGURBEY%C2%92E-ARMA%C4%9EAN-BOR%C3%87LAR-KANUNU-GENEL-H%C3%9CK%C3%9CMLER-K%C4%B0TABI-2>, 09.01.2021, s.96 vd, Tehlike sorumluluğunun sebebinin, tehlikeli faaliyetin icrası değil, faaliyet sırasında bulundurulmuş veya kullanılan nesnelerin tehlikeliliği olarak düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. Büyüksağış, **a.g.m.**, s.16.

³⁰² Altay, **a.g.m.**, 187.

³⁰³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.209; Türkmen, **a.g.m.**, s.261; Önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyetin saptanmasında, faaliyetin sıkça veya ağır zarara sebebiyet vermesi hali objektif ölçüt olarak nitelendirilir. Bkz. Büyüksağış, **a.g.m.**, s.4.

³⁰⁴ Erişgin, “Sempozyum”, s.66.

³⁰⁵ “Organizasyon riski” ifadesi için Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.208.

durumlardır³⁰⁶. Organizasyon sorumluluğu kapsamındaki işletmede, zarar riskini bertaraf edecek önleyici tedbirleri de içerisinde barındıran bir organizasyondan söz edilirken; tehlike sorumluluğu kapsamındaki bir işletmede yüksek özenle donatılmış bir uzmanın bile tedbir almasının mümkün olmadığı kabul edilir³⁰⁷.

Birden çok kişinin ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere meydana getirdikleri organizasyon, tek kişinin çalışmasına nazaran daha verimli sonuçlar verse de beraberinde birtakım olumsuzlukları da getirecektir³⁰⁸. Örneğin çok kademeli bir organizasyonda iş bölümü vasıtasıyla işler daha kolay yapılabilirken diğer yandan hakimiyet kurmak ve denetlemek daha zor hale gelecektir. İnsan gücünün yerini giderek makinelerin aldığı modern teknik üretim ve güvenlik sistemleri, yönetimi kolaylaştırıp verimi arttırsa da daha karmaşıktır³⁰⁹ ve zarar potansiyeli taşır. Bu ve benzerler durumlar, işletmeler açısından zarar ihtimali barındıran organizasyon rizikolarıdır. Yoksa ne adam çalıştırmanın sorumluluğu ne de organizasyon sorumluluğu bir tehlike sorumluluğu değildir. Zira, sadece adam çalıştırmak bir tehlike kaynağı olmadığı gibi³¹⁰ karışık ve kapsamlı unsurlardan oluşan bir organizasyona sahip olmak da işletme açısından bir tehlike olarak nitelendirilemez³¹¹. Organizasyon rizikoları, gerekli özen gösterilmek suretiyle bertaraf edilebilirken; tipik tehlikeler açısından bu söz konusu değildir. Zaten tehlike sorumluluğunda bir özen yükümlülüğünden de bahsedilemez. Tehlike sorumluluğunda kurtuluş kanıtı sunma imkânı da mevcut değildir. Zira ne kadar özen gösterilse de tipik tehlike barındıran işletmenin tehlikeli yapısını ortadan kaldırmak mümkün olmayacaktır³¹².

İşletme faaliyetinden kaynaklı bir zarar hem organizasyon eksikliğinden hem tipik tehlikeden kaynaklanıyorsa tazminat talebi hangi hükme dayandırılmalıdır ya da sorumlulukların yarışması mümkün müdür? Bu husus doktrinde tartışmalıdır. Bir

³⁰⁶ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.27.

³⁰⁷ Erişgin, "Sempozyum", s.75; Erişgin, **a.g.m.**, s.98. Bu ölçüt, önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyetin saptanmasında tehlikenin subjektif ölçütü olarak nitelendirilmektedir. **A.e.**, s.100; Büyüksağış, **a.g.m.**, s.5.

³⁰⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.27vd.

³⁰⁹ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.28 naklen; Bainbridge, s.43.

³¹⁰ Eren, **a.g.e.**, s.695.

³¹¹ Jäggi, Peter, "Diskussionsvotum am Schweizer Juristentag 1967", ZSR. Neue Folge, Band 86, Zweiter Halbband, 1967, ss. 754 – 757; naklen Ünlütepe, **a.g.e.**, s.208.; Altay, **a.g.m.**, s.187-188; Türkmen, **a.g.m.**, s.261; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.56.

³¹² Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.29; Ünlütepe, **a.g.m.**, s.29; İkizler, **a.g.m.**, s.3256.

görüş, sorumlulukların yarışabileceğini savunmaktadır. Örneğin patlayıcı madde üretimi alanında faaliyet gösteren bir işletmede çalışma saatlerinin gerekenden fazla olması sebebiyle doğan zarar açısından sorumlulukların yarışacağı savunulmaktadır³¹³. Diğer görüş ise her iki sorumluluğun farklı uygulama alanı olduğunu, diğer bir deyişle ortak kesişim kümesinden söz edilemeyeceğini savunmaktadır³¹⁴. Bu görüşe göre, organizasyon sorumluluğundaki zarar rizikosu gerekli özenin gösterilmesiyle bertaraf edilebilecekken; tehlike sorumluluğunda, oluşan zararın özen göstermek suretiyle önlenmesi mümkün değildir. Patlayıcı madde üreten işletme örneğindeki tehlike, çalışma saatleri olması gerektiği gibi düzenlense dahi oluşabilecek bir tehliktir ya da tam tersi eğer bertaraf etmek mümkünse de tipik tehlikeden bahsedilemez³¹⁵. İşletmenin tipik tehlikesinden kaynaklı bir zarar söz konusuysa bu durum zaten organizasyon kurmak ile önlenemeyeceğinden tehlike sorumluluğu gündeme gelecektir³¹⁶.

Tipik tehlike barındıran işletmenin faaliyetleri dolayısıyla oluşan her zarar, tehlike sorumluluğuna dayandırılmaz; organizasyon eksiklerinden kaynaklanan zararlar açısından organizasyon sorumluluğu gündeme gelecektir. Yani tehlike barındıran bir işletme bizi her zaman tehlike sorumluluğuna götürmez, yalnızca tipik riskin gerçekleşmesinden kaynaklanan zararlar açısından tehlike sorumluluğu gündeme gelir³¹⁷. Bunun yanı sıra tipik tehlikenin gerçekleşme riski gerekli organizasyon sağlanmak suretiyle azaltılabileceği gibi gerekli önlemlerin alınmadığı, organizasyon eksikliklerinin bulunduğu bir işletmede de tipik tehlikenin gerçekleşme ihtimali artacaktır. Bu durumda tipik tehlike barındıran işletmelerde organizasyon eksiklikleri sebebiyle tehlikenin gerçekleşme riski arttırılmış ve zarar meydana gelmiş ise tehlike sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğu yarışacaktır. Bu sebeple, kanaatimizce sorumlulukların yarışacağı yönündeki birinci görüş daha isabetlidir.

³¹³ Türkmen, **a.g.m.**, s.279.

³¹⁴ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.29; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.215; Ünlütepe, **a.g.m.**, s.28.

³¹⁵ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.30.

³¹⁶ Eren, **a.g.e.**, s.563.

³¹⁷ Ünlütepe, **a.g.m.**, s.14; Tehlike sorumluluğu açısından zarar ile zarara sebebiyet veren tehlike arasında uygun illiyet bağının değil “tehlike bağı”nın kurulması aranmaktadır. Tehlikenin gerçekleşme biçimi, yersel ve zamansal bağıllık değerlendirilmesiyle tehlike bağı kurulabilir. Ayrıntılı bilgi için Bkz. Nuri Erişgin, "Tehlike Bağı", **AÜHFD**, C. 49, S: 1-4, 2000, s.137-154. (çevrimiçi), <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/292/2662.pdf> , 09.01.2021, s.144.

E. Ürün Sorumluluğundan Ayrılması

Ürün sorumluluğu³¹⁸, üretim ayıbı ve/veya riskleri sebebiyle³¹⁹ meydana gelen zarar karşısında satıcının ve üreticinin farklı kişiler olması dolayısıyla sözleşme hukuku çerçevesinde kusursuz satıcının sorumlu tutulamaması ve çoğunlukla üreticinin de kusuru ispat edilemediğinden haksız fiil sorumluluğuna gidilememesi sebebiyle geliştirilmiştir³²⁰. Ürün sorumluluğu uzun yıllar kanunda açıkça düzenlenmemiş, çeşitli hükümler dayanak gösterilerek ürün sorumluluğuna ilişkin görüşler ileri sürülmüştür³²¹. Türk hukukunda ürün sorumluluğu, münferit düzenleme olarak açıkça ilk kez³²² 05.03.2020 tarihinde kabul edilip 12.03.2021 tarihinde yürürlüğe giren 7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu³²³,’nda “ürün sorumluluğu tazminatı” başlığı altında 6. maddede³²⁴ düzenlenmiştir. 7223

³¹⁸ Sorumluluğun süjesini ön plana çıkaran ifadeyle “üreticinin/imalatçının sorumluluğu” olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.330; Cevdet Yavuz, "Tüketicinin Korunması Bakımından İmalatçının (Ürün) Sorumluluğu", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul, Filiz, 2013, s. 1316-1332, s.1317.

³¹⁹ Mehmet Demir, "İlaç Kullanımı Sonucunda Doğan Zararlardan İlaç Üreticisinin, Eczacının ve Hekimin Sorumluluğu", **TBB**, S: 89, 2010, s. 96 – 128, (çevrimiçi), <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-89-623,11.01.2021>, s.107.

³²⁰ Yeşim M. Atamer, Gökçe Kurtulan Güner, “Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu İle İmalatçının Sorumluluğu Konusu Türk Hukuku Açısından Çözülmüş Müdür?” **AÜHFD**, S:70, C.II, 2021, s.543-588, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1652603>, 13.12.2021, s.544; ³²⁰ Tuba Karaman, "Üreticinin Sorumluluğu", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu**, 28 - 29 Mayıs 2009, Ankara, 2009, s. 295 – 308, s.297.

³²¹ Örneğin; 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (eTKHK) m.4 çerçevesinde ayıba karşı tekeffül kapsamında satıcının sorumluluğuna bağlı ürün sorumluluğuna yer verildiği; 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun (7223 sayılı Kanun ile mülga) m.5 çerçevesinde satıcının sorumluluğundan bağımsız ürün sorumluluğunun düzenlendiği ileri sürülmüşse de bu görüşler doktrinde eleştiriye de maruz kalmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.330 vd; Karaman, **a.g.m.**, s.299 vd.

³²² Daha önce taslak metinlerde yer almış olsa da kanunlaşan metinlerde yer bulamamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.330.

³²³ 12/03/2020 Tarih, 31066 Sayılı Resmi Gazete.

³²⁴ **Ürün sorumluluğu tazminatı**

MADDE 6 –“ (1) Ürünün, bir kişiye veya bir mala zarar vermesi halinde, bu ürünün imalatçısı veya ithalatçısı zararı gidermekle yükümlüdür.

(2) İmalatçı veya ithalatçının sorumlu tutulabilmesi için, zarar gören tarafın uğradığı zararı ve uygunsuzluk ile zarar arasındaki nedensellik bağıını ispat etmesi zorunludur.

(3) Ürünün sebep olduğu zarardan birden fazla imalatçı veya ithalatçının sorumlu olması halinde, bunlar müteselsilen sorumlu tutulurlar.

(4) İmalatçı veya ithalatçıyı üründen kaynaklanan tazminat sorumluluğundan kurtaran ya da bu sorumluluğu azaltan sözleşmelerin ilgili maddeleri hükümsüzdür.

(5) Ürünün sebep olduğu zarar nedeniyle ödenecek maddi ve manevi tazminat miktarının belirlenmesinde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.

(6) Tazminat talebi için zamanaşımı süresi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren üç yıl ve her halde zararın doğduğu tarihten itibaren on yıldır.

(7) Diğer kanunlardaki tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır.”

sayılı Kanun sonrası konu hakkında bir de Genel Ürün Güvenliği Yönetmeliği³²⁵ yayınlanmıştır. Çalışmamızın kapsamını gereğinden fazla genişletmemek maksadıyla yalnızca yürürlükte bulunan mevcut düzenleme kapsamında değerlendirmelerimize yer vereceğiz.

7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu dışında Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik³²⁶ m.6³²⁷ ayıplı malın sebep olduğu zararlar açısından imalatçının/üreticinin sorumluluğunu düzenlemiştir³²⁸. Ancak bu düzenleme ürün sorumluluğunun yönetmelikle düzenlenemeyeceği ileri sürülerek eleştirilmiştir³²⁹.

7223 sayılı Kanun öncesi dönemde bir görüş organizasyon sorumluluğu düzenlemesinin çerçeve bir kusursuz sorumluluk düzenlemesi içermekle birlikte ürün sorumluluğunu tam olarak karşılamadığını ileri sürmekteyken,³³⁰ diğer bir görüş, ürün sorumluluğunun TBK m.66/III kapsamında düzenlendiğini savunmaktaydı³³¹. TBK m.66/III düzenlemesi, ürün veya hizmete ilişkin sözleşme tarafının veya üçüncü kişilerin ürün veya hizmetten dolayı zarara uğraması halinde uygulanacak tek ve genel sorumluluk hükmü olarak nitelendirilmekteydi³³².

³²⁵ 11/03/2021 tarih 31420 sayılı Resmi Gazete.

³²⁶ 13.06.2003Tarih 25137 sayılı Resmî Gazete.

³²⁷ Sorumluluk

MADDE 6 — “Ayıplı bir malın, bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına veya bir malın zarar görmesine sebep olması halinde imalatçı/üretici doğan zararı, kusuru aranmaksızın tazmin etmekle yükümlüdür.

İmalatçının/üreticinin, sorumlu tutulabilmesi için zarar görenin, malın ayıbını, uğradığı zararı ve ayıp ile zarar arasındaki nedensellik bağıını ispat etmesi gerekir.

Ayıplı malın neden olduğu zararlardan dolayı birden fazla kimse sorumlu olduğu takdirde, bunlar müteselsilen sorumludurlar. Ancak zararın, tüketicinin veya tüketicinin sorumlu olduğu üçüncü bir kişinin kusurundan kaynaklanması halinde tüm hal ve şartlar göz önüne alınarak, imalatçının/üreticinin sorumluluğu azaltılabilir veya kaldırılabilir.

Bilim ve teknolojiye ulaşılan düzeyin, malın piyasaya sürülmesinden sonraki 10 yıl içinde ayıplı olduğunun tespit edilmesine imkan tanınması halinde, imalatçı/üretici, bu ayıbın olası zararlı sonuçlarını, ortadan kaldırmak için azami çabayı sarf etmemesi durumunda 7 nci maddenin birinci fıkrasının (e) bendinde ve son fıkrasında yer alan sorumluluktan kurtulma sebeplerini ileri süremez.”

³²⁸ İsmail KIRCA / Ramazan AYDIN, “İnkışaf Riski - İmalatçının Sorumluluğu”, **Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan**, Ankara, Yetkin, 2009, s. 679 – 692, s. 679; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.331.

³²⁹ Havutçu, **a.g.e.**, s. 152; Akçura Karaman, **Ayıplı Ürün**, s. 144; Karaman, **a.g.m.**, s. 302; Yavuz, **a.g.m.**, s.1332.

³³⁰ Akçura Karaman, **Ayıplı Ürün**, s. 104, 106, 118, 171; Organizasyon sorumluluğunun kurtuluş kanıtı imkanı sunması sebebiyle ürün sorumluluğu açısından yetersiz kalacağı yönünde bkz. Baysal, **a.g.e.**, s.251.

³³¹ Antalya, **a.g.e.**, s.359; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.339.

³³² Ünlütepe, **a.g.e.**, s.339.

Ürün veya hizmetler işletmenin çıktı unsurunu oluşturduğundan, bunların zarara sebebiyet vermesi organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilmekte ve organizasyon sorumluluğunun şartlarına tabi kılınmaktadır³³³. Bu şartlardan özellikle bağımlı çalıştırma ilişkisinin bulunması şartı açısından ürün veya hizmetin seri üretim bantlarında üretilmiş olması hali özellik arz edebilir. Aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacağı üzere³³⁴ ürün veya hizmetin seri üretim bantlarında üretilmiş olması halinde de organizasyon sorumluluğu gündeme gelir.

Sorumluluğun süjesi açısından değerlendirme yapacak olursak; ürün sorumluluğunda imalatçı, marka sahibi, ithalatçı, dağıtıcı (7223 sayılı Kanun m.11/3 uyarınca ikincil sorumluluk) açısından sorumluluk gündeme gelirken,³³⁵ organizasyon sorumluluğunda zarara sebebiyet veren ürünün bir işletme faaliyeti çerçevesinde işletme organizasyonuna dahil olduğu durumlarda işletmecinin sorumluluğu söz konusudur. Burada organizasyon sorumluluğunda süje, ürünün piyasaya arz süreçlerindeki aktörlere göre belirlenmez. Önemli olan ürünün organizasyonun bir unsuru olarak işletme faaliyetinde yerini almış olmasıdır.

Sorumluluğun objesi; ürün sorumluluğunda üründür. Ürün ise 7223 sayılı Kanun m.3/s bendinde “her türlü madde, müstahzar ve eşya”³³⁶ olarak tanımlanmıştır. Doktrinde ürün sorumluluğu kapsamında yalnızca taşınırın ürün kavramı içerisinde yer bulacağı; taşınmazların, fikir ve sanat eserlerinin ve hizmet edimlerinin ise ürün olarak nitelendirilemeyeceği savunulmaktadır³³⁷. Organizasyon sorumluluğu ürün ve hizmetleri kapsamına alırken, ürün sayılmasa da işletmenin taşınmaz malvarlıklarından kaynaklanan zararların da tazminine de imkân tanır³³⁸. Organizasyon yükümlülüğü kapsamında, ürün veya hizmet hatalarının önlenmesine hizmet edecek üretim ve kontrol mekanizmalarının oluşturulması ve buna uygun

³³³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340.

³³⁴ **III. Bölüm, III, B.**

³³⁵ Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.547 vd.

³³⁶ Dijital içerikli ürünler açısından kanunda bir netlik bulunmasa da doktrinde bunların da ürün sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır. Bkz. Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.556.

³³⁷ Tarman, Zeynep Derya, “Türk Hukukunda İmalatçının Sorumluluğuna Genel Bir Bakış”, **İÜHFM**, C. LXV, S.2, 2007, s. 299-326, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/95745> , 14.12.2021, 314; Yavuz, **a.g.m.**, s.1316; Ürün kavramına hizmet edimlerinin, konut ve tatil amaçlı taşınmazların da dahil olduğu yönündeki görüş için bkz. Demir, **a.g.m.**, s.102.

³³⁸ Tarman, **a.g.m.**, s.314-315.

organizasyon yapısının kurulması gerekir³³⁹. İşletme organizasyonu, söz konusu üretim hataları riskini ortadan kaldırmalı, güvenli üretim yapmaya elverişli şekilde düzenlenmeli ve nihai kontrol mekanizmaları kurulmalıdır³⁴⁰.

Zarar gören açısından değerlendirme yapılacak olursa; üretici ile üründen zarar gören (alıcı veya üçüncü kişiler) arasında sözleşme ilişkisi bulunup bulunmadığına bakılmaksızın ürün sorumluluğunun doğacağı kabul edilmektedir³⁴¹.

Ürün sorumluluğu için; ürün hatasının³⁴² bulunması, bundan kaynaklı bir zararın meydana gelmesi ve zararlar üretim hatası arasında nedensellik bağının bulunması gerekirken, üreticinin kusuru aranmaz³⁴³. Üretim hatası (imalat hatası), üründen haklı olarak beklenen güvenliğin sunulmaması halinde söz konusudur³⁴⁴. Bir de gelişim hataları (inkişaf riski) mevcuttur. Ürünün piyasaya sürüldüğü zamandaki bilim ve teknoloji düzeyiyle tespit edilemeyip, ürün piyasada dolaşırken veya tüketildiği dönemdeki bilimsel ve teknolojik gelişmeler (inkişaf) sonucu ürünlerdeki hata tespit edilmişse inkışaf/gelişim riskinden söz edilir³⁴⁵. TBK m.66/III kapsamına ise gelişim hataları (inkişaf riskleri) dışındaki üretim hatalarından doğan zararların girdiği savunulmaktadır³⁴⁶.

İsviçre Federal Mahkemesi içtihatlarında özel hükümlerde düzenlenen ürün sorumluluğu hallerine girmeyen zararlar açısından da organizasyon sorumluluğunun uygulanabileceği, özellikle üretilen ayıplı bir ürünün henüz piyasaya sürülmemiş

³³⁹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340. Ayrıca organizasyon yükümlülüğünün kapsamı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **I.Bölüm, II, E.**

³⁴⁰ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.344.

³⁴¹ Karaman, **a.g.m.**, s.296; Yavuz, **a.g.m.**, s.1317.

³⁴²Kanun'da kullanılan "ürünün uygunsuzluğu" kavramı doktrinde eleştirilmiştir. Bkz. Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.559.Buradaki hatanın bir uygunluk hatası değil güvenlik hatası olduğu yönünde bkz. Yavuz, **a.g.m.**, s.1316; Karaman, **a.g.m.**, s.305; Ürünün haklı güvenlik beklentilerini karşılamamasının ürün tehlikesine yol açmak suretiyle de sorumluluğa sebep olacağı yönünde bkz. Demir, **a.g.m.**, s.109.

³⁴³ Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.557.

³⁴⁴ Teknik düzenlemelere uygun üretilse dahi üründe imalat hatası söz konusu olabilir. Bu sebeple ürün güvenliğinin kapsamı bütün durum ve koşullar dikkate alınarak somut olay çerçevesinde değerlendirilmelidir.

³⁴⁵ Kırca/Aydın, **a.g.m.**, s.680.

³⁴⁶ Mehmet Akçaal, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İlaç Üreticisinin Hukukî Sorumluluğu", **ABD**, S:3, 2012, s. 251 – 290, (çevrimiçi), <http://www.ankarabarasu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/AnkaraBarosuDergisi/2012-3.pdf>, 14.11.2020, s.263.

olması ya da ayıplı ürünün ekonomik veya mesleki faaliyette kullanılan mallara zarar vermesi hallerinde gündeme geleceği belirtilmiştir³⁴⁷.

Kurtuluş kanıtı açısından değerlendirme yapılacak olursa; ürün sorumluluğuna ilişkin sunulan kurtuluş kanıtı imkanlarına değinmek gerekir. 7223 sayılı Kanun m. 21'de³⁴⁸ düzenlenen kurtuluş kanıtları; ürünün piyasaya kendisi tarafından arz edilmediği³⁴⁹, üründeki güvenlik hatasının dağıtıcının veya üçüncü bir tarafın ürüne müdahalesinden veya kullanıcıdan kaynaklandığı³⁵⁰ ya da ürünün teknik düzenlemelere veya diğer zorunlu teknik kurallara uygun olarak üretilmesi dolayısıyla zararın meydana geldiğidir³⁵¹. Organizasyon sorumluluğunda ise üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli bir yapı kurulduğu yönündeki savunmayla sorumluluktan kurtulmak mümkündür.

Ürünün piyasaya sürülmemiş olması, ürünün mesleki faaliyet kapsamında veya ticari amaçla üretilmemiş olması halinde bir işletme faaliyetinden

³⁴⁷ Altay, **a.g.m.**, s.186.

³⁴⁸ **İktisadi işletmeciyi sorumluluktan kurtaran haller**

MADDE 21 – “(1) ...

(2) İmalatçı veya ithalatçı;

a) Ürünü piyasaya kendisinin arz etmediğini,

b) Uygunsuzluğun dağıtıcının veya üçüncü bir tarafın ürüne müdahalesinden veya kullanıcıdan kaynaklandığını,

c) Üründeki uygunsuzluğun, teknik düzenlemelere veya diğer zorunlu teknik kurallara uygun olarak üretilmesinden kaynaklandığını, ispatladığı takdirde bu Kanunda düzenlenen idari yaptırımlar uygulanmaz.

(3) İmalatçı veya ithalatçı, ikinci fıkrada belirtilen şartlardan birini ispatladığı takdirde, 6 ncı maddede belirtilen tazminat sorumluluğu kalkar. Zararın, üründeki uygunsuzluğun yanı sıra üçüncü bir kişinin fiili veya ihmalden kaynaklanmış olması imalatçı veya ithalatçının 6 ncı maddede düzenlenen tazminat sorumluluğunu azaltmaz. Ancak, imalatçı veya ithalatçının üçüncü kişiye rücu hakkı saklıdır.

(4) Zararın, üründeki uygunsuzluğun yanı sıra zarar görenin veya zarar görenin sorumluluğundaki bir kişinin kusurundan kaynaklanmış olması halinde, imalatçı veya ithalatçının 6 ncı maddede düzenlenen tazminat sorumluluğu, hal ve şartlara göre azaltılabileceği gibi tamamen de kaldırılabilir.

(5) Bu Kanunda belirtilen sorumluluklarını yerine getirip piyasadan çekilen ürünü teslim eden dağıtıcı, ürünün piyasadan çekilmesine yol açan sorunun giderilmesini imalatçı veya ithalatçıdan ister. İmalatçı veya ithalatçı, mümkün olması halinde ürünü uygun duruma getirir ve dağıtıcıya teslim eder. Ürünün işlevsiz hale getirilmesi veya imha edilmesinin gerektiği hallerde, imalatçı veya ithalatçı, dağıtıcıya imalatçı veya ithalatçının piyasaya arz ettiği satış değerinin ödenmesi veya ürünün teknik düzenlemesine uygun, güvenli ve eş değer bir ürünle değiştirilmesi seçeneklerinden birini sunar.”

³⁴⁹ Ürünün piyasaya sürülmeden önce kendi iradesi dışında piyasaya sürülmüş olması halinde bu savunmanın yapılabileceği yönünde bkz. Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.572.

³⁵⁰ Ürün üzerinde imalatçının hakimiyeti sona erdikten sonraki müdahaleler açısından geçerli olduğu, ayrıca üreticininüçüncü kişilerin müdahalesine imkan vermeyecek dizaynlar yapmakla da yükümlü olduğu yönünde bkz. Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.573.

³⁵¹ Alternatif bir üretime izin vermeyen, emredici üretim metodlarına ilişkin düzenlemelerin söz konusu olduğu durumlarda bu savunmanın sorumluluktan kurtaracağı yönünde bkz. Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.575.

bahsedilemeyeceğinden organizasyon sorumluluğunun gündeme gelmeyeceği savunulmaktadır³⁵². Ürün sorumluluğu açısından da ürünün piyasaya arz³⁵³ edilmiş olması şarttır³⁵⁴.

Genel olarak, organizasyon sorumluluğunun, ürün sorumluluğuna nazaran daha genel ve kapsamlı bir düzenleme olduğu söylenebilir³⁵⁵.

Ürün sorumluluğunun özel düzenlemesi karşısında TBK m.66/III hükmünün genel hüküm olarak uygulanmaya devam edeceği, her iki sorumluluğun şartlarının mevcut olduğu somut durumlarda ise iki hüküm yarışacaktır³⁵⁶.

³⁵² Ünlütepe, **a.g.e.**, s.344.

³⁵³ **m.3/ k)** Piyasaya arz: “Ürünün piyasada ilk kez bulundurulması” olarak tanımlanmaktadır.

³⁵⁴ Atamer,Kurtulan-Güner, **a.g.m.**, s.557.

³⁵⁵ Organizasyon sorumluluğu kapsamında üründen sorumluluk hali hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.

II. Bölüm, I.C.

³⁵⁶ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340.

İKİNCİ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNUN ŞARTLARI

I. İŞLETME FAALİYETİNDEN KAYNAKLANAN ZARAR

A. İşletmenin Bulunması

TBK m.66/III hükmü uyarınca organizasyon sorumluluğunun uygulama alanı, işletme faaliyetinden kaynaklanan zararlarla sınırlı olduğundan, öncelikle işletme kavramının kapsamının belirlenmesi önem arz eder. Zira işletme olarak kabul edilmeyen bir organizasyonun sebebiyet verdiği zarar açısından organizasyon sorumluluğu gündeme gelmez³⁵⁷.

TBK m.66/III'te düzenlenen organizasyon sorumluluğu, bir işletmenin bulunması şartına bağlanmıştır. Doktrinde bu husus eleştirilmiş ve sorumluluğun işletmeler ile sınırlandırılmaması gerektiği, zarar potansiyeline göre faaliyetin esas alınması gerektiği yönünde görüşler mevcuttur³⁵⁸. TBK m.66/III hükmünde ise işletmenin varlığı, organizasyon sorumluluğunun şartı olarak düzenlenmiş ve sorumluluk işletmelerle sınırlandırılmıştır. Organizasyon sorumluluğunun doğmasındaki sebeplerden biri de organizasyon eksikliklerinin işletmelerde zarar riskini artırmasıdır. Bu sebeple sorumluluğun işletmelerle sınırlandırılmasını yerindedir³⁵⁹.

Bir işletmenin bulunması şartı, organizasyon sorumluluğunu adam çalıştırmanın sorumluluğundan da ayıran önemli bir husustur.

İşletme kavramına ilişkin disiplinler arası değerlendirme yukarıda yapılmış olup³⁶⁰ burada TBK m.66/III bağlamında işletme kavramının tanımı ve şartları üzerine yoğunlaşılacaktır.

³⁵⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.229.

³⁵⁸ Waespi, PETL m.4:202, VE-OR m.49 ve m.49a hükümlerindeki özen yükümlülüğü ve kurtuluş kanıtı açısından farklı uygulamanın yerinde olmadığını, sorumluluğun işletme faaliyetine değil organizasyona bağlanması gerektiğini savunmaktadır. Waespi, **Organisationshaftung**, s.288 vd. naklen, Ünlütepe, **a.g.e.**, s. 227-229; Alman hukukunda da organizasyon kusuru yalnızca işletmelerle sınırlı olarak değerlendirilmemektedir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s. 227 naklen; Matusche-Beckmann, s.95.

³⁵⁹ Aynı görüşte bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s. 228.

³⁶⁰ Bkz. **I. Bölüm, I. A.**

VE-OR m.49a'da "ekonomik veya mesleki amaçla faaliyette bulunan işletmeler", OR 2020 m.59'da "ticari işletmeler" esas alınmışken, TBK m. 66/III'te bir sınırlama yapılmayarak "işletme" kavramı kullanılmıştır.

TBK m.66/III hükmü açısından "işletme", belirli bir bedel karşılığında mal veya hizmet sunmak suretiyle ekonomik faaliyette bulunan³⁶¹ birimler olarak tanımlanabilir³⁶².

TBK m.66/III'te kullanılan işletme kavramı, iktisadi bir terim olarak algılanabileceği gibi dar veya geniş yoruma müsait olması sebebiyle doktrinde eleştirilmiş, bunun yerine "girişim" kavramı önerilmiştir³⁶³. Kanaatimizce "girişim" kavramı da hukuk doktrinde genel kabul gören bir tanıma sahip olmadığından farklı tartışmaları beraberinde getirecektir. TBK m.66/III hükmündeki işletme kavramına ilişkin bu belirsizlik karşısında, ifadenin geniş yorumlanması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir. Buna göre, kâr amacı güden tipik işletmelerin yanı sıra amacını gerçekleştirmek üzere işletme faaliyetinde bulunan dernek ve vakıflar, mesleki faaliyet kapsamında sendikalar hatta kanunda açıklık bulunmasa da özel hukuk alanında faaliyet gösteren kamu kurumları işletme kavramı kapsamında değerlendirilebilir³⁶⁴. Burada önemli olan ekonomik faaliyette bulunulmasıdır. Yoksullara yardım etmek için finansman sağlamaya yönelik bir dernek tarafından işletilen restoran, işletme vasfını haizken; bu derneğin yoksullara yemek dağıttığı aşevi işletme statüsünde değildir. Dernek statüsünde olan Türkiye Yeşilay Cemiyeti'nin iktisadi işletmesi olan Yeşilay market organizasyon sorumluluğu kapsamında değerlendirilebilecek bir işletmedir.

TBK m.66/III bağlamında işletme kavramı, ticari işletme, esnaf işletmesi ve serbest meslek faaliyetini de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmalıdır³⁶⁵. Aksi yönde, kavramının dar yorumlanması durumunda, (işletme kavramının örneğin ticari işletme olarak kabul edilmesi) sorumluluğun süjesi açısından bir kısıtlama yaparak

³⁶¹ Belirli bedel karşılığı mal veya hizmet sunulması, ekonomik faaliyet olarak nitelendirilir. İşletmenin bu faaliyeti kâr elde etmek için gerçekleştirmesi gerekmez. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.224.

³⁶² Sanlı, "Kusursuz Sorumluluk", s.67,77; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.230.

³⁶³ Koçhisarlıoğlu/Erişgin, **a.g.m.**, s.1261.

³⁶⁴ Altay, **a.g.m.**, s.184; Kılınç, **a.g.e.**, s.293.

³⁶⁵ TBK m.66/III özelinde bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.231; Kılınç, **a.g.e.**, s.293; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.429.

sorumluluk alanı daralacaktır. Sorumluluğun kapsamının ticari işletmeyle kısıtlanması hükmün amacıyla³⁶⁶ bağdaşmayacağı gibi, neden esnaf işletmesinin değil de ticari işletmenin esas alındığının da mantıklı bir izahı söz konusu olmayacaktır. Kanaatimizce, TBK m. 66 açısından işletme kavramı; ticari işletmeyi de içerisinde barındıran ancak yalnızca ticari işletmeye indirgenemeyecek üst bir kavramdır.

Doktrinde, işletme kavramının çalışanların bağımlılık ilişkisini şart koştuğu³⁶⁷ ifade edilse de bağımlılık unsuru işletmenin değil adam çalıştırma ilişkisinin bir özelliğidir.

Sorumluluğun süjesi, işletme değil işleten (adam çalıştıran) olarak belirlenmiştir³⁶⁸. Burada işletme kavramının kişilik sahibi olması gerekmediği gibi işletmeye ait bir malvarlığı organizasyonu da gerekmez. Dolayısıyla TBK m.66/III kapsamındaki bir işletme, tüzel kişiliğe sahip bir ticari işletme olabileceği gibi mesleki işletme de olabilir³⁶⁹. Bu kapsamda bir ticari işletme olan anonim şirket gibi bir mesleki işletme olan avukatlık ofisi de işletme kavramı kapsamındadır.

TBK m.66/III kapsamında işletme olarak; fabrikalar, liman işletmeleri, sigorta şirketleri, araştırma laboratuvarları, diş hekimi muayenahaneleri, avukatlık ofisleri, noterler, mali müşavirlik ofisleri, eczaneler, dernek veya vakıf tarafından işletilen restoranlar, belediyelerin sosyal tesisleri, otopark işletmeleri, otoyol işletmeleri, futbolcu çalıştıran ve müsabaka düzenleyen futbol kulüpleri sayılabilir³⁷⁰.

B. Genel Olarak Zarar

Zarar, malvarlığında (maddi zarar) veya kişi varlığında (manevi zarar) meydana gelen eksilme olarak tanımlanabilir³⁷¹. Maddi zarar; kişinin malvarlığının

³⁶⁶ Organizasyon sorumluluğunu doğuran sebepler ve hükmün amacı hakkındaki ayrıntılı açıklamalar için bkz. **I. Bölüm, II. D.**

³⁶⁷ Altay, **a.g.m.**, s.184 naklen; Widmer, Peter/ Wessner, Pierre: **Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts**, Erläuternder Bericht, Bern, 2000, s.130.

³⁶⁸ Sorumluluğun süjesi aşağıda ayrıntılı olarak ele alınmaktadır. Bkz. **II. Bölüm, II, B.**

³⁶⁹ Eren, **a.g.e.**, s.712, p.1964.

