

**T.C.**  
**İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**GÜVEN SORUMLULUĞU**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Aylin GÖRENER**

**100018819**

**Danışman: Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ**

**İSTANBUL, EYLÜL 2019**

**T.C.**  
**İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**GÜVEN SORUMLULUĞU**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Aylin GÖRENER**

**100018819**

**Danışman: Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ**

**İSTANBUL, EYLÜL 2019**

YÜKSEK LİSANS TEZİ ONAY FORMU

.....Özel Hukuk Tezi.....  
Yüksek Lisans programı öğrencisi.....AYLA GÖRENER.....

.....Güven sorumluluğu.....başlıklı tez çalışması.  
Enstitümüz Yönetim Kurulu 31.05.2019 tarih ve 2019/495/01 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından  
oybirliği/oyçokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

	UNVANI, ADI SOYADI	İMZA
TEZ DANIŞMANI	<u>Prof. Dr. Hüseyin Hatuni</u>	<u>M. M. Hatuni</u>
JÜRİ ÜYESİ	<u>Prof. Dr. Mustafa Çeker</u>	<u>M. Çeker</u>
JÜRİ ÜYESİ	<u>Dr. Öğr. Üyesi Elif Tavuz</u>	<u>E. Tavuz</u>

(\* ) Yüksek lisans tez savunma jürileri en az biri kurum dışından olmak üzere danışman dahil en az üç öğretim üyesinden oluşur. Jürinin üç kişiden oluşması durumunda eş danışman jüri üyesi olamaz. Eş tez danışmanının jüri üyesi olması durumunda asıl jüri beş üyeden oluşur.

## Özet

Tezimizin konusu olan güven sorumluluğu, Türk Medeni Kanunu'nun 2. Maddesinin temelini oluşturan ve evrensel bir niteliği olan Dürüstlük Kuralının alt ilkelerinden biridir. Güven sorumluluğu güven ilkesine dayanmakta olup hukuki işlemin tesisi sırasında irade beyanlarının yorumunda haklı güvenin korunması için gereklidir. Güven sorumluluğu, edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkisi niteliğindedir. Çoğu zaman culpa in contrahendo sorumluluğuyla benzer anlamlarda, alt ve üst başlıklarda kullanılsa da güven sorumluluğu bu sorumluluktan farklı bir anlam taşımaktadır. Aslında bu sorumluluk türünün ihlali ne haksız fiil sorumluluğu ne de sözleşmesel bir sorumluluk olarak kabul edilmektedir. Bu ayrı üçüncü bir sorumluluk niteliğindedir. Türk hukukunda kendini yeni yeni geliştiren bir sorumluluk olmasıyla beraber, Almanya'da reformlar sayesinde ve İsviçre'de de henüz yerleşebilmiştir. Güven sorumluluğunun varlığı niteliği gereği çok kapsamlı ve önemli bir sorumluluk olsa da bu kavram üzerinde henüz ortak bir uzlaşmaya varılamamış, bu yüzden yeri ve sınırları tam anlamıyla hukuk sistemi içerisinde belirlenememiştir.

***Anahtar Kelimeler: Güven Sorumluluğu, Güven İlkesi***

## **Abstract**

The responsibility of trust, which is the subject of our thesis, is one of the sub-principles of the Integrity Rule, which constitutes the basis of Article 2 of the Turkish Civil Code and has a universal quality. The trust responsibility is based on the principle of trust and is necessary for the maintenance of trust in the interpretation of will statements during the legal process. The trust responsibility is a debt relationship independent from performance obligations. While the culpa in contrahendo responsibility is often used in lower and upper headings in the same sense, the responsibility of trust is different from this responsibility. Indeed, the breach of this type of responsibility is neither considered as a liability nor a contractual obligation.

This is a separate third responsibility. It is a new responsibility to develop itself in Turkish law, thanks to reforms in Germany and in Switzerland. Although the existence of trust responsibility is a very comprehensive and important responsibility by its nature it has not yet reached a common consensus on this concept, so its location and boundaries have not been fully defined within the legal system.

**Keywords: Trust Responsibility, Trust Policy**

## İÇİNDEKİLER

ÖZET(ABSTRACT).....	ii
KISALTMALAR.....	vii
TABLolar .....	viii
GİRİŞ.....	1

### I.GENEL OLARAK SORUMLULUK İLKELERİ VE GÜVEN SORUMLULUĞU HAKKINDA

1. Güven Kavramı.....	4
1.1. Genel Olarak.....	4
2. Güven Sorumluluğunun Kavramı ve Gelişimi.....	9
2.1. Güven Sorumluluğu Kavramı.....	9
2.2. Güven İlişkisinden Doğan Borç İlişkileri.....	14
2.3. Niteliği ve Unsurları.....	15
2.3.1. Taraflar Arasında Güvene Dayanan Özel Bir Bağlılık Söz Konusu Olmalıdır (Güven İlişkisi) .....	17
2.3.2. Zarar Veren Davranışlarıyla Zarar Görende Korunmaya Değer Bir Güven Oluşturmalı.....	19
2.3.3. Taraflar Arasında Güven Unsurunun Sonrasında Meydana Gelen Zarar Görme Hali Gereklidir .....	20
2.3.4. Diğer Unsurlar: Kusur, Zarar ve İlliyet Bağı.....	20
3. Genel Olarak Sorumluluk İlkeleri.....	23
3.1. Sözleşme Sorumluluğu.....	24
3.2. Haksız Fiil Sorumluluğu.....	25

<b>II. GÜVEN SORUMLULUĞUNUN DİĞER SORUMLULUK İLKELERİNDEN AYRILMASI.....</b>	<b>28</b>
1. Sözleşme Sorumluluğu ve Güven Sorumluluğu.....	29
2. Haksız Fiil Sorumluluğu ve Güven Sorumluluğu.....	34
3. Culpa In Contrahendo Sorumluluğu ve Güven Sorumluluğu.....	38
4. Türk Borçlar Kanunu 49/2 ve Güven Sorumluluğu.....	47
<b>III. GÜVEN SORUMLULUĞUNUN BAĞIMSIZLIĞI VE BUGÜNKÜ TÜRK HUKUKUNDA BİR İLKE OLARAK ARAŞTIRILMASI.....</b>	<b>51</b>
1. Güven Sorumluluğunun Bağımsızlığı.....	51
2. Hakkaniyet Sorumluluğu.....	53
3. Borçlar Kanunu 36/2 ve Türk Borçlar Kanunu 44/2 Kapsamında Değerlendirilmesi.....	54
4. Güven Sorumluluğunun Kanuni Düzenlemesi ve Hukuki Dayanağı .....	56
4.1. Türk Ticaret Kanunu m. 209, Wibru/Swissair ve İsviçre Güreş Federasyonu Kararları Hakkında.....	58
4.2. Ringer-Fall Güreşçi Kararı(BGE 121 III 350).....	61
4.3. Omni Holding Kararı(123 III 220).....	62
4.4. Motor Columbus Kararı(BGE 124 III 297).....	63
<b>SONUÇ VE ÖNERİLER.....</b>	<b>65</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>70</b>

## **KISALTMALAR**

<b>a.g.e.</b>	<b>Adı Geçen Eser</b>
<b>a.g.m.</b>	<b>Adı Geçen Makale</b>
<b>b.</b>	<b>Baskı</b>
<b>Bkz.</b>	<b>Bakınız</b>
<b>BGB</b>	<b>Bürgerliches Gesetzbuch</b>
<b>C.</b>	<b>Cilt</b>
<b>E.</b>	<b>Esas Numarası</b>
<b>f</b>	<b>Fıkra</b>
<b>HD.</b>	<b>Hukuk Dairesi</b>
<b>HGK.</b>	<b>Hukuk Genel Kurulu</b>
<b>K.</b>	<b>Karar Numarası</b>
<b>RG.</b>	<b>Resmî Gazete</b>
<b>S.</b>	<b>Sayı</b>
<b>s.</b>	<b>Sayfa</b>
<b>T.</b>	<b>Tarih</b>
<b>TBK</b>	<b>Türk Borçlar Kanunu</b>
<b>TMK</b>	<b>Türk Medeni Kanunu</b>
<b>vb.</b>	<b>Ve benzeri</b>
<b>vd.</b>	<b>Ve devamı</b>



## **TABLolar**

<b>Tablo 1 Sorumluluk Borç İlişkileri.....</b>	<b>29</b>
--	-----------

## GİRİŞ

Güven sorumluluğu, hukukun temel ve evrensel ilkelerinden biri olan Dürüstlük kuralının yani Medeni Kanun m.2'nin alt başlığı niteliğinde olup aslında Türk Borçlar Hukukunun önemli prensiplerinden biridir. Bu sorumluluk, bu prensibin ihlali sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.

