



Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Gerekliliğinin Kişi Bakımından Uygulanması (*)

Application of the Requirement to Behave Like a Prudent Businessman from the Point of View of the Person

Arş. Gör. Gamze ÇAKI ÇİFCİ (**)

Öz

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği, tacir olmaya bağlanan bir hüküm ve sonuç niteliğindedir. Bu gereklilik, tacirin ticaretine ait faaliyetlerinde olağan bir kişiye kıyasla daha tedbirli, öngörülü, dikkatli ve işin inceliklerine hâkim şekilde hareket etmesini ifade etmektedir. Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği hukukî sorumluluğun tespiti bakımından özellikle kusurun varlığı ve yükümlülüğün/hukuka uygunluğun ihlâli bağlamında önem arz etmektedir. Bu nedenle bu gerekliliğe tâbi olan kişilerin ortaya konulması gereklidir. Anılan bağlamda genel tacir tanımı, tacir sayılma, tacir gibi sorumlu olma, küçük ve kısıtlılar, ticaret yapması yasaklı olanlar, donatma iştiraki, hâkim teşebbüs, yardımcı kişi ve çalışan bu gerekliliğe tâbi olup olmama hususunda ayrıntılı olarak incelenmelidir.

Anahtar Kelimeler

Basiretli İş Adamı, Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Gerekliliği, Tacir, Donatma İştiraki, Hâkim Teşebbüs

Abstract

The requirement to act like a prudent businessman is a judgment and consequence that connects to being a merchant. This requirement refers to the fact that the merchant acts more cautiously,

* Araştırma Makalesi / Makale Geliş Tarihi: 04/02/2023 - Makale Kabul Tarihi: 30/03/2023 - Makale Yayın Tarihi: 18/12/2023

DOI: 10.56701/shd.1247583

Bu araştırma makalesi, Hacettepe Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği m. 43/5 gereğince, tez savunma sınavına girebilmek için gerekli olan tezle ilişkili makale şartı sebebiyle, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü bünyesinde yürütülmekte olan “Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü” konulu doktora tezinden türetilmiştir.

** Bolu Abant İzzet Baysal Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, Bolu-Türkiye.

E-posta: gamze.caki@ibu.edu.tr

Orcid No: <https://orcid.org/0000-0003-4365-6125>

predictively, carefully and in a way that is familiar with the subtleties of business compared to an ordinary person in the activities of her/his trade. The necessity of acting like a prudent businessman is important in terms of determining is important in terms of determining legal responsibility, especially in the context of the existence of fault and violation of obligation/lawful compliance. For this reason, it is necessary to reveal the persons who are subject to this requirement. In the context, the general definition of merchant should be examined in detail in terms of being considered a merchant, being responsible as a merchant, minors and prodigal people, those who are prohibited from doing commerce, association of shipowners, dominant enterprise, auxiliary person and employee whether are subject to this requirement.

Keywords

Prudent Businessman, Duty to Act as a Prudent Businessman, Merchant, Association of Shipowners, Dominant Enterprise

GİRİŞ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK)¹ “*Tacir Olmanın Hükümleri*” başlığı altında madde (m). 18/2 düzenlemesinde tacirin ticaretine ilişkin faaliyetlerinde basiretli iş adamı gibi davranması gerektiğine hükmedilmiştir. Kanunda basiretli iş adamı gibi davranma kavramı tanımlanmamıştır. Nitekim kavram soyut ve her somut olayda ayrıca değerlendirilmesi icap eden esnek bir kavramdır². Ancak genel bir tanım verilecek olursa basiretli iş adamı gibi davranma, tacirin ticaretine ilişkin faaliyetlerinde herhangi bir kişiye kıyasla daha dikkatli, tedbirli, öngörülü ve yaptığı işin inceliklerine hâkim biçimde hareket etmesi olarak tanımlanabilmektedir³.

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği hukukî sorumluluğun tespiti bakımından önemi haizdir. Şöyle ki basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğine tâbi olan kişinin sözleşmesel ve haksız fiil sorumluluğu⁴ kapsamında sorumlu olup olmadığını belirleme

¹ Resmî Gazete (RG). 14.02.2011 S. 27846.

² Basiretli iş adamı kavramının, insan davranışlarının değerlendirilmesinde gerekli ve yardımcı bir kurgu, bu kapsamda bir “*altın orta*” bulmanın yolu ve Kanunun sosyal ve hukukî gelişmelere uyumlu olarak uygulanmasını sağlamak amacıyla esnek bir kavram olarak işlev gördüğü yönünde bkz. Willi E. Joachim, “The “Reasonable Man” in United States and German Commercial Law”, *Comparative Law Yearbook of International Business* C. 15 (1992), 352-353, 359.

³ Birbirine benzer çeşitli tanımlamalar için bkz. Füsün Nomer Ertan vd., *Ticari İşletme Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 153-154; İsmail Kayar, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 156; Tamer Bozkurt, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2023), 222; S. Kemal Mimaroglu, *Ticaret ve İşletme Hukuku* (Ankara: Ankara Siyasal Fakültesi Yayınları, 1970), 209; Reha Poroy- Hamdi Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 179; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi (15. HD), E. 2018/17 K. 2018/1642 (19 Nisan 2018): “*ticaretinin özelliğini göz önünde tutan tedbirli ve ileriye makul ve mutad bir oranda gören bir tacir gibi davranma*”. [Karar için bkz. www.hukukturk.com, Erişim Tarihi (ET): 01 Şubat 2023].

⁴ Sözleşmesel sorumluluğun unsurları sözleşmeye ilişkin bir yükümlülüğün ihlâli (borcun gereği gibi ifa edilmemesi), kusur, zarar ve yükümlülüğün ihlâl eden davranış (borca aykırı davranış) ile zarar arasındaki illiyet bağı olarak ifade edilmektedir. Haksız fiil sorumluluğunun unsurları da sözleşmesel sorumluluğun unsurları ile

bağlamında kusurun (ihmalin) varlığını tespit bakımından basiretli iş adamı gibi davranma bir ölçü olarak önem arz etmektedir. Somut olayda ilgili kişinin davranışı basiretli iş adamı davranışı olarak nitelendirilebiliyorsa kusuru bulunmamaktadır. Basiretli iş adamı gibi davranılıp davranılmadığının tespiti subjektif olarak değil objektif olarak yapılmaktadır. Bu kapsamda kusurun belirlenmesinde kişinin kendi işlerinde gösterdiği özen değil, aynı alanda faaliyet gösteren kişinin davranışı ve özeni esas alınmaktadır. Özen kavramı, kusurun bulunup bulunmadığının tespiti bakımından işlev göstermektedir. Kusur unsurunun yanı sıra özen, sözleşmeye/hukuka aykırılık unsuru bakımından da etki göstermektedir. Zira basiretli iş adamı gibi davranma bir özen yükümlülüğü niteliğindedir⁵. Görüldüğü üzere özen kavramı sorumluluğun unsurlarından hem kusurun tespiti bakımından hem de sözleşmeye/hukuka aykırılık unsurunun tespiti bakımından işlev göstermektedir⁶. Ezcümle basiretli iş adamı, tâbi olan kişinin sözleşme kapsamındaki davranışlarında sözleşmeye uygunluğu, sözleşme dışındaki davranışlarında hukuka uygunluğu karşılayan özen yükümlülüğü altında olmasını ve kusurun varlığının tespiti bakımından bir ölçüyü ifade etmektedir. Bu bağlamda önemi düşünüldüğünde basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin kişi bakımından uygulama kapsamının belirlenmesi özel önem arz etmektedir.

TTK m. 18/2'nin⁷ ifadesi gereğince hükmün kişi bakımından uygulanması öncelikle

paralellik göstermektedir [Ayrıca bkz. Türk Borçlar Kanunu (TBK) (RG 04.02.2011, S. 27836) m. 114/II]. Haksız fiil sorumluluğunda diğer unsurlar aynı olmakla birlikte yükümlülüğün ihlâli (borcun gereği gibi ifa edilmemesi) unsurunun yerini hukuka aykırılık unsuru almaktadır (TBK m. 49). İki sorumluluk hâli de kusura dayanan sorumluluktur. Anılan hususlara ilişkin ayrıntılı açıklama için bkz. Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2022), 561 vd.; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2022), 362 vd.; Pierre Tercier vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020), 411 vd., 533 vd.

⁵ Yapılan açıklamalara ilişkin basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin hukukî niteliğine yönelik bkz. Rıza Ayhan vd., *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2022), 245; Ünal Tekinalp- Çamoğlu, Ersin, *Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı Türk Ticaret Kanunu Ticarî Mevzuat ve İkincil Düzenlemeler* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014), 15; Ali Bozer- Celal Göle, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2021), 108-109; Sabih Arkan, *Ticarî İşletme Hukuku* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2022), 153 vd.; Oruç Hami Şener, *Ticaret Hukukunun Genel İlkelerine (Ticari İşletme Hukukuna) İlişkin Emsal Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 209; Mustafa Alper Gümüş: "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) M. 18/II'de Yer Alan "Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı" Ölçütünün İyiniyetin (TMK m. 3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cevdet Yavuz'a Armağan 22/3* (2016), 1221-1240; Tekin Memiş, "Fikri Mülkiyet İhlallerinde Basiretli Tacir Kavramı –Yargıtay Kararı İncelemeleri-", *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011), 349 vd.; Mehmet Helvacı, *Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuku Sorumluluğu* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001), 47 vd.

⁶ Özen kavramının işlevine ilişkin ayrıntılı açıklama ve tartışma için bkz. Mustafa Alper Gümüş, *Türk- İsviçre Medeni Hukukunda Vekilin Özen Borcu* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001), 45 vd.; Veysel Başpınar, *Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu* (Ankara, Yetkin Yayınevi, 2004), 124 vd.

⁷ TTK m. 18/2 hükmünün mehzasını Handelsgesetzbuch (HGB) § 347 hükmü oluşturmaktadır. HGB § 347 düzenlemesinin başlığı "Özen Yükümlülüğü (Sorgfaltspflicht)" olup, HGB § 347/1'de "kendisi için ticarî olan bir işleme ilgili olarak, başka bir kişiye özen gösterme yükümlülüğü altında olan bir kişi, basiretli bir tacirin özenini

tacirler bakımından söz konusudur. Tacir kavramının tanımı TTK m. 12/1’de yapılmıştır. Ancak söz konusu düzenleme madde başlığından da anlaşılacağı üzere “gerçek kişiler” için geçerli bir tanımdır⁸. Yine hükmün devamında “tacir sayılma” ve “tacir gibi sorumlu olma” kavramlarına yer verilmiştir. Tüzel kişiler için ise TTK m. 16’da kimlerin tacir sayılıp kimlerin tacir sayılmayacağı ayrıca belirtilmiştir.

Kanun gereğince tacirin hem gerçek kişi hem tüzel kişi olması mümkündür (TTK m. 12/1, m. 16/1). Bununla birlikte tacir sayılma ile tacir gibi sorumlu olma durumları bakımından da hükmün uygulanabilirliği ortaya konmalıdır (TTK m. 12/2, m. 12/3). Yine küçük ve kısıtlıların ve ticaret yapmaktan menedilenlerin de tacir sıfatı ve dolayısıyla basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülükleri değerlendirilmelidir (TTK m. 13, m. 14). TTK m. 17 uyarınca donatma iştirakine tacire ilişkin hükümlerin uygulanacağı öngörülmüştür. Ortaklıklar topluluğuna ilişkin hükümlerde hâkim teşebbüsün tacir sayılacağına hükmedilmiştir (TTK m. 195/5). Bu bakımdan donatma iştiraki ve hâkim teşebbüse yönelik olarak hükmün uygulanabilirliği açıklığa kavuşturulmalıdır. Keza tacirin ifa yardımcısından ya da çalışandan yararlanması durumunda ifa yardımcısının ve çalışanın da basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğine tâbi olup olmayacağı hususu da tartışılmalıdır. Hükmün kişi bakımından uygulanması bağlamında aşağıda bu kişiler ayrı ayrı irdelenecektir.

I. GERÇEK KİŞİ TACİR

A. GENEL OLARAK

TTK m. 12/1’de tacir, ticarî işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kişi olarak ifade edilmiştir. Hükmün uyarınca gerçek kişi bakımından tacir sıfatı bir ticarî işletmenin var

göstermek zorundadır” demektedir. Tacirin özeni bakımından HGB § 347/1’de “*ordentlichen Kaufmann*” terimi kullanılmıştır. “*Ordentlich*” kelimesi Türkçe’ye olağan, düzenli, namuslu, dikkatli, özenli olarak çevrilmektedir. Bkz. Önen, Yaşar Önen- Cemil Ziya Şanbey, *Almanca-Türkçe Sözlük 2* (Ankara: Türk Dil Kurumu Yayınları 1993), 749. HGB § 347 hükmüne ilişkin açıklama için bkz. Adolf Baumbach vd., *Handelsgesetzbuch*, (München: C.H. Beck Verlag, 2006), 1225 vd.; Pamp Rüdiger, “HGB § 347”, *Handelsgesetzbuch*, ed. Hartmut Oether, (München: C.H. Beck Verlag, 2021), Numara (N). 1-33; Robert Millenet, *Der Einfluss des KonTraG und weiterer gesetzlicher Bestimmungen zur Risikominderung in Unternehmen auf die Sorgfaltspflichten eines ordentlichen Kaufmanns gemäß § 347 I HGB* (Furtwangen: Hochschule Furtwangen University, Masterarbeit, 2007), 45 vd.