³⁷⁰ Altay, **a.g.m.**, s.185-186; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.233.

³⁷¹ Eren, **a.g.e.**, s.710, p.1960; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s.38-40; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.63; Antalya, **a.g.e.**, s.133; Genç-Aridemir, **a.g.e.**, s.182. Görüldüğü üzere mevcut yasal düzenlemeler ve doktrin, zararlı kişi varlığı ve malvarlığı üzerinden tanımlamaktadır. Kanaatimizce, ekolojik krizin insan üzerindeki etkileri göz önüne alındığında, malvarlığı ve şahıs varlığı dışında çevresel değerleri de kapsamına alan ekolojik varlıklar da korunmaya değerdir. Bu kapsamda, de lege ferenda, tazminat

aktifinin azalması, pasifinin artması ya da kârdan yoksun kalınması şeklinde oluşabilir³⁷². Manevi zarar ise, kişilik haklarına yönelen saldırı neticesinde kişi varlığında meydana gelen eksilmedir³⁷³.

Organizasyon sorumluluğu kapsamında da maddi ve manevi tazminat talep edilmesi mümkündür³⁷⁴. TBK m.66/III hükmü tazminat türü ve miktarı açısından bir sınırlandırma içermediğinden, işletme faaliyetinden kaynaklanan bütün zararların organizasyon sorumluluğu kapsamında talep edilmesi mümkündür³⁷⁵. Malvarlığında meydana gelen doğrudan ve dolaylı zararlar, fiili zararlar ve yoksun kalınan kardan oluşan maddi zarar ve kişi varlığında meydana gelen manevi zararlar bu kapsamdadır³⁷⁶. Yansıma zarar açısından ise diğer sorumluluk türlerinde olduğu gibi organizasyon sorumluluğunda da normun koruma amacı sınırları dahilinde değerlendirme yapılması gerektiği savunulmaktadır³⁷⁷. Tazminat talebinde bulunacak olanların ve zararın kapsamının belirlenmesinde normun koruma amacı sınırı belirleyici rol oynar³⁷⁸.

Organizasyon sorumluluğunu doğuracak zarar, sözleşme dışı ilişkiden doğmalı³⁷⁹, işletme faaliyetinden kaynaklanmalı ve üçüncü kişi nezdinde meydana gelmelidir³⁸⁰. Üçüncü kişinin işletmenin dışında, tamamen işletmeye yabancı bir kişi olması da gerekmez. Zarar gören, işletmenin bir çalışanı da olabilir. Zira her çalışan

yükümlülüğüne konu olabilecek zararın, çevre hakkı göz önüne alınarak maddi ve manevi zarar dışında çevresel zararları da kapsayacak şekilde genişletilmesi gerekmektedir.

³⁷² Deschenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.19-20; von Tuhr, **a.g.e.**, s.76 vd.; Haluk Nami Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 17. Bası, İstanbul, Beta, 2020, s. 174-175; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s.38-39; Antalya, **a.g.e.**, s.135 vd.; Serozan, Manevi Tazminat, s.70.

³⁷³ Manevi zarar açısından iki görüş mevcut olup objektif teori, kişinin iradesi dışında kişi varlığında meydana gelen eksilme olarak nitelendirirken; sübjektif teori kişiye yönelen saldırı neticesinde duyulan acı, elem, ruhsal bunalımı ifade eder. Ayrıntılı bilgi için bkz. Arzu Genç Arıdemir, **Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2008, s.182 vd.

³⁷⁴ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.350; Adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından bkz. Tunçomağ, **a.g.e.**, s.554.

³⁷⁵ Türkmen, **a.g.m.**, s.264.

³⁷⁶ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.350.

³⁷⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.354.

³⁷⁸ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.354; Fikret Eren, “Hukuka Aykırılık Bağı veya Normun Koruma Amacı Teorisi”, **Prof. Dr. Mahmut Koloğlu’ya 70. Yaş Armağanı**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1975, s. 461-491 (çevrimiçi), <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/handle/20.500.12575/10485>, 09.01.2021, s.; Hükmün amacı çerçevesinde yorumlanması açısından bkz. **III. Bölüm, IV.**

³⁷⁹ Sözleşme ilişkisi kapsamında, sözleşmenin karşı tarafı nezdinde meydana gelen zararlar açısından TBK m.116 kapsamında yardımcı kişilerin fiillerinden doğan sorumluluk gündeme gelir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, III.C**; Eren, **a.g.e.**, s.710, p.1959.

³⁸⁰ Eren, **a.g.e.**, s.710, p.1959; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.354.

işleten açısından üçüncü kişidir³⁸¹. Zarar gören üçüncü kişi, gerçek veya tüzel kişi olabilir³⁸².

Meydana gelen zarar, işletme faaliyetiyle zamansal ve mekânsal anlamda ilişkili olmalıdır³⁸³. Adam çalıştırmanın sorumluluğundan farklı olarak zararın, çalışanın göreviyle doğrudan ilgili olması da aranmaz³⁸⁴.

Üçüncü kişinin bu zararı ispatlaması gerekir. Ancak üçüncü kişi, bu zararın tam olarak organizasyondaki hangi eksiklikten kaynaklandığını bilemez ve bunu ispat etmesi de gerekmez³⁸⁵. Zarar görenin, ilgili işletmenin faaliyetinden kaynaklanan bir zarara uğramış olduğunu ispat etmesi yeterlidir. Zarar gören, organizasyon eksikliğini, organ veya çalışanın davranışının hukuka aykırı olduğunu veya bir teçhizatın teknik anlamda kusurlu olduğunu ispat etmekle yükümlü değildir³⁸⁶. Zira zarar görenden bunları bilmesi de beklenemez, o dışarıdan üçüncü kişi olarak işletmenin iç işleyişini bilebilecek konumda değildir. Üçüncü kişinin uğrandığı zararın bir işletme faaliyetinden kaynaklanması, organizasyon eksikliğinin önemli bir göstergesi olarak kabul edilmektedir³⁸⁷. Burada da görülmektedir ki organizasyon sorumluluğu açısından ayırt edici kıstas işletme faaliyetidir, adam çalıştırma ilişkisi değil. Hal böyle iken zarar görenin, işletmede bağımlı kişi çalışıp çalışmadığını, diğer bir ifadeyle adam çalıştırma ilişkisinin bulunup bulunmadığını bilmesi de beklenemez. Ayrıca işletme faaliyeti kapsamında zarar görenin işletmede adam çalıştırma ilişkisinin varlığına göre zararının bu hüküm kapsamında tazmin edilecek olması da hükmün amacıyla bağdaşmamaktadır.

³⁸¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.354.

³⁸² Türkmen, **a.g.e.**, s.264.

³⁸³ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.147; Türkmen, **a.g.m.**, s.269; Altay, **a.g.m.**, s.181; Aksi görüşe göre, işletme faaliyetinden kaynaklı zarar ile çalışana verilen iş arasında işlevsel bağlantı bulunmalıdır ancak zararın işin yapılması sırasında meydana gelmesi gerekmez. Bkz. Antalya, **a.g.e.**, s.361.

³⁸⁴ Bu husus ilerleyen kısımda ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Bkz. **II. Bölüm, I. C. 2.**

³⁸⁵ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.148.

³⁸⁶ Altay, **a.g.m.**, s.187; Antalya, **a.g.e.**, s.338.

³⁸⁷ Altay, **a.g.m.**, s.187 naklen; Widmer/Wessner, s.130. Organizasyon eksikliği karinesi mevcut olup, ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, V, A.**

C. Zararın İşletme Faaliyetinden Kaynaklanması

1. Zarar Kaynağı Olarak İşletme Faaliyeti

Organizasyon sorumluluğu, her türlü faaliyet açısından değil sadece işletme faaliyetlerinden kaynaklanan zararlar açısından gündeme gelir³⁸⁸. Bu sebeple, organizasyon sorumluluğunun uygulama alanının belirlenmesinde “işletme faaliyetinin” kapsamının saptanması önem arz etmektedir. İşletme faaliyeti kapsamında olmayan zararlar açısından farklı sorumluluk hükümleri gündeme gelecektir. Örneğin, işletme faaliyeti kapsamında olmayıp çalışan davranışından kaynaklanan zararlar açısından TBK m.66/I uyarınca adam çalıştırma sorumluluğu gündeme gelebilir³⁸⁹.

Organizasyon sorumluluğu açısından yürütülen faaliyetin türü açısından herhangi bir kısıtlama söz konusu değildir. İşletme, mal üretimi veya hizmet sunumuna ilişkin faaliyette bulunabilir.

İşletmenin, ekonomik veya mesleki amaçla yürüttüğü faaliyetler işletme faaliyeti olarak organizasyon sorumluluğunun kapsamındadır³⁹⁰. Yukarıda ifade edildiği üzere, bu işletme ticari işletme, esnaf işletmesi veya mesleki faaliyette bulunan işletme olabilir. Bu işletmelerin ticaret siciline, meslek odasına vs. kayıtlı olması aranmaz. Hatta işletme mevzuata aykırı olarak kurulmuş veya mevzuatta yasaklanan bir faaliyette bulunuyor dahi olsa organizasyon sorumluluğu gündeme gelecektir³⁹¹.

Organizasyon sorumluluğundan söz edebilmek için zararın işletme faaliyetinden kaynaklanması gerekir. İşletme faaliyetinden kaynaklanan bu zarara sebebiyet veren olgu hakkında ise doktrinde tartışma vardır. Bir görüş³⁹², yalnızca çalışan davranışından kaynaklanan zararlar açısından organizasyon sorumluluğunun gündeme geleceğini savunmaktadır. Bu görüş TBK m.66/III düzenlemesinin lafzını ve kanun sistematigi içerisindeki yerini dikkate almaktadır. Organizasyon sorumluluğunun, adam çalıştırmanın sorumluluğu altında düzenlenmiş olması sebebiyle

³⁸⁸ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.229.

³⁸⁹ **A.e.**, s.229.

³⁹⁰ **A.e.**, s.231.

³⁹¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.232; Antalya, **a.g.e.**, s.360.

³⁹² Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II, 2012**, s. 145; Altay, **a.g.m.**, s. 185-186, dn. 26; Altop, Değerlendirme, s. 203-204.

salt çalışan davranışından kaynaklanan zararlar açısından gündeme geleceğini, aksi yöndeki yorumun kusursuz sorumluluğun yorum yoluyla genişletilmesine sebebiyet vereceğini savunmaktadır³⁹³. Bu görüş doğrultusunda, çalışan fiili söz konusu olmaksızın salt işletmenin kötü fiziki şartlara sahip olmasından kaynaklanan zarar açısından TBK m.66 hükmü uygulanmaz³⁹⁴. Kanaatimizce, organizasyon sorumluluğunun yalnızca çalışan davranışlarından kaynaklanan zararlar için uygulanması durumunda, TBK m.66/III hükmü ayrı bir sorumluluk rejimi getirmeyecek, yalnızca adam çalıştırmanın sorumluluğunu işletmeler açısından olumsuz şart getirmek suretiyle ağırlaştırmış olacaktır. Bu durum ise hükmün getiriliş amacına uygun olmayacaktır.

Doktrinde baskın olan ve bizim de katıldığımız diğer görüş ise³⁹⁵, zararın çalışan davranışından kaynaklanması şartının bulunmadığını savunmaktadır. İşletme faaliyetinde bulunan işleten, yalnızca çalışanın neden olduğu zararlardan değil, işletme faaliyetinden kaynaklanan her türlü zarardan sorumludur. Zarar çalışan davranışından kaynaklanabileceği gibi organizasyon eksikliğinden, teçhizatındaki teknik kusurdan ya da işletme faaliyetinin çıktılarında (ürün, hizmet) da kaynaklanabilir. Bu halde, sorumluluğun niteliği çalıştırılan kişi ve kullanılan eşya sebebiyle sorumluluktur³⁹⁶. Bu görüş doğrultusunda hükmün uygulama alanı, hükmün getiriliş amacına³⁹⁷ ve uygulamadaki soruna çözüm üretecek şekilde genişletilmiş olur³⁹⁸. VE-OR m.49a³⁹⁹ ve PETL m.4: 202⁴⁰⁰ düzenlemelerinde de zararın mutlaka çalışan davranışından kaynaklanması aranmaz. Diğer yandan zarar gören, işletme içerisinde zarara

³⁹³ Altop, Değerlendirme, s. 203-204.

³⁹⁴ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, 2012, s.145.

³⁹⁵ Widmer/Wessner, **Kurzkomm.**, s. 14; Widmer/Wessner, **Erläuternder Bericht**, s. 131; **Studienkommission**, s. 70; naklen Ünlütepe, **a.g.e.**, s.312; Antalya, **a.g.e.**, s.362; Büyüksağış, **a.g.m.**, s.8, dn.20 naklen; Erdem Büyüksağış, “La responsabilité de l’entreprise” régie par l’art. 65 al. 3 du projet du Code des obligations turc: une disposition différente de celles prévues par les principes du droit européen de la responsabilité civile?”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (GÜHFD)**, Erdoğan Teziç’e Armağan, 2007, pp. 915-930; Türkmen, **a.g.m.**, s.270. Tehlike sorumluluğuna ilişkin olarak aynı yönde bkz. Erişgin, Sempozyum, s. 74; Erişgin, Tehlike, s. 97.

³⁹⁶ Studienkommission, s. 70; Widmer/Wessner, **Erläuternder Bericht**, s. 131; naklen Ünlütepe, **a.g.e.**, s.312; Türkmen, **a.g.m.**, s. 270; Antalya, **a.g.e.**, s.362.

³⁹⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.314.

³⁹⁸ Benzer yönde bkz. Studienkommission, s. 70; naklen Ünlütepe, **a.g.e.**, s.312.

³⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II. B.1.**

⁴⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II. B.3.**

kaynaklık eden olguyu net bir şekilde belirleme imkanından yoksundur⁴⁰¹. Zira işletmenin iç işleyişine ilişkin bu olguları dışarıdan kolaylıkla tespit edilemez. Zarara sebebiyet veren olguyu ortaya çıkarmak üzere zarar gören tarafından, zararın makinelerin bakım ve onarımının süresinde yapılmamasından mı yoksa makineyi kullanan çalışanın kusurlu davranışından mı meydana geldiği değerlendirmesi yapılamaz. Kaldı ki TBK m.66/III düzenlenen organizasyon sorumluluğu, çalışanın haksız fiiline değil, objektif organizasyona özen yükümlülüğünün ihlaline dayanmaktadır⁴⁰². Hükümde çalışan davranışının aranacağına dair bir ibare de bulunmamakta, işletme faaliyetinden kaynaklanan zarara ilişkin bir düzenleme içermektedir. Zararın kaynağı çalışan davranışı değil, işletme faaliyetidir⁴⁰³.

İşletme faaliyetinde kullanılan alet, araç gereç, teçhizat, malzeme zarara sebebiyet verebileceği⁴⁰⁴ gibi işletme faaliyet alanı içerisinde yer alan ancak işletme faaliyetinde fiilen kullanılmayıp âtil durumda bulunan işletme unsurları da zarara kaynaklık edebilir⁴⁰⁵. Zira âtil bırakılan teçhizatın, faaliyette kullanılması veya faaliyet alanının dışına çıkarılması için gerekli organizasyon yapılmayıp âtil bir durumda işletme faaliyet alanında bulundurulması organizasyon eksikliğine işaret ettiğinden sorumluluk doğacaktır.

İşletme faaliyeti, işletme faaliyetine katılan insan, faaliyette kullanılan araç, gereç gibi taşınır veya taşınmaz eşyalar, işletme çıktılarını oluşturan ürün veya hizmet unsurlarının tamamını içerisinde barındıran bir bütündür⁴⁰⁶. İşletme faaliyetinden kaynaklanan zarar ise bu unsurların birinden veya birkaçından kaynaklanabilir. Özetle, organizasyon sorumluluğu işletmedeki organizasyon eksikliğinden doğmakta olup, işletme faaliyetinden kaynaklanan zarara; çalışan davranışı, işletmenin diğer unsurları (taşınır, taşınmaz eşya⁴⁰⁷ veya yazılım, yapay zekâ algoritmaları gibi soyut malvarlığı

⁴⁰¹ KOCH, PETL Art. 4: 202, Nr. 5-6; naklen Ünlütepe, **a.g.e.**, s.313.

⁴⁰² Antalya, **a.g.e.**, s.353.

⁴⁰³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.314.

⁴⁰⁴ Edirne’de asfalt şantiyesinde kazanın patlaması sonucu asfaltlamada kullanılan zift çevreye yayılmış ve çevredeki tarım arazileri zarar görmüştü. Bu durumda işletmede kullanılan teçhizatın (asfalt kazanı) sebebiyet verdiği bir zarar dolayısıyla organizasyon sorumluluğunu gündeme gelecektir. Bkz. çevrimiçi, <https://www.edirnetv.com/edirne/tonlarca-zift-tarim-arazisine-yayildi/>, 07.04.2022.

⁴⁰⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.319.

⁴⁰⁶ Eren, **a.g.e.**, s.713, p.1966-67; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.309; Tükmen, **a.g.m.**, s.260-269..

⁴⁰⁷ Taşınır ve taşınmaz eşya üzerinde işletmecinin hangi hukuki sebebe dayanarak zilyet olduğu organizasyon sorumluluğu açısından önemsizdir. İster mülkiyet hakkı ister kira, leasing gibi

unsurları) ve/veya işletme çıktıları (ürün, hizmet) sebep olabilir. Örneğin zarar, çalışanın işletme faaliyeti kapsamındaki davranışlarından kaynaklanabileceği gibi faaliyette kullanılan araç gereçteki bozukluktan, ayıplı olmasından ya da bakımının yapılmamış olmasından da kaynaklanabilir.

İşletme faaliyeti kapsamındaki çalışanın davranışı, olumlu veya olumsuz (yapmama) faaliyet olabilir⁴⁰⁸.

Çalışanın kendisine işle ilgili verilen yetkiyi aşmak suretiyle üçüncü kişilere zarar vermesi halinde de organizasyon sorumluluğu doğar⁴⁰⁹. Zira çalışanın yetkisini aşmasını önlemeye elverişli gözetim ve denetim mekanizmalarının kurulması da organizasyon yükümlülüğü kapsamındadır.

İşletme faaliyetinin esasını oluşturan faaliyetlerin yanı sıra esas faaliyeti kolaylaştıran, destek sağlayan, onunla bağlantılı diğer faaliyetler de işletme faaliyetinin kapsamındadır⁴¹⁰. Örneğin, et ürünleri işleme tesisindeki faaliyetler esas olarak etin işlenip pazarlanması üzerine kurgulanmıştır. Ancak tesisteki tek faaliyet üretim ve pazarlamadan ibaret değildir. Tesisin bakım ve onarımından, personele sağlanan ulaşım imkanına hatta çalışanların çocukları için işyerindeki kreşte sunulan

sözleşmelere dayalı isterse da haksız zilyet olsun sonuç değişmeyecektir. (Ünlütepe, **a.g.e.**, s.317.) Taşınmazlar açısından eğer işletenin mülkiyet hakkına dayanan bir zilyetliği söz konusuysa TBK m.69 uyarınca ayrıca yapı malikinin sorumluluğu gündeme gelecektir. Bu durumda organizasyon sorumluluğu ile yapı malikinin sorumluluğu yarışacaktır. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.318. Gaziantep'te bir düğün salonunda üst kattaki atölyede çalışan işçi alçıpan tavana basınca düğün alanının ortasına düştüğü olayda organizasyon sorumluluğu gündeme gelir(<https://www.hurriyet.com.tr/gundem/gaziantep-te-dugunde-korkutan-anlar-salonun-ortasina-dustu-42073463>, 31.05.2022).Düğün organizasyon hizmeti sunulan bir işletmede faaliyet sırasında meydana gelen zarar düğün salonunu işleten açısından organizasyon sorumluluğunu gündeme getirir. İşleten hizmet sunumu sırasında gerek sözleşmeden doğan gerek TBK m.66/III'ten kaynaklanan organizasyon yükümlülüğü altındadır. Alçıpana basıp düşen işçi, düğün salonu işletenin çalışanı olabileceği gibi (eser sözleşmesine dayalı olarak faaliyette bulunan) bağımsız çalışan da olabilir yahut bir başka işletmenin bağımlı çalışanı olabilir. Diğer yandan düğün salonu olarak işletilen mekan işletenin maliki olduğu bir yapı olabileceği gibi kira sözleşmesine dayanarak zilyetliğinde bulunan bir yapı da olabilir. Bu ihtimaller organizasyon sorumluluğu açısından önem arz etmez.

⁴⁰⁸ Eren, **a.g.e.**, s.714, p.1969.

⁴⁰⁹ Topuz, "Hukuki İmkan", s.107; Yarg. 4.HD., E. 1953/6742, K.1953/5299 sayılı kararında ambar memuru olarak görevlendirilen çalışanın, kendisine işveren tarafından emir ve talimat verilmediği halde garajdaki kamyonu olarak mal ve insan sevkine giriştiği sırada meydana gelen kazada, çalışanın görevi dışına çıkmış olması dolayısıyla adam çalıştırmanın sorumlu tutulamayacağına hükmetmiştir. (Tunçomağ, **a.g.e.**, s.543)

⁴¹⁰ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.310.

bakım hizmetine kadar esas faaliyetle bağlantılı her faaliyet işletme faaliyetinin kapsamındadır.

Ürün veya hizmetten kaynaklı zararlar açısından temel olarak ürün sorumluluğu⁴¹¹ ve organizasyon sorumluluğu gündeme gelebilir⁴¹². Ürün veya hizmetler, işletmenin çıktı unsuru olarak işletme organizasyonu kapsamında değerlendirilmektedir⁴¹³. Bu sebeple işletmede üretilen ürün ve hizmet sebebiyle meydana gelen zararlar da organizasyon sorumluluğu kapsamındadır. İşletmecinin organizasyona özen yükümlülüğü kapsamında; ürünlerden kaynaklı üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye ve zarar riskini ortadan kaldırmaya yönelik elverişli önlemleri alarak (uygun üretim bantlarının kurulması, denetlenmesi, kalite kontrol mekanizmasının kurulması vb.) güvenli ürün üretme yükümlülüğü mevcuttur. Yasal düzenlemelere uygun üretim veya hizmet sunumu yapılmış olması tek başına yükümlülüğün yerine getirilmiş olması için yeterli değildir. Özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla ürün veya hizmetten kaynaklı zarar meydana gelmesi durumunda organizasyon sorumluluğu gündeme gelmektedir. Ürün güvenliğine ilişkin hatalar; yapım hataları, fabrikasyon hataları, bilgilendirme hataları (ürün kullanımına ilişkin), ürün gözleme hatası şeklinde meydana gelebilir⁴¹⁴. Bu ürünler ister seri üretim bantlarında üretilmiş olsun ister insan eliyle üretilmiş olsun organizasyon sorumluluğu doğacaktır⁴¹⁵. Ürünün piyasaya sürülmemiş olması, ürünün ticari veya mesleki amaçla üretilmemiş olması halinde işletme faaliyetinden söz edilemeyeceğinden organizasyon sorumluluğunun gündeme gelmeyeceği yönünde bir görüş mevcuttur⁴¹⁶. Kanaatimizce, henüz piyasaya sürülmemiş bir ürün dolayısıyla üçüncü kişinin zarara uğraması halinde; işletmeci bir işletme çıktısı olarak üründen sorumlu olmasa da bu ürünün işletme alanında bulunması dolayısıyla tıpkı âtil bırakılan makine, teçhizatta

⁴¹¹ Ürün sorumluluğuna ilişkin ayrıntılı değerlendirme yukarıda yapılmıştır. Bkz. **I. Bölüm, III, E.**

⁴¹² Ürün sorumluluğu ilk kez 7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu'nda m.6'da münferiden düzenlenmiştir. Bu düzenleme öncesi ürün sorumluluğunun TBK m.66/III düzenlemesi içerisinde yer bulduğu yönünde görüşler mevcuttu (Ünlütepe, **a.g.e.**, s.339; Antalya, **a.g.e.**, s.359). Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, III, E.**

⁴¹³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340.

⁴¹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.341-344. Gelişim (inkışaf) hataları açısından organizasyon sorumluluğuna gidilemeyeceği yönünde bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.344.

⁴¹⁵ Bağımlı çalıştırma ilişkisinin bulunması şartı açısından ürün veya hizmetin seri üretim bantlarında üretilmiş olması hali aşağıda incelenmiştir. Bkz. **II. Bölüm, II, A.**

⁴¹⁶ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.344.

olduğu gibi sorumlu tutulmalıdır. İsviçre Federal Mahkemesi içtihatlarında⁴¹⁷ özel hükümlerde düzenlenen ürün sorumluluğu hallerine girmeyen zararlar açısından da organizasyon sorumluluğunun uygulanabileceği, özellikle üretilen ayıplı bir ürünün henüz piyasaya sürülmemiş olması ya da ayıplı ürünün ekonomik veya mesleki faaliyette kullanılan mallara zarar vermesi hallerinde gündeme geleceği belirtilmiştir⁴¹⁸.

Sonuç olarak, işletmenin faaliyetine katılan her unsur (çalışan, alet, makine, otomasyon sistemleri, yapay zekâ uygulamaları, taşınmaz varlıklar vs.) ve işletmenin çıktıları (ürün veya hizmet) üçüncü kişilerin zararına kaynaklık edebilir. İşleten, işletmeyi oluşturan tüm unsurların ve işletme çıktılarının kaynaklık edebileceği zararlara karşı zarar riskini önlemeye elverişli organizasyonu kurmakla yükümlüdür.

2. İşletme Faaliyeti ile Zarar Arasında Zamansal ve Mekânsal Bağlantı

Organizasyon sorumluluğunun doğması için işletme faaliyetinden kaynaklı bir zarar söz konusu olmalıdır. Özellikle çalışan fiilinden kaynaklanan zararlar açısından⁴¹⁹, çalışanın hangi davranışının işletme faaliyeti kapsamında değerlendirileceği, bu değerlendirmenin hangi kriterlere göre yapılacağı önem arz etmektedir. İşletme faaliyeti ile meydana gelen zarar arasında bağ bulunması yeterli midir yoksa ayrıca çalışanın yapması gereken iş ile zarar arasında da bir bağ bulunmalı mıdır? Bu husus doktrinde tartışmalıdır.

Bir görüş, çalışanın yürüttüğü iş ile işletme faaliyeti çerçevesinde meydana gelen zarar arasında fonksiyonel bir bağlantı bulunması gerektiğini savunmaktadır⁴²⁰.

⁴¹⁷ Menfez çerçevesi kararında; amaca uygun bir organizasyonun üretilen ürünlerin son kontrollerinin de yapılmasını gerekli kıldığına ilişkin Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.17.

⁴¹⁸ Altay, **a.g.m.**, s.186.

⁴¹⁹ Ayrıca belirtmek gerekir ki bu bağlantı, yalnızca çalışan davranışından kaynaklanan zararlar açısından değil; organizasyon sorumluluğunu doğuran çalışan davranışı dışındaki işletme unsurlarından kaynaklanan zararların değerlendirilmesi açısından da gündeme gelir.

⁴²⁰ Antalya, **a.g.e.**, s.361. Alman Hukukunda, çalışanın görevlendirildiği iş ile zarar arasında “doğrudan iç bağlantı” (*unmittelbaren inneren Zusammenhang*) olmasını gerekmektedir. Bkz. Caspers, **a.g.m.**, s.90; Fonksiyonel bağ aranmakla birlikte yardımcı kişinin talimata aykırı davranması, yetkisini aşması veya üçüncü kişiye kasıtlı zarar vermesi durumunda bu bağın aranmayacağı, örneğin, bir çalışanın iş molasında sigara içme yasağına rağmen yanan bir sigarayı fırlatarak yangına sebep olması ya da bir kalfanın müşterileri soyması durumunda adam çalıştıran sorumlu tutulacaktır. Ancak işin yürütümü zararın oluşması riskini arttırmadığında, fonksiyonel bağ bulunmaz. Örneğin, görevli şoför bir iş

Buradaki fonksiyonel bağlantı, çalışanın işverence çalıştırılma amacı ve çalışana verilen iş göz önüne alınarak meydana gelen zarar ile çalışanın yürüttüğü iş arasındaki ilişkiye göre saptanır⁴²¹. Çalışanın fiili ile yürüttüğü iş arasındaki basit bir zamansal ve mekânsal bağlantı yeterli olmayıp çalışanın istihdam edilme amacı çerçevesinde değerlendirme yapılmalıdır⁴²². Örneğin bir müteahhidin bir evin tadilat işleri sırasında kullandığı işçisinin evde hırsızlık yapması durumunda, adam çalıştırmanın sorumlu olmayacağı savunulmaktadır⁴²³.

Doktrinde baskın olan diğer görüşe göre ise, çalışanın yaptığı iş ile meydana gelen zarar arasında işlevsel (fonksiyonel) bağ aranmaz⁴²⁴. Sadece işletme faaliyeti ile zarar arasında yer ve zaman bakımından bağlantı bulunması yeterlidir⁴²⁵. Kanaatimizce bu görüş yerindedir. Zira hükmün amacı, sorumluluğun uygulama alanının genişletilmesi talebine uygun düşer⁴²⁶.

Zamansal ve mekânsal bağlantı, nedensellik bağından farklıdır. Nedensellik bağıyla, fiil ya da davranışın meydana gelen zarara kaynaklık edip etmediği tespit edilirken; zamansal ve mekânsal bağlantıyla, bu fiil ya da davranışın işletme faaliyeti kapsamında olup olmadığı değerlendirilir. Zarar ile çalışan davranışı arasında nedensellik bağı bulunsu dahi eğer işletme faaliyeti ile zarar arasında zamansal ve mekânsal bağlantı kurulamazsa organizasyon sorumluluğu gündeme gelmez⁴²⁷.

Fonksiyonel bağın aranması sorumluluğun uygulama alanını kısıtlayacaktır. Fonksiyonel bağın bulunduğu her durumda zamansal ve mekânsal bağlantı evleviyetle

seyahatini bir banka soymak için kullandığında, adam çalıştırın sorumlu tutulamaz. Bkz. Schwenzer, **a.g.e.**, s.157-158.

⁴²¹ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 62; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 114; Antalya, **a.g.e.**, s.361.

⁴²² von Tuhr, **a.g.e.**, s. 393; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 62; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 113; Antalya, **a.g.e.**, s.361; Tunçomağ, **a.g.e.**, s. 542; Ögüz, **a.g.m.**, s. 841, 843; Sema Çıttan, "İstihdam Edenin Mes'uliyeti", **ABD**, Sayı: 3, 1966, s. 507 – 511, (çevrimiçi), <http://www.ankarabarasu.org.tr/siteler/ankarabarasu/tekmakale/1966-3/5.pdf>, 07.02.2021, s. 508.

⁴²³ von Tuhr, **a.g.e.**, s. 393; Ancak çalışana ilişkin olumsuz tecrübeler çalışanın bunu tekrar edebileceğini gösteriyor ve adam çalıştırının bunu hesaba katması gerekiyorsa, bu durumda çalışanın çalıştırılmaya devam edilmesi adam çalıştırının sorumluluğunu doğurur. Bkz. Becker, **a.g.e.**, s.332.

⁴²⁴ Eren, **a.g.e.**, s.714, p.1970; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.367; Türkmen, **a.g.m.**, s.269.

⁴²⁵ Altay, **a.g.m.**, s.185; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.366; Antalya, **a.g.e.**, s.361.

⁴²⁶ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.367 naklen; Widmer/Wessner, Erläuternder Bericht, s. 130.

⁴²⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.363.

bulunur, ancak zamansal ve mekânsal bağlantı kurulan her durumda fonksiyonel bağlantı bulunmaz.

Çalışanın faaliyetiyle bağlantılı teknik hatalardan kaynaklanan zararlar da hükmün kapsamında değerlendirilmektedir⁴²⁸.

Zararın, işletmenin işletilmediği bir zamanda meydana gelmesi durumunda zararın sorumluluğa sebebiyet verip vermeyeceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bu tartışma esasında tehlike sorumluluğu açısından gündeme gelmiş olsa da organizasyon sorumluluğu açısından da geçerlidir. İşletilmeme durumu, henüz faaliyete geçilmemiş olmasından, idare tarafından faaliyetin durdurulmuş, askıya alınmış veya yasaklanmış olmasından veya iradi olarak faaliyetin kalıcı veya geçici süreyle (örneğin mevsimlik) terk edilmiş olmasından kaynaklanabilir. Doktrinde bir görüş, işletilmeme durumunda sorumluluğun gündeme gelmeyeceğini savunmaktadır. Bu görüş, sorumluluğun bir durum sorumluluğu olmadığını ileri sürmektedir. Zararın kaynağının, işletme değil, yalnızca işletilme halindeki işletme faaliyeti olduğunu savunulmaktadır⁴²⁹. Diğer görüş ise, işletmeye ilişkin unsurların (makine, araç gereçler vs.) işletme faaliyeti açısından hazır ve işletilebilir olmasını yeterli görmektedir. Katıldığımız bu görüşe göre, herhangi bir sebeple faaliyette bulunulmayan süreçte de işletme faaliyetinden kaynaklanan bir zarar meydana gelebilir. Örneğin, işletme faaliyeti sırasında üretilen bir ürün veya işletme malvarlığında bulunan unsurlar, faaliyette bulunulmayan bir dönemde zarara sebebiyet vermiş olabilir⁴³⁰. Diğer yandan zararın işin yapılması sırasında meydana gelmesi de şart değildir. Örneğin fabrikadaki artezyen kuyusu yapılırken gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklı daha sonra komşu arazide bulunan ekili alanda zarar meydana gelmesi durumunda objektif özen eksikliği sebebiyle organizasyon sorumluluğu kapsamında kuyu sahibi işleten zarardan sorumlu olacaktır⁴³¹. İşletme faaliyetine devam ederken verilen molalarda dinlenme halindeyken üçüncü kişilere verilen zararlar açısından işlevsel bağ devam ettiği sürece

⁴²⁸ Altay, **a.g.m.**, s.185 naklen; Widmer/Wessner, s.130; Antalya, **a.g.e.**, s.361.

⁴²⁹ Tehlike sorumluluğu açısından bkz. Erişgin, “Sempozyum”, s.75-76; Erişgin, **a.g.m.**, s.98-99.

⁴³⁰ Antalya, **a.g.e.**, s.362; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.311.

⁴³¹ Eren, **a.g.e.**, s.714, p.1970.

işletme faaliyetinden kaynaklandığı kabul edilir⁴³². Örneğin uzun yol taşımacılığı yapan şoförlerin en fazla 4,5 saatte bir 45 dakika mola vererek yolculuğa devam etmeleri gerekir⁴³³. Zorunlu dinlenme ile faaliyet arasında, faaliyete devam edebilmek açısından işlevsellik bağı bulunduğundan dinlenme süresi de taşımacılığa devam edilen süreden kabul edilir.

İşletmenin organizasyon alanı, işletmenin bulunduğu yeri kapsamakla birlikte sadece bu yerle sınırlı değildir⁴³⁴. Zarara sebep olan işletme faaliyeti, işletmenin sahip olduğu hukuki ve coğrafi alan içerisinde sürdürülebileceği gibi işletmenin bulunduğu mahal dışında da gerçekleşebilir. Tipik olarak taşıma faaliyeti sırasında meydana gelen zararlar, işletme alanı dışına yapılan seferler sırasında meydana gelebilir. Seferlerin uzun veya kısa olmasına bakılmaksızın, eğer faaliyet gösterilen mekân işin görülmesiyle işlevsel bağ içerisindeyse işletme alanı içerisinde kabul edilir⁴³⁵. Burada zararın meydana geldiği yer değil, zarara kaynaklık eden işletme faaliyetinin gerçekleştirildiği mekân açısından değerlendirme yapılır⁴³⁶. Dolayısıyla işletenin, işletmenin bulunduğu yer dışında işletme faaliyetinde bulunulan tüm alanlarda uygun organizasyonu kurmak ve zararı önlemeye elverişli tedbirleri alma yükümlülüğü söz konusudur⁴³⁷.