Güven ilkesi denilen kavram her borç ilişkisinin kaynağında uygulama alanı bulur ve çoğu zaman da kendisi borcun varlığına kaynaklık eder. Bu açıdan Dürüstlük kuralı sözleşmenin kurulmasından, devamında ve hatta sona ermesinde de büyük bir öneme sahiptir.

Dürüstlük İlkesinin alt başlığı Ahde Vefa İlkesi ve bizim tez konumuzun temeli olan Güven İlkesidir. Güven ilkesi dürüstlük ilkesinin bir görünüm şekli olduğu kabul edilmelidir.

Biz bu tezimizde güven sorumluluğunun açıklama amacını genel kaynağını açıklama amacını güdüyoruz ve Türk hukukundaki yerini açıklarken de bu ilke Alman hukukunda *culpa in contrahendo* sorumluluğuyla birlikte yerini alan bir kavramdır. Türk hukukunda da aslında bütün borç ilişkilerinin kaynağında bulunan ancak kanunda özel bir düzenlemeyle bulunmayan bunun yerine münferit hükümlerle çıkarım yaptığımız bir uygulama alanıdır.

Yakın zamanda İsviçre'de yaşanan ve tezimizde de yer alan "Swissair-olayı" ve "güreşçi olayı" hakkında verilen kararlar *culpa in contrahendo* kavramını yeniden düzenleyerek güven sorumluluğuna başka bir açıdan bakılmasını sağlamıştır. Özellikle TTK. m. 209'da yer verilen hâkim şirket yavru şirket arasındaki ilişki bu olayda uygulama açısından örneklendirilmeye çalışılmıştır.

Güven, toplum içerisinde bir bireyin diğer bireylerle olan ilişkisini önemli ölçüde etkilerken, karşılıklı beklentiler doğrultusunda, iletişim içerisindeyken kaynağını, doğruluk, dürüstlük, açık sözlülük ve haklılıkla temellendirmektedir. Bu açıdan güven ilkesinin doğumuna yol açmaz. Güven bir kişinin ilişkide karşı tarafına duyulan inançtan dolayı, beklentiye girmesi ve eylemin sonuçlanacağına dair ümit etmesidir.

Güven sorumluluğu, güven sağlayan kişilerin dürüstlük kuralına aykırı şekilde hareket ederek, kişinin güvenini boşa çıkarması bu sorumluluk türünün doğmasına yol açmıştır. Bu sorumluluk türünde sözleşme ya da haksız fiil sorumluluğundan daha ziyade hâkimin hukuku yaratması durumu kendini göstermektedir.

Güven sorumluluğu hemen hemen her olayda aslında karşımıza çıkan ve hukuki unsurları çok açık olmasa da önemli bir ilkedir. Hukuki işlemin tesisi gereğince uygulanacak olan unsurların ne olduğunun belirlenebilmesi, uygun illiyet bağının tespiti bu ilke için büyük önem arz etmektedir.

Güven sorumluluğu, başlangıçta bazı yazarlarca *culpa in contrahendo* kavramıyla aynı anlamda kullanılmakla beraber, bu kavramlar birbirinden farklı kavramlardır. *Culpa in contrahendo* sorumluluğunda sözleşme kurulmamış olmakla birlikte taraflar arasında sosyal temas sağlandığı söylenebilir. Bu sorumluluk *culpa in contrahendoda* olduğu gibi sözleşme sorumluluğundan ya da haksız fiil sorumluluğundan ayrı üçüncü bir sorumluluk türü olarak kabul edilmektedir. Yani güven sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için kişilerce uyandırılan güvenin hal ve şartlar tarafından değerlendirildiğinde sözleşmesel veya haksız fiil sorumluluğu unsurlarını kendisinde barındırmasa dahi sorumluluğun kurulması eksik olmamaktadır.

Tarafların her hareketi güven ilişkisinin doğmasına neden olmamaktadır. Önemli olan bir tarafın diğer tarafa olan güvenidir. Tezimizde detaylı olarak açıklayacağımız belli inanç nedenlerinden dolayı sadece karşı tarafta değil, bunun yanında hukuki işlem tesis edilirken bu güvenin hukuki bir davranış kurmaya yeterli olup olmadığı fikri bize önemlidir. Yani hukuken korunmaya değer bir güven olmalıdır.

Tezimizde zorunlu olarak aynı zamanda *culpa in contrahendoda* doğan sorumluluk ve sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan sorumluluk hallerini değinilecektir.

Güven sorumluluğu kaynağını Alman Hukukundan almaktadır. Ancak *culpa in contrahendo* kavramı İsviçre Hukuku temelli bir kavramdır. Türk Hukuku'nda ise yavaş yavaş yerini almaya başlamıştır. Türk Hukuku'nda Güven Sorumluluğunu sadece Borçlar Hukukunda değil, aynı zamanda Ticaret Hukukunun bilhassa bankalarla ilgili ilişkilerde kendini oldukça göstermektedir.

Dürüstlük ilkesinin tarihine bakıldığında, bu ilke 19. Yüzyılda Almanya’da *culpa in contrahendo* kavramını ortaya çıkarmış, kişi zarar görmesi halinde buna bağılı olarak karşılıklı irade beyanlarında sözleşmenin kurulup kurulmadığı “korunması gereken haklı güveni” Güven Sorumluluğı ele almıştır. Bunun sonucu olarak da **Hukuki Görünüşte Güvenin Korunması** alt ilkesi doğmuştur. Bu kavram ne kadar bilinen bir kavram olsa da Alman ve İsviçre Medeni Kanunu’nda da “iyi niyetin korunması ilkesi”ni tam olarak ifade eden bir anlayış söz konusu olmadığı için, tanımı hep Dürüstlük İlkesi olarak değerlendirilmiştir. Bunun yanında güven sorumluluğı sözleşme öncesi görüşmelerden de doğan bir sorumluluk türü olduğu ileri sürülmüştür.

Güven sorumluluğı kavramı temelini Alman Hukukundan alan bir kurumdur. İlk olarak Alman Özel Hukukunda yer alan güven kavramını Canaris, hukuk sosyolojisi, felsefesi ve teorisi açısından daha ziyade hukuk dogmatığı olarak ele almıştır. Bu açıdan güvenin hukuki bir sonuç doğurabileceğı fikri araştırma açısından önem kazanmıştır. Alman Hukukunun yanı sıra İsviçre ve Türk Hukukunda da uygulama alanı bulmaktadır. Fakat güven sorumluluğı Türk Hukukunda yeni yeni uygulama alanı bulmakta, kavramsal olarak her geçen gün kendini daha da geliştirmektedir.

Güven sorumluluğı sadece Borçlar Hukukunda değil, Ticaret Hukukunda da önemli bir kavram olarak yer almaktadır. Bankalar hukukunda da bilhassa yer verilerek hukuki görünüşe güvenin, güven sorumluluğı açısından bir uygulama alanı bulunmasını sağlamıştır. Bu noktada irade beyanlarının herkes tarafından malum olarak anlaşılıp anlaşılmadığı fikri dürüstlük ilkesi açısından değerlendirilecektir.

Tezimizde güven sorumluluğunun, hukuki ve sosyolojik bakımdan etkisinin değerlendireceğiz, unsurlarının ve gelişimi üzerinde duracağız.