⁸ Alman Hukukunda tacir “*ticarî işletme işleten kişi*” olarak ifade edilmiştir (HGB § 1/1). Bizdeki gerçek kişi tacir ifadesinin mehanını Alman hukuku teşkil etmektedir. Ancak ticaret kanunlarında varsayımsal bir kişinin belirlendiği ve söz konusu bu varsayımsal kişinin ölçü alındığı, bu bağlamda basiretli iş adamının yorumunda Amerikan hukukunda düzenlenen “*Reasonable Man*” kavramından da yararlanılabileceği yönünde ve kavrama ilişkin açıklama için bkz. Etem Kara, “Ticaret Kanunlarının Varsayımsal İnsanı: Amerikan Ticaret Kanununda Reasonable Man ile Türk Ticaret Kanununda Basiretli Tacir”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan 19/Özel Sayı* (2017), 2127 vd.; Joachim, *Reasonable Man*, 341 vd.

olması^{9, 10}, bu ticarî işletmenin fiilen işletilmesi^{11, 12} ve ticarî işletmenin kısmen de olsa¹³ kendi adına^{14, 15} işletilmesi unsurlarına bağlıdır. Bu üç unsurun varlığıyla birlikte tacir sıfatı kendiliğinden kazanılmaktadır. Her ne kadar tacirin ticarî işletmesini ticaret siciline tescil ettirmesi gerekse de bu husus tacir sıfatının kazanılması bakımından önemli değildir¹⁶. Ticaret

⁹ Ticarî işletme, esnaf işletmesi sınırını aşan seviyede gelir elde etmeyi hedefleyen faaliyetlerin devamlı ve bağımsız bir biçimde yürütüldüğü işletmeyi ifade etmektedir (TTK m. 11/1). TTK m. 11/2 hükmünde ticarî işletme ve esnaf işletmesi sınırının Cumhurbaşkanı kararı ile belirleneceği öngörülmüştür. Ancak halen bu hususta bir Karar çıkarılmamıştır. Bu nedenle 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun (RG. 14.02.2011, S. 27846) m. 10 uyarınca esnaf sınırının belirlenmesine ilişkin mülga 6762 sayılı TTK (ETTK) (RG. 09.07.1956 S. 9353) döneminde uygulanan 2007/12362 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı halen yürürlüktedir. İlgili Karara ilişkin değerlendirme ve eleştiri için bkz. İsmail Kırca, “Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayicinin Ayrımına İlişkin 2007/12362 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın Değerlendirilmesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* XXIV/2 (2007), 295-304.

Ticarî işletmenin unsurlarına yönelik ayrıntılı açıklama için bkz. Arkan, *Ticari İşletme*, 27-31; Bozer-Göle, *Ticari İşletme*, 7 vd.; Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 117 vd.; Özge Kuru, *Gerçek Kişi Tacir* (İstanbul, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2015), 4 vd.

¹⁰ Ancak ticarî işletme var olmasa dahi tacir gibi sorumlu olma kavramı ortaya çıkabilmektedir (TTK m. 12/3). İlgili bu hususta açıklama için bkz. aşağıda I, C.

¹¹ Ticarî işletmenin işletilmesi, müşteri çevresiyle ilişki kurarak ticarî işletmeyi ilgilendiren işlemlere başlanmış olmasını ifade etmektedir. Bkz. Arkan, *Ticari İşletme*, 129; Poroy -Yasaman, *Ticari İşletme*, 55 vd.; Nomer Ertan vd., *Ticari İşletme*, 142. Ticarî işletmenin kurulmasına ilişkin olarak yapılan başlangıç işlemlerinin ticarî işletmenin işletilmesi anlamına gelip gelmediği hususu öğretilerde tartışmalıdır. Bir görüşe göre işletmenin kurulması ve faaliyete geçmesi için gerekli hukukî işlemlere başlanması ticarî işletmenin işletilmesi unsuru bakımından yeterli bulunmayıp, ticarî işletmenin işletilmesi unsuru bakımından müşterilerine hizmet sunmaya başlamasının esas alınması gerekmektedir. Bu görüş için bkz. Nomer Ertan vd., *Ticari İşletme*, 142. Aksi yöndeki diğer görüş uyarınca ise ticarî işletmenin kurulmasına yönelik yapılan başlangıç faaliyetleri tacir sıfatının kazanılması bakımından yeterli bulunmaktadır. Bu görüş için bkz. Yaşar Karayalçın, *Ticaret Hukuku Dersleri, I. Giriş- Ticarî İşletme* (Ankara: Güzel İstanbul Matbaası, 1957), 114; Arkan, *Ticari İşletme*, 129. TTK m. 12/2 düzenlemesinde ticarî işletmenin fiilî olarak işletilmeye başlanmamış olması durumunda istisnaî olarak kişinin tacir sayılabileceği iki durum belirtilmiştir. Bu nedenle TTK m. 12/2 hükmü uyarınca başlangıç işlemlerinin tacir sıfatının kabulü bakımından yeterli olmayacağı kanaatindeyiz. Bununla birlikte birçok özel hükme tâbi kılınan tacir sıfatının kazanımının bu denli belirsiz ve yetersiz etkenlerle tespit edilmesi uygun da değildir.

¹² İstisnaî birtakım durumlarda işletme henüz fiilen işletilmeye başlamamış olsa dahi tacir sayılma kavramı ortaya çıkabilmektedir (TTK m. 12/2). Bu hususta açıklama için bkz. aşağıda I, B.

¹³ “Kısmen de olsa” ifadesi çerçevesinde ticarî işletmeyi işletmek amacı ile adı ortaklık çatısı altında birleşen ortakların hepsi tacir sayılmaktadır. Bkz. Arkan, *Ticari İşletme*, 129; Yargıtay 11. HD, E. 2002/7112, K. 2002/11937 (24 Aralık 2002) (Karar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023).

¹⁴ Ticarî işletmenin bir vekil vasıtasıyla işletilmesi durumunda tacir sıfatı vekilde değil, müvekkilde bulunmaktadır. Zira tacir sıfatı için “kendi adına” işletme hususu önem arz etmektedir. Yine ticarî işletmenin işleten kişinin kendi mülkiyetinde bulunması şart değildir. Örneğin mülkiyeti kendisine ait olmayan bir oteli kişi kiracı olarak ancak “kendi adına” işletiyorsa tacir sıfatına sahip bulunmaktadır. Bkz. Ayhan-Çağlar, *Ticari İşletme*, 227.

¹⁵ İç ortaklık olarak da ifade edilen gizli adi ortaklığın söz konusu olması durumunda tacir sıfatı aktif ortağa aittir, pasif (gizli) ortağın tacir sıfatı bulunmamaktadır. Zira ortaklık aktif ortak tarafından kendi adına ve hesabına işletilmektedir. Gizli ortak sadece iç ilişkide söz konusudur, dış ilişkide gizli ortak üçüncü kişiler tarafından bilinmemektedir. Tacir sıfatı bakımından “hesabına” işletme hususu önem taşımamaktadır. Bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 134-135.

¹⁶ Bu hususta verilen bir Yargıtay kararında ticaret sicilinden terkinin tacir sıfatının kaybı bakımından tek başına esas alınan bir unsur olmadığına hükmedilmiştir [11. HD, E. 2013/10054, K. 2014/361 (9 Ocak 2014)]. Bir başka kararda ticaret siciline veya ticaret odasına kayıtlı bulunmamanın tacir olmamanın kesin kanıtı olmadığı yönünde hüküm tesis edilmiştir [11. HD, E. 2016/10789, K. 2016/8226 (18 Ekim 2016)]. Ancak başka bir Yargıtay kararında tacir sıfatının tespitine ilişkin Ticaret Sicil Gazetesi kayıtları esas alınmıştır [11. HD, E. 2021/5073, K. 2021/5479 (14 Eylül 2021)]. Anılan kararlar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023. Tacir sıfatının tespiti için gerekli

siciline kaydın önemi TTK m. 12/2 uyarınca ticarî işletmenin fiilen işletmeye başlatılmamasında ortaya çıkmaktadır. Fiilen işletilmese dahi salt ticaret siciline tescille tacir sıfatı kazanılmaktadır¹⁷.

Koşullar oluştuğunda tacir sıfatı kendiliğinden doğarken, işletmenin ticarî işletme olma özelliğinin kaybı durumunda (esnaf işletmesi konumuna geldiğinde) tacirlik sıfatının yine kendiliğinden ortadan kalmasına hukukî güvenlik düşüncesi ile izin verilmemiştir¹⁸. İlgili kişi bu durumda tacir sayılma durumunu sona erdirmek amacıyla ticaret sicilinden terkin talebinde bulunabilmelidir¹⁹.

Gerçek kişi tacir bakımından kazanılan tacir statüsü dinamik bir yapıya sahiptir. Nitekim tacir olmaya bağlanan hak ve yükümlülüklerin (çalışmamız bağlamında basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin) uygulanması söz konusu olduğunda, ilgilinin bu sığata gerçekten sahip olup olmadığı tespit edilmelidir²⁰.

B. TACİR SAYILMA

TTK m. 12/2 gereğince; a) Ticarî işletme kurduğunu herhangi bir ilân aracılığıyla halka bildirmiş veya b) işletmeyi ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilân etmiş olan kimse, ticarî işletmeyi fiilî olarak işletmeye başlamamış olsa²¹ bile tacir sayılmaktadır²². Anılan hüküm kapsamında bir ticarî işletme bulunmaktadır ancak henüz müşterileriyle ilişki kurmamıştır²³. Bu durumda kişi tacir sayıldığından, tacir olmanın hem nimetlerinden yararlanacak hem

araştırma yapılmadan yalnızca Ticaret Sicil Gazetesi kayıtlarının esas alınması kanaatimizce uygun bulunmamakta ve geçmişte verilen kararlar ile çelişki oluşturmaktadır.

¹⁷ Bu hususta açıklama için bkz. aşağıda I, B.

¹⁸ Halit Aker, "Türk Ticaret Kanunu Madde 14 Hakkında Bazı Düşünceler ve Yeni Bir Tacir Türü: "Hâkim Teşebbüs"", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi XXV/2* (2009), 271. Bu durumda ilgilinin tacirlik statüsünün hukukî dayanağının TTK m. 12/2 ve m. 12/3 olacağı yönünde bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 271. TTK m. 12/2-m. 12/3 hususunda açıklama için bkz. aşağıda 2, B-C.

¹⁹ Bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 271.

²⁰ Bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 268.

²¹ "Fiilen işletmeye başlamamış olsa bile" ifadesi ile, kanun koyucunun işletme hazırlıkları süren bir işletmenin varlığını aradığı yönünde bkz. Ahmet Battal: "Gerçek Kişilerin Tacir Sıfatına Sahip Olma ve İflâsa Tâbi Tutulma Şartları Konusundaki Yargıtay Uygulaması", *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIX* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2003), 99.

²² Alman Hukukunda ise HGB § 5 uyarınca ticaret siciline bir işletme tescil edilmiş ise, tescile dayanan kişiye karşı işletilen işletmenin ticarî işletme olmadığı ileri sürülemez.

²³ Fiilî işletme faaliyetinin henüz başlamadığı ve işletmenin sadece "çıplak varlığının" söz konusu olduğu bir dönemde, esnaf faaliyeti sınırlarının aşılmış ve aşılmasının nasıl tespit edileceğinin, bu tespitin mümkün olup olmamasının ciddi bir hukukî sorun teşkil ettiği yönünde bkz. Aker, *Ticari İşletme*, 251, 259-260. Ancak bu sorun hükmün uygulama alanını tamamen ortadan kaldıracak nitelikte olduğundan, hükmün uygulanması için üçüncü kişilerde bir ticarî işletmenin işletilmeye başlandığı algısının oluşturulmuş olmasının yeterli görülmesi gerektiği yönünde bkz. Aker, *Ticari İşletme*, 252.

külfetlerine katlanacaktır²⁴. Tacir sayılan kişi tacir olmaya bağlanan hem haklara hem yükümlülüklerle tâbi olacaktır²⁵. Tacir olmanın hüküm ve sonuçları bakımından tacirler ile tacir sayılanlar arasında bir fark bulunmamaktadır. Bu nedenle TTK m. 12/2 uyarınca tacir sayılan kişi de basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğine tâbidir.

C. TACİR GİBİ SORUMLU OLMA

TTK m. 12/3 hükmü gereğince kişi, bir ticarî işletme açmadığı hâlde açmış gibi, kendi adına, adi bir ortaklık veya hukuken var olmayan bir ortaklık adına ortak sıfatı ile işlemde bulunursa, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olmaktadır. Hüküm ile kanun koyucu, muhataplarını yanıltarak hukukî işlemde bulunan kişilerin iyiniyetli üçüncü kişiler nezdinde tacir gibi sorumlu olmasını öngörmektedir. Anılan çerçevede işletmenin maddî varlığı ve kişinin tacir olma niyeti bulunmamakta, muhatapların kişiyi tacir olarak algılaması söz konusu olmaktadır²⁶. Bu durum hukukî olarak kendisini tacir olarak tanıtmak, ticaret unvanı kullanmak ya da sözde bir ticarî temsilci aracılığıyla temsil edilmek şeklinde söz konusu olabilmektedir²⁷. Kanaatimizce hükümde geçen adi ortaklık ortağı sıfatı ile işlemde bulunulması ifadesi, adi ortaklık adına ticarî işletme işletilmesi hâlinde söz konusu tacir sıfatının ortaklığın tüzel kişiliği olmaması sebebiyle ortaklarda olmasının yansımasıdır. Bu durumda ortada bir ticarî işletme olmadığından kendisini adi ortaklık ortağı olarak tanıtan kişi iyi niyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olacaktır. Hukuken var sayılmayan ortaklık adına hareket etmek ile ise ortaklığın temsilci ortağı veya temsil organı sıfatı ile hareket etmek kastedilmektedir²⁸. Hukuken var sayılmayan ortaklık ifadesinin kapsamına TBK m. 620/2 düzenlemesi de girmektedir. İlgili bu hüküm uyarınca bir ortaklık Kanunla düzenlenen ortaklıkların ayırt edici özelliklerini barındırmıyorsa, adi ortaklık sayılmaktadır.