Çalışanın yetkisini aşması, verilen talimata uymaması, talimatı genişletmesi, talimatı yanlış yorumlaması, bir organizasyon eksikliği ve ihlali olarak kabul edilip, işletme faaliyeti ile zaman ve mekân bağlantı içerisinde bulunan zarardan işleyen sorumlu olacaktır⁴³⁸.

⁴³² Eren, **a.g.e.**, s.715, p.1971; Çalışma arasında içilen sigaranın yangına sebebiyet vermesi halinde işletenin sorumlu olacağı da savunulmaktadır. Bkz. Türkmen, **a.g.m.**, s.270; Antalya, **a.g.e.**, s.345-346.

⁴³³ 20.07.1999 tarih 4411 sayılı Uluslararası Karayolu Taşımacılığı Yapan Taşıtlarda Çalışan Personelin Çalışmalarına İlişkin Avrupa Anlaşmasına Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (25.7.1999 Tarih 23766 Sayılı RG) madde 7/ 1 uyarınca.

⁴³⁴ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.317.

⁴³⁵ Eren, **a.g.e.**, s.715, p.1971.

⁴³⁶ Bu sebeple üretilen ürünün sebebiyet verdiği zarar açısından ürünün bulunduğu yer değil, işletmenin organizasyon alanı dahilinde söz konusu ürünün üretilmiş olması önem arz etmektedir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.367.

⁴³⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.317; uzaktan çalışma(tele çalışma) hallerinde mekansal bağlantı özellik arz etmekte olup ayrıntılı bilgi için bkz. **III.Bölüm, II.A.**

⁴³⁸ Eren, **a.g.e.**, s.715, p.1972 naklen; Keller/Gabi/Gabi, *Haftpflichtrecht*, 3. Auflage, Basel, 2012, s.170; BGE 95 II 106; E.a; 57 II 40; 46 II 126; Deschenaux/Tercier, **a.g.e.**, s. 74-75; Antalya, **a.g.e.**, s.361; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s. 146.

Çalışanın kasıtlı veya ağır kusurlu davranışları dolayısıyla sebebiyet verdiği davranışlar açısından işletenin sorumlu tutulup tutulmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş, çalışanın kasıtlı veya ağır kusurlu davranışının görevi ile ilgili işler çerçevesinde gerçekleşmesi durumunda işletenin sorumlu tutulacağını savunmaktadır⁴³⁹. Bu görüş çalışanın kasıtlı olarak zarara sebebiyet verme riskinin uygun bir denetim mekanizmasıyla bertaraf edilebileceği düşüncesine dayanmaktadır. Diğer bir görüş ise, çalışanın kasıtlı fiilinin işletenin yardımcı kişi istihdam etmekteki menfaatiyle örtüşmediği, yalnızca yürütülen iş dolayısıyla gerçekleşmesi sebebiyle işletenin sorumlu tutulamayacağını savunmaktadır⁴⁴⁰.

Kanaatimizce, çalışanın örneğin kasıtlı davranışının olması durumunda eğer meydana gelen zarar ile işin yürütümü arasında bir bağlantı söz konusuysa işleten sorumlu olmalıdır. Örneğin, bir mağazada tezgahtar olarak çalışan personelin mesai saatleri içerisinde mağazada üçüncü kişiyi kasıtlı olarak yaralaması halinde; eğer yaralanan kişi mağazaya gelen bir müşteri ise işleten sorumlu olmalıdır. Ancak yaralanan üçüncü kişi, özel hayatında çalışanla arasında husumet bulunan bir kişi ise ve çalışanı o saatte çalıştığı mağazada bulabileceğini bilerek, kavga etmek üzere mağazaya gitmişse bu durumda işleten sorumlu olmamalıdır⁴⁴¹. Zira işin yürütümü ile meydana gelen zarar arasında bir bağ bulunmamaktadır⁴⁴².

⁴³⁹ von Tuhr, **a.g.e.**, s. 393; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, s.511; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 65; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 116; Schwenzer, **a.g.e.**, s. 157; Tunçomağ, **a.g.e.**, s. 542; Çalışanın ağır kusur veya kasıtlı fiili sebebiyle meydana gelen zarar açısından, adam çalıştıranın, çalışanın seçimi ve denetiminde gerekli özenin gösterildiğine ilişkin kurtuluş kanıtı sunulmasının zorlaşacağı ve çoğunlukla reddedileceği yönünde bkz. Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 65; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 117.

⁴⁴⁰ Kılıçoğlu, Sorumluluk Hukuku, s. 387-388.

⁴⁴¹ Yargıtay, çalışanların, iş sırasında kavga etmiş olması ve bunlardan birisinin ya da başka bir çalışanın yaralanması durumunda, zarar doğuran eylemin işin görülmesiyle ilgili bir eylem olmaması dolayısıyla adam çalıştıran sorumlu tutulamayacağını benimsemiştir. **Yarg. HGK, E. 1962/4-134, K. 1962/102, T. 5.12.1962**, (Tunçomağ, **a.g.e.**, s.542-543).

Araç sahibinin arabasının anahtarını, park etmesi için garsona kendi rızasıyla vermesi halinde bağımlılık ilişkisinin doğacağı, garsonun aracı park yerine götürmeyip başka bir yere giderek zarara sebep olması halinde araç malikinin sorumlu olacağı yönünde bkz. **Yarg. 4. HD, E. 1973/10381, K. 1973/10136, T. 26.12.1973** Bkz. Tunçomağ, **a.g.e.**, s. 541.

⁴⁴² Doktrinde verilen bir diğer örnekte, çalışanın çatıyı onarıırken, tuğlayı düşürmesi ve aşağıdan geçen kişiyi yaralaması durumunda, fonksiyonel bağın mevcut olduğu; ancak çalışanın aşağıdan geçen kişiye tuğlayı fırlatması halinde, fonksiyonel bağın söz konusu olmadığı savunulmaktadır. Bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s. 146; Eren, **a.g.e.**, s.703; Antalya, **a.g.e.**, s.345.

II. İŞLETMEDE ADAM ÇALIŞTIRMA ŞARTI

TBK m.66/III “*Bir işletmede adam çalıştıran, ... zararı gidermekle yükümlüdür.*” hükmünün lafzı ve “*adam çalıştıranın sorumluluğu*” başlığı altında düzenlenmiş olması dolayısıyla organizasyon sorumluluğu açısından bir işletmede adam çalıştırma şartı gündeme gelmektedir. Mevcut yasal düzenlemenin, işletmenin varlık kazanmasını yeterli görmeyip ayrıca işletmede adam çalıştırma şartını (bağımlı çalıştırma ilişkisini) araması doktrinde eleştirilere konu olmuştur.

“Adam çalıştırma” kavramı⁴⁴³ içerisinde bağımlı çalışma ilişkisini şart koşturmaktadır. Bu başlık altında bağımlı çalışma ilişkisi ele alınacak ve bağımlılık ilişkisinin sirayet ettiği diğer bir husus olarak sorumluluğun süjesi değerlendirilecektir. Adam çalıştırma şartının gerekliliği hakkındaki tartışmalara ve değerlendirmelerimize ise bir sonraki bölümde yer verilecektir⁴⁴⁴.

A. Bağımlı Çalışma İlişkisi

Klasik anlamda bağımlı çalışma ilişkisi; çalışanın, adam çalıştıranın (istihdam eden) gözetim ve denetimi altında bulunduğu, onun emir ve talimatlarına göre hareket ettiği durumlarda mevcuttur⁴⁴⁵. Bağımlılık ilişkisi, çalıştırmanın adam çalıştıranın amaç ve menfaatine hizmet etmesiyle oluşur⁴⁴⁶. Organizasyon sorumluluğu bağlamında bağımlılık ilişkisi, çalışanın işletenin menfaatine yönelik iş gördüğü; işletenin ise işletmenin faaliyetine yönelik olarak çalıştırma amacı güttüğü ilişkidir⁴⁴⁷. İşletmede istihdam edilen çalışanın, işletme faaliyetinde değil de işletenin şahsi işini

⁴⁴³ Yukarıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Bkz. I. Bölüm, I. C.

⁴⁴⁴ Bkz. III. Bölüm.

⁴⁴⁵ Dechenaux/Tercier, a.g.e., s.73; H. Oser/ W. Schönenberger, **Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Madde: 41 – 109 (TBK 41 - 108)**, çev.: Seçkin, Recai, Ankara, Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, 1950, s.508; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.58 vd.; Yargıtay 4. HD., T. 20.11.2007, 2006/12722 E., 2007/14555 K., “*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 iş sahibinden bağımsız olarak sözleşmeye konu işi yapmayı üstlenmiştir. Bu nedenle iş sırasında başkalarına verdiği zararlardan bizzat sorumludur. Bağımlılık ilişkisi bulunmadığı için de, iş sahibinin sorumlu tutulma olanağı yoktur. Bu yönde Yargıtay uygulaması yerleşiktir. Açıklanan nedenlerle, davalı iş sahibi zararlı sonuçtan sorumlu tutulamaz.*”

⁴⁴⁶ Eren, a.g.e., s.700, p.1926; Antalya, a.g.e., s.342.

⁴⁴⁷ Ünlütepe, a.g.e., s.256.

gördüğü sırada zarar meydana gelirse organizasyon sorumluluğu değil ancak adam çalıştırmanın sorumluluğu gündeme gelir.

Dijitalleşen dünyada meydana gelen değişimler farklı organizasyon yapılarını ve farklı çalışma şekillerini (uzaktan çalışma, tele çalışma vs.) de beraberinde getirmiştir. Bu değişim yardımcı kişi istihdamında bağımlılık ilişkisini de etkilemiştir. Dolayısıyla klasik anlamdaki istihdam edenin emir ve talimatına tabi olma şeklindeki bağımlılık ilişkisinin de sorgulanması gerekmektedir. Doktrinde, çalışma hayatındaki bu değişim dolayısıyla bağımlılık ilişkisinin ekonomik ve organizasyonel bütünlük üzerinden değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır⁴⁴⁸.

1. Bağımlı Çalışma İlişkisinin Özellikleri

Bağımlılık ilişkisi, doğrudan veya dolaylı olabilir. Büyük işletmelerde işin görülmesine aracılık eden diğer kişiler (yönetici, ustabaşı, formen vs.) vasıtasıyla denetim gerçekleşse de adam çalıştırmanın en alt kademedeki çalışanın işin görülmesi sırasında başkasına vermiş olduğu zararlardan sorumlu olur⁴⁴⁹. Esasında adam çalıştırmanın, alt kademe çalışanlar üzerindeki denetim yetki ve yükümlülüğünü orta kademe çalışanlara devrederken, onların yürüttüğü denetim mekanizmasının da üst kademe çalışanlar tarafından denetlendiği hiyerarşik bir denetim ve gözetim mekanizması kurmak yükümlülüğü altına girer. Organizasyon yükümlülüğü ise bu hiyerarşik denetim mekanizmasını kurma yükümlülüğü de kapsamına alan, iş bölümünü, hiyerarşik yapıyı, denetim mekanizmasını ve bunlar gibi işletme için gerekli tüm organizasyonu kurma zorunluluğudur.

Bağımlılık ilişkisi açısından çalışan ile işleten arasındaki ilişkinin hukuki niteliği önem arz etmez. Fiili durumda bağımlı çalışma ilişkisine bakılır⁴⁵⁰. Diğer taraftan çalışan ile işleten arasında bağımlılık ilişkisi barındıran hukuki bir ilişkinin bulunduğu ancak fiili olarak talimat verme ve denetim imkanının bulunmadığı hallerde de bağımlılık ilişkisinin bulunduğu savunulmaktadır⁴⁵¹. Adam çalıştırmanın ile çalışan

⁴⁴⁸ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.73-74; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.257.

⁴⁴⁹ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.60; Deschenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.73; Eren, **a.g.e.**, s.700, p.1926; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.262; Antalya, **a.g.e.**, s.343.

⁴⁵⁰ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.257; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.540; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s.503; Antalya, **a.g.e.**, s.342; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, s.509-510; Schwenzer, **a.g.e.**, s.157.

⁴⁵¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.262.

arasındaki bağımlılık ilişkisi genellikle hizmet sözleşmesinden doğsa da bu şart değildir⁴⁵². Hizmet sözleşmesinde işçi ile işveren arasında⁴⁵³; bağımlı eser ve vekalet sözleşmesinde⁴⁵⁴ iş sahibi/vekalet veren ile yüklenici/vekil arasında her zaman bağımlılık ilişkisi bulunur. Ancak bağımsız eser ve vekalet sözleşmelerinde iş sahibi/vekalet veren ile yüklenici/vekil arasında; ortaklık sözleşmelerinde ortaklar arasında bağımlılık ilişkisi bulunmaz⁴⁵⁵. Serbest meslek erbabı (avukat, mimar, hekim vb) ile yapılan hizmet sözleşmelerinde de çoğunlukla bağımlılık unsuru bulunmaz⁴⁵⁶. Burada bağımlılık ilişkisinin tespitinde esas kriter, çalışanın serbestçe karar verebilme yetkisine sahip olup olmamasıdır. Vekilin ve yüklenicinin serbestçe karar verme yetkisi karşısında, vekalet verenin ve iş sahibinin emir ve talimat verme yetkisinin zayıfladığı vekalet ve eser sözleşmelerinde bağımlılık ilişkisinden söz edilemez⁴⁵⁷. Bağımlılık unsurunun bulunduğu sözleşmeler ise iş sahibi tarafından yükleniciye emir ve talimat verilirken işin kontrol ve denetimine ilişkin yükleniciye yetki verilen

⁴⁵² von Tuhr, **a.g.e.**, s.393; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.258; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.540; Baysal, **a.g.e.**, s.244; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.108.

⁴⁵³ Hizmet sözleşmesini diğer iş görme sözleşmelerinden ayıran en tipik özelliği olan bağımlılık unsuru hakkında bkz. Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin, 2020, (Borçlar Özel), s.543.

⁴⁵⁴ Eser ve vekalet sözleşmeleri kural olarak bağımlılık ilişkisi barındırmasa da özel anlaşmayla bağımlılık unsuru içeren sözleşmeler akdedilmesi de mümkündür. Bkz. Eren, **Borçlar Özel**, s. 607, 726; Aydın Zevkliler/K. Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri**, 14. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2014, s.613; Antalya, **a.g.e.**, s.342. Mevcut düzenleme gereği, eser ve vekalet sözleşmelerinde bağımlılık unsuru bulunuyorsa organizasyon sorumluluğu da gündeme gelecektir. Yüklenicinin karar serbestisine sahip olma kıstasına göre bağımlılık unsuru tespit edilir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.270.

⁴⁵⁵ Eren, **a.g.e.**, s.701; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.57-59; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s.504, dn.3b; Eren, **Borçlar Özel**, s. 607, 726; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.269. Eser sözleşmesi açısından bağımlılık ilişkisinin bulunmamasının mevcut düzenleme çerçevesinde sonucu organizasyon sorumluluğunun doğmamasıdır. İş sahibinin, yüklenicinin eseri meydana getirirken vereceği zararlardan sorumluluğu bulunmadığı gibi tedbir alma yükümlülüğü de (örneğin iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri) alma yükümlülüğü de bulunmamaktadır. "... 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.**

⁴⁵⁶ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.59. Ancak belirtmek gerekir ki bu kişilerle bağımlı çalışma ilişkisi kurulması da mümkündür. Örneğin bir anonim şirket dışardan hizmet alımı yapmak suretiyle bir avukat veya mimarla bağımlılık ilişkisi bulunmaksızın çalışabilecekken, kendi bünyesinde istihdam etmek suretiyle işletenin emir ve talimatları doğrultusunda faaliyet gösterecek şekilde avukat veya mimarla hizmet sözleşmesi de akdedebilir.

⁴⁵⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.262. Vekalet verenin bazı özel durumlar açısından talimat vermesi bağımlılık ilişkisi kurmaya yetmez. Bkz. Eren, **Borçlar Özel**, s. 726; Zevkliler/Gökyayla, **a.g.e.**, s.492, 625.

hallerdir. Kanaatimizce, iş sahibinin emir ve talimat verme yetkisinin bulunmadığı ilişkilerde dahi sözleşmenin tarafını seçme ve gerekli denetim ve gözetimi gerçekleştirmek hususunda özen yükümlülüğü mevcuttur. Bu hususta gösterilecek özen de organizasyon yükümlülüğüne dahildir. Mevcut düzenleme, lafzen bağımlılık ilişkisini şart koşturmak suretiyle emir ve talimat ilişkisi üzerine sorumluluk inşa etse de bu durum organizasyon sorumluluğunun niteliğine uygun düşmemektedir. Bu sebeple dar ifade geniş yorumlanarak, işin yürütümü sırasında bağımlılık ilişkisinin bulunmadığı hallerde dahi iş sahibi, yüklenicinin/vekilin vermiş olduğu zararlardan organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulmalıdır⁴⁵⁸.

Bağımlılık ilişkisi, hukuken geçerli bir hizmet sözleşmesinden doğabileceği gibi; fiili durumdan da doğabilir. Ayırt etme gücüne sahip olmayan kişiyle yapılan hizmet sözleşmesinden doğan bağımlılık ilişkisi fiili durumdan doğan bağımlılık ilişkisi örneğidir. Benzer şekilde aile içi yardımlaşmadan kaynaklı aile fertlerinden birinin işletmesinde diğer aile fertlerinin çalışması durumunda da hizmet sözleşmesi bulunmasa da bağımlılık ilişkisi bulunur. Askeri komuta yetkisinin şahsi bir iş için kullanıldığı durumda da bağımlılık ilişkisi mevcuttur⁴⁵⁹.

İş hukukunun kapsamına giren bir işletmeden söz edebilmek için işverene hizmet sözleşmesine dayalı olarak bağlı çalışan personelin (işçi) bulunması şarttır. Ancak İş Kanunu kapsamına girmeyen çalışanların bulunduğu bir işletmenin olması da mümkündür, bu durum sadece o işletmeyi iş hukuku kapsamına sokmaz yoksa o işletmeyi işletme olmaktan geri koymaz⁴⁶⁰. İşletmede hizmet sözleşmesine dayalı olarak çalışmayan ancak bağımlılık ilişkisi bulunan çalışanlar da faaliyetin yürütümüne katılabilir.

TBK m. 66 uyarınca bağımlı çalışan kişinin gerçek kişi yani insan olması şart koşan bir görüş mevcutken⁴⁶¹, diğer bir görüş tüzel kişilerin de çalışan olarak nitelendirilebileceğini savunmaktadır⁴⁶². Kanaatimizce işletenin, bir sözleşme

⁴⁵⁸ De lege feranda olarak aynı yönde bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.271.

⁴⁵⁹ Eren, **a.g.e.**, s.702, p.1931; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.58.

⁴⁶⁰ Taşkın, **a.g.m.**, s.101

⁴⁶¹ Adam çalıştırmanın sorumluluğuna ilişkin bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel ,C.II.**, s.143.

⁴⁶² Ünlütepe, **a.g.e.**, s.249. "... davalı TCDD Genel Müdürlüğü İzmir Liman İşletmesi Müdürlüğü'nün, davaya konu hasar gören emtianın taşınmasını üstlenen davalı Mağdenli Nakliyat ve Tic. AŞ.nin

çerçevesinde bir tüzel kişiye işini gördürmesi durumunda da organizasyon sorumluluğu gündeme gelir⁴⁶³.

Bağımlı çalışan kavramı, işçiler dışında memur ve sözleşmeli personeli de kapsamaktadır. Ancak idare hukukuna tabi çalışan memur ve sözleşmeli personel 6098 sayılı TBK'nin 66. maddesinin kapsamı dışındadır⁴⁶⁴.

Tüzel kişinin organı işletme açısından çalışan sıfatını haiz değildir. Bu sıfatlar birbiriyle birleşemez. Dolayısıyla organ ile işleten arasında bir bağımlılık ilişkisinden söz edilemez, organ zaten tüzel kişinin kendisinin bir yansımasıdır⁴⁶⁵.

Adam çalıştırma ilişkisini işletme bilimi açısından ele aldığımızda ise "çalışan" kavramı "emek" unsuru olarak karşılık bulur. İşletmenin üretim faktörlerinden olan emek, üretim için planlı olarak gerçekleştirilen bedensel, zihinsel ve yönetsel faaliyetlerdir⁴⁶⁶. İşletmede, insan ve malvarlığı unsurları birlikte bulunur. Emek işletmenin zorunlu unsuru olarak kabul edilmektedir⁴⁶⁷. İşletme açısından zorunlu olarak kabul edilen emek unsuru ile yalnızca bağımlı çalışan emeği

yardımcı kişisi konumunda olup, haksız fiil hükümlerine göre davacıya karşı sorumlu olmasına..." **Yargıtay 11. HD, T.16.1.2007, E. 2005/10447, K. 2007/282, Kazancı İçtihat Bankası.**

⁴⁶³ Yargı kararlarında adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından çalışan sıfatı belirlenirken bağımlılık ilişkisi ekseninde değerlendirme yapılmıştır. Çalışanın gerçek kişi veya tüzel kişi olması sorumluluk açısından fark oluşturmamaktadır. "... Eser sözleşmelerinde kural olarak, iş sahibi ile yüklenici arasında bağımlılık ilişkisi bulunmamakta, yüklenici iş sahibinden bağımsız olarak üstlendiği işi sözleşme koşullarına uygun olarak tamamlayıp teslim etmeyi üstlenmektedir. Bu özellik dikkate alındığında bağımlılık ilişkisi, bir başka deyişle iş sahibinin adam çalıştırıcı sıfatı bulunmadığından eser sözleşmelerinin yerine getirilmesi ve işin yapımı sırasında yüklenicinin üçüncü kişilere zarar vermesi halinde iş sahibinin zarardan sorumlu tutulamayacağı kabul edilmektedir. Ancak bu kesin bir kural değildir. İş sahibi ile yüklenici arasındaki sözleşmede iş sahibine yükleniciye emir ve talimat verme, yapılan işi kontrol ve denetleme yetkisinin tanınmış olması halinde, iş sahibi ile yüklenici arasında bağımlılık ilişkisi kurulmuş olacağından iş sahibinin "adam çalıştırıcı" sıfatıyla zarardan sorumlu tutulması gerektiği ve sorumluluk türünün de Borçlar Kanunu'nun 51/2. maddesi hükmü uyarınca müteselsil (zincirleme) sorumluluk olacağı kuşkusuzdur..." **Yargıtay 7. HD, E. 2010/7458, K. 2011/98, T. 18.1.2011, Kazancı İçtihat Bankası.** "... BK'nun 55. maddesi gereğince adam çalıştırıcının sorumluluğunda temel unsur, bağımlılık ilişkisidir. Bu anlamda çalıştırılan, adam çalıştırıcının 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 iş sahibinden bağımsız olarak sözleşmeye konu işi yapmayı üstlenmiştir. Bu nedenle, iş sırasında başkalarına verdiği zararlardan bizzat sorumludur. Bağımlılık ilişkisi bulunmadığı için de, iş sahibinin sorumlu tutulma olanağı yoktur..." **Yargıtay 4. HD, E. 2006/12772, K. 2007/14555, T. 20.11.2007, Kazancı İçtihat Bankası.**

⁴⁶⁴ Bakırcı, **a.g.m.**, s.43; organizasyon sorumluluğunun süjesi olarak kamu tüzel kişileri hk ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, II, B, 3, d.**

⁴⁶⁵ Tüzel kişinin organının fiilinden kaynaklı sorumluluğu açısından bkz. **I. Bölüm, III, B.**

⁴⁶⁶ Taşkın, **a.g.m.**, s.85.

⁴⁶⁷ Taşkın, **a.g.m.**, s.85 naklen; Franceschelli, s.247.

kastedilmemektedir. Özetle, emek zorunludur ancak bunun bağımlı çalışan emeği olması şart değildir. İnsan unsuru, her şeyden önce işletmeyi işleten kişiyi ifade eder⁴⁶⁸. Her işletme, günümüz şartlarında, kuruluş aşamasında en az bir insanın emeği (müteşebbis) ile ortaya çıkmaktadır. Ancak bu kişinin hangi hukuki ilişki çerçevesinde emeğini ortaya koyduğu işletme disiplini açısından önem arz etmemektedir. Kaldı ki işletmenin kâr sağlama amacı açısından, faaliyetin kaç kişiyle yürütüldüğü⁴⁶⁹ de önemsizdir.

Bilgi ve iletişim teknolojilerinde yaşanan gelişmeler neticesinde iş organizasyonunun giderek detaylandığı ve karmaşıklaştığı bir düzende, gözetim altında olma halinin saptanması da güçtür.

Bağımlı çalışma ilişkisinin saptanması açısından sorun teşkil eden bazı durumlar mevcuttur. Örneğin, adam çalıştırmanın gözetim yükümlülüğünü bir başka çalışanına devretmiş olması halinde, alt kademelerde çalışanların adam çalıştırana bağımlılığı dolaylıdır⁴⁷⁰. İşçi kiralama halinde bağımlılık ilişkisinin saptanması hususu tartışmalıdır⁴⁷¹.

İşletmenin çıktısı olan ürünlerden sorumluluk noktasında da bağımlı çalışma ilişkisinin saptanması güçtür⁴⁷². İşletmenin çıktısı olarak ürünler işletme organizasyonu kapsamında değerlendirilmekte ve üründen kaynaklı zararlar açısından da organizasyon sorumluluğu gündeme gelmektedir. Ürün veya hizmetin seri üretim bantlarında üretilmiş olması halinde, bağımlı çalıştırma şartı aranmasının yerindeliği aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır⁴⁷³. Özetle söylemek gerekirse, ürün veya hizmetin seri üretim bantlarında üretilmiş olması halinde de organizasyon sorumluluğu gündeme gelir.

⁴⁶⁸ Arkan, **a.g.e.**, s.31.

⁴⁶⁹ Taşkın, **a.g.m.**, s.93.

⁴⁷⁰ Bu durumda adam çalıştırın gözetim yükümlülüğünü devrettiği kişinin yükümlülüğünü ihlalden de sorumludur. Bkz. Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.73; von Tuhr, **a.g.e.**, s.395; Oser/Schönenberger, **a.g.e.**, s.513.

⁴⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, II, B,3,b.**; Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.73.

⁴⁷² Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.73.

⁴⁷³ **II. Bölüm, II, A.**

2. Organizasyon Sorumluluğunda Bağımlı Çalışma İlişkisi Hakkındaki Görüşler

Adam çalıştırmanın sorumluluğu kapsamında düzenlenen organizasyon sorumluluğunda, bağımlı çalışma ilişkisi şartının gerekliliği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre adam çalıştırandan bahsedebilmek için en az bir çalışanın bulunması gerekir⁴⁷⁴. Bu görüşte, bu çalışanın “bağımlı çalışan ilişkisi” içerisinde bulunması gerektiğini savunanlar varken, yalnızca “bir çalışanın” olması gerektiğini savunanlar da mevcuttur. Bu görüş TBK m.66/III hükmünün ilke olarak bir işletmeyi tek başına işleten kişinin (zanaatkar) verdiği zararlar açısından uygulanmayacağı savunmaktadır⁴⁷⁵.

Kanaatimizce, gelişen teknik, ilerleyen teknoloji ile insan gücünün yerini makinelere hatta artık robotlara ya da yapay zekalara bıraktığı ortamda insan gücü anlamında bir tek kişinin işletmede faaliyet göstermesi o kişiyi zanaatkar yapmayacağı gibi faaliyet gösterdiği yapıyı da organizasyon gerektiren bir işletme olmaktan çıkarmayacaktır.

İkinci görüş ise, hükmün getiriliş amacı doğrultusunda işletmesel faaliyetten kaynaklanan zararlar açısından bağımlı çalışma ilişkisinin aranmayacağını savunmaktadır⁴⁷⁶. İşletme tek kişi tarafından yürütülse dahi bir organizasyon söz konusu olduğundan işletmenin faaliyetinden doğacak olan zararlar açısından işleten sorumlu olacaktır.

Mukayeseli hukuk bağlamında organizasyon sorumluluğu açısından bağımlılık ilişkisine bakacak olursak, VE-OR m.49a hükmü “*bir veya daha fazla yardımcı kişiden yararlanan*” ibaresine yer vermek suretiyle bağımlı çalıştırma ilişkisini şart koşarken; OR 2020 m.59 bağımlı çalıştırma ilişkisini şart koştur⁴⁷⁷. Yine PETL m.4:202 “*işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi*”

⁴⁷⁴ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.244 naklen; Widmer/Wessner, **Erläuternder Bericht**, s. 129; Baysal, **a.g.e.**, s.251. De lege lata olarak, işletme faaliyeti dolayısıyla oluşan zararın çalışan davranışından kaynaklanması gerekmesi de bir veya daha fazla kişiyle çalıştırma ilişkisinin bulunması gerekir. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.194.

⁴⁷⁵ Altay, **a.g.m.**, s.185.

⁴⁷⁶ Antalya, **a.g.e.**, s.360, De lege ferenda olarak aynı yönde Türkmen, **a.g.m.**, s. 268-269; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.247.

⁴⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz.I. Bölüm, II, B. 1.

demek suretiyle yardımcı kişi veya teknik ekipman kullanılmasını birbirine alternatif olarak nitelendirerek bağımlı çalıştırma şartını aramamıştır⁴⁷⁸.

Organizasyon sorumluluğunun Türk hukukunda yasal dayanağı olan TBK m.66/III “**Bir işletmede adam çalıştıran, ... zararı gidermekle yükümlüdür.**” şeklindeki lafzı dar bir ifadeyle bağımlı çalışma ilişkisine yer vermiştir. Ancak hükmün konuluş amacı ve uygulamadaki ihtiyaç göz önüne alındığında dar ifade geniş yorumlanmalı ve bağımlı çalışma ilişkisi bulunmayan işletmeler açısından da organizasyon sorumluluğu gündeme gelmelidir. Her işletme her zaman gerçek kişi çalışanlara ihtiyaç duymayabilir. Zira gelişen teknoloji sayesinde otonom araçlar işlevselleşmekte ve yapay zekanın organizasyonlardaki payı giderek artmaktadır. Bu durumda örneğin insan çalışanlar yerine robotların tercih edildiği bir işletmede sırf bağımlı çalışan yok diye işletme faaliyetleri dolayısıyla meydana gelen zararlarda organizasyon sorumluluğunun doğmayacağından söz edilemez. Burada önemli olan husus işletme faaliyetinden kaynaklanan bir zarar meydana gelmesidir yoksa TBK m.66/III’te sırf adam çalıştırmaktan kaynaklı bir sorumluluk rejimi düzenlenmemiştir. Bu sebeple özellikle gerçek kişi çalışanların yerini teknik yapıların (robotlar, otomasyon sistemleri, yapay zekâ uygulamaları vs) aldığı işletmelerde organizasyon sorumluluğu evleviyetle gündeme gelmelidir.

Diğer taraftan, mevcut düzenleme; adam çalıştırma ilişkisi içeren işletmelere lafzen yer verirken sorumluluğun kapsamını çalışan davranışından kaynaklanan zararla sınırlandıran bir ibare içermemektedir. Dolayısıyla organizasyon sorumluluğu yalnızca çalışanın vermiş olduğu zararlar açısından değil işletmenin diğer unsurlarının da sebebiyet verdiği zararları da kapsamaktadır. Bu durumda işletmenin çalışan dışındaki diğer unsurlarının sebebiyet verdiği zararlarda dahi işletmede en az bir bağımlı çalışanın olmasını şart olarak aranması kendi içinde çelişkili olacaktır.

Bir görüşe göre, organizasyon sorumluluğu, mevcut düzenlemede çalışan davranışlarından kaynaklanan zararı şart koşmasa da bağımlı çalışma ilişkisini şart koşturur. Bu durumda ürün veya hizmetin seri üretim bantlarında üretilmiş olması halinde en az bir bağımlı çalışan mevcutsa organizasyon sorumluluğu gündeme gelir.

⁴⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm, II, B. 3.

Lakin bu faaliyet tek kişi (işleten) tarafından yürütülüyorsa bağımlı çalışma ilişkisi şartı sağlanmayacağından sorumluluk doğmaz⁴⁷⁹. Bu durumda bağımlı çalışma ilişkisinin şart olarak aranması, organizasyon sorumluluğunun amacıyla bağdaşmaz. Örneğin, yalnızca işletmeci A'nın bulunduğu, üretimin tamamının otonom sistemler ve seri üretim bandındaki makinelerinde gerçekleştiği bir işletmede üretilen x ürünü dolayısıyla bir zarar meydana gelir. Zarara uğrayan B, işletmede bağımlı çalışan bir kimse bulunmadığından organizasyon sorumluluğu çerçevesinde zararını tazmin edemezken; işletmede çaycı olarak işletene bağımlı çalışan, x ürününün üretiminde doğrudan bir müdahalesi olmayan C kişinin bulunması halinde organizasyon sorumluluğuna dayanabilecektir. Oysa hükmün konuluş amacı doğrultusunda değerlendirme yapıldığında sorumluluğun ana ekseninde adam çalıştırma değil işletme faaliyeti dolayısıyla meydana gelen zararın tazmini gayesi olduğu açıktır. Örnekten de anlaşıldığı üzere bağımlı çalışma şartı, özellikle dijitalleşmenin beraberinde getirdiği koşullarda, organizasyon sorumluluğunda hükmün amacına hizmet etmeyen bir şart niteliğindedir. Bu sebeple gerçek kişi çalışanların yerinin teknolojik yapıların aldığı işletmeler açısından dar ifadenin geniş yorumlanmalı ve bu işletmeler evleviyetle kapsama dahil edilmelidir ve organizasyon sorumluluğunda adam çalıştırma şartı aranmamalıdır⁴⁸⁰.

B. Sorumluluğun Süjesi

Doktrinde bir görüş TBK m.66/III lafzı dolayısıyla sorumluluğun süjesini, adam çalıştıran sıfatına göre belirlemekte ve “adam çalıştıran” olarak ifade etmektedir. Adam çalıştıran sıfatıyla işletme faaliyetinden doğan zararlardan sorumlu tutulmak için en az bir bağılı çalışanın bulunması gerekmektedir⁴⁸¹. Dolayısıyla bu görüşe göre sorumluluğun süjesi, en az bir bağılı çalışanı olan ve bir işletmede faaliyet gösteren adam çalıştırandır.

Sorumluluğun süjesini, mesleki veya ekonomik faaliyette bulunma amacıyla işletmeyi işletirken bir veya birden fazla çalışanı bulunan adam çalıştıran kişi olarak

⁴⁷⁹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340.

⁴⁸⁰ De lege ferenda olarak aynı yönde bkz. Türkmen, **a.g.e.**, s.268-269. Bu görüş üçüncü bölümde temellendirilerek ayrıntıları ile izah edilecektir.

⁴⁸¹ Bkz. Eren, **a.g.m.**, s.32; De lege lata olarak bu görüşte ancak de lege ferenda olarak karşıt görüşte bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.245-247.

tanımlayan görüş⁴⁸², mesleki ve ekonomik faaliyetin hiçbir şekilde ticaret siciline tescil edilebilirlikle sınırlı olmadığını belirtse de işletme kavramını kanunda öngörülmeven şekilde mesleki ve ekonomik faaliyetle sınırlandırdığından yerinde değildir.