## 1.BÖLÜM

### GENEL OLARAK SORUMLULUK İLKELERİ VE GÜVEN SORUMLULUĞU HAKKINDA

#### 1.1. GÜVEN KAVRAMI

##### 1.1.1. Genel Olarak

Tezimizin konusunun Güven Sorumluluğunun sonucu olarak, aynı zamanda güven sorumluluğunun temeli olan güven kavramını ele alacağız.

İnsanlar günlük yaşamlarında kaçınılmaz bir şekilde iletişim halindedirler. En basit ilişkiden en karmaşık ilişkiye kadar iletişim gerekliliği halindedirler. Ancak iletişim zincirinde hayat akışına uygun olarak bazı yanlısamlar ve noksanlıklar meydana gelebilir. <sup>1</sup> Güven kavramı bu noksanlıklara yorumlayıcı bir kural niteliğinde olup; bireyin geleceğiyle ilgili yol gösteren, sonuçlar çıkararak bir yol haritası niteliğindedir. Bu tamamen kişinin iç dünyasından ortaya çıkan bir zihniyet anlayışıdır. Zihniyet anlayışı, kişinin ilişkilerinde güven duymak istemesi ve bunun karşılığında beklentiye girmesi durumudur. <sup>2</sup> Bu yüzden halk arasında, içerik itibarıyla ümit etme duygusunun oluşmasıyla karşılaştığı olaylarda güven duyması gerekliliğini meydana getirir. Bu kavramın tam tersi fikir şüphedir. Şüphenin olması durumunda güven kavramı yerini kargaşa ve huzursuzluğa bırakır. Kişi güven duyması halinde “kesinlik” fikrine kendisini alıştıırır. <sup>3</sup> Hayattan aldığı deneyimler

---

<sup>1</sup> Burcu Kalkan Oğuztürk, **Güven Sorumluluğu**, Vedat Kitapçılık, 2008, s. 11-12.

<sup>2</sup> **a.g.e.**, s.11-12.

<sup>3</sup> **a.g.e.**, s.13.

doğrultusunda, karşısındaki kişiye güvenerek problem çıkmayacağını umut etmektedir. Bu yüzden kişinin güven kavramı çocukluktan itibaren deneyimlerle sabit olan bir kavram olup, kişinin durumlar karşısında nasıl bir yol izlemesi gerektiğini, eğer deneyimlediği noktalarda önceki yaşamında sorun yaşamış olma durumu söz konusu ise güven fikri yerini kritik durumlarda psikolojik sonuçlar yaratan, güvensizlik kavramına bırakır.

Güven kavramının her zaman bilinçli olması gerekmez, üzerine düşünülmeden, yerel adetlere uygun olarak ya da olayların doğal oluşum sürecinde de ortaya çıkmış olabilir. Bu durum hukuk tarafından koruma altına alınmayacağı anlamına gelmemektedir.<sup>4</sup>

Her anlamda sağlıklı bireylerin yetişebilmesi adına, güven kavramının hukuk tarafından kapsayıcı hükümler altına alınması ve güvenin yokluğu halinde ciddi bir yaptırımın söz konusu olması gerekmektedir.

Güven kavramının zihniyet anlayışı iletişim halinde insanın mantığı ve orta zekaya sahip olmasının yanı sıra, aldığı hayat tecrübesiyle de yakından ilişkilidir. Güven sorumluluğu kavramını da açıklarken, doğruluk ve güven kuralları “orta zekalı, normal, makul kimselerin toplum içerisinde karşılıklı güvene, ahlaka ve dürüstlüğe dayalı davranışları sonunda meydana gelmiş ve toplum ihtiyaçları ile iş hayatının ihtiyaçlarına cevap veren ve herkesçe benimsenen kurallar bütünüdür.” denmiştir.<sup>5</sup> Yani hâkim takdir yetkisini kullanırken güven ilkesi ışığında dürüstlük kurallarının sonucu olarak bir karar vermek zorundadır. Yani hâkime büyük bir görev düşmektedir.<sup>6</sup> Dürüstlük kuralları olarak bahsettiğimiz bu kısımda hâkimin kendiliğinden uygulamakla yükümlü olduğu, Medeni Kanun’un 3. maddesinde düzenlenen iyiniyet kavramı “hakların kazanılması” ile ilgili olup , Medeni Kanun’un 2. maddesinde yer alan dürüst davranma “hakların kullanılması” ve borcun ifasında, dürüst davranma “bir hak sahibinin hakkını kullanırken veya bir borçlunun borcunu yerine getirirken iyi ve doğru hareket etmesi yani dürüst, makul, yaptığı eylemin sonuçlarını idrak edebilecek ve sonuçlarına katlanabilecek, orta

---

<sup>4</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 13.

<sup>5</sup> Seyfullah Edis, **Doğruluk ve Güven Kurallarının Hukuki Niteliği**, Mahmut Koloğlu’ya 70. Yaş Armağanı, Ankara 1975, s. 449.

<sup>6</sup> **a.g.e.**, s. 449.

zekalı her insanın benzer olaylarda izleyeceği yolda ilerlemesi” olarak anlaşılmaktadır.<sup>7</sup>

Bu durumda bir hak sahibi hakkını kullanırken veya bir borçlu borcunu ifa ederken orta zekalı, normal, makul kimselerin karşılıklı güvene dayanarak meydana getirdiği davranışlar bütünüdür. Güven ilkesi temelinde bu ilkelere uyarak hareket etmek durumundadır; aksi halde, haklarını kötüye kullandıkları sonucuna varılabilecektir. Kanun’un 3.maddesinde iyiniyetle ilgili olarak ise “Kanunun iyiniyete hukuki bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır. Ancak, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz.” denilmektedir. Objektif iyiniyet olarak da adlandırılan ve dürüstlük kuralını düzenleyen TMK.’nun 2. maddesi, bütün hakların kullanılmasında dürüstlük kuralı çerçevesinde hareket edileceğini ve bir kimsenin başkasını zarar vermek ya da güç duruma sokmak amacıyla haklarını kötüye kullanmasını kanun tarafından korunmayacağını, aynı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen, hakkın kötüye kullanılması yasağı kuralının amacı, hâkime özel ve istisnai hallerde hakkaniyete uygun şekilde hüküm verme olanağını sağlamaktadır. Bunun yanında herkes haklarını ve borçlarını ifa ederken dürüstlük kuralına uymakla yükümlüdür. Dürüstlük kuralı da güven ilişkisinden doğmaktadır. Taraflar arasında bir güven ilişkisi kurulduktan sonra herkes bu güven ilişkisinin gerektirdiği biçimde doğruluk ve dürüstlük kuralına uygun davranmakla yükümlüdür.

Güvenin bir öğrenme süreci olduğu düşünülürse, kişi güveninin boşa çıkacağını yaşayarak öğrenebilir. Bu daha sonradan tüm toplumun kabul edeceği, bir “güven kuralı”na dönüşecektir.<sup>8</sup>

Güven ilkesi çift taraflı bir ilişkidir, kişi karşısındaki birey veya bireylere güvenerek, ikili ya da çoklu bir ilişkiye girmiş, güvenilen kişi de bu amaçlar doğrultusunda, doğru ve dürüst davranmak ve beraberinde sadakat yükümlülüğü gerektirecek davranışlarda bulunma zorunluluğu içine girmiştir.<sup>9</sup>

Güven kavramı herhangi bir sorumluluk kuralı adı altında değerlendirilmesi için, bunun objektif bir standarda bağlanması sonucunu gerektirir. Hukuk bilimi

<sup>7</sup> Edis, **a.g.e.**, s. 449; Kalkan Oğuztürk, s. 13.

<sup>8</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 11-12.