“*Tacir gibi sorumlu olmak*” durumunda “*tacir sayılmaktan*” farklı olarak, kişi tacir

²⁴ Ayhan-Çağlar, *Ticari İşletme*, 228. Gerçek kişinin işletmesini Ticaret ve Sanayi Odasına kaydettirmesinin de madde kapsamında bir hazırlık fiili olarak kabul edilebileceği yönünde bkz. Battal, *Gerçek Kişi Tacir*, 99.

²⁵ Dolayısıyla “*tacir olmak*” ile “*tacir sayılmak*” arasında bir fark bulunmamaktadır. Öğretide Aker’e göre, tacir olma ile tacir sayılma arasındaki temel fark, tacir sayılmanın etkisinin üçüncü kişiler tarafından ileri sürülme durumunda ortaya çıkmasıdır. Bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 274. Ancak Yazarın görüşüne katılamamaktayız. Zira öğretide kabul edilen tacir sayılma durumunda tacir olmanın hem nimetlerinden faydalanmanın hem de külfetlerine katlanmanın gerçekleşeceği. Yazarın görüşünün kabul edilmesi durumunda nimetlerinden faydalanma hususu uygulanamaz şekilde yorumlanabilecektir.

²⁶ Battal, *Gerçek Kişi Tacir*, 100.

²⁷ Aker, *Hakim Teşebbüs*, 275.

²⁸ Ahmet Battal, “Tacir Gibi Sorumlu Olan Tacir Olmanın Hangi Sonuçlarına Tabi Tutulmalıdır?”, *Yargıtay Dergisi* 23/4 (1997), 541.

olmanın sadece külfetlerine (nimetlerine değil bilakis zorluklarına) katlanmaktadır²⁹. Basiretli iş adamı gibi davranma tacir açısından bir yükümlülük teşkil etmektedir. Kişiyi ağır bir özen ölçütü altına sokmaktadır. Bu bağlamda basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği tacir olmanın nimeti değil külfeti olarak kabul edilebileceğinden, tacir gibi sorumlu olan kişi iyi niyetli üçüncü kişilere karşı basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü altındadır^{30, 31}.

TTK m. 12/3'de üçüncü kişinin iyi niyetli olması demek, adi ortaklığın, hukuken var sayılmayan bir ortaklığın veya bir ticarî işletmenin bulunmadığını bilmemesi ya da bilebilecek durumda olmaması demektir³². Bilmeme veya bilebilecek durumda olmamanın mazur görülebilmesi için kişinin gerekli dikkat ve özeni göstermesi gerekmektedir. Bu bakımdan esas alınacak ölçü ortalama bir zekaya sahip kişi davranışıdır³³.

D. KISITLI VE KÜÇÜKLER

²⁹ Bkz. Nomer Ertan vd., *Ticari İşletme*, 143-144. Ancak Kanunda hangi sonuçların külfet niteliğinde olduğu hususu açıkça belirtilmemektedir. Bkz. Battal, *Tacir Gibi Sorumlu Olma*, 540. Bu durumda tacir olmaya bağlanan her sonucun külfet mi nimet mi olduğu hususu ayrıca bir değerlendirmeye tâbi tutulmalıdır.

³⁰ Battal, *Tacir Gibi Sorumlu Olma*, 547.

³¹ Yargıtay bu hususta verdiği bir kararında [Yargıtay 19. HD, E. 2000/5828, K. 2000/7383 (2 Kasım 2000) (Karar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023)], birden fazla anonim ortaklık pay sahibi ve yöneticisi olan, meslek kuruluşuna kendisini sanayici olarak bildiren ve Ticaret Odasında yöneticilik yapan kişiyi bu gerekçelerle tacir kabul etmiştir. Tacir kabul etmesi, kişiyi tacir olmanın hüküm ve sonuçlarından olan basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü de yapmaktadır. Anılan hiçbir gerekçe kişiyi tacir yapmamaktadır. Gerçek kişi tacir sıfatı, TTK m. 12'de açıkça hüküm altına alınmıştır. Kararda esas alınan ölçütler, TTK m. 12 hükmü ile uygun bulunmamaktadır. Sonuç olarak karar yerinde bulunmamaktadır. Kararın eleştirisi için ayrıca bkz. Battal, *Gerçek Kişi Tacir*, 106 vd. Bu hususta verilen birden fazla ortaklık ortağı ve yöneticisi olmanın kişiyi tacir yapmadığı, tacir sıfatının ticaret ortaklığında bulunduğu yönündeki isabetli bir karar için bkz. 11. HD, E. 2016/8625, K. 2017/2833 (11 Mayıs 2017). Aynı yönde bir kişinin limited ortaklık ortağı olmasının onu tacir kılmadığına ilişkin açıklama için bkz. Şener, *Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri*, 243 vd.; 11. HD, E. 2015/11066, K. 2016/4996 (3 Mayıs 2016). Anılan kararlar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023.

³² Kuru, *Gerçek Kişi Tacir*, 52-53.

³³ Ancak üçüncü kişinin tacir olması durumunda basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği nedeniyle iyi niyetinin tespiti bakımından göstermesi gereken özeninin ölçüsü ağırlaşacaktır. Bu durumda ortalama zekaya sahip bir kişinin iyi niyetli kabul edilebilmesi için göstermesi gereken özenden daha fazla özen gösterilmesi gerekmektedir. Bkz. Gümüş, *İyi Niyet*, 1221-1240. Bu hususta bir yargı kararında lehine ipotek tesis ettiği üzerinde şerh de bulunmayan konutun aile konutu olduğunu bilmediğini, bu hususta iyi niyetli olduğunu ve iyi niyetli bu kazanımın Türk Medeni Kanunu (TMK) (RG. 08.12.2001, S. 24607) m. 1023 uyarınca korunması gerektiğini savunan bankanın savunması yerinde bulunmamıştır. Zira banka tacir olup basiretli iş adamı gibi davranması gerekir. Basiretli iş adamı gibi davranma lehine ipotek tesis edilen konutun hukukî ve fiilî durumunun araştırılmasını gerekli kılar [Yargıtay 2. HD, E. 2011/4111, K. 2011/4489 (14 Mart 2011) (Karar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023)].

TTK m. 13 hükmü gereğince kısıtlıya³⁴ veya küçüğe³⁵ ait bir ticarî işletmeyi onların adına işleten yasal temsilci tacir sayılmamaktadır. Tacir sıfatı, temsil edilen kısıtlı veya küçüğe aittir. Yasal temsilci, cezaî düzenlemelerin tatbiki bakımından tacir gibi sorumludur³⁶. Örneğin yasal temsilci tarafından işletilen ticarî işletme kapsamında küçük veya kısıtlı kişi iflâs edebilmektedir, iflâs küçük veya kısıtlı bakımından sonuç doğurmaktadır. Ancak hileli iflâs durumunda öngörülen ceza (İcra ve İflas Kanunu³⁷ m. 311) yasal temsilci hakkında uygulanacaktır.

Basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğünün tacir sıfatına sahip küçük ve kısıtlı da mı yoksa ticarî işletmeyi onun adına işleten yasal temsilcide mi olacağı hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü özel özen gerektiren, alana ilişkin birçok bilgiye hâkimiyet gerektiren bir yükümlülüktür. Tam ehliyetli olmayan küçük veya kısıtlıdan bu yükümlülüğü yerine getirmesinin beklenmesi uygun değildir^{38, 39}. TMK m. 15 uyarınca ayırt etme gücü bulunmayan kişi tam ehliyetsizdir⁴⁰. Bu nedenle tam ehliyetsiz kişinin kusurlu davranması da mümkün değildir. Öğretide *Bingöl* katıldığımız üzere, basiretli

³⁴ TMK m. 405 ve devamı hükümlerinde kısıtlılar belirtilmiştir. Buna göre akıl hastalığı veya akıl zayıflığı; savurganlık, madde bağımlılığı, kötü yaşam veya yönetim, bir yıldan uzun süren hapis cezasına mahkûmiyet nedenlerinden biriyle veya bizzat ilgili kişinin talebiyle mahkeme tarafından vesayet altına alınan ve kendisine vasi atanan kişiler kısıtlanmış kişiler olarak ifade edilmektedir. Bu hususta bkz. Rona Serozan, *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014), 425.

³⁵ Hukuk düzenimiz gereğince ergin olmayan kişi küçük olarak kabul edilmektedir. Erginlik, on sekiz yaşının doldurulması ile başlamaktadır. Ancak küçük on beş yaşını doldurduğunda, kendi talebi ve velisinin onayıyla mahkeme tarafından ergin kılınabilmektedir (TMK m. 11, m. 12).

³⁶ Ceza hükümleri bakımından sorumluluğun, cezaların şahsiliği ilkesi ile bağlantılı olduğu yönünde bkz. İrfan Baştuğ, "Küçük ve Kısıtlıların Tacirlik Sıfatı", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* V/4 (1970), 809.

³⁷ RG. T. 19.06.1932, S. 2128.

³⁸ Tacir sıfatı bakımından tam ehliyetli olma şartı aranmamaktadır. Tam ehliyetlilik, kişinin herhangi bir yasal temsilciye ihtiyaç duymaksızın, doğrudan kendi isteği ve eylemiyle kendisi için hukukî olarak hak kazanma ve sorumluluk üstlenme yeteneği olarak tanımlanmaktadır (Serozan, *Kişiler Hukuku*, 421). Anılan yeteneğe sahip olmayan bir kişinin özel birtakım düzenlemelere tâbi tutulan, birçok hak ve yükümlülük içeren tacir sıfatına sahip olabileceğini kabul etmek kanaatimizce yerinde değildir. Ancak Kanun hükmünde küçük ve kısıtlının tacir sıfatına sahip olduğu öngörülmüştür.

³⁹ TTK m. 13 hükmünün mehzâ ETTK m. 15 hükmüdür. Söz konusu hükmün gerekçesinde tacirliğin bir nimet değil külfet olduğu, bu kapsamda ticarî işleri mutad bir sanat olarak yapan kişinin hak ve fiil ehliyetine sahip olması gerektiği belirtilmektedir. Bkz. TBBM Zabıt Ceridesi, Türk Ticaret Kanunu Layihası ve Adliye Encümeni Mazbatası (1/150), Devre: X, İçtima: 2, S. Sayısı: 198. Gerekçe ile ETTK m. 15 (TTK m. 13) arasında çelişki bulunduğu yönünde bkz. Baştuğ, *Küçük ve Kısıtlı Tacir Sıfatı*, 807.

Söz konusu Gerekçe uyarınca Kanun koyucunun TTK m. 13 (ETTK m. 15)'ün sınırlı bir uygulama alanına sahip olması gerektiği iradesinde olduğu, bu nedenle TTK m. 13'ün sadece yasal temsilci aracılığıyla ticarî işletme işleten küçük ve kısıtlı bakımından uygulanması gerektiği, yasal temsilcisi bulunmadan izinsiz olarak ticarî işletme işleten küçük ve kısıtlının tacir sayılmaması gerektiği yönünde bkz. Arkan, *Ticari İşletme*, 130. Aksi yönde TTK m. 13'ün yasal temsilcisi bulunan veya bulunmayan ayrımı yapmadığı, dolayısıyla yasal temsilcisi bulunmadan ticarî işletme işleten küçük ve kısıtlının da tacir sıfatına sahip olacağı, zaman zaman cezaî ehliyeti bile bulunan küçük ve kısıtlının izinsiz olarak ticarî işletme işletmenin neticelerine de katlanması gerektiği yönünde bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 135-136.

⁴⁰ Tam ehliyetsize ilişkin ayrıca bkz. Şaban Kayıhan, *Medeni Hukuk Bilgisi* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 180 vd.

iş adamı gibi davranma kusurun tespiti bakımından özen ölçütü olarak esas alındığından, tam ehliyetsiz bakımından basiretli iş adamı gibi davranmanın söz konusu olamayacağı görüşünü ileri sürmüştür⁴¹. Bingöl, sınırlı ehliyetsizler⁴² bakımından da TMK m. 359 ve m. 453 hükümlerini istisna tutarak aynı görüşü belirtmiştir⁴³.

İfade ettiğimiz gerekçeler doğrultusunda basiretli iş adamı gibi davranması gereken kısıtlı ve küçük değildir. Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği ticarî işletmeyi kısıtlı veya küçük adına işleten yasal temsilcide olmalıdır. Bu durumun gerekçesi ise karşı tarafın güvenini korumak ve temsilcinin temsil olunanın tâbi olduğu yükümlülükleri dikkate alması gerekliliğidir⁴⁴. Yasal temsilcinin ticarî işletmeyi küçük veya kısıtlı adına işletirken özenle hareket etmesi gerekmektedir⁴⁵. Zira üçüncü kişilerle tacir adına ticarî işletmeye ilişkin işlem gerçekleştiren yasal temsilcidir. Üçüncü kişi yasal temsilciye güvenerek işlem gerçekleştirmektedir. Tacir ile işlem gerçekleştiren kişinin ve ticarî hayatın gerekli kıldığı güvenin korunması gerekmektedir. Yine yasal temsilci küçük veya kısıtlı adına işlem yaparken müvekkilinin tâbi olduğu yükümlülükleri de göz önünde bulundurmalıdır⁴⁶. Ancak yasal temsilcinin basiretli iş adamı gibi davranmadığı hâllerde bir zarar doğması durumunda hukukî sorumluluk küçük veya kısıtlıda olacaktır⁴⁷.