Doktrinde diğerk bir görüşe göre ise bağımlı çalıştırma ilişkisinin bulunmadığı, işletene bağılı çalışanın olmadığı durumlarda da organizasyon sorumluluğı gündeme gelecektir. Zira işletme tek başına işleten tarafından yürütölse dahi bir organizasyona tabi olduğundan işletme faaliyetinden doğan zararlardan TBK m.66/III uyarınca işleten sorumlu tutulmalıdır⁴⁸³. Biz bu görüşe vardığı sonuç itibariyle katılmakla birlikte bu sonuca TBK m.66/III lafzının hükmün amacına uygun olarak geniş yorumlanması suretiyle ulaşabiliriz. Hükmün lafzından kaynaklanan bu tartışmalara son vermek için de lege feranda olarak sorumluluğun süjesi, “işletmede adam çalıştırarak” yerine “işleten” olarak düzenlenmelidir. Böylece organizasyon sorumluluğı açısından adam çalıştırma şartı aranmayacak dolayısıyla bağımlı çalışan, bağımsız çalışan ayrımı yapılması gerekmeyecektir.

Sorumluluğun süjesi, yani işleten gerçek kişi, özel hukuk tüzel kişisi⁴⁸⁴ veya özel hukuka tabi faaliyette bulunan kamu hukuku tüzel kişisi⁴⁸⁵ ya da tüzel kişiliğı bulunmayan bir topluluk⁴⁸⁶ olabilir⁴⁸⁷. İşletenin, gerçek veya tüzel kişi olması veya bir kişiliğinin bulunması şart değildir.

Özetle, sorumluluğun süjesinin, mevcut düzenlemede dar ifadenin hükmün amacı doğrultusunda geniş yorumlanması suretiyle adam çalıştırma ilişkisi üzerinden değil işletme faaliyeti üzerinden saptanması gerekir. Mevcut düzenleme çerçevesinde

⁴⁸² Altay, **a.g.m.**, s.185.

⁴⁸³ Antalya, **a.g.e.**, s.360; De lege feranda olarak bkz. Türkmen, **a.g.m.**, s.268-269, Ünlütepe, **a.g.e.**, s.273; Aksi görüş Kılınç, **a.g.e.**, s.293.

⁴⁸⁴ Dernekler, vakıflar, tüzel kişiliğı bulunan ticaret şirketleri (anonim şirket, limited şirket, kollektif şirket, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket, kooperatif) organizasyon sorumluluğunun süjesi olabilir.

⁴⁸⁵ Bkz. **I. Bölüm, I, C.**

⁴⁸⁶ Adi ortaklıklar tüzel kişiliğı bulunmasa da organizasyon sorumluluğunun süjesi olabilir. Ancak karşı görüş olarak, TBK m.66 hükmü açısından adam çalıştırarak yalnızca gerçek veya tüzel kişi olabileceğı, kişiliğı olmayan adi ortaklığın adam çalıştırarak sorumlu tutulamayacağı savunulmaktadır. Bkz. Baysal, **a.g.e.**, s.244. Adi ortaklık çalışanın vermiş olduğu zararda adi ortaklığı oluşturan ortakların adam çalıştırarak mütessesilen sorumlu olacağı yönünde bkz. Antalya, **a.g.e.**, s.331, p.1395.

⁴⁸⁷ Altay, **a.g.m.**, s.185; Türkmen, **a.g.m.**, s.268; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.278.

doktrindeki görüşler de göz önüne alındığında sorumluluğun süjesi açısından adam çalıştıran ve işveren, işleten ve işletme sahibi kavramlarının değerlendirilmesi gerekir.

1. Adam Çalıştıran ve İşveren Kavramları

Adam çalıştıran, işveren kavramını da içerisinde barındıran daha geniş kapsama sahip olan bir kavramdır⁴⁸⁸. Adam çalıştıran kavramı, işveren ve işveren sıfatını haiz olmayan iş yaptıranları kapsamaktadır.

Adam çalıştıran, işlerinin görülmesinde yardımcı kişiden yararlanan, çalışanı ile arasında bağımlılık ilişkisi bulunan ve bu kapsamda çalışanına emir ve talimat verme, çalışanını denetleme yetkisine sahip olan kişidir⁴⁸⁹.

Adam çalıştıranın özel hukuka tabi bağımlılık ilişkisi dahilindeki yardımcı kişilerin haksız fiillerinden sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğu (TBK m.66) kapsamındayken; bağımsız çalışanların (yardımcı kişiler) haksız filleri kapsam dışındadır⁴⁹⁰. Adam çalıştırma ilişkisinin kaynağındaki hukuki ilişkinin niteliği önem arz etmez. Fiili olarak bağımlılık ilişkisi esas alınarak adam çalıştıran sıfatı belirlenir⁴⁹¹.

⁴⁸⁸ Reisoğlu, Mesuliyet, s. 31; Eren, **a.g.e.**, s. 699-701; Antalya, **a.g.e.**, s.330.

⁴⁸⁹ Adam çalıştırma ilişkisi yukarıda ayrıntılı olarak incelenmiştir. Bkz. **I. Bölüm, I. C.**

⁴⁹⁰ Bakırcı, **a.g.m.**, s.42.

⁴⁹¹ Antalya, **a.g.e.**, s.330 vd.. Velidedeoğlu/Kaynar, **a.g.e.**, s.121.

"... 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..." **Yargıtay 4. HD, E. 2012/7927, K. 2013/6969, T. 15.4.2013, Kazancı İçtihat Bankası.**

2. İşleten ve İşletme Sahibi Kavramları

a) İşleten

İşleten ya da işletme biliminin kavramıyla girişimci (müteşebbis), diğer üretim faktörlerini (emek, sermaye, doğal kaynaklar vs.) belirli bir organizasyon dahilinde bir araya getirip sermayeyi (kendisine veya başkasına ait olan) dönüştüren ve faaliyeti sonucu ortaya çıkan kâr ve zararı üzerine alan kişi veya kişi topluluklarıdır⁴⁹².

TBK m.66/III hükmü çerçevesinde organizasyon sorumluluğunun süjesi, kendi hesabına işletme faaliyetinde bulunan, doğrudan veya dolaylı olarak (bir başkasını görevlendirmek suretiyle) emir ve talimat yetkisini kullanan kişidir. Hükmün işletme faaliyetini esas alması sebebiyle sorumluluğun süjesinin, “işleten” olarak tayin edilmesi gerekir⁴⁹³.

İşleten, işletmeyi kendi hesabına işleten, işletme üzerinde fiili tasarrufta bulunan kişidir. Resmi kayıtlarda (ticaret sicili, meslek örgütü kaydı, vergi açılışı, sgk işveren kaydı vs.) işleten olarak gözükmemek sorumluluk açısından engel değildir. Bu kayıtlar işletenin tespiti kolaylaştırırsa da şart değildir⁴⁹⁴. Dolayısıyla işleten, fiili olarak işletmeyi kendi menfaatleri doğrultusunda sevk ve idare eden, tasarruf yetkisini elinde bulunduran, işletmenin hiyerarşik yapısında en üstte bulunan kişi olarak tanımlanabilir⁴⁹⁵.

İşletmeyi kira sözleşmesine veya intifa hakkına dayalı olarak işleten, idari izin veya ruhsatla işleten, yönetim sözleşmesi kapsamında çalıştıran, işletmeye kayyım olarak atanan gerçek veya tüzel kişiler de işleten sıfatını haizdir⁴⁹⁶. Hatta işletme üzerinde hukuka aykırı şekilde hakimiyet sağlayan kişi de işleten sıfatıyla sorumlu tutulur⁴⁹⁷.

⁴⁹² Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 18; Yazar gerçek veya tüzel kişiler olarak tanımlamıştır ancak bu tanım gerçek veya tüzel kişiliği bulunmayan yapılar açısından (örneğin adi ortaklık) kısıtlayıcı olacağından revize edilmiştir.

⁴⁹³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.276.

⁴⁹⁴ Bkz. **II. Bölüm, I, C. 1.**

⁴⁹⁵ Şartların oluşması halinde yönetici TBK m.49 uyarınca sorumlu tutulabilir. Organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulan işleten iç ilişki uyarınca yöneticiye rücu edebilir. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.277.

⁴⁹⁶ Tehlike sorumluluğunda işleten sıfatı açısından bkz. Antalya, **a.g.e.**, s.455; Nomer, **a.g.e.**, s.214; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 471; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.272.

⁴⁹⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.277.

b) İşletme sahibi

İşleten aynı zamanda işletme sahibi de olabilir ancak işletme sahibi ile işletenin farklı kişiler olması durumunda işletme sahibi organizasyon sorumluluğunun süjesi olmaz⁴⁹⁸. Zira işletme faaliyetinden asıl menfaat sağlayan ve organizasyonu kurmakla yükümlü olan işletendir ve işletme faaliyeti işleten tarafından yürütülmektedir.

3. Özellik Arz Eden Diğer Süjeler

a) Yöneticiler

İşletmede yönetici vasfındaki kişiler ise işleten olarak sorumlu tutulamaz⁴⁹⁹. Yöneticiler, işleten tarafından işin yürütümünde alt kademesindeki çalışanları yönlendiren ve işleten tarafından kendisine devredilen gözetim ve denetim yükümlülüğünü yerine getiren, yapmış olduğu işlerde işleten nam ve hesabına hareket eden kişilerdir.

b) Geçici (Ödünç) İş İlişkisi

İş Kanunu m.7’de “*Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabilir.*” hükmüyle hangi hallerde geçici iş ilişkisi kurulabileceği düzenlenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki kanunda belirtilen şartları taşımayan bazı durumlarda organizasyon sorumluluğu açısından geçici iş ilişkisinin mevcut olduğu sonucuna varılır. Çalışanın bir başka işletenin emir ve talimatları doğrultusunda iş görmek üzere verilmiş olması halinde organizasyon sorumluluğu açısından geçici iş ilişkisinin varlığı kabul edilir⁵⁰⁰.

Geçici iş ilişkisi açısından çalışanın fiillerinden kimin sorumlu olacağı tartışmalıdır⁵⁰¹. Baskın görüşe göre, işçi veya hizmet kirasında işletenin belirlenmesinde çalışan üzerindeki fiilen gözetim ödevini yapanın kim olduğu belirleyicidir⁵⁰². Dolayısıyla geçici iş ilişkisinde gözetim ve denetim yetkisi ödünç

⁴⁹⁸ A.e., s.276.

⁴⁹⁹ A.e., s.279.

⁵⁰⁰ Ünlütepe, a.g.e., s.307.

⁵⁰¹ Adam çalıştırmanın sorumluluğu çerçevesinde tartışılmıştır. Aynı değerlendirme organizasyon sorumluluğu açısından da dikkate alınabilir.

⁵⁰² Adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından aynı yönde bkz. Eren, a.g.e., s.700, p.1928; Oser/Schönenberger, a.g.e., s.509.

veren işletenden ödünç alan işletene geçiyorsa, organizasyon sorumluluğu açısından ödünç alan işleten tek başına sorumlu olur⁵⁰³. Diğer bir görüş ise, özen yükümlülüğünün ödünç veren ile alan arasında bölünebileceğini, işçinin seçimindeki özen eksikliğinden ödünç verenin; gözetim ve denetim eksikliğinden ise ödünç alanın sorumlu tutulacağını savunmaktadır⁵⁰⁴.

Ödünç alınan çalışanın seçiminin, ödünç alan işleten tarafından yapılmamış olması organizasyon sorumluluğu açısından önem arz etmez⁵⁰⁵. Zira ödünç alan işleten, bu ödünç ilişkisinin kurulmasında inisiyatif sahibidir, gerekiyorsa ödünç ilişkisi dahi kurmaksızın kendi bağlı çalışanın seçme yetkisine sahip ve bu yönde organizasyonu kurma yükümlülüğü altındadır.

c) Şirketler Topluluğu

TTK m.195/IV hükmünde düzenlendiği üzere “*Hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan şirketler, onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturur. Hâkim şirketler ana, bağlı şirketler yavru şirket konumundadır*”. Bağlı şirketlerin üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlar açısından, bağlı şirketle arasında hakimiyet ilişkisi⁵⁰⁶ bulunan hâkim şirketin de sorumlu tutulacağı savunulmaktadır⁵⁰⁷. Zira bağlı şirketin karar alma süreçlerinde etkin olan hâkim şirket, bağlı şirkette üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli organizasyon yapısının kurulmasını sağlamaya da muktedirdir. Kusursuz bir organizasyonun kurulmamasından kaynaklı zararlar açısından da sorumlu tutulmalıdır.

⁵⁰³ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.307; Adam çalıştırma sorumluluğu açısından aynı yönde bkz. Eren, **a.g.e.**, s.700, p.1928; Schwenzer, **a.g.e.**, s. 157; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s. 146, dn. 43; Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.73; Eren, **a.g.e.**, s.700, p.1928; İbrahim Aydın, “İstihdam Edenin (Adam Çalıştırmanın) Sorumluluğu (BK mad. 55)”, **Kamu – İş**, C. VII, S: 2, 2003, s. 2 - 27. (çevrimiçi), <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/7238.pdf>, 10.01.2021, s. 5; eğer ödünç veren ile çalışanın ilişkisi tamamen kopmamışsa her iki işleten ile bağımlılık ilişkileri devam ediyorsa ödünç veren ve ödünç alan işleten müteselsilen sorumlu olurlar. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.309. Geçici iş ilişkisindeki devreden ve devralan işverenlerin bir holding bünyesinde veya aynı şirketler topluluğuna dahil olması dolayısıyla devreden işverenin gözetim yükümlülüğünün devam ettiği yönünde bkz. Antalya, **a.g.e.**, s. 332, dn.11.

⁵⁰⁴ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.61 naklen; Alfred Keller, **Haftpflicht im Privatrecht**, Bern, 1970 s.119.

⁵⁰⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.308.

⁵⁰⁶ Oruç Hami Şener, **Ortaklıklar Hukuku**, 2. Bası, Ankara, Seçkin, 2015, s.172.

⁵⁰⁷ Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.291.

d) Kamu Tüzel Kişileri

Kamu tüzel kişileri (idare) kamu hizmetini⁵⁰⁸ bizzat yerine getirmeyip⁵⁰⁹, kamu hizmetinin özel görülüş usullerinden⁵¹⁰ birini tercih etmek suretiyle özel hukuka tabi olarak üçüncü kişilere gördürmesi durumunda özel hukuka tabi olarak sorumlu tutulacaktır⁵¹¹. İdarenin organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulması

⁵⁰⁸ İdare hukukunda kamu hizmetleri arasında “idari kamu hizmeti” ve “endüstriyel ve ticari kamu hizmeti” ayrımı mevcuttur. İdari kamu hizmetleri idare hukukuna tabiyken endüstriyel ve ticari kamu hizmeti ağırlıklı olarak özel hukuka tabidir. İkisi arasındaki ayrım, “hizmetin konusu, finansman şekli ve örgütleniş ve işleyiş biçimi” kriterlerine göre yapılmaktadır. Su, elektrik, doğalgaz, telefon, tramvay, demiryolu ulaşımı gibi faaliyetlerde bulunan işletmeler kamu tüzel kişilerinince işletilse dahi ticari bir teşebbüs olarak kabul edileceği ve üçüncü kişilerle olan ilişkilerinin özel hukuka tabi olacağı kabul edilmektedir. Bkz. Turgut Tan, **İdare Hukuku**, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2013., s.354-355.

⁵⁰⁹ Kamu görevlileri tarafından yürütülen hizmet dolayısıyla zarar meydana gelmesi durumunda idarenin hizmet kusuru sebebiyle idari yargıda tam yargı davası açılır. (Bazı kamu hizmetleri açısından kanunda özel düzenleme bulunan haller saklıdır, örneğin tapu sicilinin tutulmasından doğan sorumluluk özel hükümle (TMK 1007) özel hukuka tabi kılınmıştır. İsviçre Federal Mahkemesi, tapu kaydındaki yüz ölçümünün gerçeği yansıtmamasından doğan zararın tazmini açısından kantonun sorumluluğuna hükmetmiştir. Karar için bkz. Çev: Kemal Dayınlarlı, **İsviçre’de Hukuk Davalarına İlişkin Federal Mahkeme İçtihatları**, Ankara, Dayınlarlı, 2001, s.49 vd.) Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi, 3. İdari Dava Dairesi, E. 2020/1885, K. 2022/130, T. 22.2.2022 sayılı kararında çocuk oyun parkında oynayan bir çocuğun parkın yanında bulunan sulama kanalına düşerek vefat ettiği olayda “öncesinde içerisinde üzeri açık sulama arkının geçtiği taşınmazın oyun parkı alanına dönüştürülürken parktan faydalananların güvenliğinin sağlanmasına yönelik davalı idarenin sunduğu kamu hizmetinin işleyişinde eksikliklerin bulunduğu, söz konusu eksikliklerin uyumsuzluk konusu zararın oluşması arasında illiyet bağının bulunduğu, bu nedenlerle olayın meydana gelmesinde idarenin hizmet kusurunun bulunduğu sonuç ve kanaatine varılmaktadır” şeklinde karar vermiştir. (Çevrimiçi, <https://www.hukukihaber.net/kararlar/cocugun-su-kanalina-duserek-vefat-etmesi-nedeniyle-tazminat-istemi-h447517.html>, 06.05.2022.) “İdare kendisine tevdi edilmiş bulunan kamu hizmetlerinin gereği gibi işlenmesini temin amacı ile gerekli teşkilatı kurmak ve bu teşkilatın icap ettirdiği şahsi, ayni ve mali imkan ve vasıtaları her an hizmete hazır bulundurmakla sorumludur” (Danıştay 12.D., T. 13.04.1970, E.1969/3435, K.1970/754). Bunların gereği gibi ve yeteri kadar sağlanamaması halinde hizmetin hiç işlememesi, gereği gibi işlememesi ya da kötü işlemesi durumunda idarenin hizmet kusurundan söz edilir. Bkz. Tan, **a.g.e.**, s.461. Danıştay kararında ifade edildiği üzere esasında idare kamu hizmeti sunarken gerekli organizasyonu sağlama yükümlülüğü altındadır. Ancak bu yükümlülük organizasyon sorumluluğunu doğurmaz. Zira burada idare hukukuna tabi bir kamusal faaliyet söz konusudur.

⁵¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tan, **a.g.e.**, s.366 vd.

⁵¹¹ İdarenin işletmesel faaliyet içermeyen, bağımlılık ilişkisinin bulunduğu özel hukuka tabi işlemlerinde adam çalıştırmanın sorumluluğuna tabi olacağı, yargı kararlarında kabul edilmektedir. “... 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.

için ise işletmesel faaliyette bulunması⁵¹² ve çalışanlarının vermiş olduğu zararlar açısından, bağımlı çalışanların kamu hukukuna değil özel hukuka tabi olarak çalışması gerekir⁵¹³. Kamu tüzel kişiliğini haiz Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün, vakfa ait bir yapının restorasyonu işini eser sözleşmesi akdetmek suretiyle yükleniciye gördürdüğü ve faaliyet sebebiyle üçüncü kişilerin zarara uğradığı durumda Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün faaliyeti bir işletme faaliyeti olmadığından organizasyon sorumluluğu gündeme gelmez. Eğer bağımlılık ilişkisi mevcutsa adam çalıştırmanın sorumluluğuna gidilebilir. Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne bağlı olan Ayvalık Vakıf Zeytinlikleri İşletme Müdürlüğü işletmesel faaliyette bulunduğundan İşletme Müdürlüğünün faaliyetleri sırasında meydana gelen zararlardan Vakıflar Genel Müdürlüğü organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulur⁵¹⁴. Benzer şekilde bakanlık misafirhanelerinde, belediyeler tarafından işletilen sosyal tesislerde işletmesel faaliyette bulunulması sebebiyle organizasyon sorumluluğu gündeme gelir. Kamu iktisadi teşebbüslerinin de organizasyon sorumluluğuna tabi oldukları kabul edilmektedir⁵¹⁵.

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 olacaktır.

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 Başkanlığının hizmet kusuruna değil, adam çalıştırma sıfatıyla gözetimi altında ve talimatına uyarak çalışan yüklenici ile taşeronun eylem ve işlemlerinden 818 Sayılı B.K.'nın 55. maddesi gereğince sorumlu olduğu iddiasına, davalı 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..." Yargıtay HGK, E. 2010/7-673, K. 2011/2, T. 2.2.2011, Kazancı İçtihat Bankası.

⁵¹² Ünlütepe, a.g.e., s.295.

⁵¹³ Adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından aynı yönde bkz. Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s. 87 vd.; Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 134 vd.; Nomer, a.g.e., s.19; Antalya, a.g.e., s.330; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II.**, s.141; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, a.g.e., s.506; Eren, a.g.e., s.700.

⁵¹⁴ Ünlütepe, a.g.e., s.300-301.

⁵¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünlütepe, a.g.e., s.301-302.

İdarenin, yargı işlevine yardımcı idari faaliyet niteliğindeki tapu sicillerinin tutulmasından doğan sorumluluğu ise özel düzenleme gereği (TMK m.1007) özel hukuka tabidir⁵¹⁶. Devletin tapu sicillerinin tutulmasından doğan sorumluluğunun dayanağı ise doktrinde tartışmalıdır⁵¹⁷. Sicillerin tutulması açısından idarenin gerekli organizasyonu sağlamakla yükümlü olduğu düşünülse dahi burada işletmesel bir faaliyet bulunmadığından, organizasyon sorumluluğu gündeme gelmeyecektir.

III. UYGUN İLLİYET BAĞI

Uygun illiyet bağı, hayatın olağan akışında gerçekleşen bir sonuç (uygun sonuç) ile bu sonucu meydana getirmeye elverişli olan sebep (uygun sebep) arasındaki bağıdır⁵¹⁸. Hayatın olağan akışı ve hayat tecrübeleri göz önüne alındığında eğer bir olayın meydana gelmesi (uygun sebep) diğer bir olayın (uygun sonuç) vuku bulmasını kolaylaştırmışsa aralarında uygun illiyet bağı vardır ve ilk olay diğerinin sebebini oluşturur.

Organizasyon sorumluluğu açısından ise işletme faaliyeti ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir⁵¹⁹. Zarar gören taraf, işletenin organizasyon yükümlülüğünü yerine getirseydi zararın meydana gelmeyeceğini ortaya koymak suretiyle illiyet bağını ispat edebilir⁵²⁰. İşletme faaliyeti kapsamında meydana gelen zarar; çalışan davranışından, işletmenin taşınır (makine, teçhizat, malzeme vs.) ve taşınmaz unsurlarından, sunulan hizmet veya üretilen üründen kaynaklanabilir. Zarara kaynaklık eden işletmenin unsuru ile zarar arasındaki sebep sonuç ilişkisi vasıtasıyla uygun illiyet bağı kurulur⁵²¹.

⁵¹⁶ Tan ,a.g.e., s.458; Benzer şekilde ticaret sicilinin tutulmasından doğan zararlar açısından, devlet ve sicili tutan odanın müteselsil sorumluluğu kabul edilmiştir (TTK m.25). Bkz. Rıza Ayhan, "Ticari İş - Ticari İşletme - Tacir - Ticaret Sicili - Ticaret Unvanı - Haksız Rekabet", **EÜHFD**, C. XVI, Sayı: 3 - 4 Yıl: 2012, s. 31 – 53, (çevrimiçi), <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/?p=1668> ,10.01.2021, s. 44.

⁵¹⁷ Tehlike sorumluluğu, sebep sorumluluğu ve risk sorumluluğu olarak nitelendiren görüşler mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için Bkz. Başak Görgeç, "Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluğu, Rücu Hakkı ve Tabi Olduğu Zamanaşımı", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 22, S. 3, 2016, ss. 1185-1220, (çevrimiçi, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/334387> , 30.05.2022), s.1188.

⁵¹⁸ Eren, a.g.e., s.605; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s.44.

⁵¹⁹ Eren, a.g.m., s.29, dn.8 naklen; Yargıtay 3.HD. T:24.06.2016, E:2016/10333, K:2016/9982.

⁵²⁰ Burada ilk görünüş ispatı kullanılabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz Ünlütepe, a.g.e, s.391.

⁵²¹ Ünlütepe, a.g.e, s.361.

Eski BK m.55 “istihdam edenin mesuliyeti” düzenlemesinde çifte nedensellik bağı aranmaktaydı. Çalışanın fiili ile zarar arasındaki nedensellik bağının yanı sıra; istihdam edenin özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ile zarar arasında da ikinci nedensellik bağı aranmaktadır. eBK m.55’te bulunan “*Başkalarını istihdam eden kimse, ... dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamayacağını ispat ederse mesul olmaz.*” hükmü özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmene ilişkin kurtuluş karinesini düzenlemekteydi. Ayrı bir kurtuluş kanıtı olarak düzenlenmiş olan bu hüküm, yükümlülüğün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmesi ile ilgili olduğu göz önünde tutularak TBK m.66’ya alınmamıştır⁵²². Zira adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından özel bir kurtuluş karinesi düzenlemesi içermemekte nedensellik bağının kesilmesine ilişkin genel kurtuluş sebebini tekrar etmekteydi.

Özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasındaki nedensellik bağı, zarara kaynaklık eden işletme faaliyetinin unsuru ile zarar arasındaki nedensellik bağından farklıdır. Organizasyon sorumluluğu açısından illiyet bağı çerçevesinde zarara sebebiyet veren işletmenin unsuru ile zarar arasında neden sonuç ilişkisi bulunması yeterlidir.

İllyet bağının kesildiği hallerde sorumluluk doğmayacaktır. İllyet bağını kesen haller aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır⁵²³.

IV. HUKUKA AYKIRILIK

Üçüncü kişilere zarar vermeyi yasaklayan veya zararın önlenmesi amacıyla bir davranış yükümlülüğü getiren normların ihlali halinde, eğer hukuka uygunluk sebeplerinden biri de bulunmuyorsa, hukuka aykırılık unsuru gerçekleşir⁵²⁴.

Zarar verme olgusuna dair hukuka aykırılık unsuru zarar gören tarafından ispatlanmalıdır⁵²⁵.

⁵²² Bkz. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Madde Gerekçeleri, m.65. (Çevrimiçi) <https://www.muglabarosu.org.tr/Upload/files/pdf/BK%20Madde%20Gerek%C3%A7leri.pdf>, 25.05.2021.(Gerekçe)

⁵²³ Bkz. II. Bölüm, V, B.

⁵²⁴ Eren, a.g.e., s.711, p.1962.

⁵²⁵ Eren, a.g.e., s.698, p.1923.

Bir özen sorumluluğu olan organizasyon sorumluluğunda ayrıca kusur aranmaz. İşletenin veya çalışanlarının kusurlu olması hali bazen illiyet bağının kesilmesine engel olabileceği gibi bazı hallerde zarar görenin kusurunun tazminattan indirim sebebi olarak değerlendirilmesine engel olacak, diğer bir deyişle işletenin kusuru zarar görenin kusurunu nötrleyecektir⁵²⁶.

V. OLUMSUZ ŞART -KURTULUŞ KANITI GETİRİLEMEMESİ

Organizasyon sorumluluğun olumsuz şartı, işletenin organizasyon yükümlülüğüne işaret etmesi dolayısıyla sorumluluğa rengini veren şarttır. Organizasyon sorumluluğunu adam çalıştırmanın sorumluluğundan ayıran, organizasyon sağlama yükümlülüğüne TBK m.66/III lafzında olumsuz şart üzerinden işaret edilmiştir. TBK m.66/III “*Bir işletmede adam çalıştıran, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.*” hükmüyle işletene objektif özen yükümlülüğünün yerine getirildiğini ispat etmek suretiyle kurtuluş kanıtı sunma imkânı tanınmıştır. İşleten, işletmenin çalışma düzeninin yani organizasyonunun üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir⁵²⁷. Kurtuluş kanıtı sunma imkânı tanınmış olması dolayısıyla organizasyon sorumluluğu bir mutlak sonuç sorumluluğu değil⁵²⁸ olağan sebep sorumluluğudur⁵²⁹.

İşletme faaliyeti dolayısıyla üçüncü kişinin zarara uğraması halinde, işletenin organizasyon sorumluluğundan kurtulabilmesi için iki imkânı vardır. Birincisi TBK m.66/III hükmünde düzenlenen işletmede kusursuz bir organizasyon kurmak suretiyle objektif özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini (özel kurtuluş kanıtı) ispatlamaktır. İkinci imkân ise genel hükümler çerçevesinde illiyet bağı karinesi çürütülerek (genel

⁵²⁶ Eren, **a.g.e.**, s.699, p.1924; Adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından aynı yönde bkz. Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.55; Antalya, **a.g.e.**, s.336; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.116; tazminatın belirlenmesinde kusurun rol alacağı yönünde bkz. Becker, **a.g.e.**, s.335.

⁵²⁷ Eren, **a.g.e.**, s.715, p.1974.

⁵²⁸ Kusursuz organizasyon düzeninin ispatının neredeyse imkansız olduğu, teorik olarak kurtuluş kanıtı imkanı sunulmuş olsa pratik anlamda bunun pek mümkün olmaması dolayısıyla ağırlaştırılmış sebep sorumluluğundan da bahsedilebileceği yönünde bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.388.

⁵²⁹ Organizasyon sorumluluğunun hukuki niteliği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II, C.**

kurtuluş kanıtı) sorumluluktan kurtulmaktır. Aşağıda bu kurtuluş imkanları sırasıyla irdelenecektir.

A. Organizasyon Eksikliği/Bozukluğu Karinesinin (Özensizlik Karinesi) Çürütülmesi

1. Kusursuz Organizasyon Düzeninin İspatı

TBK m.66/III’te ifade edildiği üzere işleten *“işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu”* ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulacaktır. Hükümden çıkarılan diğer sonuç; işleten, işletmesinde üçüncü kişilerin zarara uğramasını önlemeye elverişli bir çalışma düzeni kurmakla yükümlüdür. Bu sebeple işleten işletmesinde kusursuz bir organizasyon kurmalıdır. İşletenin kuracağı bu kusursuz organizasyon düzeni, üçüncü kişilerin işletme faaliyetinden kaynaklı bir zarara uğraması halinde işleteni sorumluluktan kurtaracak bir araç olacaktır.

İşletme faaliyetinden kaynaklı üçüncü kişinin zarara uğraması halinde, zarar gören tazminat talebinde organizasyon sorumluluğuna dayanıyorsa organizasyon kusurunun bulunduğu dair bir iddiaya sahip olmalıdır. Bu iddianın ispatında ilk görünüş ispatından (Anscheinsbeweis) faydalanılabilir. Buna göre eğer ihlalden kaynaklı tehlike oluşturan, risk barındıran bir durum uzun süredir var olmasına rağmen bir önlem alınmamış, risk veya tehlike bertaraf edilmemişse bu durum organizasyon kusurunun varlığının işareti kabul edilir⁵³⁰. Diğer yandan zarar görenin işletmenin iç işleyişine hâkim olması beklenemeyeceğinden organizasyon yükümlülüğünün ihlal edildiğini net bir şekilde ispat etmesi beklenemez. Bu sebeple zarar sebebinin organizasyon alanı kapsamında olduğu sabitse, aksinin (organizasyon yükümlülüğünün ihlal edilmediği, organizasyon kusurunun bulunmadığı) işleten

⁵³⁰ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.388. 03. 07.2020 tarihinde Sakarya’nın Hendek ilçesindeki havai fişek fabrikasında meydana gelen patlamada, çalışanların “patlamadan kısa bir süre önce muskaların içerisinde bulunan kolilerde bir koku olduğu ve kolilerde ısınma olduğu, patlayabileceği uyarısı yapılmasına rağmen önlem alınmadığı” iddiası organizasyon kusurunun ilk görünüş ispatıyla ispatlanmasına olanak sağlayacak niteliktedir (<https://www.hurriyet.com.tr/gundem/havai-fisek-fabrikasindaki-patlamada-7-isci-hayatini-kaybetmisti-dikkat-cekten-ifadeler-fazla-isiniyor-patlayabilir-41578830>).

tarafından ispatlanması gerekir. Eğer işleten kusursuz bir organizasyon kurduğunu ispat ederse sorumluluktan kurtulur⁵³¹.

İşletme faaliyetlerinden kaynaklanan zararlar açısından işletenin “özensizlik karinesi”⁵³² mevcuttur⁵³³. İşleten, zararın meydana gelmesini önleyici her türlü tedbirle objektif özen yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispatlayarak özensizlik karinesini çürütebilir⁵³⁴. Kusursuz organizasyon düzeninin kapsamına dair kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Burada işletenden beklenen, benzer işletmelerde alınan önlemleri alabilmesi ve objektif özeni gösterebilmek için ihtiyaç duyulan objektif bilgi, deneyim ve donanımına sahip olması ve tüm bunlar doğrultusunda teknoloji ve bilimsel ölçütler ışığında 3.kişilerin işletme faaliyetinden kaynaklı zarara uğramasını önlemeye elverişli olacak çalışma düzenini ve organizasyonunu kurmasıdır⁵³⁵. Bu organizasyon tehlikeyi bertaraf etme niteliğini haiz bir organizasyon olmalıdır⁵³⁶. İşletme faaliyetinin amaca uygun şekilde örgütlenmesi, işletenin özen yükümlülüğü kapsamındadır⁵³⁷.

2. Organizasyon (Organizasyona Özen) Yükümlülüğünün Kapsamı

Organizasyon yükümlülüğüne ilişkin disiplinler arası bir değerlendirme yukarıda yapılmış olup⁵³⁸ burada TBK m.66/III çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır.

Organizasyon yükümlülüğünün kapsamına ilişkin doktrinde iki görüş mevcuttur. Bir görüş; iş akışının, iş bölümünün, planlamanın, işletmenin unsurlarının (insan, araç, gereç, malzeme vb.) ve çıktılarının (ürün ve hizmet) işletmenin amacına ulaşmasına uygun nitelik ve nicelikte olmasını sağlayacak objektif özen önlemlerini içeren **müstakil özen önlem paketi** ile organizasyon yükümlülüğünün yerine

⁵³¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.392.

⁵³² Özen/fiil karinesi olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Sağlam, **a.g.m.**, s.169; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.388. “Özensizlik karinesi” ifadesinin daha yerinde olduğunu düşündüğümüzden bu kavramı tercih ediyoruz.

⁵³³ Eren, **a.g.e.**, s.716, p.1974; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s.151; Antalya, **a.g.e.**, s.362; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.392 vd., Altay, **a.g.m.**, s.179; Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.149.

⁵³⁴ Eren, **a.g.e.**, s.716, p.1974; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.56.

⁵³⁵ Eren, **a.g.e.**, s.716, p.1974; Antalya, **a.g.e.**, s.349.

⁵³⁶ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.84, dn.344.

⁵³⁷ **Yargıtay 4. HD. T:02.10.1978, E:1977/11751, K:1978/10809** – Vincin kaldırdığı demir askılardan birinin taşıma halkasının kopması sonucu düşerek o sırada elektrik işlerini kontrol eden mühendisi yaraladığı olayda adam çalıştırmanın işin organizasyonunu gereği gibi kurmamış olduğu ve organizasyon bakımından kusurlu olduğu gerekçesiyle sorumlu olduğuna hükmedilmiştir. Karar için bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altay, **a.g.e.**, s.509 dn.4/a; Sağlam, **a.g.m.**, s.166.

⁵³⁸ Bkz. **I. Bölüm, II. E.**

getirilebileceği savunmaktadır⁵³⁹. Diğer görüşe göre ise organizasyona ilişkin gösterilmesi gereken özen ve alınması gereken önlemler, TBK m.66/II kapsamında seçme, talimat verme ve denetlemede gösterilen özen ve alınan önlemlerin içerisinde yer alır⁵⁴⁰.