<sup>9</sup> **a.g.e.**, s. 11-12.

içerisinde, güven kavramının önemli bir yeri vardır. Hukuk bilimi güven kavramı içerisine alırken, yaptırım fikrini de beraberinde getirmiştir. Bireylerin olağan hayat akışında düzenli bir biçimde yaşayabilmeleri için hukuk bilimi güven olgusunu daha da ileriye götürmek, güvenle ilgili taleplerin boşa çıkmasını engellemek adına bunlara çeşitli yaptırımlar öngörürler. Bunun altında taraflar arasındaki menfaat ilişkisinin dengelenmesi fikri yatmaktadır. Bu fikir güven kavramının tüm toplumca kabul edilen, tamamen nesnel ölçütlere bağlanması gerekliliğini ortaya çıkarır. Yaptırım cezai değil, özel hukuk anlamındaki yaptırımdır.

İktisadi ilişkiler, zamanın ruhu, adalet kavramının gelişimi ve objektif ölçütlerle tanımlanması, toplumsal eğilimler ve bireylerin güven kavramını tanımlaması gibi olgular da güven kavramının gelişiminde önemli bir rol oynamıştır. Özellikle zamanın gerekleri ve modernleşme ile birlikte, toplumsallıktan bireyselliğe doğru söz konusu olan bu gidiş, güven kavramının anlamını da bireyselliğe itmiştir. Yani kavramın algılanmasında ve tanımlanmasında daha çok, kişisel algılamalar, kişisel kararlar, irade özerkliği çok etkili olmuştur.

Güven, aslında toplum içerisinde keyfilikleri sınırlanması durumudur. Akabinde toplumdaki bireyin güveninin boşa çıkması, bu durumdan kaynaklanan sorumluluğu meydana getirmektedir. Güven kavramı bu açıdan özgürlüğün ve iradenin kısıtlanmasını sağlayan bir kavram olmayıp, başkalarının özgürlüklerine saygı duymamız için önemli bir adımdır.

İrade beyanı hukuk bilimi içerisinde, doğumundan itibaren beyan sahibi ve beyan muhatabı tarafından farklı anlamlar yüklenmesi halinde anlamda esaslı değişiklikler yaşanabilmektedir.

“İrade beyanı” beyan sahibinin verdiği anlama göre şekil alabilirken, bir başka durum halinde, tamamen objektif kriterlere yani üçüncü kişinin anladığı şekilde de nitelendirilebilir. Bir diğer ihtimal olarak, beyan sahibinin irade beyanını nasıl anladığına bakarak ya da muhatabın kendisince bilinen veya bilinmesi gereken bütün hal ve şartları göz önüne alarak, dürüstlük kuralınca beyanı nasıl anlaması gerektiği düşünülerek değerlendirme yapılabilir. Bu duruma **geniş anlamda güven ilkesi** denmektedir.

Bireyler aralarında irade beyanlarını açıklarken karşı tarafça doğru kelimeleri seçerek, doğru algılanabilmesine özen göstermesi gerekmektedir. Kişilerin aralarında



oluşması gereken menfaatin uyuşması durumu olması gerekmektedir. Kişilerin bu konuda uzlaşmaya varması halinde sözleşme kurulmuş sayılır. Gerçek iradeyi yansıtmayan durumların beyan muhatabı tarafından bilindiği veya bilinmesi gereken durumlarda, hukukun güttüğü amaca aykırılık teşkil etmemesi adına, bozulan dengeyi düzeltmek ve prensibi yeniden tesis etmek amacıyla yeni bir ilke ortaya konulmaktadır. Bu ilkenin adı **Güven ilkesi** olarak anılmaktadır.

Tarihin ilk zamanlarında güven ilkesi yerine irade ilkesi savunulmuş olsa da bu ilkenin daha sonrasında bazı açıklar meydana getirmesi nedeniyle, güven ve güvenin korunması fikri ortaya çıkmıştır. Beyan muhatabınca bilinmesi gereken veya bilinen bütün durumları Medeni Kanun m. 2 dürüstlük ilkesiyle temellendirmiştir. Bu ilkenin anlayışı “haklı güven” in korunmasıdır. Bu durumda beyan muhatabının gerekli dikkat ve özeni göstermeden, beyanı nasıl anladığına bakılmayacaktır.

Beyan muhatabı, kendisine ulaşan beyanı, dürüstlük ilkesi gereğince, bildiği veya bilmesi gereken tüm unsurları dikkate alarak anlamalıdır. Yani, onun bu beyanı o şekilde anlaması, MK m.2 uyarınca haklı görünmelidir.<sup>10</sup>

Güven ilkesi hem karşılıklı olarak birbirini gözetme hem de bağlılık fikrine göre temellendirilmiş olup, menfaatler dengesinin sağlanması gereğini ortaya koyar. Güven ilkesi bu açıdan irade beyanının önüne geçen bir ilke olmayıp, aksine normal olmayan irade eksikliği durumu halinde kendini tamamlayan bir ilkedir.

İkili veya çoklu bir ilişki söz konusu olduğunda irade beyanı ilkesi tek tarafın irade fikrini kabul etmekte, beyan muhatabını görmezden gelmektedir. Oysa bu ilke menfaat dengesini sağlamak amacıyla bulunmaktadır. Bu yüzden daha eskilerde kabul edilen irade beyanı ilkesi, şimdilerde ortadan kalkmıştır. Taraflar aralarında herhangi bir ilişki durumu inşa ediyorsa, kişiler aralarında konuştukları veya karara bağladıkları her durumun anlamını ve önemini kavramalı ve buna göre hareket etmelidirler. Bu yüzden irade beyanı, dürüstlük kuralı sözleşme kurulurken yer alan iki önemli unsurdur. Güven ilkesi de Dürüstlük İlkesinin bir sonucu olarak çıkmaktadır.

---

<sup>10</sup> Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, Filiz Kitabevi, 1997, s. 79-80.

Güven ilkesi sadece hukuki olaylarda değil, aynı zamanda çok defa hukuki görünüşe güvenerek yapılan işlemlerde de önem kazanmaktadır. Bu açıdan güvenen kişinin iyi niyetli olması gerekmekte, güven ilkesinin korunmasının bir şartıdır.<sup>11</sup>

## 2. GÜVEN SORUMLULUĞU KAVRAMI VE GELİŞİMİ

### 2.1. Güven sorumluluğu kavramı

Güven kavramının içinde yer alan her sorumluluk güven sorumluluğu olarak kabul edilmektedir. Güven sorumluluğu gerçekleşmesi için güven ve sorumluluk kavramlarının bir arada bulunması gereklidir.

Güven sorumluluğu kavramı, bir kişinin diğer bir kişiye haklı olarak aralarındaki ilişkiden dolayı güvendiği ve karşı tarafın da bu sebeple yüklendiği bir sorumluluktur.

Ticaret hukuku açısından bakıldığında ise, bazı yazarlarca güven sorumluluğu bir kusur sorumluluğu niteliğinde olabilmektedir.<sup>12</sup> İlerde açıklayacağımız örneklerde hâkim şirketin sorumlu tutulabilmesi için, haklı beklentiyi kusurlu olarak karşılayamayışından kaynaklanacaktır.

Sözleşme ve haksız fiil sorumlulukları kapsamına girmeyen güven sorumluluğu, anılan iki sorumluluk türü arasında yer alan, kendine özgü, ayrı, üçüncü bir sorumluluk kategorisi oluşturmaktadır.

Bir tanıma göre de güven ilişkisine dayanan davranış yükümlülüklerinin ihlalden kaynaklanan bir sorumluluk türüdür. Bu yüzden iki ana başlıkla hukuki görünüşe göre güven ve fiili görünüşe göre olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Hukuki görünüşe göre güvende, güvenen kişi duruma uygun hale getirilirken, bir ifa talebi söz konusudur. Yani, hukuki görünüşe göre güvenin korunması, somut

<sup>11</sup> Şener Akyol, **Medeni Hukukta Çelişki Yasağı**, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 18.

<sup>12</sup> Asuman Yılmaz , **Şirketler Topluluğuna Güvenden Doğan Sorumluluk**, 12 Levha Yayınları, 2010, s. 270; Halit Aker, **Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: Hakim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu-TTK. M. 209 Işığında Bir Değerlendirme**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:57, Sayı:4, s.87; Gül Okutan Nilson, **Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk**, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (2013/2), s.51.

olayda hukuki işlemin geçerli olması, güven sorumluluğu ise hukuki işleme güvenin culpa in contrahendo sorumlulukta olduğu gibi sebep olduğu zararın giderilmesi gerektiği sonucunu doğurur.