E. TİCARET YAPMASI YASAKLANANLAR

TTK m. 14/1 uyarınca kişisel durumu⁴⁸, meslek⁴⁹ veya görevi, Kanundan veya bir yargı

⁴¹ Muhammet Emin Bingöl, *Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Yükümlülüğü: Özellikle Tacirin Ücret ve Cezai Şartın İndirilmesini İsteyememesi* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018), 31-32.

⁴² Sınırlı ehliyetsiz, ayırt etme gücü bulunan küçüğü ve kısıtlıyı ifade etmektedir. Bkz. Kayıhan, *Medeni Hukuk*, 174 vd.

⁴³ Bingöl, *Basiretli İş Adamı*, 32-33.

⁴⁴ Bingöl, *Basiretli İş Adamı*, 31-32.

⁴⁵ TMK'nın ilgili hükümlerinde de çocuğun velisi olan anne babanın çocuğun mallarını özenle yönetme yükümlülüğü bulunduğu belirtilmektedir. Anne babanın bu yükümlülüğü yerine getirmemesi durumunda hâkimin müdahale edeceği ve uygun gördüğü tedbirleri alacağı öngörülmüştür (TMK m. 352, m. 360).

⁴⁶ Bingöl, *Basiretli İş Adamı*, 32.

⁴⁷ Bingöl, *Basiretli İş Adamı*, 32-33.

⁴⁸ Örneğin Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde eczacılık yapabilmek Türk vatandaşlarına özgü olarak öngörülmüştür. Yabancılar Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde eczacılık yapamaz [6197 sayılı Kanun (RG. 24.12.1953, S. 8591) m. 2].

⁴⁹ Örneğin memurların tacir sıfatını gerektirecek bir ticarî faaliyette bulunmaları yasaktır [657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu (RG. 23.07.1965, S. 12056) m. 28].

kararından kaynaklı bir yasak⁵⁰ veya izne tâbi olan bir hususta alınmayan izin nedeniyle⁵¹ ticaret yapması yasak olduğu hâlde ticarî işletme işleten kişi de tacir sayılmaktadır⁵². “*Tacir sayılma*” ifadesi sebebiyle söz konusu kişi, tacir olmanın bütün hak ve yükümlülüklerinden yararlanacak, tacir sıfatına sahip olacaktır. Bu itibarla söz konusu kişi, basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne de tâbidir. Ancak bu kişinin yasağa aykırı olarak, izinsiz veya onaysız ticarî faaliyette bulunmasından ötürü hukukî veya cezaî sorumluluğu ortadan kalkmamaktadır (TTK m. 14/2).

II. TÜZEL KİŞİ TACİR

A. GENEL OLARAK

TTK m. 16’da tüzel kişi tacirler sayılmıştır. İlgili hüküm uyarınca ticaret ortaklıkları, amacını gerçekleştirmek üzere ticarî işletme işleten vakıf ve dernekler ve kuruluş Kanunları uyarınca özel hukuk hükümleri kapsamında yönetilmek veya ticarî biçimde işletilmek üzere, kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar tacir sayılmaktadır.

Tüzel kişiler hak ehliyetine sahiptir. Bu kapsamda yaradılışı gereğince insana özgü olan niteliklere (cins, yaş, hısımlık gibi) bağlı bulunanlar dışındaki tüm haklara ve borçlara ehildirler (TMK m. 48). Fiil ehliyetinin kullanılmasını hükme bağlayan TMK m. 50’de ise tüzel kişinin iradesini organları vasıtasıyla ortaya koyacağına hükmedilmiştir. İlgili düzenleme uyarınca tüzel kişi, organların hukukî işlemleri ve fiilleri ile borç altına girmektedir. Tüzel kişi adına gerçekleştirilen bu sözleşmesel ve sözleşme dışı hukukî işlemler ve fiiller neticesinde bir zarar ortaya çıkmışsa, bu zarardan esas olarak tüzel kişi sorumlu olmaktadır.

Tüzel kişinin sorumluluğu organın davranışına dayanmaktadır. Nitekim organın davranışı kendi davranışı olarak değil, tüzel kişinin davranışı olarak kabul edilir⁵³. Tüzel kişinin, organın fiillerinden sorumlu olmasında, organın kusuru esas alınmaktadır. Kusurun

⁵⁰ Kısa süreli hapis cezasına seçenек yaptırımlar arasında belirli bir mesleği yapmanın yasaklanması da yer almaktadır [Türk Ceza Kanunu (RG. 12.10.2004, S. 25611) m. 50/1-e]. Bu kapsamda örneğin ticarî işletme işleten tacir nitelikli dolandırıcılık suçundan mahkûm edilirse (TCK m. 158/1-h) hapis cezasına ek ömür boyu meslekten men cezası da alabilir. Buna rağmen hapis cezasının ardından tekrar ticarî işletme açması TTK m. 14 kapsamında değerlendirilir (Bozkurt, *Ticari İşletme*, 197).

⁵¹ Yasal temsilcisinden izin almadan ticarî işletme işleten küçük veya kısıtlının durumunun da bu kapsamda değerlendirilebileceği yönünde bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 136.

⁵² Bu kişilerin tacir olmanın külfetlerinden yararlanması yerinde olmakla birlikte, nimetlerinden yararlanmalarının yerinde olmadığı; tacir sayılmanın yerine bu kişilerin tacir gibi sorumlu kabul edilmesinin isabetli olacağı yönünde bkz. Serhan Dinç, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Tacir Kavramı”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 6/23 (2015), 123.

⁵³ Bu hususta iradî veya fiilî olarak organın davranışının hukukî olarak tüzel kişi tacirin davranışı olacağına ilişkin vurgu için bkz. Mine Karayalçın, *Basiretli Bir İş Adamı Gibi Davranma Gerekliği* (İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2021), 70.

tespitinde organdan beklenen özen yükümlülüğü ise, her olayda tüzel kişiye yüklenen özen yükümlülüğüdür⁵⁴. Bu açıklamalardan hareketle, basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü tüzel kişi tacirdir. Ancak fiilî olarak yükümlü olan tüzel kişi tacirin organı konumundaki kişilerdir. İfade edildiği üzere, organın yükümlülüğü, tüzel kişinin yükümlülüğü anlamına gelmektedir.

Ancak vurgulanmalıdır ki, organ üyelerinin iç ilişkide tüzel kişiye karşı aralarındaki sözleşmesel ilişki ve rücu ilişkisi (TMK m. 50/3) bağlamında sorumluluğu ilgili kanunî ve sözleşmesel düzenlemeler uyarınca ayrıca belirlenecektir.

B. TİCARET ORTAKLIKLARI

TTK m. 124/1'de ticaret ortaklıkları, kollektif, komandit, anonim⁵⁵, limited ve kooperatif⁵⁶ ortaklıkları olarak sınırlı sayıda belirtilmiştir. Tacir sıfatı bizzat ortaklığın kendisine aittir⁵⁷.

Şahıs ortaklığı olan kollektif ve (adi) komandit ortaklıkların bir ticarî işletme işletmek amacıyla kurulması gerekmektedir (TTK m. 211, m. 304). Ancak TTK m. 16/1 gereği söz konusu ortaklıkların tacir sıfatı ticarî işletme işletmekten değil ticaret ortaklığı olmaktan kaynaklanmaktadır. Ticarî işletme işletmek yalnızca ilgili ortaklıkların kuruluş şartıdır.

Basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğünün etkisi tüzel kişiler bakımından tüzel kişilerin temsilinde ortaya çıkmaktadır. Dış ilişkiyi ifade eden temsil, yürütme (icra) organının

⁵⁴ Bilge Öztan, *Tüzel Kişiler* (Ankara: Turhan Kitabevi, 1998), 38-42.

⁵⁵ Bu hususta bir yargı kararında bankanın bir güven kurumu olarak basiretli iş adamı gibi davranması gerektiği, bu bağlamda objektif özen yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle doğan zararlardan hafif kusuru hâlinde dahi sorumlu olduğu yönünde hüküm tesis edilmiştir. Zira Karar uyarınca bankanın güven kurumu olması diğer tacirlere kıyasla bütün hukukî ilişkilerde daha yüksek bir özen borcu altında olmasını gerektirmektedir [11. HD, E. 2015/10105, K. 2016/901 (27 Ocak 2016)]. Aynı yönde bkz. 11. HD, E. 2015/15701, K. 2016/5514 (23 Mayıs 2016) (Anılan kararlar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023).

⁵⁶ Kooperatiflerin ticaret ortaklığı olduğuna ve tacir sıfatına ilişkin ayrıntılı açıklama ve vurgu için bkz. İsmail Kırca, "Kooperatiflerin Tacir Niteliği Hakkında Yargıtay'ın Tutumu: Kanuna Aykırı Yorum mu Yoksa Örtülü Boşluk Doldurma Gayreti mi?", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi XXXIII/2* (2017), 12 vd.; Nurdan Orbay Ortaç- Ozan Can, "Yapı Kooperatiflerinin Tacir Sıfatı Olup Olmadığı Sorusu Bağlamında Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 15.9.2014 Tarih, 2014/2787 Esas ve 2014/5195 Karar Sayılı Kararının Eleştirisi", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi XXXII/2* (2016), 79 vd.; Şener, *Ticaret Hukuku Genel İlkeleri*, 9 vd. Bu hususta son olarak kooperatiflerin tacir sıfatının bulunduğu yönünde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı alınmıştır [Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı, E. 2020/2, K. 2021/3 (12 Kasım 2021) (Karar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023)].

⁵⁷ Bkz. yukarıda dn. 31. Bu hususta bir Yargıtay kararında sözleşmeyi işletme alanını görüp değerlendirmeden düzenleyip imzalamanın basiretli bir tacir olması gereken ticaret ortaklığı bakımından kabul edilemez olduğuna hükmedilmiştir [Yargıtay 14. HD, E. 2011/10111, K. 2011/12662 (25 Ekim 2011)]. Aynı yönde bir Yargıtay kararında basiretli iş adamı gibi davranması gereken davalı yüklenici tacir ortaklığın sözleşmede kararlaştırılanın ne anlama geldiğini bilmek durumunda olduğu yönünde hüküm tesis edilmiştir [15. HD, E. 2002/1885, K. 2002/3123 (10 Haziran 2002) (Anılan kararlar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023)].

görevidir⁵⁸. Ticaret ortaklıklarının iradesini ortaya koyan, ortaklık adına hukukî işlem gerçekleştirip ortaklığı borç altına sokan organ yürütme (icra) organıdır⁵⁹. Dolayısıyla basiretli iş adamı gibi davranması gereken yukarıda da belirttiğimiz üzere ortaklıkların yürütme (icra) organı olacaktır. Kollektif ortaklıkta bu organ ortaklık sözleşmesinde belirtilen temsilcilerdir (TTK m. 213/1-f, m. 233 vd.)⁶⁰. Ortaklığın tasfiye aşamasında ise tasfiyeye ilişkin işlemler bakımından yetkili organ tasfiye memurlarıdır⁶¹. TTK m. 286'da tasfiye memurlarının basiretli iş adamı gibi davranmaları gerektiği hükme bağlanmıştır. (Adi) komandit ortaklığa ilişkin hükümlerde temsile ilişkin olarak kollektif ortaklık hükümlerine atıf yapılmıştır. Bu nedenle basiretli iş adamı gibi davranmaya ilişkin kollektif ortaklığa ilişkin belirttiğimiz hususlar (adi) komandit ortaklık bakımından da söz konusu olacaktır (TTK m. 305, m. 317)⁶².

Anonim ortaklıklar⁶³ bakımından ortaklığın olağan faaliyeti süresince iradesini ortaya koyan yürütme organı yönetim kuruludur. Ancak yönetim kurulu üyelerinin özen yükümlülüğüne ilişkin olarak “*tedbirli yönetici*” ölçütü kabul edilmiştir (TTK m. 369). Kanunun Gerekçesinde basiretli iş adamı gibi davranma ölçüsünün uygulamada ağır yorumlandığı, bu nedenle özellikle bu ölçüden kaçınıldığı ifade edilmektedir⁶⁴. Gerekçede anılan ifadeler ileri sürdüğümüz yürütme organının tüzel kişi tacirin tâbi olduğu özen yükümlülüğünün fiilî yükümlüsü olduğu ifademizin aksi yönündedir. Öğretide de ortaklığın organı olan ve üçüncü kişilerle ortaklık adına işlemde bulunan yönetim kurulu üyelerinin özen ölçüsünün düşürülmesinin uygun bulunmadığı yönünde görüş belirtilmektedir⁶⁵. Üstelik sorumluluğun tespiti bakımından önem arz eden söz konusu ölçüt kavramların soyut niteliği göz önünde bulundurulduğunda terim birliğinin sağlanmamasının uygulama bakımından da

⁵⁸ İsmail Kırca vd., *Anonim Şirketler Hukuku C. 1* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2013), 394.

⁵⁹ Kırca, *Anonim Şirketler Hukuku C. 1*, 388.

⁶⁰ Oruç Hami Şener, *Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 236.

⁶¹ Tasfiye memurlarının organ niteliğine ilişkin bkz. Gamze Çakı, *Anonim Ortaklık Tasfiyesinde Alacaklıların Korunması* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 83.