TBK m.66/I-II uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu çerçevesinde adam çalıştıran, bağımlı çalışanların kendilerine verilen işin yapılması sırasında üçüncü kişilere zarar vermesini önleyecek dikkat ve özeni gösterip gerekli denetim ve gözetimi gerçekleştirmek zorundadır⁵⁴¹. TBK m.66/III ile bunun dışında işletmeler açısından organizasyon yükümlülüğü getirilmiştir. Kanaatimizce, müstakil özen önlem paketi oluşturmak suretiyle organizasyon yükümlülüğünün yerine getirilmesi normun amacına ulaşması açısından daha elverişlidir. Zira müstakil özen önlem paketi seçme, talimat verme ve denetleme yükümlülüğünden daha geniş kapsama sahiptir. Müstakil özen önlem paketi; çalışanların seçimi, çalışanlara talimat verilmesi ve denetlenmesinin yanı sıra, işletme faaliyetinde kullanılan malzeme, teçhizat, makine vs. belirli bir düzen dahilinde örgütlenmesini, denetim ve bakımlarının yapılmasını, işletmenin çıktı unsurunu oluşturan ürün ve hizmetlerin güvenli olarak sunulmasına hizmet edecek önlemlerin alınmasını içeren geniş bir kapsama sahiptir⁵⁴². Diğer yandan, organizasyona ilişkin özen yükümlülüğünün; seçme, talimat verme ve denetlemeye ilişkin özen sorumluluklarının yanı sıra önemi daha da artmaktadır. Özellikle, kısaca ürün sorumluluğu olarak nitelendirilen üretilen veya satılan ürünün sebebiyet verdiği zarardan doğan sorumlulukta, üretici (adam çalıştıran) işletmenin ve

⁵³⁹ Eren, **a.g.e.**, s.709, p.1957; Eren, **a.g.m.**, s.28.

⁵⁴⁰ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.69; Organizasyon yükümlülüğünün kapsamı hk bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.449. Bu görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II.A.**

⁵⁴¹ Eren, **a.g.e.**, s.695, p.1914; İşletmede amaca uygun bir örgütlenme sağlama yükümlülüğünün adam çalıştıranın sorumluluğuna dahil olduğu yönünde bkz. Dechenaux/Tercier, **a.g.e.**, s.77; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.69.

⁵⁴² Gaziantep'te bir düğün salonunda üst kattaki atölyede çalışan işçinin alçıpan tavana basınca düğün alanının ortasına düştüğü olayda organizasyon sorumluluğu gündeme gelir (<https://www.hurriyet.com.tr/gundem/gaziantep-te-dugunde-korkutan-anlar-salonun-ortasina-dustu-42073463>, 31.05.2022). Söz konusu olayda, organizasyona özen yükümlülüğü kapsamında; salona düşen kişi işletenin bağımlı çalışanı veya bağımsız iş göreni ise bu işi yapmaya ehil kişilerden seçilmesi, tadilat işlerinin düğün sırasında değil başka bir zamanda yapılması hususunda gerekli organizasyon sağlanması, ayrıca tavanın çökme yapmayacak sağlamlıkta yapılmış olması veya tadilatının gerçekleştirilmesi de şeklinde önlemlerle zararı önlemeye elverişli bir organizasyon sağlanabilirdi.

çalışma düzen ve akışının (organizasyonunun) amaca uygun şekilde düzenlendiğini ispat etmelidir⁵⁴³.

Organizasyon sorumluluğunda, zararın tazmininden ziyade zararın önlenmesi amacı⁵⁴⁴ ağır basmaktadır⁵⁴⁵. Zararın önlenmesi, zararı önlemeye elverişli bir organizasyon yapısının kurulmasıyla mümkündür. Zararı önlemeye elverişli bir organizasyonun kurulması ise organizasyon yükümlülüğünün kapsamını oluşturur.

TBK m.66/III çerçevesinde organizasyon yükümlülüğünün kapsamı, tehlike ilkesi uyarınca tespit edilebilir. Söz konusu işletmede organizasyon riskini ortadan kaldırmaya elverişli organizasyon modeli ve bu kapsamda yapılması gerekenler somut olayın özellikleri çerçevesinde şekillenecektir⁵⁴⁶. Söz konusu işletmenin faaliyet alanı, faaliyetin büyüklüğü, kullanılan teknik ekipmanların nitelik ve nicelik itibarıyla boyutları zarar riskini etkilediğinden; bu zarar riskini bertaraf etmeye elverişli önlemlerin belirlenmesinde rol oynar. Dolayısıyla organizasyona özen yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesinde faaliyetin kapsamı ve niteliği önem arz eder⁵⁴⁷.

Organizasyon sorumluluğunun dayanağı organizasyon eksikliğidir. Zarar, organizasyon eksikliğiyle ilişkili maddi bir olgudan kaynaklanmalıdır. Doktrinde bu maddi olgunun nelere dayanabileceği noktasında tartışma mevcuttur. Şöyle ki, bir görüş organizasyon eksikliğinden kaynaklı yalnızca çalışanın davranışına dayandırılabilen sebeplerden doğan zararları organizasyon sorumluluğunun kapsamına almaktadır⁵⁴⁸. Bizim de katıldığımız diğer görüş ise, organizasyon eksikliğinin işletmenin organizasyonu ile ilişkili olan çeşitli sebeplerden (yalnızca

⁵⁴³ Eren, **a.g.e.**, s.709, p.1957-1958. Ürün sorumluluğu ile organizasyon sorumluluğunun birbirinden ayrıştığı hususlar hakkında bkz. **I. Bölüm, III. E.**

⁵⁴⁴ Sorumluluk hukukunda amacın ne olduğuna ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Bir görüş “zararın tazmini” amacının esas, “zararın önlenmesi” amacının ikincil nitelikte olduğunu savunurken (Bkz. Antalya, **a.g.e.**, s.363; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.115; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 360); diğer görüş “zararın önlenmesi” amacının ön planda olduğunu, “zararın tazmini” amacının ise onun arkasında kaldığını savunmaktadır (Bkz. Sanlı, Haksız Fiil, s. 161 vd.; Kerem Cem Sanlı, *"İhmalin Belirlenmesinde Bir Ölçüt: 'HandFormülü'"*, MÜHF - HAD, Cilt: 14, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 107-108.)

⁵⁴⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.161.

⁵⁴⁶ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.131.

⁵⁴⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.157.

⁵⁴⁸ Altay, **a.g.m.**, s.186.

çalışan davranışı değil) kaynaklanabileceğini savunmaktadır⁵⁴⁹. Örneğin, işletmede teçhizattaki teknik arızadan kaynaklı organizasyon eksikliği söz konusu olabilir. Teçhizat üretimindeki hata veya teçhizatın üretim aracı olarak kullanıldığı durumdaki teknik aksaklık organizasyon eksikliğinden kaynaklanabilir. Bu durumda, sorumluluğun niteliği özel tehlike yaratmasa dahi yararlanılan kişi ve kullanılan eşya sebebiyle sorumluluk özelliği taşımaktadır. Bu sayede, hükmün kapsamı çalışan davranışından kaynaklanmayan zararlar açısından da tazmine imkân sağlayacak şekilde genişletilmiştir⁵⁵⁰. Organizasyon yükümlülüğünün kapsamı yalnızca yardımcı kişi niteliğindeki çalışanlara ilişkin yükümlülüklerle sınırlı değildir. Genel olarak işletmenin örgütlenmesine ilişkin personelin dışında teknik unsurları da içeren bir alanda uygun talimatlar ve yönergeler aracılığıyla yeterli düzeyde düzenleme yapma yükümlülüğünü içermektedir⁵⁵¹. Bu görüşe göre özetle; organizasyon sorumluluğu, genel olarak (çalışan davranışından, teknik hususlardan, duran işletme malvarlığından, işletmenin çıktısı olan üründen kaynaklı zarar ayrımı yapılmaksızın) işletme faaliyetinden kaynaklanan zararları kapsamaktadır⁵⁵².

İşletmenin amacına ulaşmasında kullanılacak yapı çalışanlardan ve/veya teknik ekipmanlardan oluşabilir. Çalışanların yani insan gücünün kullanıldığı işletmelerde iş bölümünün yapılması, çalışanların hangi pozisyonlarda hangi görevleri üstleneceğinin ve pozisyonlar arası ilişkinin saptandığı hiyerarşik yapının kurulması, pozisyonlara uygun personel istihdamının sağlanması, gerekli talimatın verilmesi, uygun denetim mekanizmasının kurulması⁵⁵³, işletmenin unsurlarını oluşturan insan(emek), araç, gereç, malzeme ile faaliyetin çıktısı olan ürün ve hizmetin işletmenin amacına ulaşmasına uygun nitelik ve nicelikte olması gerekir⁵⁵⁴. İşletme faaliyetinin yürütüldüğü taşınmazların üçüncü kişilerin zarara uğramasını önleyecek şekilde bakım, tadilatının organize edilmesi de gereklidir⁵⁵⁵. Organizasyon yükümlülüğünün kapsamının somutlaştırılması ise çoğunlukla işletmelerin somut

⁵⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **I.Bölüm, II.A.2.b. , II. Bölüm, I. C. 1.**

⁵⁵⁰ Altay, **a.g.m.**, s.185 naklen; Widmer/Wessner, s.130.

⁵⁵¹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.90 naklen; Matusche-Beckmann, s.113-114.

⁵⁵² Ünlütepe, **a.g.e.**, s.229; Organizasyon sorumluluğunun kapsamında olan zararlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **II. Bölüm, I. C.**

⁵⁵³ Matusche - Beckmann, s. 9; Koçel, s. 178-179 naklen; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.157.

⁵⁵⁴ Eren, **a.g.e.**, s.709, p.1957.

⁵⁵⁵ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.158.

özellikleri göz önüne alınarak yapılabilir. Burada organizasyona özen yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin değerlendirilmesinde yukarıda yer verilen işletme biliminin gereklerine uygun bir organizasyon yapısı kurulup kurulmadığı da dikkate alınabilir⁵⁵⁶.

Daha önce organizasyon kavramı açısından yaptığımız değerlendirmeler⁵⁵⁷ de göz önünde bulundurulacak olursak TBK m.66/III çerçevesinde organizasyon yükümlülüğünün kapsamı, “işletmelerin belirli amaç doğrultusunda faaliyet gösterebilmelerini sağlayacak planlı, sistemli bir yapı kurup bu yapının faaliyeti sırasında üçüncü kişilerin zarara uğramasını engellemeye elverişli mekanizmayı kurmak ve bunun devamlılığını sağlamak” şeklinde tanımlanabilir.

3. Zararın Çalışan Davranışından Kaynaklandığı Haller Açısından

Zararın çalışan davranışından kaynaklandığı durumlarda, seçme (cura in eligendo), talimat verme (cura in instruendo) ve denetlemeden (cura in costodiendo) oluşan klasik özen yükümlülüğüne riayet edildiği öncelikle ispatlanmalı, bunun yanı sıra zararı önlemeye elverişli kusursuz bir organizasyon yapısının kurulduğu da ispat edilmelidir⁵⁵⁸.

Çalışanı seçme yükümlülüğü kapsamında; ilk işe alım sürecinde, görev değişimi ve iş bölümü yapılması hallerinde çalışanın yapılacak işe uygun nitelikte (fiziki yetenek, karakter, mezuniyet vs.) olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Ayrıca çalışan, çalışılan süre boyunca işe uygun nitelikleri haiz olmalıdır⁵⁵⁹. Basit bir iş ile tehlike barındıran ağır bir iş için çalışan seçimi birbirinden farklı olacaktır⁵⁶⁰.

Çalışana talimat verilmesi yükümlülüğü kapsamında, işletenin çalışanına iş ile ilgili gerekli bilgiyi ve işin görülmesine dair gerekli emir ve talimatları vermesi ve gerekli araç ve gerecin temin edilmesi gerekir. Verilecek bilgi, emir ve talimatın

⁵⁵⁶ Bkz. **I. Bölüm, I.B.1; I. Bölüm, II. E.**

⁵⁵⁷ Bkz. **I. Bölüm, I.B.**

⁵⁵⁸ Altay, **a.g.m.**, s.187.

⁵⁵⁹ Topuz, “Hukuki İmkân”, s.102; Yarg. 4. HD, E. 1951/4525, K.1951/3687 sayılı kararda 18 yaşından küçük bir şoför çalıştırılması otomobil sahibi açısından kusur sayılmıştır. Bu durum, çalışanı seçmede özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder. Bkz. Tunçomağ, **a.g.e.**, s.547; Antalya, **a.g.e.**, s.349-350; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.119.

⁵⁶⁰ Antalya, **a.g.e.**, s.350.

ayrıntısı işin niteliğine, tehlike potansiyeline, çalışanın tecrübesine göre şekillenecektir⁵⁶¹.

Çalışanın denetlenmesi yükümlülüğü kapsamında, çalışanların görevlerinin gereğini yerine getirip getirmediği, verilen talimatlara uyulup uyulmadığı denetlenmek suretiyle çalışan daha özenli davranmaya sevk edilir⁵⁶² ve varsa eksiklikler giderilir. Böylece üçüncü kişiler açısından tehlike arz edebilecek durumların bertaraf edilmesi sağlanır. Gözetim ve denetim yükümlülüğünün somut olarak kapsamı ve sıklığı işin tehlike potansiyeline, çalışanın bilgi ve tecrübesinin yanı sıra talimatlara uyumuna göre belirlenir. Çalışanın talimatlara uyma noktasında gerekli özeni göstermemesi halinde, işin çok tehlikeli ve zarar potansiyelinin yüksek olduğu durumlarda denetimin daha sık ve kapsamlı yapılması gerekir⁵⁶³.

Bağımlılık ilişkisinin zayıfladığı iş ilişkilerinde (uzaktan çalışma, evden çalışma vb.) çalıştırmanın talimat verme ve denetim yükümlülüklerinde gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi mümkün olmayacağı bu sebeple kurtuluş kanıtı sunamayacağı savunulmaktadır⁵⁶⁴. Uzaktan çalışma sisteminin uygulanmasına elverişli bir iş söz konusu ise bu sisteme uygun talimat ve denetim mekanizmalarının da kurulması elbette mümkün olacaktır. İşletme merkezi dışında yürütülen faaliyetler açısından önceden daha sıkı talimat verilmesi düşünülebilir⁵⁶⁵. Bağımlılık ilişkisi fiziki birlikteliğe indirgenmemelidir. Ancak geleneksel çalışma usullerindeki bağımlılık ilişkisini tipik olarak her çalışma stilinde aramak da doğru olmayacaktır. Her çalışma biçiminde bağımlılık ilişkisi farklı renkte kendisini gösterebilir. Bu sebeple bağımlılık ilişkisinin kapsamı ve organizasyon sorumluluğu açısından gerekliliği yeniden sorgulanmalıdır.

Kanaatimizce işletmenin faaliyetine en uygun, zararı önlemeye en elverişli organizasyon yapısını kurma yükümlülüğü elbette ki çalışanı seçme, denetleme ve talimat verme yükümlülüklerini de kapsayacaktır. Kusursuz bir organizasyonda insan

⁵⁶¹ Topuz, “Hukuki İmkan”, s.105; İmre, **a.g.e.**, s.146 b.; Antalya, **a.g.e.**, s.351; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.119.

⁵⁶² Topuz, “Hukuki İmkan”, s.106.

⁵⁶³ Topuz, “Hukuki İmkan”, s.106; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.547; Antalya, **a.g.e.**, s.352.

⁵⁶⁴ Bakırcı, **a.g.m.**, s.50.

⁵⁶⁵ Topuz, “Hukuki İmkan”, s.107.

kaynaklarının yanlış seçimi, hatalı yönetilmesi ve denetim eksiklikleri zarar doğurmayacak kadar az seviyede olacaktır.

B. İlliyet Bağı Karinesinin Çürütülmesi

Uygun illiyet bağına ilişkin genel açıklamalara yukarıda yer verilmiş olup⁵⁶⁶ burada illiyet bağı karinesinin çürütülmesi suretiyle sorumluluktan kurtulma halleri irdelenecektir.

eBK m.55'te bulunan “*Başkalarını istihdam eden kimse, ... dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamayacağını ispat ederse mesul olmaz.*” hükmü nedensellik bağının kesilmesiyle ilgili olması sebebiyle TBK m.66'ya alınmamıştır⁵⁶⁷. Ancak yine de işletenin özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ile zarar arasında illiyet bağının bulunmadığı ispatlanarak illiyet karinesinin çürütülmesi suretiyle kurtuluş kanıtı getirilmesi mümkündür. Gerekli özeni gösterse de zararın meydana geleceğini ispat eden adam çalıştıran, sorumluluktan kurtulur. Zira burada illiyet bağının kesilmesi söz konusudur⁵⁶⁸.

TBK'de haksız fiil sorumlulukları açısından illiyet bağı kesen sebeplere ilişkin özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte, “mücbir sebep”, “üçüncü kişinin kusuru” veya “zarar görenin kusuru” olgularının illiyet bağı kesebileceği doktrinde

⁵⁶⁶ Bkz. **II. Bölüm, III.**

⁵⁶⁷ Bkz. Tasarı, Gerekçe m.65. Bu değişiklik doktrinde bazı yazarlarca olumlu değerlendirilirken (bkz. İlhan Helvacı, "Hukuka Aykırı Eylemlerden Sorumluluğa İlişkin Hükümler", **HPD**, S: 4, Ağustos 2005, s. 101 – 108, s.104; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 155; Antalya, **a.g.e.**, s.353. eBK döneminde aynı görüşte bkz. von Tuhr, **a.g.e.**, s.396; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.548; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s.510.) bazı yazarlarca hüküm gerekli ve yerinde görüldüğünden kaldırılması eleştirilmiş, buradaki illiyet bağının çalışanın fiili ile zarar arasında değil, adam çalıştıranın özensizliği ile zarar arasında olduğuna işaret edilmiştir. (bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, 2009**, s.599, dn.53, Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.71, Sağlam, **a.g.m.**, s.172.) Ayrıca bu hükmün kaldırılmasıyla nedensellik bağına ilişkin ispat yükünün adam çalıştırandan MK m.6 uyarınca zarar görene geçtiği savunulmaktadır. Bkz. Baysal, **a.g.e.**, s.247-248; Nomer, **a.g.e.**, s.203. Karşı görüş için bkz. Antalya, **a.g.e.**, s.354.

⁵⁶⁸ Eren, **a.g.e.**, s.717, p.1977.

kabul edilmektedir⁵⁶⁹. Ancak söz konusu haller illiyet bağıını kesecek yoğunlukta değilse sorumluluk doğar, tazminattan indirim sebebi olarak değerlendirilir⁵⁷⁰.

Zararın önceden hiçbir şekilde öngörülemediği hallerde veya zararın tamamıyla dış (harici) etkenlerden kaynaklandığı hallerde nedensellik bağı kopmuştur⁵⁷¹. Örneğin, şoför olarak istihdam edilen bir çalışanın görevini ifa ederken karşısına çıkan bir yayayı uyararak üzere korna çalması ve yayanın korna sesinden ürkererek kalp krizi geçirip ölmesi durumunda, ölüm olayı harici bir etkenden kaynakladığından adam çalıştıran sorumlu tutulamayacaktır⁵⁷². Nedensellik bağıının kopacağı bir diğer hale örnek olarak, işletenin çalışanına ilişkin özensizliği karşısında yine de çalışanın işin tüm gereklerini yerine getirmesine rağmen zararın meydana geldiği durumlar gösterilebilir⁵⁷³. Bu hal detaylandırılacak olursa, işleten tarafından uygun çalışan seçilmemiş, gerekli talimatlar verilmemiş, gereği gibi denetim yapılmamış olmasına rağmen mevcut çalışanın yine de işinin gereğini standartlara uygun şekilde yerine getirdiği bir durumda zarar meydana gelmiş olabilir. Bu durumda işleten objektif özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olsa dahi çalışanın dikkat ve özeniyle bu eksiklik telafi edilmiştir, artık meydana gelen zarar işletenin özen yükümlülüğünü ihlalden değil harici bir sebepten meydana gelmiştir⁵⁷⁴.

⁵⁶⁹ 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu m.86'de illiyet bağıını kesen haller düzenlenmiştir.

Zarar görenin birlikte (müterafik) kusuru için bkz. Oğuzman /Öz, **Borçlar Genel, C.II**, s.120-121; Mücbir sebep için bkz. M. Kemal Oğuzman/ M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I**, 11. Bası, İstanbul, Vedat, 2013. (Borçlar Genel, C.I), s.474; Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.70; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.403; Eren, **a.g.e.**, s.717, p.1977; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s.510; Hatemi/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 138-139; Baysal, **a.g.e.**, s.210-222; Antalya, **a.g.e.**, s.347.

⁵⁷⁰ Eren, **a.g.e.**, s.698; Tunçomağ, **a.g.e.**, s.554.

⁵⁷¹ Sağlam, **a.g.m.**, s.170; Baysal, **a.g.e.**, s.213; Antalya, **a.g.e.**, s.347.

⁵⁷² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s.510.

⁵⁷³ Antalya, **a.g.e.**, s.347.

⁵⁷⁴ Sağlam, **a.g.m.**, s.170 naklen; Widmer/Wessner, **Revision und Vereinheitlichung Des Haftpflichtrechts Vorentwurf eines Bundesgesetzes**, Erlaeuternder Bericht, 2004, s.129.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ORGANİZASYON SORUMLULUĞUNDA ADAM ÇALIŞTIRMA ŞARTININ GEREKLİLİĞİ SORUNU

Organizasyon sorumluluğu açısından adam çalıştırma şartının, yani bağımlı çalışma ilişkisinin şart olarak aranıp aranmayacağı tartışmalıdır. Doktrinde bir görüş; organizasyon sorumluluğunu, adam çalıştırmanın olağan sorumluluğundan bağımsız bir sorumluluk olarak kabul etmekle birlikte işletmede adam çalıştırma(bağımlılık) şartının sağlanması gerektiğini savunmaktadır⁵⁷⁵.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüş, organizasyon sorumluluğunda, adam çalıştırma şartının aranmaması, sorumluluğun adam çalıştırılan (bağımlı çalışma ilişkisi bulunan) işletmelerle sınırlandırılmaması gerektiğini savunmaktadır⁵⁷⁶.

Bağımlı çalışanların bulunduğu bir işletmenin faaliyetlerinden kaynaklanan bir zarar meydana geldiğinde organizasyon sorumluluğunun gündeme geleceği açıktır. Ancak bağımlı çalıştırma ilişkisinin her durumda şart olarak aranması organizasyon sorumluluğunun kapsamını daraltır.

Bu sebeple bağımlı çalıştırma ilişkisinin çeşitli sebeplerle bulunmadığı veya şartın aranmasının çelişki oluşturacağı durumlar açısından organizasyon sorumluluğunda adam çalıştırma şartının değerlendirilmesi gerekir. Aşağıda organizasyon sorumluluğunda bağımlı çalıştırma ilişkisi açısından özellik arz eden durumlar ele alınacaktır.

I. Çalışan Dışındaki Sebeplerden Doğan Zararlar Açısından

İşletme faaliyeti dolayısıyla meydana gelen zarar, çalışan davranışından kaynaklanabileceği gibi çalışan dışındaki diğer organizasyon unsurlarından da kaynaklanabilir. Organizasyon sorumluluğu için bir işletmenin varlığı şart olsa da meydana gelen zararın muhakkak çalışan fiilinden kaynaklanması gerekmez⁵⁷⁷. İşletme

⁵⁷⁵ Kılınç, **a.g.e.**, s.293; Altay, **a.g.m.**, s.185; De lege lata olarak bu görüşte bkz Ünlütepe, **a.g.e.**, s.246.

⁵⁷⁶ De lege feranda olarak Ünlütepe, **a.g.e.**, s.247,563; Türkmen, **a.g.m.**, s. 268-269.

⁵⁷⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340; Büyüksağış, **a.g.m.**, s. 8, dn. 20; Türkmen, **a.g.m.**, s.261 vd. Doktrinde bir görüş yalnızca çalışan davranışından kaynaklanan zararlar açısından sorumluluğun gündeme geleceğini,

faaliyeti dolayısıyla meydana gelen zarar, salt bir insan davranışından veya insan davranışıyla birlikte işletmenin taşınır/taşınmaz maddi unsurlarından ya da sadece insan dışındaki diğer organizasyon unsurlarından kaynaklanabilir. Örneğin, işletmenin faaliyetlerinde kullandığı bir taşınmaz, üretimde kullanılan bir makine, otomatik üretim bandından kullanılan bir robot, üretimi otonom hale getiren yapay zekâ yazılımı, üretilen üründe kullanılan hammadde, sevkiyatta kullanılan araç, çalışanlara yemek hizmeti verilen yemekhanedeki ekipmanlar gibi pek çok malvarlığı unsuru zarara kaynaklık edebilir. İşletme faaliyeti kapsamında insan davranışından kaynaklanan zarara ise, bağımlı çalışanların davranışlarının yanı sıra işleten konumundaki adi ortaklık ortağının davranışları, işletmenin organını oluşturan kişilerin organ sıfatıyla bulundukları davranışları hatta işletenin davranışı dahi sebep olabilir. İşletme faaliyetinden kaynaklanan zarara organ veya işletenin sebep olması durumunda da organizasyon sorumluluğu doğar⁵⁷⁸.

Yukarıda sayıldığı üzere organizasyon sorumluluğu açısından bağımlı çalışanın davranışı dışında pek çok zarar sebebi kabul edilmiştir. Ancak TBKm.66/III hükmünde bu zarar sebepleri arasında ayırım yapılmaksızın lafzen dar bir ifadeyle sorumluluğun süjesi (bir işletmede adam çalıştıran) belirtilmiştir. Mevcut düzenlemeyi lafzi yorumlayan görüşe göre, işletme faaliyeti dolayısıyla oluşan zararın çalışan davranışından kaynaklanması gerekmesi de en az bir bağımlı çalıştırma ilişkisinin bulunması gerekir⁵⁷⁹. Ancak çalışanın verdiği zararlar açısından, adam çalıştırma şartının aranması bir dereceye kadar makul karşılanacak olsa dahi⁵⁸⁰; çalışan dışındaki organizasyon unsurlarından kaynaklanan zararlarda da işletmede adam çalıştırma şartının aranması hükmün amacıyla ve işletme organizasyonu

çalışanın fiilinden kaynaklanmayan zararlar açısından ise TBK m.66/III'e dayanılamayacağı savunulmaktadır. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel, C.II, 2012**, s. 145; Altay, **a.g.m.**, s. 182-183, dn. 26. Bu görüşteki yazarlar TBK m.66/III düzenlemesinin adam çalıştırmanın sorumluluğuna getirilmiş yeni bir özen yükümlülüğü olduğunu, ayrı bir organizasyon sorumluluğu getirmediğini savunmaktadır. Bu görüş hk. ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II, A, 2, a.**

⁵⁷⁸ Kılınç, **a.g.e.**, s.294

⁵⁷⁹ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.194.

⁵⁸⁰ Bağımlı çalışma ilişkisi bulunan çalışanlar açısından bu şart doğal olarak sağlanırken bağımlı çalışma ilişkisi olmaksızın iş görenler açısından adam çalıştırma şartı yine sağlanmayacaktır. Bağımsız yükleniciler açısından organizasyon sorumluluğu değerlendirmesi için bkz **III. Bölüm,II,D.**

bağdaşmamaktadır. Bu sebeple hükümdeki dar ifade geniş yorumlanarak sorumluluğun uygulama alanı genişletilmelidir.

II. Bağımlılık İlişkisinin Zayıfladığı veya Bulunmadığı İş İlişkileri Açısından

İşletme bilimi açısından halen kabul gören örgüt/işletme tanımı açısından bir insan topluluğu şarttır. Bu insan topluluğu, işletmenin zorunlu unsurlarından biri olarak kabul edilen “emek unsurunu” oluşturur⁵⁸¹. İşletmenin üretim faktörlerinden biri olan “emek” kavramı, üretim için planlı olarak gerçekleştirilen bedensel, zihinsel ve yönetsel faaliyetler olarak tanımlanır⁵⁸². Ancak işletmenin emek unsuru ile yalnızca bağımlı çalışan emeği kastedilmemektedir. İnsan unsuru, her şeyden önce işletmeyi işleten kişiyi ifade eder⁵⁸³. Özetle, işletme açısından emek zorunludur ancak bunun bağımlı çalışan emeği olması şart değildir. İşletmede emek yani insan unsuru içerisinde hem yönetilen hem de her kademedeki yönetenler bulunur⁵⁸⁴. Ancak işletmenin emek unsurunu oluşturan kişilerin hangi hukuki ilişki çerçevesinde emeğini ortaya koyduğu işletme disiplini açısından önem arz etmemektedir. İşletme biliminde organizasyonun bir unsuru olarak kabul edilen “insan”, her zaman hukuki ilişki açısından “çalışana” tekabül etmez. İşletmedeki insan/emek unsuru hukuki açıdan “çalışan/müstahdem” kavramından daha geniştir.

Hukuki anlamda adam çalıştırma ilişkisindeki çalışan, istihdam edene bağlı çalışandır. Hizmet sözleşmesinin işverene bağımlı olarak iş gören tarafı olan “işçi” kavramı, dijitalleşme öncesi döneme aittir. Bağımlılık ilişkisi de geleneksel işçi-işveren ilişkilerinde karakteristik olarak kendini göstermektedir. İşçinin işverene ait bir işyerinde onun emir ve talimatları altında çalıştığı ve işverence denetlendiği bir çalışma düzeninde bağımlılık ilişkisi barizdir. Ancak bilgi ve iletişim teknolojilerinde yaşanan gelişmeyle geçilen dijital çağda siber ortamda hangi kuralların geçerli olacağı noktasında önemli bir hukuki belirsizlik oluşmuş ve iş ilişkilerinde ciddi bir dönüşüm yaşanmıştır⁵⁸⁵. Dijitalleşmeyle birlikte işgücü piyasasında esneklik yaşanmış ve

⁵⁸¹ Taşkın, **a.g.m.**, s.85 naklen; Franceschelli, s.247.

⁵⁸² Taşkın, **a.g.m.**, s.85.

⁵⁸³ Arkan, **a.g.e.**, s.31.

⁵⁸⁴ Ed:Bakan, **a.g.e.**, s. 13.

⁵⁸⁵ Görmüş, **a.g.m.**, s.234.

bağımlılık ilişkisinin belirsizleştiği veya ortadan kalktığı yeni istihdam modelleri oluşmuştur. Bu değişim ve dönüşümün ilk işaretleri tele-çalışanlar üzerinde görülmüş, bu dönüşümden en çok etkilenenler gig-tabanlı çalışanlar olmuştur⁵⁸⁶. Bu istihdam modellerini daha yakından inceleyip ardından organizasyon sorumluluğu çerçevesinde adam çalıştırma ilişkisinin yeniden ele alınması yerinde olacaktır.

Diğer yandan, sözleşme ilişkisinin karakteristiği gereği taraflar arasında bağımsız bir ilişkinin bulunduğu hukuki ilişkiler de mevcuttur. Bağımsız eser ve vekalet sözleşmelerinde, adi ortaklık ilişkilerinde ortaklar arasında bağımlılık ilişkisi kuracak bir emir talimat ilişkisi öteden beri söz konusu değildir⁵⁸⁷. Bağımlı çalışanlar yerine bağımsız çalışanlardan faydalanan işletmeler açısından da organizasyon sorumluluğu çerçevesinde değerlendirme yapmak gerekir.

A. Uzaktan Çalışma

Endüstri 4.0 devrimini yapan dijitalleşme araçları iş yaşamını da etkilemiş ve atipik istihdam modellerini yaygınlaştırmıştır. Uzaktan çalışma modeli bunlardan biridir. Diğer yandan küresel anlamda etkilendiğimiz Covid-19 pandemisi de uzaktan çalışmayı denemeye zorlamış ve yaygınlaşmasını sağlamıştır. Bu yeni düzendeki çalışma biçimleri işçi ve işveren arasındaki bağımlılık ilişkisini de etkilemiştir.

6715 sayılı yasa ile değişik İş Kanunu m.14/IV'te⁵⁸⁸ uzaktan çalışma, “işçinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme edimini evinde

⁵⁸⁶ Görmüş, **a.g.m.**, s.234.

⁵⁸⁷ Schwenzer, **a.g.e.**, s. 157.

⁵⁸⁸ “ ...

(Ek fıkra: 6/5/2016-6715/2 md.) Uzaktan çalışma; işçinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme edimini evinde ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı ve yazılı olarak kurulan iş ilişkisidir.

(Ek fıkra: 6/5/2016-6715/2 md.) Dördüncü fıkraya göre yapılacak iş sözleşmesinde; işin tanımı, yapılma şekli, işin süresi ve yeri, ücret ve ücretin ödenmesine ilişkin hususlar, işveren tarafından sağlanan ekipman ve bunların korunmasına ilişkin yükümlülükler, işverenin işçiyle iletişim kurması ile genel ve özel çalışma şartlarına ilişkin hükümler yer alır.

(Ek fıkra: 6/5/2016-6715/2 md.) Uzaktan çalışmada işçiler, esaslı neden olmadıkça salt iş sözleşmesinin niteliğinden ötürü emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamaz. İşveren, uzaktan çalışma ilişkisiyle iş verdiği çalışanın yaptığı işin niteliğini dikkate alarak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri hususunda çalışanı bilgilendirmek, gerekli eğitimi vermek, sağlık gözetimini sağlamak ve sağladığı ekipmanla ilgili gerekli iş güvenliği tedbirlerini almakla yükümlüdür.

(Ek fıkra: 6/5/2016-6715/2 md.) Uzaktan çalışmanın usul ve esasları, işin niteliği dikkate alınarak hangi işlerde uzaktan çalışmanın yapılamayacağı, verilerin korunması ve paylaşılmasına ilişkin işletme kurallarının uygulanması ile diğer hususlar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenir.”

ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı ve yazılı olarak kurulan iş ilişkisi” olarak tanımlanmıştır. Tanımda da ifade edildiği üzere uzaktan çalışmada çalışan iş görme edimini işyeri dışında gerçekleştirmektedir. Ancak bilgi ve iletişim teknolojileri vasıtasıyla işyeri kavramının esneklik kazandığı/genişlediği, işyeri dışında işin görüldüğü yerin de işletenin organizasyonu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır⁵⁸⁹.

Madde gerekçesinde⁵⁹⁰ “çalışma mevzuatının, değişen ekonomik koşulları takip eden dinamik bir yapıya kavuşturulması amacıyla evden çalışma ve tele çalışma biçimleri uzaktan çalışma adı altında birleştirildiği” ifade edilmiş ve uzaktan çalışmada çalışanın, işyerinden uzakta, işyerine bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarıyla bağlanarak iş görmesi dolayısıyla, geleneksel iş organizasyonunun aksine işverenin fiziksel ve kesintisiz gözetiminin bulunmaması, emir ve talimatta doğrudanlığın sağlanamaması bağımlılık ilişkisinin tespitini oldukça zorlaştırmaktadır. Klasik anlamdaki emir ve talimat ilişkisinin zayıfladığı bu iş ilişkilerinde bağımlılık unsurunun tespitinde kullanılacak “işverenin iş organizasyonu içerisinde iş görme ölçütü” getirilmiştir⁵⁹¹. Bu ölçüte göre çalışan işyeri dışında iş görme edimini yerine getirirse dahi işverenin kurmuş olduğu iş organizasyonu dahilinde hareket ediyorsa bağımlılık unsuru mevcuttur.