Fiili görünüşte ise, güvenen kişi eğer güvenmeseydi uğramayacak olduğu zararın tazminini gerektiren görünüş türüdür. Bir başka anlayışa göre, güven sorumluluğu hukuk biliminin temeli olarak kabul edildiği için, hukuki görünüm sorumluluğu, hukuk etiğinin sorumluluğu, bilgi vermeden doğan sorumluluk ve son olarak da emanet sorumluluğu olarak adlandırılmaktadır.

Bunun yanında şirketler sorumluluğuna güvenden doğan sorumlulukta, koruma yükümlülüklerinin ihlali nedeniyle oluşan zararların giderilmesi söz konusu olduğundan güven sorumluluğu güvene dayalı tazminat sorumluluğu olarak algılanmaktadır.<sup>13</sup>

Güven kavramı bir kişinin davranışlarıyla karşıdaki kişi veya başkaları hakkında beklentiler oluşturması ve bundan kaynaklanan ilişkiler halidir. Tamamen kendine özgü bir hali olan ve herhangi bir taraf iradesine gerek duyulmayan güven sorumluluğu güven ilkesinin sonucu olarak doğmuş olup, aynı zamanda herhangi bir sözleşme ilişkisi gerektirmez. Taraflar arasındaki bu güven ilişkisinin olağan bir ilişkinin ötesine geçmesi gerekliliği ortaya çıkmakta, eğer rastlantısal ilişkinin ötesine geçilmemesi halinde haksız fiil hükümlerinin uygulanması ile yetinilmesi gerekecektir.<sup>14</sup>

Güven sorumluluğu saf malvarlığı zararlarının sözleşme ilişkisinin mevcut olmadığı ve haksız fiil sorumluluğunun yetersiz kaldığı hallerde tazmin edilmesi işlevini üstlendiğinden oldukça geniş bir uygulama alanına sahip olmakla birlikte, kapsamına giren olayların çokluğu ve çeşitliliği, bu sorumluluk türünün koşullarının ve sınırlarının belirlenmesindeki güçlüğü de beraberinde getirerek ona benzeyen olay gruplarını da gözler önüne sermektedir.<sup>15</sup>

Güven ilkesi, Dürüstlük İlkesi, yani MK m. 2'nin doğal bir sonucu olarak doğmuştur. Herkes haklarını kullanırken veyahut borçlarını ifa ederken, bu kurala

---

<sup>13</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s.22.

<sup>14</sup> Okutan Nillson, **a.g.m.**, s. 37.

<sup>15</sup> Culpa in contrahendo sorumluluğu, sözleşme dışı öğüt veya bilgi vermeden dolayı sorumluluk halleri bunlara örnek verilebilir.

uygun davranmak mecburiyeti içindedir. Bu kural bağlılık ve dürüstlük kavramlarının yanında doğruluk ve güven kurallarına da atıf yapmaktadır.

Medeni Kanun'un başlangıç hükümlerinde yer alan dürüstlük kuralı (objektif iyi niyet), bir hakkın doğumu için iyi niyetin arandığı hallerde (sübjektif iyi niyet) iyi niyetin varlığının karine olarak kabulü, herkesin iddiasını ispatla mükellef olduğu kuralının izleri Roma Hukukunda da mevcuttur.<sup>16</sup>

MK. m.2'de yer bulan dürüstlük kurallarının kamu düzenine ilişkin ve emredici olup olmadığı, tarafların sözleşme özgürlüğü sınırları içinde bu iki kuralın aksini kararlaştırıp kararlaştırmayacakları meselesi bunlara ek tartışmalı bir durumdur. Dürüstlük kurallarının “hukuki standart mı” yoksa “hukuk ilkesi mi” olduğu da doktrinde bazı tartışmalara yol açmaktadır. Dürüstlük kurallarının bu durumu hâkimin takdir yetkisine bilhassa ihtiyaç duyulacağı bir kısım olarak yol gösterici direktifler niteliğindedir.<sup>17</sup>

Doğruluk ve güven kuralları açıklanırken, bu kurallar “orta zekalı, normal, makul kimselerin toplum içerisinde karşılıklı güvene, ahlaka ve dürüstlüğe dayalı davranışları sonunda meydana gelmiş ve toplum ihtiyaçlarına cevap veren ve herkesçe benimsenen kurallar bütünüdür.”<sup>18</sup> Bu kuralın amacı aslında bireylerin yaşadıkları hukuki durumlar farklı olsa dahi hukuki ilişkiler kurarken, borçlarını ifa ederken, her türlü ilişkide orta zekaya sahip, dürüst, namuslu, makul bir kişinin benzeri durumlarda sergilemesi gereken davranışları öngörmektedir. Özellikle belli bir şahsa yöneltilen beyanlarda, karşı tarafı beyanı yorumlarken gerek işin niteliği gerekse beyanda bulunanın şahsiyeti, kültürü hakkındaki bütün özel bilgisinden yararlanmak zorundadır.<sup>19</sup>

Doğruluk ve güven kuralları, temel ve evrensel kurallar olup, kanunun yorumunda ve tamamlanmasında, hukuki ilişkiler kurarken eksik kalan noktaların yorumlanmasında, tamamlanmasında, gerektiği durumlarda uyarlanmasında önemli bir rol oynamaktadır. Burada anlaşılması gereken aslında sözleşme ilişkisi kurulurken taraflardan birinin sözleşme kararını olumsuz etkileyeceğinden korkması

---

<sup>16</sup> Bülent Tahiroğlu& Belgin Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, Der Yayınları, 2012, s. 118.

<sup>17</sup> Derya Ateş, **Sözleşme Özgürlüğü Yönünden Dürüstlük Kuralları**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı:72, 2007, s.79.

<sup>18</sup> Edis, **a.g.e.**, s.291.

<sup>19</sup> Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınevi, 2008 s. 85.

ve tabii olarak sözleşme sırasında ortaya çıkacak herhangi bir tehlikenin veya yanlış anlaşılmanın önüne geçilmek istenmesidir.<sup>20</sup>

Dürüstlük ilkesi gerek sözleşme öncesi gerek sözleşme sırasında *culpa in contrahendo* sorumluluğunun temelini de oluşturmaktadır. Sözleşme öncesinde, sözleşme sırasında ve sözleşme sonrasında sözleşmenin olumlu ihlalleri halinde de sözleşme taraflarının birbirlerinin ifa dışındaki çıkarlarının da sözleşme gereğince gözetileceğine olan güveni dürüstlük ilkesi gereğince korunur. Dürüstlük kurallarına dayanan davranış yükümlülükleri asıl yükümlülükler yani gerçek hukuki yükümlülüklerdir.<sup>21</sup>

Sözleşmenin tarafı olmadığı halde, taraflara olan yakınlığından dolayı, sözleşmenin koruma alanına girdiği kabul edilen kişilerin de güveninin korunması gerekmektedir. Bu kavram **edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkileri** olarak adlandırılmaktadır.

Güven sorumluluğu edim yükümünden bağımsız yasal bir borç ilişkisine dayalı olup, zarar verenle zarar gören arasında asli edim yükümünün doğumunu sağlayacak bir sözleşme ilişkisinin olması gerekliliğine mevcut değildir. Taraflardan birinin davranışından kaynaklanan kusurdan dolayı, taraflar arasında güven ilişkisi zarara uğramış, bundan dolayı dürüstlük ilkesinin ihlali ortaya çıkmıştır.

Bir kusur sorumluluğu olan güven sorumluluğunun temelinde koruma yükümlülüğünün ihlali hali olmaktadır. Bundan dolayı, güven sorumluluğu haksız fiil veya sözleşme sorumluluğundan bağımsız üçüncü bir sorumluluk türü olarak kabul edilmelidir.