⁶² (Adi) komandit ortaklıklarda komandite ve komanditer ortak bulunmaktadır. Komandite ortak, sorumluluğu sınırlanmamış ortaktır. Sorumluluğu koyduğu veya taahhüt ettiği sermaye miktarını aşmayan ortak ise komanditer ortaktır. Ortaklığın temsili kural olarak komandite ortakta bulunmaktadır. Komanditer ortak, ortak sıfatı ile temsile yetkili kılınmaz (TTK m. 304, m. 318).

⁶³ Bu hususta bir yargı kararında bankanın gabin (aşırı yararlanma) kurumuna başvurmasıyla ilgili basiretli iş adamı gibi davranma zorunluluğu gerekçesiyle düşüncesizliğine ve deneyimsizliğine dayanamayacağı yönünde hüküm tesis edilmiştir [Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK), E. 2007/347, K. 2007/328 (6 Haziran 2007) (Karar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023)].

⁶⁴ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), TBMM, Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayı: 96, s. 7-570.

⁶⁵ Bkz. Kırca vd., *Anonim Şirketler Hukuku 1*, 658-662. Benzer yönde bkz. Ersin Çamoğlu, *Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010), 67 vd.; Bingöl, *Basiretli İş Adamı*, s. 36; Millenet, *Ordentlichen Kaufmann*, 1, 45.

sorun yaratacağı kanaatindeyiz⁶⁶. Sonuç olarak kanaatimizce yönetim kurulu üyelerinin iç ilişki bakımından tedbirli yöneticinin göstermesi gereken özeni göstermesi gerekirken, dış ilişkide tüzel kişinin davranışı olarak kabul edilen organ davranışı basiretli iş adamının göstermesi gereken özende olmalıdır.

Ortaklığın olağan sürecinde yürütme organı yönetim kurulu iken, tasfiye aşamasında tasfiyeye ilişkin işlemler bakımından yetkili organ tasfiye memurlarıdır. Bu noktada tasfiye memurlarının da ortaklığın iradesini ortaya koyan organı olarak basiretli iş adamı gibi davranması gerektiği sonucuna varılabilmektedir. Kollektif ortaklık tasfiye memurları bakımından vardığımız sonuç hükme bağlanmış olup, TTK m. 286'da kollektif ortaklık tasfiye memurlarının basiretli iş adamı gibi davranarak ortaklığın mal ve haklarını gereğince korumalarına ve tasfiyeyi en kısa zamanda bitirmelerine hükmedilmiştir. Ancak anonim ortaklık tasfiye memurları bakımından “düzenli ve görevinin bilincinde bir yönetici” kavramı kullanılmıştır. Söz konusu kavramın kullanılma gerekçesi Kanunda veya Gerekçede açıklıkla belirtilmemiştir. Vurguladığımız üzere Kanunda tanımı yapılmayan içeriği soyut farklı kavramların kullanılması uygulama bakımından da sorun teşkil edeceğinden kanaatimizce yerinde değildir⁶⁷.

Limited ortaklıklar bakımından ise yönetim ve temsil organı müdürlerdir (TTK m. 623/1). Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğine tâbi olan müdürlerdir. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin göstermeleri gereken özen ölçütüne ilişkin kullanılan “tedbirli yönetici” ifadesi limited ortaklık müdürleri bakımından kullanılmamıştır. TTK m. 626'da müdürlerin görevlerini ifa ederken ortaklık menfaatinin gerekli kıldığı “tüm özeni” göstermekle yükümlü olduğu öngörülmüştür⁶⁸. Bu nedenle yukarıda anonim ortaklıklara ilişkin bu hususta yapılan açıklama limited ortaklıklar bakımından da söz konusu olacaktır. Sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklıklar bakımından ise basiretli iş adamı gibi davranması gereken yönetim ve temsile yetkili komandite ortaklardır (TTK m. 565, m. 570). Kooperatif ortaklıkları bakımından faaliyetleri yöneten ve temsil eden icra organı olarak yönetim kurulu belirtilmiştir

⁶⁶ Aynı yönde bkz. Abuzer Kendigelen, *Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012), 445. Alman Hukukunda kooperatif yönetim kurulu üyelerine ilişkin olarak Gerekçenin aksine sorumluluk ölçütünün basiretli iş adamı gibi davranma ölçütünden de ağır olduğu yönündeki görüş için bkz. Klaus- Peter Hillebrand-Jürgen Kessler, *Berliner Kommentar zum Genossenschaftsgesetz* (Hamburg:Hammonia Verlag, 2001), 391, 396.

⁶⁷ “Düzenli ve görevinin bilincinde yönetici” kavramı için ayrıca bkz. Çakı, *Tasfiye*, 238 vd.

⁶⁸ Bu husustaki öğretici görüşleri için ayrıca bkz. Güner, Temel. *Limited Şirket Müdürlerinin Sorumluluğu* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2018), 106.

(Kooperatifler Kanunu⁶⁹ m. 55). Bu nedenle basiretli iş adamı gibi davranması gereken yönetim kurulu üyeleridir.

C. AMACINA VARMAK ÜZERE TİCARİ İŞLETME İŞLETEN VAKIF VE DERNEKLER

Dernek, amacı kazanç paylaşımı olmayan, ideal bir amacı gerçekleştirmek üzere kurulan tüzel kişiliği bulunan kişi topluluğu olarak tanımlanabilmektedir⁷⁰. Vakıf ise, kişilerin mal ve haklarını belirli ve sürekli bir amaca özgülemeleri yoluyla oluşan tüzel kişiliği bulunan mal topluluğu olarak ifade edilebilmektedir⁷¹. Burada amaç kazanç paylaşma olmamakla birlikte, ideal amaca ulaşabilmek için ticarî işletme işletilmesi söz konusudur. Örneğin özel eğitim alması gereken çocuklara yardım sağlamak amacıyla olan bir dernek, bu amacını gerçekleştirmek için bir restoran işletirse, tacir sıfatına sahip olur.

TTK m. 16/2’de kamu yararına çalışan dernek ve vakıfların bir ticarî işletme işletseler bile tacir sayılmayacakları yönünde bir istisna düzenlenmiştir. Dernekler Kanunu m. 27 uyarınca, bir derneğin kamu yararına çalıştığıнын tespiti Cumhurbaşkanı kararıyla mümkündür. Derneğin kamu yararına çalıştığıнын kabul edilebilmesi için, en az bir yıldan buyana faaliyet göstermesi ve derneğin amacı ve amacını gerçekleştirmek üzere uğraştığı faaliyetlerin topluma faydalı sonuç verecek nitelik ve ölçüde olması zorunludur. Ancak vakıflara ilişkin bir farklılık öngörülmüştür. Tacir sayılmayan vakıflar belirtilirken derneklerden farklı olarak “*gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıf*” ifadesi⁷² kullanılmıştır. Ayrıca derneklerden farklı olarak vakfın bu niteliğinin tespiti bakımından yetkili kişi/kurum veya şartlar da açık olarak belirtilmemiştir. Bu hususta objektif bir düzenlemenin belirlenmesi, tacir sıfatının tespiti ve dolayısıyla basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğünün kişi bakımından uygulanması hususunda da önem arz etmektedir⁷³. Öğretide kamu yararına çalışan vakfın tespiti bakımından vakfın vergi muafiyeti kapsamında olup olmadığı hususunun tespitinin gerekli olduğu öne sürülmektedir⁷⁴.

Kamu yararına çalışan dernek veya vakıf tarafından ticarî işletme işletilmesi durumunda tacir sıfatına ilişkin öğretide tartışma bulunmaktadır. Bir görüşe göre bu durumda tacir sıfatı

⁶⁹ RG. 10.05.1969, S. 13195.

⁷⁰ TMK m. 56 vd.; Dernekler Kanunu (RG. 23.11.2004, S. 25649).

⁷¹ TMK m. 101/1; 5737 Sayılı Vakıflar Kanunu (RG. 27.02.2008, S. 26800).

⁷² Bu ifadenin “*kamu yararına çalışan vakıf*” olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz. Celal Göle- Hakan Bilgeç, “Ticarî İşletme İşlettikleri Halde Tacir Sayılmayan Dernek ve Vakıflara İlişkin Düzenlemenin (TTK m. 16/2) Değerlendirilmesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi XXXII/4* (2016), 13.

⁷³ Bu hususta derneklerde olduğu gibi objektif ve açık bir düzenlemenin gerekliliğine ilişkin bkz. Göle-Bilgeç, *TTK m. 16/2*, 13-16. Benzer yönde bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 247, dipnot (dn.) 45.

⁷⁴ Bu hususta bkz. Göle- Bilgeç, *TTK m. 16/2*, 14 vd.; Aker, *Hakim Teşebbüs*, 247, dn. 45. Hangi vakıfların vergi muafiyetine tâbi olacağına ilişkin bkz. 4962 sayılı Kanun (RG. 07.08.2003, T. 25192) m. 20.

ticarî işletmenin kendisine ait olacaktır⁷⁵. Ancak tüzel kişiliği ve taraf ehliyeti bulunmayan ticarî işletmenin tacir sıfatına sahip olması ve bu sığata bağı hak ve yükümlülüklerle (özellikle basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne) tâbi olması tartışmaya açık bulunmaktadır⁷⁶. Bu durumda ticarî işletmenin tacir olmanın bazı sonuçlarından muaf tutulacağı, örneğin bu ticarî işletme aleyhine iflâs yoluyla takip yapılamayacağı ancak kurucu ve kamuya yararlı dernek veya vakıf aleyhine haciz yoluyla takip yapılabileceğı belirtilmektedir⁷⁷. Bu hususta bir diğere görüş, hukuk kişisi olmayan (tüzel kişiliği bulunmayan) ticarî işletmenin tacir sayılmasının mümkün olmadığını öne sürmektedir. Dolayısıyla ticarî işletmenin tacir olmanın hak ve yükümlülüklerine tam anlamıyla tâbi olması da mümkün değildir⁷⁸.

Hukuk sistemimizde kural olarak ancak kişi olarak kabul edilenler hak ve borç sahibi olup, kendi fiilleri ile hak ve borç edinebilmektedirler⁷⁹. Kamu yararına faaliyet gösteren dernek ve vakıfların ve kamu tüzel kişilerinin⁸⁰ bizzat tacir sayılmayacağı kabul edilse dahi (TTK m. 16/2)⁸¹, işletmenin tacirlik sıfatından doğan hak ve yükümlülükler fiilen kişi niteliğindeki ilgili kamu yararına çalışan dernek veya vakıf ya da kamu tüzel kişisi nezdinde kullanılacak ve ifa edilecektir. Zira ticarî işletmenin hukukî anlamda kişiliğı bulunmamaktadır⁸². Bu itibarla fiilî gerçeklik bakımından basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğı de ticarî işletmeyi işleten kamu yararına çalışan dernek ve vakıf ile kamu tüzel kişisinde olmalıdır.

Tüzel kişinin iradesi organları aracılığıyla açıklandığından, yükümlülük de ilgili organı oluşturan kişilerde bulunmaktadır. Dernekler ve vakıflar bakımından bu organ yönetim kuruludur (TMK m. 85, m. 109).

D. KAMU TÜZEL KİŞİLERİ TARAFINDAN ÖZEL HUKUK HÜKÜMLERİNE GÖRE KURULAN VEYA TİCARİ BİÇİMDE İŞLETİLEN KURULUŞLAR

⁷⁵ Arkan, *Ticari İşletme*, 136-137; Nomer Ertan vd., *Ticari İşletme*, 148.

⁷⁶ Bu durumda işleteni tacir sayılmayan bir ticarî işletmeler grubunun kurulduğu eleştirisi için bkz. Karayalçın, *Ticari İşletme*, 124, 126.

⁷⁷ Emre Türkmen, *Ticareti Terk Kavramı ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020), 11.

⁷⁸ Göle-Bilgeç, *TTK m. 16/2*, 9-10.

⁷⁹ TMK m. 8, m. 9, m. 47, m. 48, m. 49.

⁸⁰ Kamu tüzel kişilerinin işlettikleri ticarî işletmeler açısından tacir sıfatının kimde bulunacağı sorunu, kamu yararına çalışan dernek ve vakıfların işlettikleri ticarî işletmeler bakımından tacir sıfatının nasıl tespit edileceğı sorunu ile paralellik göstermektedir.

⁸¹ Kamuya yararlı vakıf ve dernekler ile kamu tüzel kişilerinin tacir sayılmamalarının kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olduğu, bu düzenleme ile ilgili kurumların tacir sayılmanın bir sonucu olan iflâsa tâbi olmalarının engellenmesinin amaçlandığı yönünde bkz. Türkmen, *Ticareti Terk*, 12-13.

⁸² Aker, *Hakim Teşebbüs*, 233, dn. 8.

Kamu tüzel kişisi tarafından kurulan kurum ve kuruluşun tacir sayılabilmesi için,

- Kuruluş Kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmesi veya
- Ticarî şekilde işletilmesi gerekmektedir⁸³.

Ancak kamu tüzel kişilerin kurulan ve kamu hukuku hükümleri uyarınca yönetilen kurum ve kuruluşlar tacir sayılmamaktadır⁸⁴. Yine Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ve diğer kamu tüzel kişileri hiçbir koşulda tacir sayılmamaktadır (TTK m. 16/2)⁸⁵.