Görüldüğü üzere uzaktan çalışma ilişkisinde bağımlılık unsurunun tespitinde klasik anlamda emir ve talimat verme, denetleme ölçütlerinden uzaklaşmıştır. Bu da klasik bağımlılık ilişkisinin zayıfladığını ve yeni bir form kazandığını göstermektedir. Bu değişimin organizasyon sorumluluğuna da sirayet etmesi kaçınılmazdır. İşleten

⁵⁸⁹ İlayda Anıkaydın, “İş Hukukunda Tele Çalışma”, s.9, çevrimiçi, https://www.researchgate.net/publication/358347076_IS_HUKUKUNDA_TELE_CALISMA, 11.06.2022; Gizem Tan, **Atipik İş Sözleşmelerinden Evde Çalışma ve Tele Çalışma**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, (çevrimiçi, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=g7ZfBsbMWLiBLX7kY7-ETA&no=O3kzOMLBEAAYRsvmbN7dmQ>, 11.06.2022), s.63.

⁵⁹⁰ Çevrimiçi, <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf>, 10.05.2022.

⁵⁹¹ Gonca Aydınöz, **İş Hukukunda Tele (Uzaktan) Çalışma**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2014, (çevrimiçi, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>, 10.06.2022), s.37; Bunun yanı sıra, işin yapıldığı yer, çalışana teknolojik araçlarla erişilebilir olması, çalışana sağlanan araç gereçlerin işverene ait olmasından doğan teknik bağımlılık gibi yardımcı ölçütlerden de söz edilmektedir. Bkz.Aydınöz, **a.g.e.**, s.39 vd.

tarafından kurulan organizasyona dahil olarak iş gören her çalışanın (insan/emek unsuru) davranışlarının da organizasyon sorumluluğu çerçevesinde değerlendirilmesi ayrıca klasik anlamda bağımlılık ilişkisinin aranmaması gerekir. Bağımlılık ilişkisi, klasik anlamda talimat ve denetleme yetkisinin boyunduruğundan kurtarılıp; ekonomik ve organize bütünlük üzerinden saptanmalıdır⁵⁹².

B. Gig (Platform) Tabanlı Çalışma

Çalışanlar (arz) ile müşterileri (talep) bir araya getirmek için teknolojiyi kullanan ve gig⁵⁹³ (platform) ekonomisi olarak bilinen online platformlar (web, uygulamalar vb.) aracılı işgücü piyasalarını yaygınlaştırmıştır⁵⁹⁴. Bu platformlar üzerinden ürün sağlayıcılar (Amazon, Trendyol, Hepsiburada, Yemeksepeti, Çiçek Sepeti gibi platformlarda), hizmet sağlayıcılar (Armut, Uber, Airbnb gibi platformlarda) veya finansman sağlayıcılar (Lending Club, OurWorld gibi platformlarda) müşteri ile buluşmaktadır. Gig (platform) ekonomisi yeni bir istihdam türü olarak “gig-tabanlı(platform) çalışmayı” doğurmuştur. Bu istihdam modelinde, işverenler geniş işgücü piyasasına sahip olurken, çalışanlar ise daha esnek, standart dışı bir çalışma biçimine kavuşur. Bu istihdam türünde çalışanlar, çalışma sürelerini ve programlarını, zorunlu dinlenme sürelerini ve tatillerini geleneksel çalışma düzenlemelerinden farklı olarak kendileri belirlemektedir. İşveren niteliğindeki platformun, çalışma saatlerine, programa ilişkin talimat vermesi gerekmediği gibi, işin görülmesi hakkında klasik anlamda gözetim ve denetimi de söz konusu değildir. Çalışanların işlerine son verme kararı müşteri memnuniyet değerlendirmeleri üzerinden yapılmaktadır⁵⁹⁵. Bu modelde geleneksel işçi- işveren ilişkisinden de uzaklaşmakta, bağımlılık ilişkisi zayıflamakta⁵⁹⁶ ve işletme organizasyonu değişmektedir⁵⁹⁷.

⁵⁹² Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.73-74.

⁵⁹³ İngilizce’de saatlik ve günlük olarak belirli bir süreliğine yapılan kısa iş anlamında kullanılmaktadır.

⁵⁹⁴ Ayhan Görmüş, “Gig Ekonomisinde İstihdam ve Endüstri İlişkileri: İstihdam Statüsünden Kaynaklanan Zorluklar”, **Sosyal Güvenlik Dergisi**, C. X, S: 2, Aralık 2020, s. 227-244, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1447717>, 09.06.2022, s.228.

⁵⁹⁵ Görmüş, **a.g.m.**, s.230.

⁵⁹⁶ Bu durum, çalışanları güvencesizleştirdiği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Görmüş, **a.g.m.**, s.232. Örneğin Uber ve Airbnb platformları, tedarikçilerinin çalışan olmadığını vurgulayarak Covid-19 pandemisi döneminde platform üzerinden çalışanları desteklemekten kaçınmıştır. <https://www.dunya.com/kose-yazisi/cikisimiz-gig-ekonomisinde-mi/471135>, 10.06.2022.

⁵⁹⁷ Görmüş, **a.g.m.**, s.231.

Gig-tabanlı çalışanların istihdam statüsünü belirleyen özel yasal düzenlemeler bulunmamaktadır. Genellikle uygulamada, platform-çalışan-müşteri şeklindeki üçlü ilişkinin koşulları, hak ve yükümlülükleri sözleşmelerle belirlenmektedir. Bu platformlarda çalışanlar çoğunlukla bağımsız yüklenici veya serbest çalışan statüsünde faaliyet göstermektedir⁵⁹⁸.

Bu yeni atipik çalışma biçimlerinde klasik anlamdaki bağımlılık ilişkisi her zaman mevcut değildir. İş yaptıranın yardımcı kişileri çalıştırmak suretiyle onlardan yarar sağlıyor olması dolayısıyla külfetlerine de katlanması gerekir. Dolayısıyla bağımlılık unsuru aranmaksızın iş yaptıran, atipik sözleşmelere dayalı olarak emeklerinden yararlandığı kişilerin de işletme faaliyeti dolayısıyla üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlardan sorumlu tutulmalıdır⁵⁹⁹. Örneğin taksi hizmeti sunan bir üst platform olarak UBER, taksici ile UBER arasında bağımlılık ilişkisi bulunmasa da hizmetin sunumu sırasında yolcu veya üçüncü kişinin uğradığı zarardan diğer şartların da gerçekleşmesi kaydıyla sorumlu tutulmalıdır. Zira Uber aracı platform olarak bu hizmetin sunumundan menfaat sağlamaktadır ve hizmetin sunumunda belirli standartları temin edecek bir organizasyon kurmakla yükümlüdür.

C. Adi Ortaklık İlişkisi

Adi ortaklık sözleşmesi; TBK m.620⁶⁰⁰ hükmü uyarınca iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir⁶⁰¹. TBK m.620/II hükmünde düzenlendiği üzere Kanunda düzenlenmiş diğer ortaklık türlerinin ayırt edici özelliklerini taşımayan her ortaklık adi ortaklık olarak nitelendirilmiştir. Adi ortaklık tüzel kişiliği haiz değildir, ortaklar tarafından temsil edilir ve taraf ehliyeti yoktur⁶⁰². Ortaklar arasında altlık üstlük ilişkisi bulunmadığı gibi bağımlı çalışma ilişkisi de söz konusu değildir. Dolayısıyla bir

⁵⁹⁸ Görmüş, **a.g.m.**, s.227.

⁵⁹⁹ Bakırcı, **a.g.m.**, s.47.

⁶⁰⁰ **Madde 620-** “Adi ortaklık sözleşmesi, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir.

Bir ortaklık, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır.”

⁶⁰¹ Adi ortaklıkta, kanunda belirtilen kişi, sermaye ve sözleşme unsurunun yanı sıra doktrinde savunulan affectio societatis (ortak amacın gerçekleşmesi için eşit ve aktif çaba) unsuru aranır. Bkz. Şener, **a.g.e.**, s.1 vd.

⁶⁰² Şener, **a.g.e.**, s.9 vd.

ortağın haksız fiilinden doğan zarardan diğer ortakların sorumlu tutulması da söz konusu değildir⁶⁰³. Ancak adi ortaklığın yürüttüğü bir işletme faaliyeti söz konusuysa işletme faaliyetinden kaynaklanan zararlar açısından, hangi ortak tarafından organizasyona özen yükümlülüğünün ihlal edildiğine bakılmaksızın, tüm ortaklar organizasyon sorumluluğu çerçevesinde müteselsilen sorumlu olur⁶⁰⁴. Organizasyon sorumluluğunda adam çalıştırma şartı açısından özellik arz eden durum ise, ortaklar dışında bağımlı çalışanın bulunmadığı adi ortaklık tarafından işletilen bir işletmenin faaliyetinden kaynaklanan zarar açısından organizasyon sorumluluğunun gündeme gelip gelmeyeceğidir. Zira adi ortaklık ortakları arasında bağımlılık ilişkisi bulunmamaktadır, ayrıca bir bağımlı çalışanın da bulunmadığı bir durumda adam çalıştırma şartı sağlanamayacaktır. Oysa bu durumda belirli bir organizasyonu birlikte oluşturan ortaklar, organizasyonun aynı zamanda bir unsuru olup aynı iş organizasyonu içerisinde faaliyette bulunmaktadır. Bu durumda bağımlılık ilişkisi ya geniş yorumlanmak suretiyle esneklik sağlanmalı ya da hükümdeki dar ifade geniş yorumlanarak bağımlılık ilişkisi hiç aranmaksızın organizasyon sorumluluğu gündeme gelmelidir. Zira aksi durum hükmün getiriliş amacıyla da bağdaşmayacaktır.

D. Bağımsız Yükleniciler

Bir işletmede bağımlı çalışanlar dışında, bağımsız yükleniciler (örneğin eser sözleşmesinden doğan borcunu ifa eden yüklenici) de doğrudan veya dolaylı olarak iş görebilir. Hizmet sözleşmesinde işçi ile işveren arasında her zaman bulunan bağımlılık ilişkisi, kural olarak eser ve vekalet sözleşmesinde iş sahibi/vekalet veren ile yüklenici/vekil arasında bulunmaz⁶⁰⁵. İstisnai olarak bağımlı eser ve vekalet sözleşmeleri kurulması da mümkündür⁶⁰⁶. Bağımsız çalışanın davranışlarından adam çalıştıranın sorumlu tutulamayacağı TBK m.66 çerçevesinde kabul edilen kuraldır. Bu kural, bağımsız çalışanın sorumluluk rizikosunu üstlendiğine ve bunu da işletme maliyetine yansıtabileceğine dayandırılmaktadır⁶⁰⁷. Ancak bu kural esnetilmeye

⁶⁰³ Antalya, **a.g.e.**, s.344; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.304; Tandoğan, **Mesuliyet**, s.112.

⁶⁰⁴ Tandoğan, **Sözleşme Dışı**, s.60; Eren, **a.g.e.**, s.702, p.1932. Ancak adi ortaklık tarafından yürütülen bir projede her ortağın ayrı ayrı faaliyet yürütmesi halinde ortak bir işletme faaliyetinden söz edilemez. Bu durumda üçüncü kişilerin uğradığı zararlarda adi ortaklık değil ilgili faaliyeti yürüten ortağın sorumluluğu söz konusu olur. Bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.304.

⁶⁰⁵ Bkz. Eren, **Borçlar Özel**, s. 607, 726; Zevkliler/Gökyayla, **a.g.e.**, s.492, 625.

⁶⁰⁶ Eren, **a.g.e.**, s.701; Eren, **Borçlar Özel**, s. 607, 726.

⁶⁰⁷ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.75.

çalışılmaktadır. Şöyle ki bağımsız çalışandan zararın tazmininin güç veya imkânsız olduğu bazı hallerde adam çalıştırmanın bağımsız çalışanın vermiş olduğu zararlardan sorumlu tutulması gerektiği doktrinde savunulmaktadır⁶⁰⁸. Diğer bir görüş, bağımlı çalışan, organ ve bağımsız yüklenici arasında ayırım yapılmasının zarar görenin durumunu ağırlaştıracağı ve büyük işletmelerde zararın kim tarafından verildiğinin tespitinin çoğunlukla mümkün olmamasından hareketle bağımsız yüklenicilerin işletme faaliyeti kapsamında sebep olduğu zararların da organizasyon sorumluluğuna dahil olduğunu savunmaktadır⁶⁰⁹.

Asıl yükleniciden işi eser sözleşmesine dayanarak alan alt yükleniciler, işi belli sürede ve teknik şartnameye uygun olarak gerçekleştirmek zorunda olsa da işin yürütümü sırasında serbesttir, kararlarını serbestçe verebilir. Bu sebeple alt yüklenici ile asıl yüklenici arasında bağımlılık ilişkisi bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, alt yüklenicinin vermiş olduğu zararlar açısından TBK m. 66/III çerçevesinde asıl yüklenicinin sorumlu tutulması mümkün değildir⁶¹⁰. Oysaki asıl yüklenici işin her ayrıntısında emir ve talimat veremese de alt yükleniciyi seçme ve denetleme hakkına sahiptir. Seçim hakkı kullanılırken özensiz davranılması da organizasyon yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Bu sebeple bir işletme faaliyeti kapsamında bağımsız çalışanların vermiş olduğu zararlar açısından gerek dar ifade geniş yorumlanarak gerek bağımlılık unsuru esnetilmek suretiyle geniş yoruma gidilerek organizasyon sorumluluğuna dahil edilmelidir⁶¹¹.

III. Çalışansız İşletmeler Açısından

Klasik anlamda kurum olarak organizasyonun ortaya çıkış sebebi, bazı işlerin tek insan tarafından yapılmasının mümkün olmaması ve bu sebeple ortak amaca yönelik olarak bir araya gelmeleri olarak ifade edilir. Yani işletme disiplini, bir örgütün/işletmenin ortaya çıkış sebebini; insanın tek başına bazı işlere yetememesini olarak ifade etmektedir. Ancak gelişen teknoloji karşısında bu kabulün halen geçerli olduğunu söylemek mümkün değildir. İnsan teknolojinin imkanlarını kullanarak pek

⁶⁰⁸ Kara-Kılıçarslan, **a.g.e.**, s.76 naklen; Petrin, M. **Fortentwicklung der Geschaeftherrshaftung in der Schweiz**, Schultess Verlag, St Gallen, 2004, s.82.

⁶⁰⁹ Kılınç, **a.g.e.**, s.294.

⁶¹⁰ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.267, dn.1189.

⁶¹¹ De lege ferenda olarak aynı yönde bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.247.

çok işte yetkin hale gelmiştir. Bu durumda işletme disipliniinde yer bulan “iki veya daha fazla insanın, ortak bir amaca ulaşabilmek için davranışlarını biçimsel kurallara göre düzenlediği yapı”⁶¹² şeklindeki örgüt tanımı eleştiriye açık hale gelmiştir. Diğer yandan işletmenin kâr sağlama amacı açısından, faaliyetin kaç kişiyle yürütüldüğü⁶¹³ de önemsizdir.

TBK m.66/III bağlamında işletme kavramı⁶¹⁴, ticari işletme, esnaf işletmesi ve serbest meslek faaliyetini kapsar⁶¹⁵. Burada işletme kavramının kişilik sahibi olması gerekmediği gibi işletmeye ait bir malvarlığı organizasyonu da gerekmez⁶¹⁶.

TBK m.66/III kapsamında işletme olarak; fabrikalar, liman işletmeleri, sigorta şirketleri, araştırma laboratuvarları, diş hekimi muayenahaneleri, avukatlık ofisleri, noterler, mali müşavirlik ofisleri, eczaneler, dernek veya vakıf tarafından işletilen restoranlar, belediyelerin sosyal tesisleri, otopark işletmeleri, otoyol işletmeleri, futbolcu çalıştıran ve müsabaka düzenleyen futbol kulüpleri, marangoz atölyesi, ebru sanatı atölyesi, şarküteri dükkânı sayılabilir⁶¹⁷. Örneklerden de anlaşılacağı üzere organizasyon sorumluluğu açısından işletme türleri oldukça çeşitlidir. Bu işletmeler hem insan hem teknik unsurları beraber barındıran sosyo-teknik organizasyon yapısına sahip olabileceği gibi; yalnızca insan emeğini barındıran sosyal bir organizasyona sahip olabilir ya da tamamen teknolojik imkanlarla donatılmış teknik bir yapıdan oluşabilir. Mevcut TBK m.66/III düzenlemesi sosyo-teknik organizasyon yapısı üzerine inşa edilmiştir. Lakin teknolojik gelişmelerin ivme kazandığı günümüz dünyasında yalnızca teknik yapıdan müteşekkil organizasyon yapıları da uzak değildir.

Bu durumda organizasyon sorumluluğu açısından adam çalıştırma ilişkisinin bulunmadığı çalışansız işletmeler iki halde söz konusu olabilir: Birincisi, teknik yapı bulunmaksızın yalnızca tek bir kişi (zanaatkar, sanatkâr, esnaf, serbest meslek erbabı gibi) tarafından yürütülen sosyal işletmeler; ikincisi, bir girişimci tarafından kurulan

⁶¹² Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.105

⁶¹³ Taşkın, **a.g.m.**, s.93.

⁶¹⁴ Organizasyon sorumluluğu açısından işletme kavramı yukarıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Bkz. **II. Bölüm, I, A.**

⁶¹⁵ TBK m.66/III özelinde bkz. Ünlütepe, **a.g.e.**, s.231; Kılınç, **a.g.e.**, s.293.

⁶¹⁶ Eren, **a.g.e.**, s.712, p.1964.

⁶¹⁷ Bir kısım örnekler için bkz. Altay, **a.g.m.**, s.185-186; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.233.

ancak insan emeği yerine teknik yapılardan faydalanmak suretiyle faaliyet gösterilen işletmeler.

A. Yalnızca İşletenin Emeği ile Faaliyet Gösteren İşletmeler

Organizasyon sorumluluğu açısından işletme olarak nitelendirilen bir kurumda, işletme faaliyeti sadece işleten tarafından yürütülebilir. İşleten emeğinin işletme faaliyetinin yürütülmesinde yeterli olduğu, başkaca çalışana ihtiyaç duyulmayan ve teknik yapıdan da faydalanmayan bir işletmede; adam çalıştırma ilişkisinden de söz edilemez. Organizasyon sorumluluğu açısından adam çalıştırma şartının dar ifadenin geniş yorumlanması suretiyle aranmayacağını savunsak da adam çalıştırma ilişkisinin de bulunmadığı bu basit düzeydeki işletmeler açısından TBK m.66/III hükmünün uygulanıp uygulanmayacağı değerlendirilmelidir.

Burada sözünü ettiğimiz işletmelerde işleten, yani sorumluluğun süjesi; esnaf, sanatkâr, zanaatkar, serbest meslek erbabı olabilir.

Teknolojik altyapılardan faydalanılmayan, ayrıca bir çalışana ihtiyaç duyulmayan, insan unsurunun yalnızca işletenden olduğu bu işletmeler basit bir organizasyona sahiptir. Alt kademede çalışanlar bulunmadığından bir yönetim organizasyonunun da söz konusu olmayacağı, işletmenin unsurları arasında insan emeğinin yerini alan teknolojik altyapıya sahip teknik yapılar (yapay zekâ uygulamaları, otonom araçlar, robotlar, gelişmiş makineler vs) da söz konusu olmadığından bunların gözetim ve denetiminden de söz edilemeyecektir. Bu durumda karmaşık bir organizasyon yapısı da söz konusu değildir.

Organizasyon sorumluluğunun ortaya çıkmasındaki sebepler ve hükmün amacı⁶¹⁸ göz önüne alındığında; bu işletmeler açısından zarar riskini artıran bir işletme yapısı söz konusu değildir. Zira oldukça basit yapıdaki bu işletmelerin sebep olacağı zarar çoğunlukla işletenin davranışından kaynaklanabilir. Oysa organizasyon sorumluluğu, işletmesel faaliyet sebebiyle bir zarar meydana geldiğinde bu zararın kaynağının belirlenmesinde güçlük yaşanacak düzeyde karmaşık bir organizasyon yapısına sahip işletmeler açısından kurgulanmıştır. Bu karmaşık organizasyon

⁶¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm, II, D.

düzeninde, bu denli geniş bir yapıda faaliyet gösteren işletenin bundan menfaati söz konusudur ve dolayısıyla zararlara da katlanmalıdır. Oysa sözünü ettiğimiz basit düzeydeki işletmeler açısından bu sorumluluk sebebi de söz konusu değildir zira bu denli geniş ve karmaşık bir organizasyon düzeni mevcut değildir.

Doktrinde TBK m.66/III hükmünün ilke olarak bir işletmeyi tek başına işleten kişinin (zanaatkar) verdiği zararlar açısından uygulanmayacağı savunulmaktadır⁶¹⁹. Bu görüşe katılmakla birlikte eksik bulduğumuzu ifade etmeliyiz. Bir işletmenin tek kişi (işleten) tarafından yürütülmesinin yanı sıra, insan emeğinin yerini alacak düzeyde teknolojik sistemlerden yararlanılmaksızın yürütülen bir faaliyet söz konusu olmalıdır. Yoksa tek kişi (işleten) tarafından işletilen her işletme basit bir yapıya sahip değildir. Bir işletmeyi tek başına işleten zanaatkar olabilir lakin tek kişilik işletmeler bununla sınırlı değildir. Bir sanatkâr, esnaf veya serbest meslek erbabı da bu işletmelerin işleteni olabilir. Örneğin, tek başına resim atölyesi işleten bir ressam, yalnız başına faaliyetlerini yürüten tesisat ustası, ofisinde tek başına hukuki danışmanlık hizmeti veren avukat, yalnız başına kantin işleten bir esnaf yardımcı kişinin yerini alabilecek bir teknolojik sistemden (yapay zeka, robot, otonom araç vs.) yararlanmadığı sürece faaliyetleri dolayısıyla üçüncü kişilere vermiş olduğu zarardan organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulmaz. Bu kişiler hakkında eğer kusurları mevcutsa TBK m.49 uyarınca haksız fiil sorumluluğuna gidilebilir.

B. İnsan Emeğinin Yerini Teknik Birimlerin Aldığı İşletmeler

İşletmelerin ortaya çıkış sebebi, bazı işlerin tek insan tarafından yapılmasının mümkün olmaması ve bu sebeple ortak amaca yönelik olarak bir araya gelmeleri olarak ifade edilir⁶²⁰. Teknolojik gelişmeler endüstriyi de etkilemiş ve bu durum işletmelerin yapısına da sirayet etmiştir. İlk etapta tek insan tarafından görülemeyen işin, birden fazla kişinin bir araya gelip işi birlikte görmesi şeklinde tezahür eden işletmeler, zamanla insan gücünün yerini teknik sistemlere bıraktığı yapılara dönüşmüştür. Bu dönüşüm açısından endüstri tarihine bakacak olursak dört aşamadan söz edilebilir. Endüstri devriminin ilki, 1712 tarihinde buhar makinesinin icadıyla gerçekleşmiştir. Endüstri 1.0 ile emek gücünden makine gücüne geçilmiştir. Su ve

⁶¹⁹ Altay, **a.g.m.**, s.185; Ünlütepe, **a.g.e.**, s.340.

⁶²⁰ Bolat/Seymen/Erdem, **a.g.e.**, s.105.

buhar gücüyle çalışan bu makinelerin enerji kaynağı olarak kömür kullanılmaktaydı. Kömürün enerji kaynağı olarak kullanılmasındaki dezavantajlar (kaynakların uzaklığı, zehirli gaz salınımı vs.) dolayısıyla elektrik kullanımına geçilmiş ve Endüstri 2.0 dönemi başlamıştır. Endüstri 2.0 döneminde Henry Ford'un üretim sistemi (Fordizm) olan bant sistemi uygulanmıştır. Elektrik gücüyle çalışan bu seri üretim bantları, üretim hacmini arttırmış bu da enerji ve insan ihtiyacını artmıştır. Endüstri 3.0, 1970'li yıllarda programlanabilir makinelerin kullanılmasıyla ortaya çıkmıştır. Elektronik ve bilişim teknolojilerinden yararlanılmış ve endüstriyel robotlar üretime dahil edilmiştir. Bu dönemde insan kaynaklarına olan gereksinimin azalmıştır. Son olarak, Almanya 21. yüzyılda, bilgisayar destekli yeni üretim modeline geçişi sağlayan Endüstri 4.0 projesini geliştirmiştir. Endüstri 4.0'ın temel bileşenleri; “yeni nesil yazılım ve donanım”, “nesnelerin interneti⁶²¹” ve “Siber-Fiziksel Sistemler (CPS)⁶²²”dir. Endüstri 4.0 süreci, insan emeğine ihtiyaç duymayan, kendi başına otonom olarak faaliyet gösteren makinelere ve üretim sistemlerine odaklanmaktadır⁶²³. İnsan unsurunun yerini tamamen teknik yapılara bıraktığı bu işletmeler prototip düzeyinde olsa da kısa bir zamanda yaygınlaşacağı aşıkardır. Zira teknolojik gelişmelerin ivme kazanmasıyla artık dönüşüm de daha hızlı yaşanmaktadır. Bu gelişmelere hukukun kayıtsız kalması elbette söz konusu değildir. Teknolojik gelişmeler karşısında oluşacak hukuki boşlukların doldurulması elzemdir. Öncelikle teknolojik gelişimi daha yakından ele almak ve ardından hukuki değerlendirmesini yapmak gerekir. Hayatımızın her alanına sirayet eden “yapay zekâ”, “robot”, “otomasyon sistemi” kavramlarını ele alarak başlayabiliriz.

⁶²¹ Cihazların kendi aralarında bilgi alışverişi yaptığı, her türlü araç gereçle bütünleştirilmiş, sensör ve işleticilerle donatılmış internet bağlantılı akıllı elektronik sistemlerdir.

⁶²² Fiziksel dünyadaki verileri internet yoluyla toplayarak küresel açıdan nesnelerin etkileşimine olanak sağlayan sistemlerdir.

⁶²³ Canan Yılmaz, “Endüstri 4.0'ın Karanlık Fabrikalarında İnsan Kaynaklarının Rolü: İşlevsiz Bir Sınıf Mı?”, *Uluslararası Sosyal Bilimlerde Yenilikçi Yaklaşımlar Dergisi*, S. 5 (4), 2021, s. 236-247, s.238-239.

1. Kavramlar

a) Yapay Zekâ

Yapay zekâ, mantıksal düşünme, dil, görme ve motor becerileri gibi biyolojik zekaya ait görevleri yapabilen bilgisayarların geliştirildiği alandır⁶²⁴. Yapay zekâ, kendisine öğretilmiş veya kendi faaliyetleri sırasında öğrenebileceği verilerden hareketle çıkarımda bulunarak yeni veriler ortaya koyar⁶²⁵.

Yapay zekâ, birtakım algoritmalar bütünü olduğundan fiziki bir varlığı bulunmamaktadır ancak hayatın her alanına sirayet eden bir karşılığı mevcuttur. Öyle ki, yapay zekâ yalnızca işletmelerde mal ve hizmet üretimiyle kalmayıp artık evlerimizde hatta sanat dünyasında da yerini almaya başlamıştır. Yapay zekâ ürünü müzikler⁶²⁶, portreler⁶²⁷, fikir eserleri⁶²⁸ üretilmeye başlanmıştır. Akıllı telefonlarımızdaki otomatik düzeltme, kelime tahmini, evlerde kullanılan robotik ev aletleri, otomobillerdeki abs sistemleri, insansız hava ve kara araçları⁶²⁹, sağlıkta robotik cerrahi uygulamaları gibi yapay zekâdan faydalandığımız pek çok örnek mevcuttur. Bu yaygın kullanım alanı zarar doğurma riskini de beraberinde getirmektedir. Yapay zekâ kendisine öğretilen verileri çok hızlı bir şekilde hesaplayarak bazı çıkarımlarda bulunmaktadır⁶³⁰. Hatalı çıkarımlarda bulunarak

⁶²⁴ Tefik/Özek, a.g.e., s.231.

⁶²⁵ Yapay zekâ kavramının yanlış anlaşılmalara sebebiyet verdiği, insanın ikamesi olacağı yönündeki algıya sebebiyet verdiği ifade edilmektedir. Bu sebeple “yapay zekâ” yerine “öğretilmiş (ve öğrenebilen) algoritmalar” kavramı önerilmektedir. Bkz. Cannur Ercan, “Robotların Fiillerinden Doğan Hukuki Sorumluluk Sözleşme Dışı Sorumluluk Hallerinde Çözüm Önerileri”, **TAAD**, Y: 11, S: 40, 2019, s.19-51, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/taad/issue/50477/656157>, 21.01.2021, s.23.

⁶²⁶ 2017 yılında “I am ai” isimli pop müzik albümü yapay zeka tarafından üretilmiştir. (Çevrimiçi, <https://tarynsouthern.com/album/>, 04.06.2022)

⁶²⁷ 2018 yılında yapay zeka tarafından üretilen “Edmond Belamy’nin Portresi” resim müzayedede 432.500 ABD dolarına satıldı. (çevrimiçi, <https://anamedblog.com/post/181451706493/yapay-zeka-ve-sanat-edmond-belamynin-portresi>, 04.03.2022)

⁶²⁸ 2020 yılında OPEN AI tarafından üretilen GPT-3 ile insan konuşması ve yazılı sanat eserleri üretilmeye başlandı. (çevrimiçi, <https://sciverson.com/2022/01/27/this-article-is-written-completely-by-gpt-3-a-top-notch-artificial-intelligence-algorithm-and-it-tells-us-not-to-worry-about-the-rise-of-artificial-intelligence/>, 04.06.2022)

⁶²⁹ Planlanmış bir rota üzerinde sürücüsüz olarak hareket edebilen dördüncü seviye otonom teknolojisine sahip Otonom e-ATAK otobüsü Norveç’in Stavanger şehrinde hizmet vermeye başlamıştır. <https://www.log.com.tr/otonom-teknolojisiyle-avrupada-ilk-karsan-e-atak-norvece-yola-cikti/>, 22.05.2022.

⁶³⁰ Yapay zekanın bir alt dalı olan “makine öğrenmesi”, sayesinde de önceden kodlanmamış veya programlanmamış durumlarda dahi kendi kendine öğrenmesini sağlar (Bkz. Sarı, a.g.m., s.255.). Ancak makine öğrenmesi yapay zekayı insan aklı kadar geliştirmeye yetmemiştir. Bu gelişimi sağlayabilmek için insan beyni taklit edilerek geliştirilen “derin öğrenme (deep learning)” metodu uygulamaya

zarara sebebiyet vermesi mümkündür. Bu hatalı çıkarımların sebebi, veri setine yanlış bilgi girişi, zayıf modelleme, hatalı üretim, yetersiz veya hatalı testler, yanlış/yetersiz tasnifleme, bilgi tabanının korunaksız olması ve güncel olmaması olabilir⁶³¹. Ayrıca hatalı çıkarımda bulunmasa dahi zarar verebilir. Örneğin otonom(sürücüsüz) bir araç, bir kaza sırasında içindeki insanları kurtarmak için yoldaki üçüncü kişiye çarpabilir⁶³².

Yapay zekâ kavramı, 3 farklı düzeyde ele alınmaktadır⁶³³: dar/zayıf yapay zekâ, genel yapay zekâ ve süper yapay zekâ. Dar yapay zekâ, tek bir konu üzerinde uzmanlaşabilen yapay zekâ türüdür. İnsana özgü diğer kabiliyetlere sahip olmasa da uzmanlaştığı alanda insan zekasına eşit hatta onun üstüne çıkabilecek niteliktedir. Örneğin Facebook tarafından geliştirilen Pluribus isimli yapay zekâ, profesyonel poker oyuncularını yenmiştir⁶³⁴. Dar anlamda yapay zekâ, tek bir alanda uzmanlaştığından kişilik statüsü açısından gerekli yetilere sahip olmadığı savunulmaktadır⁶³⁵. Genel yapay zekâ, insana özgü olan akıl yürütme, problem çözme, plan yapma, kompleks düşünme yetilerine sahip olan, bu sebeple insan seviyesinde nitelendirilen yapay zekâ türüdür. Genel yapay zekâ türünün, hukuki kişilik statüsü açısından elverişli olduğu savunulmaktadır⁶³⁶. Süper yapay zekâ, insan zekasının çok üzerinde olacağı tahmin edilen ve hatta insanlar için gelecekte tehdit olarak nitelendirilen yapay zekâ türüdür⁶³⁷. Şu an için bilim kurgu filmlerinde gösterilmektedir, henüz gerçek hayatta var olmamıştır. Örneğin, “2001: Uzay Yolu

konulmuştur. Derin öğrenmede, çok sayıda veri, birden çok katmanda anlamlandırılmakta ve büyük veri (big data) oluşturulmaktadır (Seda Kara-Kılıçarslan, “Yapay Zekanın Hukuki Statüsü ve Hukuki Kişiliği Üzerine Tartışmalar”, **YBHD**, Y:4, S: 2019/2, s.363-389, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/775111> , 20.01.2021, s.368.

⁶³¹Maruerite E. Gerstner, “Comment, Liability Issues with Artificial Intelligence Software”, **Santa Clara Law Review**, California, 1993, V.33, s. 239 – 269, (çevrimiçi), <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1652&context=lawreview>, 05.06.2022), s.248.

⁶³² Onur Sarı, “Yapay Zekânın Sebep Olduğu Zararlardan Doğan Sorumluluk” **TBB Dergisi**, S: 147, 2020, s.251-312, (çevrimiçi), <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2020-147-1909>, 11.02.2021, s.252.

⁶³³ Yapay zeka kavramı daha farklı kategorizasyonlara da tabi tutulmaktadır. Örneğin, analitik yapay zeka, insandan ilham alan yapay zeka ve insansı yapay zeka. Ayrıntılı bilgi için bkz. Sinan Sami Akkurt, “Yapay Zekânın Otonom Davranışlarından Kaynaklanan Hukukî Sorumluluk”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Y:7, S:13, 2019, s.39-59, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ndergi/issue/45986/581875> , 20.01.2021, s.41.

⁶³⁴Çevrimiçi, <https://www.independentturkish.com/node/50591/bilim/facebook%E2%80%99un-geli%C5%9Ftirdi%C4%9Fi-yapay-zeka-profesyonel-poker-oyuncular%C4%B1n%C4%B1-yendi>, 05.06.2022.

⁶³⁵ Kara-Kılıçarslan, **a.g.m.**, s.366-367.

⁶³⁶ Bkz. Kara-Kılıçarslan, **a.g.m.**, s.367.

⁶³⁷ Kara-Kılıçarslan, **a.g.m.**, s.367.

Macerası (2001: A Space Odyssey)” filmindeki “Hal 9000” süper yapay zekâ örneğidir⁶³⁸. Süper yapay zekâ, henüz varlık kazanmasa da hukuki bir statüye bağlanması gerektiği görüşünün⁶³⁹ yanı sıra bu türün hiçbir zaman varlık kazanmayacağı, yapay zekânın her zaman insan kontrolünde ilerleyeceği bu sebeple bir nitelendirmeye ihtiyaç bulunmadığı görüşü⁶⁴⁰ de mevcuttur.

b) Robot

Özel hareketlerle parça, malzeme ve özel araçları hareket ettirebilen çok fonksiyonlu ve yeniden programlanabilir araçlara robot denilmektedir. Endüstriyel robotlar, bilgisayarlarla kontrol edilebilen seri mekanizmalardır⁶⁴¹. Yapay zekâ ile donatılan robotlar otonom hareket etme kabiliyetine kavuşur⁶⁴². Otonom özellikte olması, kısmen (yarı otonom) veya tamamen (tam otonom) insan desteğine ihtiyaç duymaksızın, kendisine öğretilen ve öğrendiği algoritmalar sayesinde, somut koşullara uygun ve belirli bir hedefe yönelik olarak tepkiler vermesidir⁶⁴³. Robotlar, sensörler sayesinde çevreyi algılama ve buna uygun hareket etme özelliğine sahiptir. Otonomi sayesinde insan yönlendirmesine ihtiyaç duymayan bu robotlar, bir nevi kendi iradesini ortaya koymaktadır. Ancak otonomi, teknolojik anlamda kullanılmaktadır yoksa insanın özgür iradesi ile kıyaslanması doğru değildir⁶⁴⁴.

c) Otomasyon Sistemi ve Karanlık (Akıllı) Fabrikalar

Mal ve hizmet üretiminde insanların makineleri yöneterek ve kullanarak üretim faaliyetini gerçekleştirmesi makineleşme veya otomatikleşme olarak nitelendirilmektedir. Ancak gelişim süreci bununla sınırlı kalmamış makinelerin programlanması, yönetimi ve denetimi insanlar tarafından değil artık çok gelişmiş elektronik makineler vasıtasıyla yapılmaya başlanmıştır. Bu aşama ise otomasyon

⁶³⁸ Çevrimiçi, <https://evrimagaci.org/eser/2001-uzay-yolu-macerasi-22> ,05.06.2022.