Dürüstlük ilkesinin bir diğer sonucu da Ahde Vefa İlkesidir.

Hukuki her türlü sonucun meydana gelmesi güven ve sorumluluk unsurlarının beraber yer alması gerekliliğini oluşturur. Aynı zamanda güvenin haklı ve korunmaya değer olup olmadığının somut olay şartlarına göre belirlenmesi gerekmektedir. Bunun yanında temeline bakıldığında güven sorumluluğu kavramı temelini Alman Hukukundan alan bir kavramdır. Bu kavram aynı zamanda Alman Hukuku'nun yanında İsviçre ve Türk Hukuku'nda da uygulama alanı bulmuştur.

---

<sup>20</sup> Ümit Gezder, **Türk/İsviçre Hukukunda Culpa in Contrahendo Sorumluluğu**, Beta Yayınevi, 2009, s.44-45.

<sup>21</sup> Gezder, **a.g.e.**, s. 46.

Güven sorumluluğu kavramını ilk olarak 1971 yılında Canaris ele almıştır. Güven sorumluluğu kavramını hukuk sosyolojisi, felsefesi ve teorisi açısından değil, hukuk dogmatikliği açısından değerlendirmiştir. Güven sorumluluğu Türk Hukukunda yalnızca Borçlar Hukuku alanında değil, Ticaret Hukuku, özellikle bankaların işlemlerinde kendini göstermektedir.

Bütünsel kanuni borç ilişkisini hâkimin hukuku yaratması olarak adlandırılmasının yanında, üçüncü kişiyi koruyan “yazılı olmayan kuralların geliştirilmesi” söz konusu olabilmektedir. Eğer burada hâkimin hukuku yaratması durumu söz konusu ise, yazılı olmayan kuralların geliştirilerek, sözleşme taraflarından makul ve duruma uygun olarak dürüstlük kuralları düşünülerek davranması beklenir.

Sözleşmenin tamamlanması, sözleşme metninde mevcut boşlukların hâkim tarafından doldurulmasıdır. Sözleşmedeki boşluk, tarafların kanunun düzenlenmesini kendilerine bıraktığı sözleşme metnine ilişkin hukuki bir sorunu bilerek veya bilmeyerek tamamen veya kısmen, hiç düzenlememeleri durumunda söz konusudur.<sup>22</sup> Taraflar bu boşluğu sonrada anlaşarak doldurabilirler diğer durumlarda ise bu boşluk ya tamamlayıcı nitelikte kanun hükümleriyle veya ender de olsa örf ve âdet hukuku ile veyahut bazen hâkim tarafından yaratılan hukuk kuralı ile doldurulur.<sup>23</sup>

Sözleşme kurulurken her zaman menfaatler birliği durumu söz konusu olamaz. Makul ve dürüst bir kişiden, sözleşme yaptığı kişiyle aynı menfaatlere sahip değilse, üçüncü kişi ile bilgi soran arasında ile yani bilgiye dayanarak kurulan sözleşme esas alınır. Aslında burada temel alınan sözleşme görüşmeleri sırasında üçüncü kişinin korunması değil, bilgi verenin sorumluluğu söz konusudur. Burada anlatmak istediğimiz, güven yaratılması ve yaratılan bu güvene dayanarak sözleşme oluşturulması, yani fiili hakimiyetten kaynaklanan güven sorumluluğu denmesi mümkündür.

Güven sorumluluğu ne sözleşmeden ne de haksız fiilden yaratılan bir sorumluluk olduğu için, güven sağlayan tarafın güveni boşa çıkarması halinde, hâkimin MK

---

<sup>22</sup> İbrahim Kaplan, **Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s.23.

<sup>23</sup> Kaplan, **a.g.e.**, s.23.

m.2'ye dayanarak hukuk yaratması durumu söz konusudur.<sup>24</sup> Burada önemli olan, üçüncü kişinin güveni sanki bilgi verenle bir sözleşme kurar gibi bağlı olması, sözleşmeyi kurarken de bilgi verenin menfaatlerini görerek veya bilerek bağımsız bir görüşme yardımcısı gibi hareket ettiği için korunmaktadır.<sup>25</sup>

## 2.2. Güven İlişkisinden Doğan Borç İlişkileri

Güven ilkesi, taraflar arasında bir borç ilişkisi oluşturarak, taraflardan birini sorumluluk altına alıyorsa güven ilişkisinden doğan borç ilişkisi ve bu ilişkiden doğan sorumluluğu da güven ilişkisinden doğan sorumluluk olarak isimlendirebiliriz. Yani burada güven sorumluluğu söz konusudur.<sup>26</sup> Bazı görüşlere göre *Culpa in contrahendo* da onun diğer görünüm şekilleri arasında bir alt çeşit oluşturur, gerçekten güven ilkesinin ortaya çıkış şekillerinin hepsini açıklayacak ve onları tek başlık altında toplamaya yönelik kriter ve esasları belirleyebilmek olanaklı değildir ve bu yüzden güven sorumluluğu, kanundaki boşluğun hâkim tarafından doldurulması faaliyeti sonrasında doğan bir sorumluluktur.<sup>27</sup>

Aslında bu nokta edim yükümlülüklerinin asli ve tali olmak üzere iki türe ayrıldıklarını unutmamak gerekir. Asli edim yükümlülükleri somut borç ilişkisinin tipini belirleyen yükümlüdür.<sup>28</sup> Asli edim yükümlükleri yanında çok kere sözleşmeden tali edim yani şartlı edim yükümlülükleri de doğmaktadır ve bu davranış yükümlüklerinin hepsinin ihlali güven sorumluluğundan kaynaklanmaktadır.<sup>29</sup>

Taraflarca kararlaştırılmış olan sözleşme muhtevası geniş anlamda özel- bağımsız düzen olarak anlaşılmalı ve kabul edilmelidir. Ancak bu da objektif kanun

---

<sup>24</sup> Çiğdem Kırca, **Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk**, Ankara, 2004, s.111.

<sup>25</sup> Kırca, **a.g.e.**, s. 111.

<sup>26</sup> Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Temel Kavramlar ve Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri**, İstanbul, 2016, s. 178.

<sup>27</sup> Antalya, **a.g.e.**, s. 179

<sup>28</sup> Rona Serozan(Bt), **Culpa In Contrahendo ve Akdin Müspeti: Edim Yükümlülüklerinden Bağımsız Borç ilişkileri**, İstanbul Üniversitesi Dergisi, s. 117-119.

<sup>29</sup> Serozan, **a.g.m.**, s.117-118.

hükümlerinin uygulanması ile değil, tarafların farazi iradelerine dayanan sözleşmenin tamamlayıcı yorumuyla gerçekleşebilir.<sup>30</sup>

Bunun yanında edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkileri, özellikle “sözleşme görüşmelerinden doğan borç ilişkileri” ile üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşmelerden doğan borç ilişkileri” nde söz konusu olur.<sup>31</sup>

Sözleşme görüşmeleri esnasında görüşen taraflar arasında henüz sözleşme kurulmadığı için, bir edim yükümlülüğü de söz konusu olmaz, ancak bu görüşmelerin başlamasıyla görüşenler arasında koruma yükümlülükleri de doğmuştur.<sup>32</sup> Bu yükümlülükler ihlal edilir ve bundan bir zarar doğarsa, ihlal eden taraf bu zararı tazminle yükümlüdür. Buna da güven sorumluluğu temelinde *culpa in contrahendo* sorumluluğu denilebilir.