Kamu İktisadi Teşebbüsleri (KİT) TTK m. 16 uyarınca tacir sıfatına sahiptir. Şöyle ki, KİT'ler 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'de⁸⁶ düzenlenmiştir. 233 Sayılı KHK'da teşebbüslerin, müesseselerin, bağlı ortaklıkların özel hukuk hükümlerine tâbi olacağı hüküm altına alınmıştır (233 Sayılı KHK m. 4/2, m. 16/2, m. 23/2)⁸⁷. Basiretli iş adamı gibi davranması gereken ilgili bu kuruluşların temsile ve yürütmeye yetkili organlarıdır.

III. DONATMA İŞTİRAKİ

TTK m. 17'de tacirlere yönelik hükümlerin donatma iştirakine de uygulanacağına hükmedilmiştir. Donatma iştiraki, TTK m. 1064'de düzenlenmiştir. Donatma iştiraki, birden fazla kişi bir gemiye paylı mülkiyet şeklinde sahip olup, aralarında yapılan bir sözleşme uyarınca menfaat sağlamak amacıyla hepsi adına ve hesabına suda kullanması durumunda söz konusu olmaktadır. Donatma iştirakine tüzel kişilik tanınmamakla birlikte⁸⁸, bazı durumlarda hak ehliyeti tanındığı görülmektedir. Şöyle ki, tacirlere ilişkin hükümlerin donatma iştirakine de uygulanacağı öngörüldüğünden, donatma iştirakinin iflâsı mümkün olup⁸⁹, iflâs davasında

⁸³ Bu hususta açıklama için bkz. Şener, *Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri*, 183 vd.; Bozkurt, *Ticari İşletme*, 204 vd.

⁸⁴ Arkan, *Ticari İşletme*, 138.

⁸⁵ TTK m. 16/2'de belirtilen kamu tüzel kişileri ve kamu yararına faaliyet gösteren dernek ve vakıflara, özel girişimcilere kıyasla hukuk alanında kısmî de olsa rekabet avantajı sağlandığı; bu kişileri tacir olarak kabul etmemek yerine TTK'nın hangi hükümlerinin kendileri hakkında uygulanmayacağı ayrı olarak gösterilmesinin daha yerinde olacağı yönünde bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 232, dn. 8.

⁸⁶ RG. 18.06.1984, S. 18435 Mükerrer.

⁸⁷ Sırasıyla Kamu İktisadi Teşebbüsü, teşebbüs, müessese ve bağlı ortaklık tanımı için bkz. 233 Sayılı KHK m. 2/1-1, m. 2/1-4, m. 2/1-5; Arkan, *Ticari İşletme*, 138-140.

⁸⁸ Öğretide *Ayhan vd.* donatma iştirakinin TTK m. 11 kapsamında bir ticarî işletme niteliğinde olduğu, TTK m. 12/1 uyarınca da müşterek donatanların tacir sıfatının bulunduğu, bu bağlamda adi ortaklığa ilişkin hükümlerin kıyasen donatma iştirakine de uygulanacağı yönünde görüş belirtmektedirler. Bu kapsamda müşterek donatanların tacir olmanın bütün hüküm ve sonuçlarına tâbi olması beklenmektedir. Ancak Yazarlar bazı hüküm ve sonuçların istisna tutulacağını belirtmişler ve örnek olarak da iflâsa tâbi olmayı göstermişlerdir. Bkz. *Ayhan vd.*, *Ticari İşletme*, 241. Aksine donatma iştirakinin adi ortaklığın bir türü olarak ifade edilemeyeceği, bazı yönlerden adi ortaklığa bazı yönlerden tüzel kişiliğe benzeyen *sui generis* bir hukukî form olduğu yönünde bkz. Türkmen, *Ticareti Terk*, 14.

⁸⁹ TTK m. 18/1.

pasif taraf ehliyeti⁹⁰ bulunmaktadır^{91, 92}. Ancak aynı husus basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği bakımından geçerli değildir. Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin kişi bakımından uygulaması düşünüldüğünde, yükümlü ilk olarak donatma iştiraki olarak akla gelse de, yükümlü olarak müşterek donatanlar ifade edilmelidir⁹³. Zira donatma iştirakinin tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Kişiliği bulunmayan bir oluşumun basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü olması da mümkün değildir.

IV. HÂKİM TEŞEBBÜS

Şirketler topluluğu kurumu hukukumuzda 6102 sayılı TTK ile m. 195-209 arasında hüküm altına alınmıştır. Şirketler topluluğu, bir ticaret ortaklığının diğer bir ticaret ortaklığı üzerinde hâkimiyet kurmasını ifade etmektedir⁹⁴. TTK m. 195/5'te, şirketler topluluğunun hâkiminin bir "teşebbüs" olması durumunda da şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemelerin uygulanacağına hükmedilmiştir. Sonuç olarak TTK bakımından şirketler topluluğunun kurulmasının ilk şartı; bir teşebbüs ile bir ticaret ortaklığının veya bir ticaret ortaklığı ile diğer bir ticaret ortaklığının varlığıdır. İkinci şart, teşebbüsün/ortaklığın bir ticaret ortaklığı üzerinde hâkimiyet sağlamasıdır⁹⁵.

⁹⁰ Hak ehliyetinin medenî usûl hukukundaki karşılığı olarak tarif edilen taraf ehliyeti, davada taraf olabilme ehliyetini ifade eder. Bkz. Hukuk Muhakemeleri Kanunu (RG. 04.02.2011, S. 27836) m. 50; TMK m. 8. HMK m. 50 hükmünden hareketle taraf ehliyeti hak ehliyetine göre belirlenir. Bu bağlamda kural olarak tüzel kişiliği bulunmayan toplulukların hak ehliyeti ve taraf ehliyeti bulunmamaktadır. Ancak hukuk düzenince kişilik tanınmayan bazı toplulukların taraf ehliyetine sahip olması, Kanun koyucunun iradesiyle veya mahkeme kararları ile mümkündür. Bkz. Vildan Peksöz: *Medenî Usul Hukuku Açısından Adi Ortaklık İlişkileri* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık: 2020), 123 vd.

⁹¹ Peksöz, *Adi Ortaklık*, 128-129.

⁹² Donatma iştirakine tüzel kişiliği olmamasına rağmen tacir sıfatı verilmesi karşısında, aynı düzenlemenin adi ortaklık bakımından da söz konusu olmasının gerekebileceği yönünde bkz. Karayalçın, *Ticari İşletme*, 124, dn. 15.

⁹³ Bkz. Ozan Can, *Basiretli Tacir (Basiretli İş İnsanı) Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2022), 53-54; Bingöl, *Basiretli İş Adamı*, 39.

⁹⁴ Şirketler topluluğunun tanımına ilişkin bkz. Hasan Pulaşlı, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* XI/1-2 (2007), 262-263; Kürşat Göktürk, *Şirketler Topluluğunda Sorumluluk Esasları* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2015), 8.

⁹⁵ TTK m. 195/1 uyarınca bir ticaret ortaklığının diğer bir ticaret ortaklığının doğrudan veya dolaylı olarak,

- Oy haklarının çoğunluğuna sahip olması,
- Ortaklık sözleşmesi uyarınca yönetim organının çoğunluğunu seçebilme gücüne sahip olması veya
- Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturması
- Bir sözleşme uyarınca veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyor olması

durumlarında ilk ortaklık hâkim ortaklık (ana ortaklık), diğeri bağlı ortaklıktır (yavru ortaklık). TTK m. 195/1'de öngörülen durumlar dışında, bir ticaret ortaklığının başka bir ticaret ortaklığının paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paylarına sahip bulunması da, birinci ortaklığın hâkimiyetinin varlığına karene olarak kabul edilmiştir (TTK m. 195/2). TTK m. 195/5'de hâkimin bir teşebbüs de olabileceği hükme bağlanmıştır.

TTK m. 195/5’de hâkim teşebbüsün tacir sayılacağına hükmedilmiştir. Tacir sayılan hâkim teşebbüs tacir olmaya bağlanan tüm hukukî sonuçlara da tâbi olacaktır^{96,97}.

TTK’da teşebbüs kavramının tanımı yapılmamıştır. Ancak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun⁹⁸ m. 3’te “teşebbüs” tanımlanmıştır. İlgili hükümde teşebbüs, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler olarak ifade edilmektedir. Bu tanımdan da hareketle teşebbüsün varlığı için, ekonomik faaliyet yürütme ve ekonomik bağımsızlık unsur olarak kabul edilmektedir. Ancak TTK bakımından incelendiğinde, şirketler topluluğu hukuku anlamında teşebbüs kabul edilmek için, herhangi bir piyasada mal veya hizmet üretmek, pazarlamak veya satmak şeklinde bir ekonomik faaliyet yürütüyor olmak zorunlu değildir. Ekonomik faaliyet geniş yorumlanmalıdır. Yine teşebbüsün, “hâkim” konumda olması, bağımsız karar alabilmesini gerektirmektedir. Bu kapsamda bağımsız karar alabiliyor olma, şirketler topluluğu hukuku bakımından teşebbüs kabul edilebilmek bakımından zorunlu olmalıdır. Sonuç olarak teşebbüs kavramı, her türlü gerçek kişiyi, hem özel hukuk hem kamu hukukuna göre kurulmuş olan tüzel kişiyi ve tüzel kişiliğe sahip olmayan oluşumları kapsayabilir⁹⁹. Ancak TTK m. 195/5’e göre özel hüküm niteliğinde olan TTK m. 16/2¹⁰⁰, hâkim teşebbüsün tacir sayılacağı hükmünün değerlendirilmesi bakımından göz ardı edilmemelidir. TTK m. 16/2 hükmü, TTK m. 195/5 karşısında özel hüküm niteliğinde olup öncelikle uygulanacaktır¹⁰¹.

İfade edilenler bağlamında hâkim teşebbüsün gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olması durumunda basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin kişi bakımından uygulanması

⁹⁶ Arkan, *Ticari İşletme*, 142.

⁹⁷ TTK m. 195/5 düzenlemesinin tacire ilişkin TTK m. 12 vd.na ilişkin sisteme uygun olmadığı yönünde bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 288. Bu doğrultuda tacir olmaya bağlanan hak ve yükümlülüklerin hâkim teşebbüse niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanması gerektiği yönünde bkz. Aker, *Hakim Teşebbüs*, 288-289.

⁹⁸ RG. 13.12.1994, S. 22149.

⁹⁹ Teşebbüs kavramına yönelik ayrıntılı açıklama için bkz. Gül Okutan Nilsson, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Şirketler Topluluğu Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009), 71-79; Göktürk, *Şirketler Topluluğu*, 14-22; Karaman Coşgun, *Hakim Teşebbüs*, 112 vd. TTK’da şirketler topluluğu bakımından teşebbüs kavramına yer verilmesinin nedeninin, topluluk içinde ticaret ortaklığı olmayan kişi topluluklarının bulunması durumunda şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanmayacağına ilişkin itirazların önlenmesi olduğu yönünde bkz. Ünal Tekinalp, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlemesinde Kontrol İlkesi”, *Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan II* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009), 1543, dn. 3.

¹⁰⁰ TTK m. 16/2 gereğince kamu yararına faaliyet gösteren vakıf ve dernekler ile kamu tüzel kişileri ile tacir sayılmazlar. Bu hususta açıklama için bkz. yukarıda II, C ve II, D.

¹⁰¹ Bkz. Okutan Nilsson, *Şirketler Topluluğu*, 77; Bozer- Göle, *Ticari İşletme*, 98; Aker, *Hakim Teşebbüs*, 287, dn. 191; Nomer Ertan vd., *Ticari İşletme*, 149; Karaman Coşgun, *Hakim Teşebbüs*, 144. Aksi yönde TTK m. 195/5’in özel hüküm niteliğinde olduğu ve öncelikle uygulanması gerektiği görüşü için bkz. Arkan, *Ticari İşletme*, 142; Bozkurt, *Ticari İşletme*, 214.

hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Ancak kamu hukuku tüzel kişisi veya kamu yararına faaliyet gösteren vakıf veya dernek olması durumunda TTK m. 16/2'ye ilişkin yukarıda yaptığımız tartışmalar hâkim teşebbüs bakımından da söz konusu olacaktır¹⁰². Tüzel kişiliği bulunmayan topluluklar¹⁰³ bakımından da tacir olmaya bağlanan hak ve yükümlülüklerin kimin hakkında uygulanacağı sorusu akla gelmektedir. Kanaatimizce basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği topluluğu oluşturan her bir kişide bulunmalıdır.

V. YARDIMCI KİŞİ (TBK M. 116)

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin yardımcı kişi bakımından söz konusu olup olmayacağı hususu da tartışılmalıdır. Yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluk hususu TBK m. 116 hükmünde düzenlenmiştir. TBK m. 116/1 hükmü uyarınca borçlu borcun ifasına ilişkin olarak yardımcı kişiden yararlanabilir. Ancak borçlu, yardımcı kişinin işi yürüttüğü esnada karşı tarafa verdiği zararı gidermekle yükümlüdür¹⁰⁴.

Tacir, borcunu yerine getirirken yardımcı kişiden¹⁰⁵ yararlanırsa söz konusu kişinin de basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin olup olmadığı hususunun açıklığa kavuşturulabilmesi için ilk cevaplanması gereken soru TBK m. 116 uyarınca borçlunun sorumluluğunun doğabilmesi için yardımcı kişinin kusurunun aranıp aranmayacağı sorusudur. Zira TBK m. 116 hükmü bu hususta açık değildir. Hüküm, sorumluluk için yardımcı kişinin veya borçlunun kusurunun varlığına işaret etmemektedir. Öğretide bir görüşe göre, borçlunun TBK m. 116 çerçevesinde sorumluluğunun doğması bakımından yardımcı kişinin zarara yol açan davranışında kusurlu olması aranmaktadır. Bu görüşün temsilcileri Alman hukukundaki pozitif düzenlemeye işaret etmektedirler. Alman Medeni Kanunu (Bürgerliches Gesetzbuch)

¹⁰² Bkz. yukarıda II, C ve II, D.