⁶³⁹ Kara-Kılıçarslan, **a.g.m.**, s.367; Akkurt, **a.g.m.**, s.55.

⁶⁴⁰ Bkz. Ercan, **a.g.m.**, s.28 vd.

⁶⁴¹ Ed. Bakan, **a.g.e.**, s.235; Yapay zeka ile donatılmış yazılım etmenleri (software agents), belirli talimatları otonom olarak yerine getirmesine rağmen, fiziki bir varlığı bulunmadığından robot olarak nitelendirilmemektedir. Ancak hukuki nitelendirmeler de bu yazılımların da robot kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz. Ercan, **a.g.m.**, s.24.

⁶⁴² Konumuz açısından yapay zekaya sahip otonom hareket kabiliyeti olan robotlar önem arz etmektedir. Bundan sonra “robot” kavramı, yapay zekayla donatılmış otonom hareket edebilen robot anlamında kullanılacaktır.

⁶⁴³ Sarı, **a.g.m.**, s.255; Ercan, **a.g.m.**, s.24;

⁶⁴⁴ Ercan, **a.g.m.**, s.26.

olarak adlandırılmaktadır⁶⁴⁵. Otomasyon konusunda ilerleyen Japonya’da artık insansız, sadece robotların görev aldığı fabrikalar, oteller, marketler tasarlanması hedeflenmektedir⁶⁴⁶.

Günümüzde, Endüstri 4.0’ın bir özelliği olan “karanlık (lights-out) fabrikalar” gündemdedir. Karanlık fabrikalar ya da diğer adıyla akıllı fabrikalar, tamamen otomatik sistemlerle donatılmış, üretim sürecinde insana ihtiyaç duyulmayan işletmelerdir. Karanlık üretim sistemi, sabit bir üretim çıktısı verir ve bunu hiçbir insan emeği olmadan gerçekleştirir. Aktif olarak çalışan hiçbir insanın bulunmaması dolayısıyla ışıklar kapalıyken dahi üretime devam edebilen bu akıllı fabrikalar, bu sebeple “karanlık fabrikalar” olarak nitelendirilmektedir. Bu fabrikalarda üretim tamamen robotik sistemlerle gerçekleştirilmektedir⁶⁴⁷. Otomasyon sistemine sahip işletmelerde insanlar, işi yapan değil yöneten konumundadır ve eskiye nazaran daha az sayıda bulunmaktadır⁶⁴⁸. Günümüz teknolojisinde karanlık fabrikaların hayata geçmesinin pek de uzak olmadığı söylenebilir. Üretimde insan emeğini sıfırlayan bu yapılar, ilgili disiplinlerde işletmeler açısından insan unsurunun sorgulanmasına yol açmıştır⁶⁴⁹.

2. Yapay Zekâ Hakkında Genel Hukuki Değerlendirme

Yapay zekâ ve yapay zekaya sahip robot ve otomasyon sistemleri hakkında sorumluluk rejimi ve kişilik statüsüne ilişkin hukuk sistemimizde özel bir düzenleme bulunmamaktadır⁶⁵⁰. Burada yapılacak olan değerlendirmeler hem yapay zekâ hem de

⁶⁴⁵ Ertürk, **a.g.e.**, s.225.

⁶⁴⁶ Ertürk, **a.g.e.**, s.225.

⁶⁴⁷ Muhammed Ahmet Alkan, çevrimiçi, <https://www.endustri40.com/karanlik-fabrikalar-ile-insansiz-uretim/>, 02.06.2022.

⁶⁴⁸ Karanlık fabrikanın ilk örneği, cep telefon modülleri üreten bir Çin’de bir fabrikadır. Fabrikada kullanılan bir robot kolun 6-8 işçinin yapabileceği işi tek başına yaptığı ve sistem kurulmadan önce fabrikada çalışan işçi sayısının 650 olduğu ve sistemle birlikte bu sayının 60’a indiği ifade edilmektedir.

⁶⁴⁹ Bkz. Yılmaz, **a.g.e.**, s.242 vd.

⁶⁵⁰ Yapay zeka ve yapay zekaya sahip sistemler uluslararası ve ulusal düzeyde henüz yasalaşmış metinler bulunmasa da bazı çalışmalar mevcuttur. Bu çalışmalar genel olarak şu şekilde sıralanabilir:

16 Şubat 2017’de Avrupa Parlamentosu Hukuk İşleri Komitesi tarafından Robotikte Medeni Haklar (Civil Rights on Robotics) Komisyonu Tavsiye Raporu yayınlanmıştır. (çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/571379/IPOL_STU\(2016\)571379_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/571379/IPOL_STU(2016)571379_EN.pdf), 07.06.2022.

10 Nisan 2018’de yılında, AB’ye üye devletler tarafından “AB Yapay Zekâ Bildirgesi” imzalanmıştır. (çevrimiçi, <https://securservercdn.net/160.153.138.105/5zm.ad7.myftpupload.com/wp-content/uploads/2018/04/2018AIDeclarationatDigitalDaypdf.pdf?time=1654601864>, 07.06.2022)

yapay zekaya sahip tüm mekanizmalar (robotik, otomasyon sistemi vb.) açısından geçerlidir⁶⁵¹. Zira robotu ve otomasyon sistemlerini sıradan makineden ayırt eden husus sahip olduğu yapay zekâ sayesinde otonom hareket etme kabiliyetine kavuşmasıdır.

Doktrinde yapay zekânın hukuki kişiliği ve yapay zekanın vereceği zararlar açısından mevcut düzenlemeler çerçevesinde hangi sorumluluk hükümlerine dayanılabileceği tartışma konusu olmuştur. Kişilik tartışmaları genel olarak yapay zekaya ayrı bir kişilik statüsü tanınıp tanınmayacağı, tanınacak olursa nasıl bir kişilik statüsü verileceği noktasındadır. Yapay zekaya kişilik statüsü tanınmasına ihtiyaç olmadığını savunan bir görüş mevcuttur. Bu görüş yapay zekanın sebebiyet vereceği zararlar açısından sorumluluk tayini için ona ayrı bir kişilik tanınmasına ihtiyaç olmadığını ileri sürmektedir⁶⁵². Bu görüşü savunanlar yapay zekayı eşya veya köle statüsünde kabul etmektedir. Diğer görüş ise yapay zekaya kişilik statüsü tanınması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşü savunanlar yapay zekaya ilişkin tüzel kişi, elektronik kişi, insan olmayan kişi ve yapay zekaya özgü kişilik önerilerinde bulunmaktadır⁶⁵³. Bu tartışma organizasyon sorumluluğu açısından şu aşamada önem arz etmemektedir. Zira işletme faaliyeti kapsamında yararlanılan yapay zekâ uygulamalarının sebep olacağı zararlarda organizasyon sorumluluğu, işleten üzerine

21 Nisan 2021'de AB Komisyonu, yapay zekâ ile ilgili ilk yasal düzenleme olarak “Yapay Zekâya İlişkin Uyumlaştırılmış Kurallara (Yapay Zekâ Düzenlemesi) ve Birlik’in Belirli Yasal Düzenlemelerinin Değiştirilmesine Yönelik Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi Tüzüğü (Yapay Zeka Yönetmeliği olarak da anılmaktadır.)” teklifi kabul edilmiştir. (çevrimiçi, <https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/docs/AvrupaBirligiYapayZekaya%C4%B0liskinTuzukTeklifiTurkceTercumesi.pdf>, 07.06.2022). Tüzükte, yapay zekaya ilişkin risk kategorileri belirlenmiş ve buna yönelik yükümlülükler getirilmesi hedeflenmiştir. Teklifin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi tarafından kabul edilmesi halinde yürürlük kazanacaktır.

Türkiye’de ise, 2019 yılında “Yapay Zekâ Çağında Hukuk Raporu” yayımlanmıştır. (çevrimiçi, https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/docs/Yapay_Zeka_Caginda_Hukuk2019.pdf, 07.06.2022)

“Ulusal Yapay Zekâ Stratejisi 2021-2025”e ilişkin 2021/18 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi 20/08/2021 tarih ve 31574 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Strateji belgesinde “Etik ve hukuki senaryolarının test edilmesi ve tartışılabilmesi için çevik ve kapsayıcı bir yasal uyumlanma süreci işletilmesi” amacından söz edilmiştir. (çevrimiçi, <https://cbddo.gov.tr/SharedFolderServer/Genel/File/TR-UlusalYZStratejisi2021-2025.pdf>, 07.06.2022) Ancak henüz yasalaşmış bir düzenleme mevcut değildir.

⁶⁵¹ Bundan sonra “yapay zeka” kavramı, hem fiziki varlığa sahip olmayan algoritmalar bütünü olan yapay zekayı hem de yapay zeka ile donatılarak otonom özellik kazanmış robot, otomasyon sistemini kapsar şekilde kullanılacaktır.

⁶⁵² Ercan, **a.g.m.**, s.28 vd.

⁶⁵³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kara-Kılıçarslan, **a.g.m.**, s.369; Akkurt, **a.g.m.**, s.44 vd.

inşa edilmektedir. Yapay zekanın bir işleten olarak karşımıza çıkma ihtimali ise ancak süper yapay zekanın varlık kazanmasıyla gündeme gelebilir.

Mevcut teknolojik düzey dikkate alındığında genel yapay zekâ ve dar yapay zekâ hayatımızda karşılık bulmaktadır. Dolayısıyla yapay zekaya sahip robotların otonom davranışları yine bir insanın tasarım ve programlamasıyla ve kendisine öğretilen amaçla sınırlı hareket etmektedir⁶⁵⁴. Bu sebeple yapay zekânın salt kendi davranışlarından kaynaklanan bir zararın meydana gelme ihtimali oldukça düşük görülmektedir⁶⁵⁵. Yapay zekaya sahip bir robotun sebebiyet verdiği zarar, yine üretim, programlanma veya kullanım sürecindeki eksiklik ya da hatadan kaynaklanabilir⁶⁵⁶. Bu durumda da yine onu tasarlayan, üreten, kullanan kişinin sorumluluğu gündeme gelir ve yapay zekâ süje olarak değil obje olarak sorumluluk hukukunda yerini alır⁶⁵⁷.

⁶⁵⁴ Robotların kontrolden çıkıp programlandıkları amaçları aşması, bilim kurgu filmlerinde yer alan kurgulardır. Bu super yapay zeka olarak nitelendirilmektedir. Ancak günümüz teknolojisinde robotlar üretilir ve programlanırken davranışları önceden öngörülebilir olacak şekilde tasarlanması amaçlanmaktadır.

⁶⁵⁵ Ercan, **a.g.m.**, s.27.

⁶⁵⁶ Ercan, **a.g.m.**, s.29 naklen; Hanisch, **a.g.m.**, s.32.

7 Temmuz 2015'te Amerika'da kamyon tamponlarının ve römork bağlantılarının kaynaklanmasının otomatik montaj hatlarında robotlar vasıtasıyla yapıldığı bir fabrikada, kontrolden çıkan bir robotun elinde bulunan bir otomobil parçası teknisyen Wanda Holbrook'un kafasına isabet ederek ölümüne sebep oldu. Bu olaya ilişkin açılan davadaki teknik raporlara bakıldığında otomatik montaj hatlarında çalışan her robotun ayrı bölgelerde çalıştığı, her bölge arasında güvenlik duvarlarının bulunduğu, bir bölgeye girilmesi gerektiğinde öncesinde o bölgedeki robotların durmasını sağlayacak bir sistemin bulunduğu, bölgede kalınması gereken sürece kapıların kapanmasını önleyecek bir güvenlik kilidi bulunduğu, bu güvenlik kilidinin aynı zamanda bölgedeki robotların çalışmasına engel olduğu bir sistemin mevcut olduğu ancak ölen teknisyenin güvenlik sistemine uymaksızın alçaltılmış duvarın üstünden atılarak güvenlik sistemini ihlal ettiği belirtilmiştir. Diğer taraftan, sistemin tam anlamıyla güvenli olmadığı iddiası mevcuttur. Şöyle ki, montaj hattının programlanabilir mantık denetleyicisi (PLC) olarak adlandırılan programlanma biçimine dayanmaktadır. Bir PLC temelde bir bilgisayardır. Buradaki PLC, robotlara diğer şeylerin yanı sıra nasıl ve ne zaman hareket edecekleri konusunda talimat verdi. PLC programlama, bölgelerin ve robotların açık bölge kapılarına nasıl tepki verdiğini de belirledi. Wanda'nın ölümünden önce, bir bölge kapısının açılması, diğer bölgelerdeki robotların girmesini önlemek için yalnızca o belirli bölgenin kapanmasına ve Vertiguard duvarlarını yükseltmesine neden oluyordu. O öldükten sonra, PLC yeniden programlandı, böylece tek bir kapı açıldığında her bölge kapanacaktı. PLC'nin her zaman bu şekilde programlanması gerektiğini ve Davalıların bölgeye özgü kapatmaları programlamada ihmalkar davrandığı savunulmuştur. Kararda otomatik montaj hatları üreticisi açısından ürün sorumluluğu değerlendirmesi yapılmış olsa da organizasyon yükümlülüğünün kapsamının ulaştığı teknik boyutun somutlaştırılması açısından önemlidir. Ayrıca bir robotun vermiş olduğu zarar söz konusu olsa da gerekli güvenlik önlemleri alınmak suretiyle zararın önlenebileceği de görülmektedir. Holbrook v. Prodomax Automation Ltd., 1:17-cv-219 (W.D. Mich. Sep. 20, 2021) <https://casetext.com/case/holbrook-v-prodomax-automation-ltd-1>, <https://www.freep.com/story/news/local/michigan/2017/03/14/lawsuit-defective-robot-killed-factory-worker-human-error-blame/99173888/>, 09.06.2022.

⁶⁵⁷ Avrupa Parlamentosu Hukuk İşleri Komisyonu tarafından hazırlanan Robotikler Hakkında Medeni Hukuk Kuralları Tavsiye Raporu'nda ("Tavsiye Raporu" olarak anılacaktır) da şu aşamada yapay

Yapay zekânın sebebiyet vereceği zararlar açısından hangi sorumluluk hükümlerine dayanılabileceği doktrinde tartışılmıştır. Yapay zekânın (robotun) şahsına sorumluluk isnadı açısından haksız fiil hükümlerinin; insan fiillerine sonuç bağladığı, yapay zekaya kusur isnat edilemeyeceğinden hareketle uygulanamayacağı savunulmaktadır⁶⁵⁸. Ancak yapay zekâ (robot) işleten açısından haksız fiil hükümlerinin uygulanabileceği savunulmaktadır⁶⁵⁹. Yapay zekâ veya yapay zekâyâ sahip diğer araçların (robot, otomasyon sistemleri vs) sebebiyet verdiği zararlar için kusursuz sorumluluk hükümleri çerçevesinde de değerlendirme yapılmışsa da baskın bir görüşten söz etmek mümkün değildir⁶⁶⁰. Doktrinde bir görüş de tüm yapay zekaya sahip araçların kullanım alanlarını kapsar nitelikte olmasa da işletmede kullanılan robotlar açısından organizasyon sorumluluğunun gündeme gelebileceği savunulmaktadır⁶⁶¹.

Eğer süper yapay zekânın hayata geçtiği teknolojik düzeye ulaşırsa o zaman yapay zekaya ayrı bir kişilik tanınması ve ayrıca sorumluluk hükmü düzenlenmesi elzem olacaktır. Zira yapay zekanın öğrenme kapasitesinin ve özerkliğinin arttığı ve tamamen otonom hale geleceği süper yapay zekâ sürecinde, yapay zekâ artık onu üretenin, kullananın kontrolünden çıkmış olacaktır. Hukuki açıdan değerlendirecek olursak süper yapay zekânın vereceği zararlar açısından çoğu durumda onu üreten ve

zekânın vereceği zararlar açısından sorumluluk sujesinin yapay zeka değil kişilerde olması veya kişiler arasında paylaşılması tavsiye edilmiştir. Bkz. Akkurt, **a.g.m.**, s.52, dn.41; Ercan, **a.g.m.**, s.29.

⁶⁵⁸ Ercan, **a.g.m.**, s.27.

⁶⁵⁹ Ercan, **a.g.m.**, s.32. Ancak zararın üretim, uygun ve güvenli kullanım yeri tercihi, denetim, bakım veya onarımı dolayısıyla ya da robota öğretilen algoritmalarından ya da robotun yaptığı çıkarımlardan kaynaklı meydana geldiğinin saptanması oldukça zordur. Bu durum zarar ile fiil arasındaki illiyet bağının ve kusurun ispatlanmasını da oldukça zorlaştırmaktadır. Bkz. Ercan, **a.g.m.**, s.49.

⁶⁶⁰ Doktrinde robot işleten açısından değerlendirme yapılmışsa da otonom robotlar bu özelliğe yapay zeka sayesinde kavuşur yoksa robotun fiziki varlığı tek başına bir makineden farklı değildir. Bu sebeple değerlendirmelerin yapay zekaya sahip tüm araçlar ve sistemler açısından geçerli olacağını düşünüyoruz. Yapay zekaya sahip araçların vermiş olduğu zararlar açısından TBK m.71 uyarınca tehlike sorumluluğu (bkz. Ercan, **a.g.m.**, s.43 naklen; Jochen Hanisch, “Zivilrechtliche Haftungskonzepte für Robotik, Eric Hilgendorf, Robotik im Kontext von Recht und Moral”, **Robotik und Recht Band 3**, Baden-Baden 2014, s.27– 61, s.60; Akkurt, **a.g.m.**, s.51), ürün sorumluluğu (Sarı, **a.g.m.**, s.306; Kadir Berk Kapancı, Özel Hukuk Perspektifinden Bir Değerlendirme: Yapay Zeka ve Haksız Fiil Sorumluluğu, **Gelişen Teknolojiler ve Hukuk II - Yapay Zeka** (ed. Eylem Aksoy Retornaz/ Osman Gazi Güçlütürk). İstanbul, On İki Levha, 2021, s.176 vd.), TBK m.67 uyarınca hayvan bulunduranın sorumluluğu (Akkurt, **a.g.m.**, s.50), TBK m.69 uyarınca yapı malikinin ve otonom araç söz konusuysa KTK m.85/I uyarınca sorumluluğunun (Bkz.Ercan, **a.g.m.**, s.49.) gündeme geleceği savunulmaktadır.

⁶⁶¹ Ercan, **a.g.m.**, s.40.

kullanının fiili ile meydana gelen zarar arasında illiyet bağı kurulamayacaktır⁶⁶². Bu durumda ise yapay zekanın verdiği zararların tazmini açısından yapay zekaya özgü zorunlu sigorta⁶⁶³ ve sigorta kapsamına girmeyen haller için fon müesseseleri önerilmektedir⁶⁶⁴.

3. Organizasyon Sorumluluğu Çerçevesinde Değerlendirme

Yukarıda izah olunduğu üzere teknolojiye yaşanan gelişmeler işletmelerin yapısını da etkilemiştir. Daha önce tek başına yapılması mümkün olmayan işlerin görülmesi amacıyla insan emeğini bir araya getirmek suretiyle oluşturulan işletmeler söz konusuysen artık tek insanın sınırlarını aşan işler için teknik araçların devreye girdiği işletmeler söz konusudur. Yani başlangıçta sosyal yapıdaki işletmeler, giderek sosyo-teknik yapıya bürünmüşken artık yalnızca tekniğin yer aldığı akıllı işletmeler gündemdedir. Teknik anlamda gelişen işletmeler, bir yandan bundan büyük verim sağlarken bir yandan da üçüncü kişilerin zarar riskini arttırmaktadır. Haliyle işletmelerin yapısında meydana gelen bu değişim sorumluluk hukukuna sirayet edecektir.

Hukukumuzda organizasyon sorumluluğunun sosyo-teknik yapıdaki işletmelere göre kurgulandığı söylenebilir. Zira TBK m.66/III, sorumluluğu yalnızca çalışan davranışından kaynaklı zararlarla sınırlamamışken lafzen adam çalıştırma ilişkisini aramıştır. Belki de kanunun yapılış aşamasında çalışanların bulunmadığı işletmelerin henüz öngörülemediği. Oysa günümüzde Endüstri 4.0'ın bir özelliği olarak akıllı(karanlık) fabrikalardan söz edilmektedir. Tamamen otonom düzeyde faaliyet gösterebilecek, üretimin robotlar tarafından yapıldığı işletmelerin prototiplerinin üretilmeye başlanması yakın gelecekte akıllı işletmelerin hayatımıza gireceğini göstermektedir. İnsan gücüne ihtiyaç duyulmayan devasa üretim sistemlerine sahip bu işletmelerin, bu sistemden menfaat sağlarken ve sırf bağımlı

⁶⁶² Yapay zekanın sebep olduğu zararlardan sorumluluk açısından nedensellik bağı sorunsalı hk ayrıntılı bilgi için bkz. Kapancı, **a.g.m.**, s.182.

⁶⁶³ Günümüzde otonom araçlara yapılan sigortalar, insan kusurunu esas alan risk değerlendirmesine tabi tutulmaktadır, oysa otonom araçlar açısından bu önem arz etmemektedir (Sarı, **a.g.m.**, s.256, dn.17). Bu sebeple sigorta kurumu da yapay zekaya uygun ayrı bir tür geliştirmelidir.

⁶⁶⁴ Tavsiye Raporu m.57 ve m.58'de önerilmektedir. Bkz. Akkurt, **a.g.m.**, s.53, dn.43-44.

alışan bulundurmamasından kaynaklı organizasyon sorumluluğundan bağışık tutulması hükmün getiriliş amacıyla da ortaya çıkış sebebiyle de bağdaşmayacaktır.

İşletme faaliyetinde kullanılan robotlar veya işletme faaliyeti kapsamında üretilen, işletmenin çıktısı niteliğindeki robotlar açısından işletenin organizasyon sorumluluğuna gündeme gelecektir. Bu robotlar işletmenin bir unsuru niteliğinde organizasyona dahildir ve işletenin gözetim ve denetimi altındadır. İşleten, işletme faaliyetinde yararlandığı robotların faaliyetine uygun olup olmadığı hususunda risklerini değerlendirmek ve buna uygun robot tercihinde bulunmak, robotun otonom davranışlarını denetlemek, verileri analiz etmek, uygun program ile çalışmasını sağlamak, gerekli bakım ve onarımını yaptırmak ve uygun yerde kullanmakla yükümlüdür⁶⁶⁵. İşletenin bu konudaki özensizliğı organizasyona özen yükümlülüğünün ihlali niteliğindedir ve organizasyon sorumluluğuna sebep olacaktır.

Organizasyon sorumluluğunda adam alıştırma şartı açısından değerlendirme yapacak olursak, robotların işletmelerdeki insan unsurunun yerini alacak düzeye ulaştığı açıktır. Bu durumda işleten açısından bağımlı çalışanın yerini alan robotlarla çalışma tercihinde bulunması onu sırf bağımlı çalışan alıştırmaması sebebiyle sorumluluktan kurtarmamalıdır. Bağımlı alışana sahip olsa bile bunun değerlendirmeye alınmaması gerekir. Zira artık işletmeler yalnızca emeğini bir araya getiren insan topluluğundan müteşekkil değildir. İlerleyen teknolojiyle birlikte bağımlı çalışanlara ihtiyaç duyulmayacak işletmelerin doğması kuvvetle muhtemeldir. Dolayısıyla hükümdeki kısıtlayıcı ifade şu an için hissedilebilir boyutta sonuçlar doğurmasa da gelecekte büyük sorun teşkil edecektir. Bu sebeple TBK m.66 hükmünün mevcut haliyle uygulanırken (hem adam çalıştırmanın sorumluluğuna hem organizasyon sorumluluğuna açısından) yardımcı gerçek kişilerin yerini alan robotların

⁶⁶⁵ İşletme faaliyeti kapsamında kullanılan veya üretilen robotların sebebiyet verdiğı zararlarda, zararın üretim, uygun ve güvenli kullanım yeri tercihi, denetim, bakım veya onarımı dolayısıyla ya da robota öğretilen algoritmalarından ya da robotun yaptığı çıkarımlardan kaynaklı meydana geldiğinin saptanması sorumluluğun saptanması açısından önem arz edecektir. Ancak bu her zaman kolay olmayacaktır (black box problem). Bkz. Ercan, **a.g.m.**, s.37. Bu tespitin zorluğu, sorumluluk doğabilmesi için nedensellik bağıının kurulmasında, zarar gören açısından ispat ve işleten açısından ise kurtuluş kanıtı sunulması hususunda önem arz etmektedir.

verdiği zararları da kapsamına alacak şekilde geniş yorumlanması ve bu tartışmalara son verecek şekilde TBK m.66 hükmünün yeniden düzenlemesine ihtiyaç vardır⁶⁶⁶.

PETL m.4:202 hükmü sorumluluk süjesini “*işletme faaliyetini yardımcı kişiler veya teknik ekipman kullanarak yürüten kişi*” olarak belirtmek suretiyle, teknik ekipman ve yardımcı kişi kullanılmasını birbirine alternatif olarak düzenlemiştir. Bu sayede adam çalıştırma şartını alternatif şart haline getirmiştir⁶⁶⁷. Dolayısıyla bir işletme, bağımlı çalışanlardan faydalanmak suretiyle faaliyette bulunabileceği gibi işleten dışında gerçek kişi çalışanın bulunmadığı salt teknik ekipmanlardan faydalanmak suretiyle de faaliyetini sürdürebilir. Her iki durumda da organizasyon sorumluluğu doğacaktır⁶⁶⁸. Bu düzenleme oldukça yerindedir. Zira yardımcı kişiden yararlanarak bir işletmesel faaliyette bulunan işleten ile yardımcı kişi yerine teknik ekipmandan (örneğin yapay zekâ destekli sistemler) yararlanan işleten organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu olurken ne yardımcı kişiden ne de yardımcı kişinin yerini alacak teknik ekipmandan yararlanan, tek başına işleten tarafından yürütülen basit organizasyonlu işletmeler organizasyon sorumluluğu dışında tutulmuştur. Bu tercih, işletmenin hacmi dolayısıyla karmaşık organizasyon yapısına sahip işletmelerin doğurduğu zararları bertaraf etme amacıyla getirilen organizasyon sorumluluğunun ruhuna uygundur. Ayrıca teknolojik gelişmelerin getirdiği yenilikler dolayısıyla oluşacak hukuki boşluğu da doldurmaya elverişlidir.

Akıllı işletmeler olarak nitelendirebileceğimiz yapay zekâ ile donatılmış otonom işletmelerde kuruluş aşamasında adam çalıştırılrsa ancak daha sonra bu işletmeler kendi kendine faaliyete devam edebilecek nitelikte olacaktır. Faaliyetine devam ederken bağımlı çalışanın bulunmadığı bu işletmelerde bir zarar meydana gelse bu durumda işleten organizasyon sorumluluğu çerçevesinde sorumlu tutulmalı mıdır? Mevcut düzenlemeye göre zararın meydana geldiği anda sorumluluğun şartlarının bulunması gerekir. Yapay zekâ donanımlı, teknolojik altyapıya sahip gelişmiş işletmelerde, sırf zarar meydana geldiğinde adam çalıştırma ilişkisi bulunmamasından ötürü organizasyon yükümlülüğünün bulunmadığını ve organizasyon sorumluluğunun

⁶⁶⁶ Aynı yönde bkz. Bakırcı, **a.g.m.**, s.49.

⁶⁶⁷ Ünlütepe, **a.g.e.**, s.243 naklen; Waespi, **PETL**, s.257.

⁶⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **I. Bölüm, II, B, 3.**

gündeme gelmeyeceğini söylemek hükmün getiriliş amacına aykırı olacaktır. Bu sebeple adam çalıştırma ilişkisinin farklı bir forma büründüğü yorumuyla hükümdeki dar ifade genişletilmelidir. Zira aksi halde teknik sistemlerden müteşekkil bu işletmelerin daha teknik ve kompleks organizasyon yapısı, işletenlere aynı düzeyde teknik ve kapsamlı organizasyon kurma yükümlülüğü getirmesi gerekirken sırf işletmede bağımlı çalışan bulunmadığından organizasyon yükümlülüğünün de bulunmadığını söylemek abes olacaktır.

IV. TBK m.66/III Hükümünün Yorumlanması

Bir hükmün somut olaya uygulanabilmesi için öncelikle hükmün yorumlanarak anlamının tespit edilmesi gerekir. Yukarıda Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta organizasyon sorumluluğunun gelişimini⁶⁶⁹ ve organizasyon sorumluluğu düzenlemesine ihtiyaç duyulma sebeplerini⁶⁷⁰ izah edilmiştir. Kanunun ruhuna uygun olarak yorumlanmasında; kanunun sistematigi, mehzaz kanun düzenlemeleri de dikkate alınarak kanunun hazırlık çalışmaları, hükmün amacı ve yorum anındaki koşullar ve ihtiyaçlar göz önünde bulundurulmalıdır⁶⁷¹. TBK m.66/III hükmünü adam çalıştırma şartı açısından bu çerçevede yorumlayacak olursak:

Kanun sistematigi itibariyle organizasyon sorumluluğunun “adam çalıştıranın sorumluluğu” başlığı altında düzenlenmiş olması, ilk görünüşte organizasyon sorumluluğunun adam çalıştıranın sorumluluğu içinde yer bulduğu ve adam çalıştırma şartına tabi olduğu izlenimini uyandırmaktadır.

Kanunun hazırlık çalışmaları kapsamında Kanun Gerekçesine ve karşılaştırmalı hukukta mehzaz kanun ve hükme kaynak teşkil eden güncel tasarı ve diğer gelişmelere⁶⁷² bakıldığında ise değişen koşullar sebebiyle işletme faaliyetlerinden kaynaklı zararlar açısından bir sorumluluk düzenlemesine ihtiyaç duyulduğu aşikardır. Düzenleme öncesinde bu boşluk yargı kararları ve doktrin tarafından mevcut hükümlerin geniş yorumlanması suretiyle doldurulmaya çalışılmıştır. Organizasyon sorumluluğu düzenlemeleri, bu boşluğu doldurmak üzere

⁶⁶⁹ Bkz. I. Bölüm, II.A-B

⁶⁷⁰ Bkz. I. Bölüm, II, D. 1-5

⁶⁷¹ Oğuzman/Barlas, a.g.e, s.75-80.

⁶⁷² Bkz. I. Bölüm, II, B.

ana ekseninde işletme faaliyetini (adam çalıştırma ilişkisi değil) alarak işletmesel faaliyetten kaynaklı artan zarar rizikosunu minimize etme ve doğacak zararı tazmin etme amacıyla getirilmiştir.

Hükmün amacı açısından, yukarıda izah edilen organizasyon sorumluluğu düzenlemesine ihtiyaç duyulmasının sebepleri⁶⁷³ göz önünde bulundurulduğunda, TBK m.66/III hükmünün, salt adam çalıştırma ilişkisinin bir işletme faaliyeti kapsamında gerçekleşmesi halinden kaynaklı zararları tazmin etme amacı taşımadığı söylenebilir. Daha geniş kapsamda, işleteni, işletme faaliyetlerinden kaynaklanan riskleri minimize edecek önlemleri almaya yöneltme (zararı önlemeye elverişli organizasyon düzeni kurma) amacı taşır.

Yorum anında koşullar ve ihtiyaçlar göz önüne alındığında ise gelişen teknoloji ve beraberinde getirdiği toplumsal dönüşüm ve bunun çalışma yaşamına yansımaları⁶⁷⁴ dikkate alınmalıdır. İnsan gücüne dayalı ve bağımlı çalışma ilişkileri barındıran geleneksel işletmelerin artık yerini daha karmaşık organizasyon yapılarına sahip ve teknik donanımın yoğunlukta olduğu modern işletmelere bıraktığı aşikardır. Bu durumda modern işletmelerin yapısı üzerinden organizasyon sorumluluğunun adam çalıştırma şartına bağlanmaması gerektiği söylenebilir.

Tüm bu hususlar dikkate alındığında; TBK m.66/III hükmü esasen gelişen teknoloji ve beraberinde getirdiği sosyal dönüşüm neticesinde oluşan bir ihtiyacı karşılamak üzere getirilmiştir. Zira küreselleşen dünya düzeninde geleneksel işletme yapısından uzak, teknik anlamda daha donanımlı, aynı zamanda da karmaşık ve kapsamlı organizasyon yapılarına sahip modern işletmeler yaygınlaşmıştır. Bu modern işletmeler bir takım zarar rizikolarını da beraberinde getirmiştir. İşte organizasyon sorumluluğu bu noktada devreye girmektedir. Bir yandan işletme faaliyetinden kaynaklı üçüncü kişilerin uğraması muhtemel zararları önlemeye elverişli bir organizasyon düzeni kurma yükümlülüğü getirmektedir. Diğer yandan üçüncü kişinin zarara uğraması durumunda sebep sorumluluğu kapsamında zararın işleten tarafından tazmin edilmesini düzenlemektedir.

⁶⁷³ Bkz. I. Bölüm, II, D. 1-5

⁶⁷⁴ Bu konu hakkında ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. III. Bölüm, II. A-B ve III. Bölüm, III.A-B.

TBK m.66/III hükmünün temel kaynağı olarak gösterilen VE-OR Art.49a hükmü 1998 yılında kaleme alınmıştır. Dolayısıyla o dönemdeki koşullar ve ihtiyaçlar dikkate alınarak getirilen düzenleme günümüz koşulları açısından yetersiz kalmaktadır. “*Bir işletmede adam çalıştıran*” ifadesi, dar bir lafızla kaleme alınmıştır. Hükmün amacı dikkate alındığında adam çalıştırılan bir işletme açısından getirilen organizasyon sorumluluğu insan emeğinin yerini teknik yapıların aldığı işletmelerde evleviyetle uygulanmalıdır. Dolayısıyla dar lafız geniş yorumlanmalı ve evleviyet ilkesi gereği çalışansız işletmeler ve bağımlı çalışma ilişkisinin zayıfladığı veya bulunmadığı iş görme ilişkilerini barındıran işletmeler de organizasyon sorumluluğu kapsamına dahil edilmelidir.

Kanunun lafzındaki dar ifadeye ilişkin kanun değişikliği yapılarak hükmün amacı ve lafzı arasındaki çelişki giderilerek bu tartışmalara son verilebilir. TBK m.66/III hükmünün şu şekilde revize edilmesini öneriyoruz: “Yardımcı kişiler ve/veya teknik ekipman kullanarak işletme faaliyetinde bulunan işleten, işletme organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.”