Sözleşme görüşmeleri sırasında henüz sözleşme kurulmadığı kabul edilir.<sup>33</sup> *Culpa in contrahendo* sorumluluğu genel ve soyut bir çerçevede ele alındığı için kusur, hukuka aykırılık, zarar gibi unsurlarla sebep sonuç ilişkisindedir.<sup>34</sup>

Sözleşme görüşmesindeki tarafların karşılıklı beyanlarının doğruluğu, ciddiyeti ve eksiksizliği hakkındaki güvenleri özel hukukta korumayı hak etmektedir.<sup>35</sup>

*Culpa in contrahendo* sorumluluğu hukuk bilimi içerisinde tezimizin konusu olan güven sorumluluğu kavramıyla çoğu defa aynı anlamda kullanılmakta, bazen de güven sorumluluğunun *culpa in contrahendo* sorumluluğunun alt başlığı olarak kabul edilmektedir. Bu bizim fikrimizce yanlıştır. Çünkü güven sorumluluğu, dürüstlük ilkesinden kaynaklı olmakta, 2. maddenin sonucu olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Ancak güven sorumluluğu ve *culpa in contrahendo* sorumluluğu birbirinden bağımsız olmakla beraber, birbirleriyle ilişkilidirler. Bu noktada bu iki sorumluluğu birbirinden bağımsız ancak bağlı kavramlar olduğunu, güven olgusunun çok geniş bir hukuki manası olduğunu ve güven sorumluluğunun kapsam bakımından güven temelli olduğu için *culpa in contrahendo* yani sözleşme öncesi sorumluluğu kapsadığı fikrindeyiz. Yani *culpa in contrahendo* da m.2’ye dayanmakta, ama güven sorumluluğundan görevlerinin farklı olduğu kanaatindeyim.

---

<sup>30</sup> Kaplan, **a.g.e.**, s.92.

<sup>31</sup> Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018, s.43.

<sup>32</sup> Eren, **a.g.e.**, s.43.

<sup>33</sup> Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 2004, s.56.

<sup>34</sup> Ulusan, **Culpa in Contrahendo Üstüne**, Prof. Dr. Ümit Doğanay’ın Anısına Armağan 1, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, 1982, s.

<sup>35</sup> Gezder, **a.g.e.**, s. 45.



### 2.3 Güven Sorumluluğunun Niteliği ve Unsurları

Güven sorumluluğu açıklanırken kendine ait bazı unsurları da içinde barındırır. Bunlar güven sağlama, hukuki işlem alanında bulunma, öngörülebilirlik ve son olarak da özel bağlantı sayılabilir.<sup>36</sup>

Güven sorumluluğu da aynı *culpa in contrahendo* da olduğu gibi niteliği hakkında oldukça büyük tartışmalar yaşanan ve üzerinde henüz uzlaşma sağlanamamış bir hukuki sorumluluktur. Bunun nedeni güven sorumluluğunun da *culpa in contrahendo* sorumluluğu gibi çok belli ifadelerle kanunlarda yer almaması ve yerlerinin münferit hükümler, içtihatlar ve doktrinler sayesinde doldurulmuş olmasıdır.

Niteliği itibariyle güven sorumluluğu kanundan doğmuş ve tam sözleşme niteliği değil ama, sözleşme benzeri talep doğurucu muhtevaya sahiptir.<sup>37</sup> Güven sorumluluğu yapı itibariyle *culpa in contrahendo* sorumluluğuna benzediği için taraflar arasında hukuki ilişki kurulmuş sayılır ve bu sorumluluğun *culpa in contrahendo* sorumluluğundan geliştiği varsayılırsa, onunla birlikte dürüstlük kuralını hareket noktası olarak aldığımızda nitelik benzerliği teşkil edebilir.<sup>38</sup> Bazı görüşlere göre güven sorumluluğu *culpa in contrahendo* sorumluluğunun üst başlığı olmasından dolayı, *culpa in contrahendo* ile birlikte sözleşme benzeri talepler içerisinde yer alacağı fikri hakimdir.<sup>39</sup> Son yıllarda güven sorumluluğu hakkında yapılan çalışmaların artmasıyla bu hususta, güven sorumluluğu teorisinin kabulü yönünden görüşler bildirmişlerdir.<sup>40</sup>

Unsurlarına geldiğimizde, zarar görenin güven sorumluluğundan doğan sözleşme benzeri talebini ileri sürülebilmesi için, güven ilişkisinin bir borç ilişkisi olarak kabul edilmesi için, bazı şartların kabul edilmesi gerekmektedir.

---

<sup>36</sup> Yasemin Durak, **Güven Sorumluluğu ve Culpa İn Contrahendo**, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.1, 2017, 251-252.

<sup>37</sup>Antalya, **a.g.e.**, s. 179.

<sup>38</sup> Sibel Adıgüzel, **Sözleşme Görüşmelerinde Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk**, TAAD, Yıl:3, Sayı:9, 2012, s.287.

<sup>39</sup> Antalya, **a.g.e.**, s. 179.

<sup>40</sup> Bkz. Yılmaz, s. 68; Altop, s. 87 vd., 94 vd.; Serozan, s. 249 vd.; Kirca, s. 132 vd.; Akyol, **Çelişki Yasağı**, s.25 vd., Demircioğlu, s. 161 vd.

**a. Taraflar Arasında Güvene Dayanan Özel Bir Bağlılık Söz Konusu Olmalıdır (Güven ilişkisi)**

Olayda bir “güven” unsuru olmalıdır. Aynı zamanda taraflar arasındaki güven ilişkisinin korunmaya değer bir niteliğe sahip olması gerekmektedir.<sup>41</sup> Güven sorumluluğu konusunda tez yazmış olan Canaris, güven kavramının olmazsa olmazının “gerçek hukuki ve maddi durumu bilseydi” nasıl hareket edileceğinin araştırılması olduğunu ileri sürmüştü, bu açıdan uygulamada güvenen tarafın neye güvenip neye güvenmeyeceğinin bilinmesinin gerekliliğini ortaya koymuştur.<sup>42</sup> Türk Borçlar Kanunu m.44/2’de temsil olunan veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler, denmektedir. Yani, üçüncü kişinin taahhüdüne aykırı davranması üzerine taahhüt edenden borcun ifası istenebilir ve bu da taahhüt edenle alacaklı arasındaki hukuki işlemde doğan asli borçtur.<sup>43</sup>

Yaratılan bu hukuki görünüm ile, üçüncü kişi bir kazanç kaybı zararına maruz kalmalıdır.<sup>44</sup> Bu da kural olarak bir menfi zarar niteliğindedir. Fakat menfi zarar, müspet zarar sınırını da hakkaniyet gerektiriyorsa aşabilir.<sup>45</sup> Taraflar arasında güven ilişkisinin olmasının yanında bu güven ilişkisinin taraflara açıklama ve koruma yükümlülüğü yükleyecek nitelikte özel bir bağ olması gerekliliğinin yanında bunun özel bir bağlantı niteliğinde olması gerekmektedir.<sup>46</sup> Bazı yazarlar bu ilişkinin karakteristik özelliği, hukuk sùjeleri arasında sözleşme ilişkisi bulunmamasına rağmen, haksız fiil sorumluluğuna özgü rastlantısal temas sınırlarını aşan bir nitelik varlığını gerektirmesidir.<sup>47</sup>

---

<sup>41</sup> Hasan Pulaşlı, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topuluğunun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, Sa. 1-2, 2007, s. 259.

<sup>42</sup> Akyol, **a.g.e.**, s. 35.

<sup>43</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.320.

<sup>44</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s.268.

<sup>45</sup> **a.g.e.**, s. 268.

<sup>46</sup> **a.g.e.**, s. 268.

<sup>47</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 77.