¹⁰³ Bu durumda örneğin adi ortaklık şirketler topluluğunun hâkimi durumunda olabilmektedir. Söz konusu durumda şirketler topluluğuna hâkim olan iradenin ortakların oybirliği veya oyçokluğu ile oluşan adi ortaklığın iradesi olduğu, bu sebeple hâkim teşebbüsün birliği oluşturan kişilerin her biri değil, bu kişilerden oluşan birliğin olduğu yönünde bkz. Özlem Karaman Coşgun, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmasının Sonuçları", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 21/1 (2015), 140-141. Bu yorum gereğince basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği adi ortaklığın yönetim organı nezdinde söz konusu olacaktır. Adi ortaklık ortaklarının tacir sıfatına sahip olmaları bakımından TTK m. 12/1 hükmü de göz önünde bulundurulmalıdır. Ancak Yazarın yorumu tacir olmaya bağlanan hüküm ve sonuçların uygulanması bakımından sorun teşkil edebilecektir. Hukukumuzda adi ortaklığın hak ve taraf ehliyeti bulunmadığından iflâs etme sonucunun nasıl uygulanacağı sorusu akla gelmektedir.

¹⁰⁴ Yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluğun koşulları; borcun ifası bakımından yardımcı kişiden yararlanmanın mümkün olması, borçlunun, borcunun ifası ya da bir hakkının kullanılması gayesiyle yardımcı kişiden yararlanması, yardımcı kişinin borcun ifası sırasında alacaklıya zarar vermesi ve kusurdur. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, 828 vd.

¹⁰⁵ Yardımcı kişi kavramı ve çeşitli görünüm biçimlerine ilişkin açıklama için bkz. Yağmur Öykü Yönet, *Türk Hukukunda Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk* (Ankara: İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi, Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 5 vd.

(BGB) § 278 düzenlemesinde; borçlunun borcun ifasında yararlandığı yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumlu olacağı belirtilmiştir¹⁰⁶. Bir başka görüş, yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluk bakımından mutlak bir kusursuz sorumluluk hâlinin var olduğunu savunmaktadır¹⁰⁷. Buna göre borçlunun sorumluluğu için yardımcı kişinin veya borçlunun kusuru aranmamaktadır. İlgili görüş uyarınca yardımcı kişiden yararlanarak durumunu avantajlı hâle getiren borçlunun bunun külfetine de katlanması gerektiği savunulmaktadır. Ancak burada da kusur sorumluluğu olan sözleşmesel sorumluluğun bu şekilde değerlendirilmesi eleştirilmektedir¹⁰⁸. Bu hususta katıldığımız son ve hâkim görüş ise, somut olayda sorumluluğun doğması için aranacak şartın borçlunun farazî kusuru olduğunu belirtmektedir. Eğer yardımcının davranışı borçlunun davranışı olsaydı borçlu “*kusurlu*” olarak nitelendirilebiliyorsa, borçlu sorumlu kabul edilmektedir¹⁰⁹. Burada esasında borçlunun kusurlu olarak nitelendirilmemesi için, yardımcı kişinin göstermesi gereken özen, (yardımcı kişi ilişkiye hiç dahil olmasaydı) borçlunun göstermesi gereken özendir. Nitekim alacaklıya borçludan beklediği ve buna güvenerek hukukî ilişki kurduğu özen ölçüsü gösterilmelidir. Söz konusu özen ölçüsünün gösterilmemesi durumunda TBK m. 116 bakımından sorumluluk doğmaktadır. Sonuç olarak yardımcının kendisi tacir olmasa bile, tacirin göstermesi gereken özen ölçütü bağlamında basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği yardımcı kişi bakımından da geçerlidir¹¹⁰.

VI. ÇALIŞAN (TBK M. 66)

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin çalışan bakımından söz konusu olup olmayacağı hususu da açıklığa kavuşturulmalıdır. Bu hususta adam çalıştırmanın sorumluluğuna ilişkin olarak TBK m. 66/1 uyarınca adam çalıştırmanın, çalışanın işi yapması esnasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Burada bir haksız fiil sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk bulunmaktadır. Çalışanın haksız fiil sorumluluğunun unsurlarından hukuka aykırı fiilinin bulunması, bu fiilin zarara yol açması ve zarar ile hukuka aykırı fiil arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Ancak bu sorumluluk hâli için çalışanın kusurlu olması gerekmez. Bu nedenle çalışanın, kusurun tespiti bakımından işlev gösteren

¹⁰⁶ Ancak bu görüş, borçlunun yardımcı kişinin kusurlu olmadığını çeşitli hilelere de başvurarak ispatlamasıyla sorumluluktan kurtulacağı ve bu durumun hakkaniyete uygun olmadığı gerekçesi ile eleştirilmektedir. Bu görüş ve görüşe ilişkin eleştiriler için bkz. Yönet, *Yardımcı Kişi*, 207-209.

¹⁰⁷ Yönet, *Yardımcı Kişi*, 209-211.

¹⁰⁸ Yönet, *Yardımcı Kişi*, 209-211.

¹⁰⁹ Bu görüşe ilişkin ayrıntılı açıklama için bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, 832-833; Eren, *Borçlar Hukuku*, 709; Yönet, *Yardımcı Kişi*, 211 vd.

¹¹⁰ Aynı yönde bkz. Pamp, *HGB § 347*, N. 4, 5,6.

basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği bulunmamaktadır. Daha doğrusu ilgili bu gerekliliğin bulunup bulunmamasının pratik bir önemi bulunmamaktadır. Zira çalışanın kusuru bulunmasa dahi işi gerçekleştirdiği sıradaki haksız fiilinden adam çalıştıran sorumlu olacaktır. Başka bir ifadeyle adam çalıştıran, çalışanın şahsî sorumluluğu bulunmayan (kusuru bulunmayan) durumlarda dahi haksız fiilin yol açtığı zarardan sorumludur.

Örneğin tacir bir işi kendisi görürken haksız fiil gerçekleştirirse kusurunun tespitinde basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği esas alınacaktır. Ancak aynı işi çalışanın görmesi sırasında haksız fiil gerçekleşirse çalışan kusurlu da olsa kusursuz da olsa tacir TBK m. 66 uyarınca sorumlu olacaktır.

Sorumluluğun dayanağına ilişkin olarak öğretilerde çeşitli ayrımlar yapılmaktadır. Buna göre adam çalıştıranın sorumluluğu bir ayrıma göre sebep sorumluluğu (kusursuz sorumluluk-objektif sorumluluk) kapsamında yer alan olağan sebep sorumluluğu olarak sınıflandırılmıştır¹¹¹. Bir başka ayrıma göre ise adam çalıştıranın sorumluluğu davranış sorumluluğu kapsamında yer alan özen sorumluluğudur¹¹². Kanunda özenden bahsedilmektedir. Ancak gösterilmesi gerekli olan özenin ölçüsü belirtilmemektedir. Burada özenin ölçüsü objektif olarak belirlenecektir. Kusur sorumluluğunun yanı sıra özen kavramı burada da kusursuz sorumluluk bakımından kurucu unsur niteliğinde bulunmaktadır. Adam çalıştıranın sorumlu olmaması için birlikte bulunması gereken iki şart vardır. İlk şart adam çalıştıranın çalışanı seçmesinde, çalışana işe ilişkin talimat vermesinde, çalışanı gözetlemesi ve denetlemesinde gerekli dikkat ve özeni göstermesidir¹¹³. İkinci şart ise işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önleyecek yeterlilikte ve nitelikte olmasını sağlamasıdır. Bu iki şartın bulunması durumunda adam çalıştıran sorumlu olmayacaktır (TBK m. 66/2, m. 66/3)¹¹⁴.

Burada adam çalıştıranın tacir olması durumunda kusursuz sorumluluğun kurtuluş kanıtı olarak çalışanı seçmede, talimatta, gözetim ve denetimde bulunmada basiretli iş adamı gibi davranması gerekmektedir¹¹⁵. Adam çalıştıran tacirin sorumluluktan kurtulmak için, kusurunun

¹¹¹ Eren, *Borçlar Hukuku*, 571-574.

¹¹² Bkz. Gümüş, *Özen*, 52-57.

¹¹³ Dila Okyar, *Adam Çalıştıranın Sorumluluğu (TBK m. 66)* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 167.

¹¹⁴ Adam çalıştıranın sorumluluğu bakımından sorumluluğun koşulları; adam çalıştırma (istihdam) ilişkisinin söz konusu olması, üçüncü bir kişiye bir zarar verilmiş olması, zararın işin görülmesi esnasında ve işle alakalı olarak verilmiş olması ve adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirememiş olmasıdır. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, 426 vd.; Eren, *Borçlar Hukuku*, 705 vd.; Okyar, *Adam Çalıştıranın Sorumluluğu*, 7 vd.

¹¹⁵ Bankalara ilişkin bu hususta verilen bir Yargıtay kararında da [Yargıtay 3. HD, E. 2021/3303, K. 2021/6259 (9 Haziran 2021)], adam çalıştıranın sorumluluğunun dayanağının Kanunla kendisine verilen çalışanlarını seçerken ve onları çalıştırırken üzerlerindeki denetim ve gözetim objektif ödevini yerine getirmemesidir. Adam çalıştıran, yapılacak işe uygun meslekî bilgi ve yeteneğe sahip bir kişi seçmekle yükümlüdür. Adam çalıştıranın çalışan

bulunmadığını değil, bu konuda kendisinden beklenen gerekli bütün dikkati ve özeni gösterdiğini kanıtlaması gerekmektedir¹¹⁶. Eğer tacir çalışanını seçerken çalışanın niteliklerine dikkat ederse, çalışana işe ilişkin uygun ve gerekli talimatları verirse, çalışan işi gerçekleştirirken gözetim ve denetime ilişkin gerekli özeni gösterirse ve işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önleyecek yeterlilikte ve nitelikte olmasını sağlarsa sorumluluktan kurtulacaktır. Burada gerekli özenin gösterilip gösterilmediği aynı alanda faaliyet gösteren basiretli bir iş adamının göstermesi gereken davranış ile kıyaslanarak tespit edilecektir. Ancak öğretide, bu hususun ispatının uygulamada oldukça zor olduğu öne sürülmektedir¹¹⁷.

SONUÇ

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği temel olarak TTK m. 18/2 hükmünde düzenlenen ve tacir olmaya bağlanan bir hüküm ve sonucu ifade etmektedir. İlgili gereklilik sözleşmesel sorumluluğun ve haksız fiil sorumluluğunun unsurları bakımından hem kusurun varlığını hem de yükümlülüğün/hukuka uygunluğun ihlâlini tespit sırasında önem taşımaktadır. Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği tâbi olan kişiyi olağan bir kişiye kıyasla ağır bir özen ölçütü altına sokmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin kimler bakımından söz konusu olduğu hususu ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılmıştır.

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin tacir olmaya bağlanan bir hüküm ve sonuç olması sebebiyle öncelikle tacir sıfatının tespiti gereklidir (TTK m. 12, m. 16). Tacir gerçek veya tüzel kişi olabilmektedir. Tacir sıfatının tespiti, gerçek kişiler bakımından bir ticarî işletme işletme unsuruna bağlanmıştır. Bununla birlikte TTK m. 16'da tüzel kişiliği haiz ticaret ortaklıkları ve kuruluş kanunları uyarınca özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticarî şekilde işletilmek üzere kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar ticarî işletme işletme şartına bağlı olmaksızın tacir olarak ifade edilmiştir. Ayrıca kamu yararına faaliyet

seçiminde yapılacak işe uygun eğitimi almış, vasıflı, işe ilişkin yeni bilgi, teknik ve yöntemi özümsemiş olma hususlarına dikkat etmesi gerekmektedir. Buradaki sorumluluk çalışanın kusurundan bağımsız olarak söz konusu olmaktadır. Somut olayda; davacı adına noterden sahte vekaletname çıkarılmış, vekaletname davacıya ait olmayan bir imza ile imzalanmıştır. Bu husus banka görevlilerince kontrol edilmemiş, vekaletnameye dayanılarak kapatılması talep edilen yüksek meblağlı hesabın kapatılmasına ilişkin banka görevlilerince davacıya herhangi bir şekilde bilgi verilmemiştir. Davalı banka, hâl ve şartlardan doğan özen yükümlülüğünü yerine getirdiğine ilişkin kurtuluş kanıtı getirememiştir. Objektif özen yükümlülüğünü ihlâl etmediğini ispat edememiştir. Sonuç olarak bankanın adam çalıştıran sıfatıyla kusursuz sorumluluğuna hükmedilmiştir (Karar için bkz. www.hukukturk.com, ET: 1 Şubat 2023).

¹¹⁶ Adam çalıştıranın sorumluluğunun kurtuluş kanıtı getirme imkânı sebebiyle kusur sorumluluğuna oldukça yakın olduğu yönünde bkz. Eren, *Borçlar Hukuku*, 573.

¹¹⁷ Okyar, *Adam Çalıştıranın Sorumluluğu*, 267 vd.

gösteren vakıf ve dernekler ile kamu tüzel kişileri ticarî işletme işletmeler dahi tacir sayılmayacakları hüküm altına alınmıştır (TTK m. 16/2). Ancak bu gibi durumlarda tacir sıfatının ve bununla birlikte basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin kimin üzerinde sonuç doğuracağı hususu belirsizlik taşımaktadır.