SONUÇ

Teknolojik gelişmeler ve gerçekleşen endüstri devrimleri sorumluluk hukukunu da yakından etkilemiştir. Sorumluluk hukukunda kusur sorumluluğu esasken “teknik gelişmeler” ve “kusurun yetersizliği” nedeniyle pek çok tehlike ve sebep sorumluluğu ihdas edilmiştir. İstisnai olan kusursuz sorumluluk hali artık neredeyse kural olmaya başlamıştır. Bu dönüşümde organizasyon sorumluluğu da işletme faaliyetlerinin arttırdığı zarar riskinin önlenmesi ve tazmin edilmesi yönündeki ihtiyacın ürünüdür.

Çoğunlukla tek kişi tarafından işletilen basit yapılanmaya sahip geleneksel işletmelerde sunulan mal ve hizmetler, artık kişilerden ve/veya teknik araçlardan müteşekkil, içerisinde iş bölümünü barındıran, uzmanlaşmanın yoğunlaştığı belirli bir örgütlenme modeline sahip modern işletmeler bünyesinde üretilmeye başlanmıştır. Modern işletmelerin karmaşık ve kapsamlı yapısı üçüncü kişilerin zarara uğrama riskini de artırmıştır. Bu sebeple artan riskin bertaraf edilmesi ve meydana gelen zararın tazmini amacıyla, işletme faaliyetinden menfaat sağlayanın zarara da katlanması gerektiği ilkesinden hareketle işleten aleyhine bir sorumluluk düzenlemesine gidilmiştir.

Türk Hukukunda TBK m.66/III hükmünde düzenlenen organizasyon sorumluluğu, işletenin işletme organizasyonundaki hakimiyetini esas alan bir kusursuz sorumluluk halidir. İşletenin organizasyon düzenine ilişkin objektif özen yükümlülüğüne dayanmaktadır ve kurtuluş kanıtı sunma imkânı tanınması açısından olağan sebep sorumluluğu niteliğindedir.

Adam çalıştırmanın sorumluluğu başlığı altında yer bulan TBK m.66/III hükmü, lafzı ve kanun sistematığındeki yeri dolayısıyla adam çalıştırmanın organizasyon yükümlülüğü olarak anılsa da bu isabetli değildir. TBK m.66/III hükmü işletme faaliyetleri çerçevesinde meydana gelen zararlara ilişkin kurtuluş kanıtı imkânı içeren özel bir sorumluluk düzenlemesidir. Yoksa adam çalıştırmanın sorumluluğu açısından ek bir kurtuluş kanıtı imkânı getiren bir düzenleme değildir. Münferit bir sorumluluk rejimidir.

Sorumluluğun dayandığı esas ise işletmedeki objektif organizasyon eksikliğidir. Organizasyon sorumluluğu, bir organizasyona ihtiyaç duyulan işletme faaliyetleri için düzenlenmiştir. Hükmün kapsamının belirlenmesinde ana eksen, - işletmesel faaliyetin bir organizasyon gerektiriyor olması dolayısıyla- organizasyon unsurudur; çalışandan yararlanılması ikincil plandadır. Bu yönüyle organizasyon sorumluluğu salt başkasının fiilinden sorumluluk hali değil, organizasyonun unsurlarını oluşturan çalıştırılan kişi ve kullanılan eşya sebebiyle sorumluluk hali niteliğindedir.

TBK m.66 birinci ve ikinci fıkra yalnızca çalışan davranışından kaynaklı zararları kapsarken üçüncü fıkarda böyle bir kısıtlama söz konusu değildir. Bu durumda TBK m.66/III kapsamında meydana gelen zararın çalışan davranışlarından kaynaklanması şart değildir. İşletme organizasyonuna dahil olan her unsur (yardımcı kişiler (bağımlı çalışanlar dahil), kullanılan hammadde, teçhizat, alet ve makine, kullanılan veya üretilen ürün veya sunulan hizmet, yapay zekâ yazılımı vb.) organizasyon sorumluluğu kapsamında zarara kaynaklık edebilir. Meydana gelen zarar ile işletme faaliyeti arasında mekânsal ve zamansal bir bağlantı bulunması yeterlidir.

Organizasyon yükümlülüğü, adam çalıştırmanın tipik yükümlüklerini (çalışanı seçme, çalışana talimat verme ve çalışanı denetleme) de kapsamına alır ancak bu yükümlülüklerden çok daha kapsamlıdır. Organizasyon yapısı, her işletmenin somut özelliklerine göre bilim ve tekniğin koşulları göz önünde bulundurularak objektif olarak şekillenir.

TBK m.66/III çerçevesinde organizasyon yükümlülüğünün kapsamı, “işletmelerin belirli amaç doğrultusunda faaliyet gösterebilmelerini sağlayacak planlı, sistemli bir yapı kurup bu yapının faaliyeti sırasında üçüncü kişilerin zarara uğramasını engellemeye elverişli mekanizmayı kurmak ve bunun devamlılığını sağlamak” şeklinde tanımlanabilir.

İşletme biliminde organizasyonun bir unsuru olarak kabul edilen “insan”, hukuken bağımlı çalışana tekabül etmez. İnsan unsuru “çalışan” kavramından daha geniştir. İşletme faaliyetine katılan ortaklar veya bağımsız çalışanlar, hatta işletmecinin kendisi de organizasyonun insan unsuru içerisinde yer alır ancak bağımlı

alışan statüsünde değildir. Organizasyon sorumluluğunda çalışan kavramı, işletme faaliyeti ekseninde organizasyona katılma unsuru esas alınarak işletmedeki tüm insan unsurunu kapsamına alacak şekilde geniş yorumlanmalıdır.

Sosyo-teknik bir organizasyon modelini esas alan TBK m.66/III hükmünün “*Bir işletmede adam çalıştıran, ... zararı gidermekle yükümlüdür.*” ibaresi lafzen adam alıştırma yani bağımlı çalışma ilişkisini şart koşsa da bu ibare geniş yorumlanmalıdır. Bağımlı alışma ilişkisi barındırmayan, insan emeği yerine teknik yapılardan yararlanan işletmeler de organizasyon sorumluluğu kapsamına evleviyetle alınmalıdır.

TBK m.66/III’te sırf adam çalıştırmaktan kaynaklı bir sorumluluk rejimi düzenlenmemiştir. İşletmenin alışan dışındaki diğer unsurlarının sebebiyet verdiği zararlarda dahi -lafzi yorum yapılarak- işletmede en az bir bağımlı çalışan bulunmasının şart olarak aranması çelişkilidir. Çoğunlukla işletmelerde en az bir bağımlı çalışan bulunuyor olsa da “*işletmede adam çalıştıran*” şeklindeki dar lafız geniş yorumlanarak adam alıştırma şartının hiç aranmaması isabetli olacaktır.

Bağımlılık ilişkisinin zayıfladığı yeni istihdam modellerini (gig ekonomi vb.) kullanan işletmeler açısından bağımlı çalışma ilişkisi yeniden yorumlanmalı ve klasik bağımlılık unsuru genişletilmelidir. TBK m.66/III “*işletmede adam çalıştıran*” ifadesinin hükmün amacı doğrultusunda geniş yorumlanması suretiyle adam alıştırma şartının aranmaması da yeni istihdam modellerinin organizasyon sorumluluğu kapsamına dahil edilmesine imkân sağlayacaktır.

De lege feranda olarak sorumluluğun süjesi, “işletmede adam çalıştıran” yerine “işleten” olarak düzenlenmelidir. Böylece organizasyon sorumluluğu açısından adam alıştırma şartı aranmayacak dolayısıyla bağımlı çalışan, bağımsız çalışan ayrımı yapılması gerekmeyecektir.

Çalışanların bulunmadığı işletmeler (karanlık fabrikalar ve tek kişi işletmeler) açısından ikili ayrım yapılmak suretiyle değerlendirme yapılmalıdır. Gerçek kişi çalışanlar bulunmazken onların yerini teknik yapının (karanlık fabrikalardaki gibi robot, yapay zekâ, seri üretim bantları vs) aldığı işletmeler organizasyon sorumluluğu kapsamına evleviyetle sokulmalı ve dar lafız geniş yorumlanarak bağımlı çalışma

ilişkisi aranmamalıdır. Zira bu yorum hükmün amacına da uygun olacaktır. Ancak çalışan bulunmazken, teknik yapılardan da yararlanılmayan yalnızca işletenin bulunduğu tek kişilik basit işletmeler, organizasyon sorumluluğunun kapsamı dışında bırakılmalıdır.

Son olarak, kanunun lafzındaki dar ifade bir kanun değişikliğiyle revize edilerek hükmün amacı ve lafzı arasındaki çelişki giderilebilir. TBK m.66/III hükmünün şu şekilde revize edilmesini öneriyoruz: *“Yardımcı kişiler ve/veya teknik ekipman kullanarak işletme faaliyetinde bulunan işleten, işletme organizasyonunun zararı önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür.”*

KAYNAKÇA

- AKARTEPE, Alpaslan: "Türk Borçlar Kanunu'nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler", **EÜHFD**, C. XVI, S:1 - 2, 2012, s. 159 – 190, (çevrimiçi), <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/?p=1616>, 14.11.2020.
- AKÇAAL, Mehmet: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İlâç Üreticisinin Hukukî Sorumluluğu", **ABD**, S:3, 2012, s. 251 – 290, (çevrimiçi), <http://www.ankarabarosus.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/AnkaraBarosuDergisi/2012-3.pdf>, 14.11.2020.
- AKKURT, Sinan Sami: "Yapay Zekânın Otonom Davranışlarından Kaynaklanan Hukukî Sorumluluk", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Y:7, S:13, 2019, s.39-59, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/mdergi/issue/45986/581875>, 20.01.2021.
- 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), **Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, İstanbul, 2011, s. 175-188.
- ANTALYA, O. Gökhan: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. V/1,2, 2.Baskı, Ankara, Seçkin, 2019.
- ANTALYA, Gökhan, "Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme", Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, **LHD**, S: 34, Ekim 2005, s. 3632-3636.
- ARKAN, Sabih: **Ticari İşletme Hukuku**, 19. Baskı, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2014.
- ATAMER, Yeşim M.: "Revize Edilmiş Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirme ve Teklifler", **HPD**, S: 6,

- Mayıs 2006, s. 8 – 37, (çevrimiçi), <https://www.muglabarosus.org.tr/Upload/files/pdf/BK%20De%C4%9Ferlendirme%20ve%20Teklifler.pdf>, 07.02.2021.
- ATAMER, Yeşim M.; Kurtulan-Güner, Gökçe: “Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu İle İmalatçının Sorumluluğu Konusu Türk Hukuku Açısından Çözülmüş Müdür?” **AÜHFD**, C.II, S:70, 2021, s.543-588 (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1652603>, 13.12.2021.
- AYDINLI, İbrahim: "İstihdam Edenin (Adam Çalıştırmanın) Sorumluluğu (BK mad. 55)", **Kamu – İş**, C. VII, S: 2, 2003, s. 2 - 27. (çevrimiçi), <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/7238.pdf>, 10.01.2021.
- AYDINLI, İbrahim: **Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları**, Ankara, Demiryol - İş Eğitim Yayınları, 2001.
- AYDINÖZ, Gonca: **: İş Hukukunda Tele (Uzaktan) Çalışma**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2014, (çevrimiçi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>, 10.06.2022.
- AYHAN, Rıza: "Ticari İş - Ticari İşletme - Tacir - Ticaret Sicili - Ticaret Unvanı - Haksız Rekabet", **EÜHFD**, C. XVI, Sayı: 3 - 4 Yıl: 2012, s. 31 – 53, (çevrimiçi), <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/?p=1668>, 10.01.2021.
- AYHAN, Rıza; ÇAĞLAR, Hayrettin: **Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar**, 11. Bası, Ankara, Yetkin, 2018.
- BAKAN, İsmail (ed.): **İşletme Bilimine Giriş**, İstanbul, Beta, 2016.
- BAKIRCI, Kadriye: “İş Hukuku ve Toplumsal Cinsiyet Bakış Açılarında “Adam” Çalıştırmanın Sorumluluğu” **Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:370, 2018, s.38-50, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 10.01.2022.

- BAYSAL, Başak: **Haksız Fiil Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha, 2019.
- BECKER, Hermann: **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht(İsviçre Medeni Kanunu Şerhi)**, Çev: Reisoğlu, Kemal, I.Kısım, Genel Hükümler, Ankara Yarı Açık Cezaevi Matbaası, 1967.
- BOLAT, Tamer/ AYTEMİZ-SEYMEN, Oya/ BOLAT, İnci Oya/ ERDEM, Barış: **Yönetim ve Organizasyon**, 2. Baskı, Detay Yayıncılık, 2009.
- BURCUOĞLU, Haluk: "Seminer: Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler", **İz. BD**, S: 2, Mayıs 2012, s. 9 - 91. (Yenilikler). (çevrimiçi), <https://www.izmirbarosu.org.tr/Yayin/10/sayi-2012-2> ,11.01.2021.
- 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**, Ed.: Çivi, Ali, 28 Nisan 2006, İstanbul, 2007, s. 87 – 120, (çevrimiçi), <http://eds.b.ebscohost.com/eds/ebookviewer/ebook?sid=280ef3ee-2866-46f1-91b3-52dcdf862dd8%40pdc-v-sessmgr06&vid=0&format=EB> ,11.01.2021.
- BÜYÜKSAGİŞ, Erdem: "Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler", **DEÜHFD**, C. 8, S. 1, 2006, s. 1-19, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/754159> ,11.01.2021.
- CASPERS, Georg: "Die Haftung für den Verrichtungsgehilfen", Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongresi, Ed: Uçakhan-Güleç, Sema /Basa, Necdet, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2018, s.87-100 (çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf> , 03.10.2021).
- ÇELİK, Nuri/ CANİKLİOĞLU, Nurşen / CANBOLAT, Talat: **İş Hukuku Dersleri**, 28. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2015.

- ÇITTAN, Sema: "İstihdam Edenin Mes'uliyeti", **ABD**, Sayı: 3, 1966, s. 507 – 511, (çevrimiçi), <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1966-3/5.pdf>, 07.02.2021.
- DAYINLARLI, Kemal (çev): **İsviçre’de Hukuk Davalarına İlişkin Federal Mahkeme İçtihatları**, Ankara, Dayınlarlı, 2001.
- DECHENAUX, Henri/TERCIER, Pierre: **Sorumluluk Hukuku**, çev. ÖZDEMİR, Salim, Ankara, Kadioğlu Matbaası, 1983.
- DEMİR, Mehmet: "İlaç Kullanımı Sonucunda Doğan Zararlardan İlaç Üreticisinin, Eczacının ve Hekimin Sorumluluğu", **TBBD**, S: 89, 2010, s. 96 – 128, (çevrimiçi), <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-89-623>, 11.01.2021.
- DEMİRKAPI, Ertan: "Ticari İşletmenin Tespiti Açısından Esnaf işletmesi Kavramının Değerlendirilmesi", **GÜHFD**, 2013, C.17, Sa. 1-2, s. 371-441, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/789286>, 11.01.2021.
- DOĞANAY, İsmail: "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ile İlgili Görüşler", **Çetingil ve Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, İstanbul, 2007, s. 25 – 32.
- DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan: **Kişiler Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2012.
- ERCAN, Cannur: "Robotların Fiillerinden Doğan Hukuki Sorumluluk Sözleşme Dışı Sorumluluk Hallerinde Çözüm Önerileri", **TAAD**, Y: 11, S: 40, 2019, s.19-51, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/taad/issue/50477/656157>, 21.01.2021.
- EREN, Fikret: "Hukuka Aykırılık Bağ veya Normun Koruma Amacı Teorisi", **Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70. Yaş Armağanı**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1975, s. 461-491 (çevrimiçi), <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/handle/20.500.12575/10485>, 09.01.2021. (Hukuka Aykırılık)
- EREN, Fikret: "Adam Çalıştırmanın Sorumluluğunda İşletmenin Çalışma Düzeni ile Zarar Arasındaki İlişki", **Akit**

- Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:370, 2018, s.25-37, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 10.01.2022.
- EREN, Fikret: **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin, 2020. (Borçlar Özel)
- EREN, Fikret: **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, 24. Baskı, Ankara, Yetkin, 2019.
- ERİŞGİN, Nuri: "Türk Borçlar Kanunu Madde 71: Genel Tehlike Sorumluluğu", **Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler**, Der.: KIRCA, Çiğdem, İstanbul, Vedat, 2013, s. 59-101. (Sempozyum)
- ERİŞGİN, Nuri: "Tehlike Bağı", **AÜHFD**, C. XLIX, S: 1-4, 2000, s.137-154. (çevrimiçi), <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/292/2662.pdf>, 09.01.2021. (Tehlike Bağı)
- ERİŞGİN, Nuri: "Tehlike Sorumluluğu", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan**, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 90-110. (çevrimiçi), <https://www.istanbulbarosu.org.tr/YayinDetay.aspx?ID=28&desc=PROF.DR.%C4%B0SMET-SUNGURBEY%C2%92E-ARMA%C4%9EAN-BOR%C3%87LAR-KANUNU-GENEL-H%C3%9CK%C3%9CMLER-K%C4%B0TABI-2>, 09.01.2021.
- ERTÜRK, Mümin: **İşletme Biliminin Temel İlkeleri**, 8. Baskı, İstanbul, Beta, 2011.
- European Parliament's Committee on Legal Affairs: **Artificial Intelligence and Civil Liability**, 2020. (çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU\(2020\)621926_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf).
- GENÇ-ARIDEMİR, Arzu: **Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2008.

- GENÇ, Nurullah: **Yönetim ve Organizasyon-Çağdaş Sistemler ve Yaklaşımlar**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin, 2007.
- GERSTNER, Maruerite E. : “Comment, Liability Issues with Artificial Intelligence Software”, **Santa Clara Law Review**, California, 1993, V.33, s. 239 – 269, (çevrimiçi), <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1652&context=lawreview> , 05.06.2022.
- GÖRGEÇ, Başak: “Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluğu, Rücu Hakkı ve Tabi Olduğu Zamanaşımı”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 22, S. 3, 2016, ss. 1185-1220 (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/334387> , 30.05.2022).
- GÖRMÜŞ, Ayhan: “Gig Ekonomisinde İstihdam ve Endüstri İlişkileri: İstihdam Statüsünden Kaynaklanan Zorluklar”, **Sosyal Güvenlik Dergisi**, C. X, S: 2, Aralık 2020, s. 227-244, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1447717> , 09.06.2022.
- GÜRPINAR, Damla: "Haksız Fiil Kaynaklı Zararların Tazmini Bakımından 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdikleri", **İz. BD**, Yıl: 77, Sayı: 2, Mayıs 2012, s. 253 – 299, (çevrimiçi), <https://www.izmirbarosu.org.tr/IzmirBaro/pdf/yayinlar/dergi2012.pdf>, 07.02.2021.
- HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre: **Borçlar Hukuku, Genel Bölüm**, 4.Baskı, İstanbul, Vedat, 2017.
- HATEMİ, Hüseyin: "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. 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, s. 115 - 128. ("Tasarı")

HATEMİ, Hüseyin:

"Organın Eyleminden Dolayı Tüzel Kişiliğin Sorumluluğu", **Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunlar, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu**, Ankara, 21 - 22 Ekim 1977, İstanbul, İÜMHEY, 1980, s. 129 - 140. ("Tüzel Kişilik")

HATEMİ, Hüseyin:

Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İkinci Cilt, Sözleşme – Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul, Filiz, 1998.(Sözleşme-Dışı)

HAVUTÇU, Ayşe:

"Sözleşmenin Kurulması, Haksız Fiil, Sebepsiz Zenginleşme", Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, **LHD**, Yıl: 3, S: 34, Ekim 2005, s. 3613 - 3628.

HAVUTÇU, Ayşe:

Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, Ankara, Seçkin, 2005.

HELVACI, İlhan:

"Hukuka Aykırı Eylemlerden Sorumluluğa İlişkin Hükümler", **HPD**, S: 4, Ağustos 2005, s. 101 - 108.

HONSELL, Heinrich:

"İsviçre Sorumluluk Hukukunda Reform Çabaları", çev.: ZEYTİN, Zafer, **BATİDER**, C. XXII, S: 4, Aralık 2004, s. 179 – 199, (çevrimiçi), https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/bnkavthd22&id=1174&men_tab=srchresults, 09.02.2021. (Reform Çabaları")

HONSELL, Heinrich:

Schweizerisches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich 1994.

İKİZLER, Metin:

"Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkelerinde Tehlike Sorumluluğu ve Türk Hukuku ile Kısaca Karşılaştırılması", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVI, Özel Sayı, 2014, s. 3241-3260, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/deuhfd/issue/46919/588571>, 10.07.2021.

İMRE, Zahit:

"Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerinde Bazı Düşünceler", **İÜHFM, Doğumunun 100.Yılında Atatürk'e Armağan**, C. XLV-XLVII, S: 1 - 4,

- 1979 - 1981, s. 401 – 420, (çevrimiçi),
<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/96063>, 11.01.2021. (Mesuliyet)
- İMRE, Zahit: “Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri”, **İÜHF**, C. XIII, S:4, 1947, s:1475 – 1536, (çevrimiçi),
<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97317>, 22.01.2021.
- KAPANCI, Kadir Berk: “Özel Hukuk Perspektifinden Bir Değerlendirme: Yapay Zeka ve Haksız Fiil Sorumluluğu”, **Gelişen Teknolojiler ve Hukuk II - Yapay Zeka** (ed. Eylem Aksoy Retornaz/ Osman Gazi Güçlütürk). İstanbul, On İki Levha, 2021, s.127-189.
- KAPLAN, İbrahim: "Borçlar Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşlerim", **THD**, Y: 3, S: 25, Eylül 2008, s. 17 – 37, (çevrimiçi),
<https://www.muglabaros.org.tr/Upload/files/pdf/Tasar%C4%B1%20Hakk%C4%B1nda%20G%C3%B6r%C3%BC%20Fler.pdf>, 09.02.2021.
- KARA-KILIÇARSLAN, Seda: “Yapay Zekanın Hukuki Statüsü ve Hukuki Kişiliği Üzerine Tartışmalar”, **YBHD**, Y:4, S: 2019/2, s.363-389, (çevrimiçi),
<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/775111> , 20.01.2021.
- KARA-KILIÇARSLAN, Seda: **Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu (Adam Çalıştırmanın Çalışanın Davranışlarından ve İşletmenin Organizasyonundan Dolayı Sorumluluğu)**, Ankara, Turhan Yayınevi, 2017.
- KARAMAN, Tuba: "Üreticinin Sorumluluğu", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu**, 28 - 29 Mayıs 2009, Ankara, 2009, s. 295 - 308.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 24. Bası, Ankara, Turhan, 2020.
- KILIÇOĞLU, Mustafa: "Borçlar Hukukunda Olağan Sebep Sorumluluğu", **YD**, C. XXX, S: 3, Temmuz 2004, s. 179 – 222, (çevrimiçi),
<http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergi/90>, 22.01.2021.

KILIÇOĞLU, Mustafa:

Sorumluluk Hukuku, Cilt 1, Sözleşme Dışı Sorumluluk, Ankara, Turhan, 2002. (Sorumluluk Hukuku)

KIR, Hafize:

"Hakkaniyet - Adam Çalıştırmanın - Yapı Malikinin Sorumluluğu", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan**, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 125 – 136, (çevrimiçi), <https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Kitaplar/doc/SUNGURBEY20142.pdf>, 10.02.2021.

KIRCA, Çiğdem:

Ürün Sorumluluğu, Ankara, BTHAE, 2007.

KIRCA, İsmail/AYDIN, Ramazan:

"İnkışaf Riski - İmalatçının Sorumluluğu", **Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan**, Ankara, Yetkin, 2009, s. 679 - 692.

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, s.65-77, (çevrimiçi), <https://www.tisk.org.tr/yayin/2012-calisma-hayati-acisindan-yeni-borclar-kanunu-ve-ticaret-kanunu-semineri-eylul.pdf>, 10.02.2021. "Genel Hükümler"

KOÇ, Nevzat:

"Türk Borçlar Kanununun Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", **Yaşar Üniversitesi e - Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan**, C. II, Özel Sayı, S: 8, 2013, s. 1669 – 1690, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179473>, 10.02.2021.

KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz/ERİŞGİN, Özlem:

"Yeni Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda 'Haksız Fiiller'", **Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. II**, İstanbul, XII Levha, 2010, s. 1243 – 1271, (çevrimiçi), <https://www.muglabarosu.org.tr/Upload/files/pdf/Haks%C4%B1z%20Fiiler.pdf>, 10.02.2021.

- NOMER, Haluk Nami: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 17. Bası, İstanbul, Beta, 2020.
- OFTINGER, Karl/JEANPETRE, Raymond: **Borçlar Kanununun Genel Kısımına İlişkin Federal Mahkeme İçtihatları**, çev.: DAYINLARLI, Kemal, 2. Bası. Ankara, Dayınlarlı, 1990.
- OĞUZMAN, Kemal: "Adam Kullananların BK. m. 55 Gereğince Mes'ul Olmaları İçin Kullandıkları Adamın Kusurunun Şart Olmadığı Hakkında", **İÜHFM**, C.XXIII, S: 1 - 2, 1958, s. 182 – 197, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97684>, 10.02.2021.
- OĞUZMAN, Kemal/BARLAS, Nami: M. **Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, 21. Bası. İstanbul, Vedat, 2015.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Bası, İstanbul, Vedat, 2009. (Borçlar Genel, 2009).
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I**, 11. Bası, İstanbul, Vedat, 2013. (Borçlar Genel, C.I).
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II**, 10. Bası, İstanbul, Vedat, 2013. (Borçlar Genel, C.II).
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II**, 9. Bası, İstanbul, Vedat, 2012. (Borçlar Genel, C.II, 2012).
- OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY-ÖZDEMİR Saibe: **Kişiler Hukuku**, 10. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010.
- OSER, H./SCHÖNENBERGER, W.: **Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Madde: 41 – 109 (TBK 41 - 108)**, çev.: SEÇKİN, Recai, Ankara, Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, 1950.
- ÖĞÜZ, Tufan: "Adam Çalıştırmanın 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. 838 - 846.

- ÖZ, Turgut: **Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler**, 3. Bası, İstanbul, Vedat, 2012.
- ÖZLÜK, Betül, “Adam Çalıştırmanın Sorumluluğunda Bir Boşluk, Bağımsız Yüklenicinin Fiilinden Sorumluluk”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.XVII, S:195, 2019, s.1141 – 1172.
- ÖZTAN, Bilge: **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk**, Ankara, AÜHF Yayınları No:22, 1970.
- POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi: **Ticari İşletme Hukuku**, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 13. Bası, İstanbul, Vedat, 2010.
- REİSOĞLU, Kemal: "Alman, İsviçre ve Türk Hukuka Göre İstihdam Edenlerin Mesuliyeti", **AD**, Y: 47, S: 11, Kasım 1956, s. 1181 – 1206, (çevrimiçi), <https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/arsiv/adaletdergisi/1956/s11-kasim1956-sene47-sayfa128-cilt2.pdf>, 11.02.2021.
- REİSOĞLU, Kemal: **İstihdam Edenlerin Mesuliyeti**, Ankara, Ankara Yeni Cezaevi Matbaası, 1958.
- REİSOĞLU, Safa: **Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler**, 25. Bası, İstanbul, Beta, 2014.
- SAGLAM, İpek: “Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu”, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011)**, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, MÜHF – HAD, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, İstanbul, 2011, s. 165-173.
- SANLI, Kerem Cem: "Kusursuz Sorumluluk Halleri", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler – Tebliğler, Der.: İNCEOĞLU, Murat**, İstanbul, XII Levha, 2012, s. 61 - 81. (“Kusursuz Sorumluluk”)
- SANLI, Kerem Cem: "İhmalin Belirlenmesinde Bir Ölçüt: 'Hand Formülü'", **MUHF – HAD**, C.XIV, S: 4, Y: 2008, s. 99 – 131, (çevrimiçi), <http://dspace.marmara.edu.tr/xmlui/handle/11424/2038>, 11.02.2021.

- SANLI, Kerem Cem: **Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi - Hukuk ve Ekonomi Öğretisi**, İstanbul, Arıkan, 2007.(
<http://eds.b.ebscohost.com/eds/ebookviewer/ebook/bmxlYmtfXzY1Mjc5NF9fQU41?sid=27569bb7-a93b-43f2-8c5b-fc3069226370@pdc-v-sessmgr01&vid=2&format=EB>)
- SARI, Onur: “Yapay Zekânın Sebep Olduğu Zararlardan Doğan Sorumluluk” **TBB Dergisi**, S: 147, 2020, s.251-312, (çevrimiçi),
<http://tbbsdergisi.barobirlik.org.tr/m2020-147-1909>, 11.02.2021.
- SCHWENZER, Ingeborg: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 2. Auflage, Bern, 2000.
- SCHWARZ, Andreas B.: **Borçlar Hukuku Dersleri**, C.I, çev.: Davran, Bülent, İstanbul, Kardeşler Basımevi, 1948.
- SEROZAN, Rona: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt, İfa - İfa Engelleri - Haksız Zenginleşme**, 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016.
- SEROZAN, Rona: **Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, İstanbul, Vedat, 2018 (Kişiler Hukuku).
- ŞAHİN, Turan: “Türk-İsviçre Borçlar Kanunu ve İsviçre Borçlar Kanunu (2020) Tasarısında Kusursuz Sorumluluk Hallerinin Görünümü”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. XIII, S: 145, 2018, s.125-129, (çevrimiçi),
<https://trdizin.gov.tr/publication/authorDetail.xhtml> , 03.03.2020
- ŞEN DOĞRAMACI, Hayriye: “Tehlikeyi Önleme Yükümlülüğünün Sorumluluk Hukukundaki Yeri ve Önemi”, **AÜSBD**, C. 13, 2013, s. 55-65, (çevrimiçi),
<https://kutuphane.dogus.edu.tr/mvt/pdf.php>, 11.02.2021.
- ŞENER, Oruç Hami: **Ortaklıklar Hukuku**, 2. Bası, Ankara, Seçkin, 2015.
- ŞENOCAK, Zarife, “Adam Çalıştırmanın Sorumluluğunda (TBK Mad. 66) Özel Sorunlar”, **Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği

- Yayınları:370, 2018, s.51-72, (Çevrimiçi),
<http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 10.01.2022.
- ŞENOCAK, Zarife: **Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu**, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1995.
- ŞİMŞEK, Şerif: **Yönetim ve Organizasyon**, Yenilenmiş 11. Baskı, Konya, Adım Ofset&Matbaacılık, 2009.
- TAHİROĞLU, Bülent: "Kusursuz Sorumluluk ve Modern Hukuklara Etkisi", **MÜHF-HAD**, C. XIV, S: 4, 2008, s. 157 – 170, (çevrimiçi)
<http://dspace.marmara.edu.tr/bitstream/handle/11424/2041/5000001558-5000000517-PB.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, 22.01.2021.
- TAN, Gizem: **Atipik İş Sözleşmelerinden Evde Çalışma ve Tele Çalışma**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, (çevrimiçi),
<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=g7ZfBsbMWLiBLX7kY7-ETA&no=O3kzOMLBEAAYRsvmbN7dmQ>, 11.06.2022).
- TANDOĞAN, Haluk: **Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1981. (Sözleşme Dışı)
- TANDOĞAN, Haluk: **Türk Mes'uliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet**. İstanbul, Vedat, 2010. (Mesuliyet)
- TANDOĞAN, Haluk: **Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini**, Ankara, 1963.
- TARMAN, Zeynep Derya, "Türk Hukukunda İmalatçının Sorumluluğuna Genel Bir Bakış, **İÜHFM**, C. LXV, S.2, 2007, s. 299-326, (çevrimiçi),
<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/95745>, 14.12.2021.
- TAŞKIN, Ahmet: "İş Hukukunda İşletme Kavramı", **Çalışma ve Toplum**, S: 1, 2012, s. 75 – 112, (çevrimiçi),
<https://app.trdizin.gov.tr/makale/TVRJME1ESTFOUT09/is-hukukunda-isletme-kavrami>, 11.02.2021.

- TAYLOR, Frederick Winslow: **Bilimsel Yönetimin İlkeleri**, çev. H. Bahadır Akın, Ankara, Adres Yayınları, 2005.
- TEKİNALP, Ünal: “Türk Ticaret Hukukunu Ticari İşletme Bağlamında Yeniden Düşünmek”, **BATİDER**, C. XXIV, S: 3, 2008, s.5-16, (çevrimiçi, <https://www.lexpera.com.tr/literatur/batider-makaleler/turk-ticaret-hukukunu-ticari-isletme-baglaminda-yeniden-dusunmek-vi-ticari-isletmenin-bir-ticaret/1,11.06.2022>).
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993.
- TEVFİK, Arman T./ ÖZEK, **İşletmeye Giriş**, İstanbul, Papatya Yayıncılık Eğitim, 2015.
- TİRYAKİ, Betül: “Özen Yükümlülükleri ile Sözleşmeden Doğan Koruma Yükümlülüklerinin İspat Yükü Bakımından Karşılaştırılması”, **EÜHFD**, C. XII, S: 3-4, 2008, s. 267-279, (çevrimiçi), <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/?p=1121>, 11.02.2021.
- TOPUZ, Murat: “Adam Çalıştırmanın Sorumluluktan Kurtulmasını Sağlayabilecek Hukuki İmkanlar” **Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:370, 2018, s.101-112, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/649.pdf>, 10.01.2022.
- TUHR, Andreas von: **Borçlar Hukukunun Umumi Kısım**, C. I- II, çev.: EDEGE, Cevat, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983.
- TUNÇOMAĞ, Kenan: **Türk Borçlar Hukuku Cilt 1 Genel Hükümler**, 6. Baskı, İstanbul, Sermet Matbaası, 1976.
- TÜRKMEN, Ahmet: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III), **İÜHFM**, C. LXX, S. 2, 2012, s. 257-284, (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/97740> , 03.03.2020.

- ÜNLÜTEPE, Mustafa: “Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III) ve Tehlike Sorumluluğu (TBK m.71) İlişkisinin Değerlendirilmesi”, **ERÜHFD**, C. XII, S. 2, 2017. (çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/424707> , 03.03.2020.
- ÜNLÜTEPE, Mustafa: **Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III)**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016.
- VELİDEDEOĞLU, V./KAYNAR, Reşat: H. **Türk Borçlar Kanununa Göre Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, 3. Bası, İstanbul, Tan Matbaası, 1960.
- WİDMER, Peter/ WESSNER, Pierre: **Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts**, Erläuternder Bericht, Bern, 2000.
- YAVUZ, Cevdet: "Tüketicinin Korunması Bakımından İmalatçının (Ürün) Sorumluluğu", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul, Filiz, 2013, s. 1316- 1332.
- YAVUZ, Cevdet: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Göre "Kusursuz Sorumluluk" Halleri ve İlkeleri”, **MÜHF-HAD**, C. 14, S: 4, 2008, Sayfa: 29-61 (çevrimiçi),<http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCltergisi/2008C.14S.4/29-61.pdf>, 03.07.2020. (“Kusursuz Sorumluluk”)
- YAVUZ, Nihat: **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.
- YILMAZ, Canan: “Endüstri 4.0’ın Karanlık Fabrikalarında İnsan Kaynaklarının Rolü: İşlevsiz Bir Sınıf Mı?”, **Uluslararası Sosyal Bilimlerde Yenilikçi Yaklaşımlar Dergisi**, S. 5 (4), 2021, s. 236-247.
- YILMAZ, Süleyman: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler”, **AÜHFD**, C. 59, S: 3, 2010, s.551-578, (çevrimiçi), <https://trdizin.gov.tr/publication/authorDetail.xhtml> , 03.03.2020
- ZEVKLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, K. Emre: **Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri**, 14. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2014

ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre: **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri (Ana İlkeler)**, 2. Baskı. İzmir, 2013.