Tacir olmanın hem nimetleri hem külfetleri bulunmaktadır. Tacir sayılan kişi tacir olmanın hem nimetine hem külfetine katlanırken, tacir gibi sorumlu olan kişi yalnızca külfetine katlanacaktır. Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği tacir olmanın bir külfeti niteliğindedir. Bu noktada, tacir olan, tacir sayılan ve tacir gibi sorumlu olan kişi bakımından basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin uygulanması bir farklılık arz etmemekte, bütün sayılanlar söz konusu gerekliliğe tâbi bulunmaktadır.

Hukukî sorumluluğun tespitinde önemi haiz olan basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin tüzel kişiler bakımından uygulanmasında ise tüzel kişinin sorumluluğu organın davranışına dayanmaktadır. Nitekim organın davranışı kendi davranışı olarak değil, tüzel kişinin davranışı olarak kabul edilir. Kusurun tespitinde organdan beklenen özen yükümlülüğü ise, her olayda tüzel kişiye yüklenen özen yükümlülüğüdür. Bu açıklamalardan hareketle, basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü tüzel kişi tacirdir. Ancak fiilî olarak yükümlü olan tüzel kişi tacirin organı konumundaki kişilerdir. Her tüzel kişi bakımından bu organ, üçüncü kişilerle ilişkilerde tüzel kişiyi temsil eden organ olacaktır. Ticaret ortaklıkları bakımından bu organ kollektif ve (adi) komandit ortaklıklarda ortaklık sözleşmesinde belirtilen temsilcilerdir (TTK m. 213/1-f, m. 233 vd., m. 305, m. 317). Anonim ortaklıklar ve kooperatif ortaklıkları bakımından ilgili bu organ yönetim kurulu (TTK m. 365, Kooperatifler Kanunu m. 55), sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklık bakımından yönetim ve temsile yetkili komandite ortaklar (TTK m. 565, m. 570) ve limited ortaklıklar bakımından müdürlerdir (TTK m. 623). Dernek ve vakıflar için ise yönetim ve temsil organı yönetim kuruludur (TMK m. 85, m. 109).

TTK m. 17'de tüzel kişiliği bulunmayan donatma iştirakine tacire ilişkin hükümlerin uygulanacağı öngörülmüştür. Bu durumda basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğine tâbi olan müşterek donatanlar olmalıdır.

Kanunda öngörülen şartların oluşması durumunda bir ortaklık hâkim ortaklık bir ortaklık bağı ortaklık olarak kabul edilecek ve şirketler topluluğuna ilişkin özel birtakım düzenlemelere tâbi olma söz konusu olacaktır (TTK m. 195-209). Hükümün dolanılmasını engellemek amacıyla ortaklık olmaksızın hâkimiyetin bir teşebbüs de olabileceği öngörülmüş ve hâkim teşebbüsün

de tacir sayılacağına hükmedilmiştir (TTK m. 195/5). Ancak teşebbüsün hukukî anlamda tanımı araştırıldığında gerçek kişilerin, kamu veya özel hukuk tüzel kişilerinin ve tüzel kişiliğe sahip olmayan toplulukların hâkim teşebbüs olabileceği sonucuna ulaşılmaktadır (4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun m. 3). Hâkim teşebbüsün gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olması durumunda basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin kişi bakımından uygulanması hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Ancak TTK m. 16/2 uyarınca ticarî işletme işletse dahi tacir sayılmayanlar da teşebbüs olabilmektedir. Bu durumda TTK m. 195 ve m. 16/2 hükmü çatışmaktadır. Öğretide katıldığımız görüş TTK m. 16/2 hükmünün özel hüküm kabul edilmesi gerektiği yönündedir. Tüzel kişiliği bulunmayan topluluğun hâkim teşebbüs olması durumunda ise, kanaatimizce basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği topluluğu oluşturan her bir kişide bulunmalıdır.

TBK m. 116 kapsamındaki yardımcı kişinin eylemlerinden sorumluluk bakımından esasında borçlunun kusurlu olarak nitelendirilmemesi için yardımcı kişinin göstermesi gereken özen, (yardımcı kişi ilişkiye hiç dahil olmasaydı) borçlunun göstermesi gereken özendir. Nitekim alacaklıya borçludan beklediği ve buna güvenerek hukukî ilişki kurduğu özen ölçüsü gösterilmelidir. Anılan nedenle yardımcı kişinin de basiretli iş adamı gibi davranması gerekmektedir.

Basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin TBK m. 66 bağlamında çalışan bakımından söz konusu olup olmayacağı hususunda ise öncelikle adam çalıştırmanın sorumluluğunun haksız fiil sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk olduğu ifade edilmelidir. TBK m. 66/1'de; adam çalıştırmanın, çalışanın işi yapması esnasında başkalarına verdiği zararı giderme yükümlülüğü altında olduğuna hükmedilmiştir. Çalışanın haksız fiil sorumluluğunun unsurlarından hukuka aykırı fiili bulunması, bu fiilin zarara yol açması ve zarar ile hukuka aykırı fiil arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir. Ancak bu sorumluluk hâli için çalışanın kusurlu olması gerekmez. Bu nedenle çalışanın, kusurun tespiti bakımından işlev gösteren basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliği bulunmamaktadır. Zira çalışanın kusuru bulunmasa dahi işi gerçekleştirdiği sıradaki haksız fiilinden adam çalıştırıcı sorumlu olacaktır. Adam çalıştırıcı tacirin sorumluluktan kurtulmak için, çalışana seçerken, çalışana işe ilişkin talimat verirken, gözetim ve denetim gerçekleştirirken kendisinden beklenen gerekli bütün dikkati ve özeni gösterdiğini kanıtlaması gerekmektedir. Adam çalıştırıcının tacir olması durumunda kendisinden beklenen özen aynı alanda faaliyet gösteren basiretli bir iş adamının göstermesi gereken özen olacaktır.

KAYNAKÇA

Aker, Halit. “Türk Ticaret Kanunu Madde 14 Hakkında Bazı Düşünceler ve Yeni Bir Tacir Türü: “Hâkim Teşebbüs””, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi XXV/2* (2009), 229-298.

Arkan, Sabih. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 28. Basım, 2022.

Ayhan Rıza vd.. *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 15. Basım, 2022.

Başpınar, Veysel. *Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2004.

Baştuğ, İrfan. “Küçük ve Kısıtlıların Tacirlik Sıfatı”. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi V/4* (1970), 805-813.

Battal, Ahmet. “Gerçek Kişilerin Tacir Sıfatına Sahip Olma ve İflâsa Tâbi Tutulma Şartları Konusundaki Yargıtay Uygulaması”, *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIX*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2003, 97-121.

Battal, Ahmet. “Tacir Gibi Sorumlu Olan Tacir Olmanın Hangi Sonuçlarına Tabi Tutulmalıdır?”, *Yargıtay Dergisi 23/4* (1997), 536-556.

Baumbach, Adolf vd. *Handelsgesetzbuch*, München: C. H. Beck Verlag, 32. Auflage, 2006.

Bingöl, Muhammet Emin. *Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Yükümlülüğü: Özellikle Tacirin Ücret ve Cezai Şartın İndirilmesini İsteyememesi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Bozer, Ali- Göle, Celal. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 7. Basım, 2021.

Bozkurt, Tamer. *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 5. Basım, 2023.

Can, Ozan. *Basiretli Tacir (Basiretli İş İnsanı) Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.

Çakı, Gamze. *Anonim Ortaklık Tasfiyesinde Alacaklıların Korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.

Çamoğlu, Ersin. *Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 3. Basım, 2010.

Dinç, Serhan. “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Tacir Kavramı”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 6/23 (2015), 117-133.

Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 27. Basım, 2022.

Göktürk, Kürşat. *Şirketler Topluluğunda Sorumluluk Esasları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2015.

Göle, Celal- Bilgeç, Hakan. “Ticari İşletme İşlettikleri Halde Tacir Sayılmayan Dernek ve Vakıflara İlişkin Düzenlemenin (TTK m. 16/2) Değerlendirilmesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* XXXII/4 (2016), 5-22.

Gümüş, Mustafa Alper. “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) M. 18/II’de Yer Alan “Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı” Ölçütünün İyiniyetin (TMK m. 3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cevdet Yavuz’a Armağan* 22/3 (2016), 1221-1240.

Gümüş, Mustafa Alper. *Türk- İsviçre Medeni Hukukunda Vekilin Özen Borcu*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001.

Güner, Temel. *Limited Şirket Müdürlerinin Sorumluluğu*. Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2018.

Helvacı, Mehmet. *Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuku Sorumluluğu*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2. Basım, 2001.

Hillebrand, Klaus- Peter-Kessler, Jürgen. *Berliner Kommentar zum Genossenschaftsgesetz*. Hamburg: Hammonia Verlag, 2001.

Hukuktürk- Hukuk Veri Tabanı, www.hukukturk.com. Erişim Tarihi: 1 Şubat 2023.

Joachim, Willi E.. “The “Reasonable Man” in United States and German Commercial Law”, *Comparative Law Yearbook of International Business* 15 (1992), 341-362.

Kara, Etem. “Ticaret Kanunlarının Varsayımsal İnsanı: Amerikan Ticaret Kanununda Reasonable Man ile Türk Ticaret Kanununda Basiretli Tacir”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan* 19/Özel Sayı (2017), 2127-2163.

Karaman Coşgun, Özlem. “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmasının Sonuçları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 21/1 (2015), 107-166.

Karayalçın, Mine. *Basiretli Bir İş Adamı Gibi Davranma Gerekliği*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2021.

Karayaçım, Yaşar. *Ticaret Hukuku Dersleri, I. Giriş- Ticarî İşletme*. Ankara: Güzel İstanbul Matbaası, 1957.

Kayar, İsmail. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 12. Basım, 2022.

Kayıhan, Şaban. *Medeni Hukuk Bilgisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 5. Basım, 2022.

Kendigelen, Abuzer. *Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2. Basım, 2012.

Kılıçoğlu, Ahmet M.. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Turhan Kitabevi, 26. Basım, 2022.

Kırca, İsmail vd.. *Anonim Şirketler Hukuku, C. 1*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2013.

Kırca, İsmail. “Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayicinin Ayrımına İlişkin 2007/12362 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nın Değerlendirilmesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* XXIV/2 (2007), 295-304.

Kırca, İsmail. “Kooperatiflerin Tacir Niteliği Hakkında Yargıtay’ın Tutumu: Kanuna Aykırı Yorum mu Yoksa Örtülü Boşluk Doldurma Gayreti mi?”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* XXXIII/2 (2017), 5-28.

Kuru, Özge. *Gerçek Kişi Tacir*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2015.

Memiş, Tekin. “Fikri Mülkiyet İhlallerinde Basiretli Tacir Kavramı –Yargıtay Kararı İncelemeleri-“, *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, 344-377.

Millenet, Robert. *Der Einfluss des KonTraG und weiterer gesetzlicher Bestimmungen zur Risikominderung in Unternehmen auf die Sorgfaltspflichten eines ordentlichen Kaufmanns gemäß § 347 I HGB*, Furtwangen: Hochschule Furtwangen University, Masterarbeit, 2007.

Mimaroğlu, S. Kemal. *Ticaret ve İşletme Hukuku*. Ankara: Ankara Siyasal Fakültesi Yayınları, 2. Basım, 1970.

Nomer Ertan, N. Füsün vd.. *Ticari İşletme Hukuku*., İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı 2022.

Okutan Nilsson, Gül. *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Şirketler Topluluğu Hukuku*.

İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2009.

Okyar, Dila. *Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu (TBK m. 66)*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Orbay Ortaç, Nurdan- Can, Ozan. “Yapı Kooperatiflerinin Tacir Sıfatı Olup Olmadığı Sorusu Bağlamında Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 15.9.2014 Tarih, 2014/2787 Esas ve 2014/5195 Karar Sayılı Kararının Eleştirisi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi XXXII/2* (2016), 79-104.

Önen, Yaşar- Şanbey, Cemil Ziya. *Almanca-Türkçe Sözlük 2*. Ankara: Türk Dil Kurumu Yayınları, 1993.

Öztan, Bilge. *Tüzel Kişiler*. Ankara: Turhan Kitabevi. 2. Basım, 1998.

Pamp, Rüdiger. “HGB § 347”. *Handelsgesetzbuch*. ed. Hartmut Oether. N. 1-33. München: C.H. Beck Verlag, 7. Auflage, 2021.

Peksöz, Vildan. *Medenî Usul Hukuku Açısından Adi Ortaklık İlişkileri*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Poroy, Reha-Yasaman, Hamdi. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 19. Basım, 2022.

Pulaşlı, Hasan. “Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XI/1-2* (2007), 259-278.

Serozan, Rona. *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 5. Basım, 2014.

Şener, Oruç Hami. *Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı*. 5. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.

Şener, Oruç Hami. *Ticaret Hukukunun Genel İlkelerine (Ticari İşletme Hukukuna) İlişkin Emsal Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.

Tekinalp, Ünal- Çamoğlu, Ersin. *Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı Türk Ticaret Kanunu Ticarî Mevzuat ve İkincil Düzenlemeler*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 15. Basım, 2014.

Tekinalp, Ünal. “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlemesinde Kontrol İlkesi”, *Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan C. II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009, 1543-1556.

Tercier, Pierre vd.. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2. Basım, 2020.

Türkmen, Emre. *Ticareti Terk Kavramı ve Buna Bağlanan Hukuki Sonuçlar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Yönet, Yağmur Öykü. *Türk Hukukunda Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk*. Ankara: İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi, Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.