Sorumlu kişinin güven ilişkisi içerisinde olduğu diğer kişiyi tanması, en azından sözleşmesel sorumluluğun ortaya çıkmasından bağımsızdır; dolaylı bağ yeterlidir.<sup>48</sup> Temelini dürüstlük kuralından alan bu bağ, tarafların haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken güven kuralına sadık kalmaları gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır.<sup>49</sup>

Kural olarak zarar veren davranışında üçüncü kişileri de dikkate almalıdır. Üçüncü şahıs kavramı bir hukuki işlemin kurulması söz konusu olduğu durumlarda, hukuki işlemin meydana gelmesinde rol oynayan, işlemi kuran “taraf”, kurmaya katılmayanlar ise “üçüncü şahıs”tır.<sup>50</sup>

Üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme hükümlerine kıyasen, sözleşme müzakerelerine girişmeyen, ancak, müzakere taraflarından birisine olan özel yakınlığı sebebiyle koruma yükümlülükleri kapsamına dahil edilen bir üçüncü kişi söz konusudur. İlerde de açıklayacağımız annesiyle markete gidip, muza basan kız çocuğu, aynı annesi gibi tazminat isteyebilecektir.<sup>51</sup>

Bununla beraber, TTK. 209’da yer alan hâkim şirket yavru şirket ilişkisini, mahkeme kararlarıyla üçüncü bölümde daha detaylıca inceleyeceğiz. Kısaca TTK. 209 hükmünde şirketler topluluğunda hâkim şirketin yavru şirketten sorumlu tutulabilmesi için topluluk itibarının topluma veya tüketiciye güven veren düzeye ulaşmasını aramıştır.<sup>52</sup> İlke olarak bir şirket ister hâkim şirket ister yavru şirket olsun, sadece kendi güven veren davranışlarından sorumludur denmiştir.<sup>53</sup>

---

<sup>48</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.179.

<sup>49</sup> Hüseyin Altaş, **Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018, s.262.

<sup>50</sup> Şener Akyol, **Tam Üçüncü Şahsın Yararına Sözleşme**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, s.11.

<sup>51</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s.252.

<sup>52</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.179.

<sup>53</sup> Pulaşlı, **a.g.m.**, s.270.

## **b. Zarar Veren Davranışlarıyla Zarar Görende Korunmaya Değer Bir Güven Oluşturmalı**

Güven ilişkisinden kaynaklanan ve karşı tarafta uyandırılan güven, hukuken korunmaya değer bir güven olmalıdır.<sup>54</sup> Yani güven ilişkisi içinde bulunan zarar gören zarar verenin davranışlarıyla, vaatleriyle ve açıklamalarıyla ondan somut ve belirli beklenti içine girmiş olmalıdır.<sup>55</sup> Taraflar arasında zarar görmüş olan taraf hukuki işlem tesis edilirken, hukuktan sağlanan güven ilkesinden dolayı, belli bir beklenti içerisinde olacaktır. Bu maddede aynı zamanların herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorunda olduğu güven ilkesinden hareketle söylenmektedir.<sup>56</sup>

Zarar veren kendi davranışlarıyla karşı tarafta güven oluşturduğunu bilmeli veya en azından davranışının bu şekilde değerlendirileceğinin öngörmesi gerekliliğinin yanında, karşı tarafta oluşturulan zarar verenin yarattığı beklentinin onun tarafından öngörülebilir olduğu, olaydaki tüm hal ve şartları dikkate alarak hareket etmelidir.<sup>57</sup>

Korunmaya değer güven, zarar verenin davranışlarıyla karşı tarafta uyandırdığı beklentiye güvene ilişkindir. Taraflar herhangi bir ticari ilişkide gerekli olan özeni ve dikkati gerektirmek zorundadırlar. Bununla ilgili olarak sözleşmesel bir yükümlülük olmaksızın edimin yerine getirilmesi ilişkin olarak korunmaya değer bir hak söz konusu olmaz; istisna olarak da güven ilişkisi durumun gereği olarak güvenen tarafın ilişkisinin ilgilendirdiği malvarlığının durumuna yaptığı etki sebebiyle sorumluluğunu gerekli kılıyorsa söz konusu olur.

---

<sup>54</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.181.

<sup>55</sup> **a.g.e.**, s. 181.

<sup>56</sup> Zafer Zeytin Z.& Ömer Ergün, **Türk Medeni Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s.57.

<sup>57</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.181.

**c. Taraflar Arasında Güven Unsurunun Sonrasında Meydana Gelen Zarar Görme Hali Gereklidir.**

Taraflardan birinin dürüstlük ilkesinin sonucu olarak güvenmesi ve zarar görmesi yeterli olmakla beraber, bu açıdan bakıldığında aslında güven ilkesinin kanunlaştırılması konusunda büyük önem taşımaktadır.<sup>58</sup> Hayal kırıklığı kavramı ne kadar psikolojik bir nitelik taşısa da hukuken varlığının tespiti hukuki işlemin tesisi için önemlidir.<sup>59</sup>

Hukuki temel olarak güven uyandırılması sonrasında, sözleşme dışı üçüncü kişinin sorumluluğunu doğurur. Korunmaya değer güven zarar verenin zarar görende yeterli, somut ve belirli beklenti uyandıran davranışından kaynaklanır.<sup>60</sup>

TTK. m. 209'a göre, bağlı(yavru) şirket topluluk itibarının kullanılmasının uyandırdığı güven, dürüstlük kuralına aykırı kullanılmamalı ve bu dürüstlük kuralına aykırı bir kullanım hâkim şirket ve yavru şirket arasında bağlantı ilişkisinin özel bir bağlantı içerisinde olmasından kaynaklanmaktadır.

**d. Diğer Unsurlar: Kusur, Zarar ve Uygun İliyet Bağı**

Korunan güvene aykırı davranan kusurlu olmalı ve zarar verenin özen yükümlülüğüne aykırı davranışı ile zarar arasında uygun illiyet bağı olmalıdır.<sup>61</sup>

Bir diğer ifade ile, güvenen kişi, duyduğu güvene dayanarak aldığı karardan dolayı zarara uğramış olmalıdır. Eğer zarar gören şahıs, gerçek durumu bilseydi farklı şekilde hareket edecektiye de, duyulan güven ile güvenenin tasarrufu arasında nedensellik bağı mevcuttur, buna karşılık gerçek durumu bilseydi dahi, başka sebeplere dayanarak yine aynı tasarrufta bulunacak idiyse, nedensellik bağının varlığından söz edilemeyeceği, çünkü bu halde, duyulan güven zarar gören şahsın davranışına esas teşkil etmeyeceği açıktır.<sup>62</sup> Zarar gören kişi, zarar verenin

---

<sup>58</sup> Zeytin& Ergün, **a.g.e.**, s.57.

<sup>59</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.182.

<sup>60</sup> **a.g.e.**, s.182.

<sup>61</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.182.

<sup>62</sup> Yılmaz, s.87; Altop, s. 90; Kırca, s. 205.

kendisinde oluşturduğu güveni boşa çıkarmaktan dolayı uğradığı zararın tazminini talep edecektir.

Zarar görenin sözleşme benzeri talebi güven yararının tazminine ilişkindir. Güven ilişkisinin kurduğu özel beklenen güven ilişkisine aykırı davranılmasaydı malvarlığı hangi durumda olacak idiyse, o durumun hali hazır malvarlığı durumu ile arasındaki fark olumsuz zararı oluşturur.

Bunun yanında,

Örneğin hatalı bilgi verilmesi nedeniyle uğranılan zararın güven sorumluluğuna dayalı olarak tazmini halinde, güvenin olumsuz korunması söz konusu olacaktır. Zira aldığı hatalı bilgiye dayanarak verdiği karar neticesinde zarar gören kişinin, var olan durumunun güveni doğrultusunda değiştirilmesi istemeyecektir. Bu kişinin güveninin korunması ancak uğramış olduğu zararın tazmin edilmesiyle mümkündür.

Son olarak güven ilkesinin unsurlarını değerlendirirken, irade ilkesinden tamamen bağımsız, onun yerini alan bir ilke olmadığı, tam tersine irade ilkesinin varlığını farz etmekte, ona dayanmaktadır. Yalnız karşı tarafın, haklı güvenini korumak endişesiyle, irade teorisini düzeltmekte, onu tamamlamaktadır. Böylece klasik irade özerkliği prensibi, dürüstlük yani objektif iyi niyet kurallarının doğal bir sonucu olan güven ilkesi ile sınırlanmış şekilde yürürlüğünü muhafaza etmektedir.<sup>63</sup>

Yani bu kurallardan anlaşılacağı üzere, güven sorumluluğunun kurucu unsuru güven kavramıdır. Hukuki görünüm olarak gösterdiği güven anlayışı fikrimizce yeterli bulunmaktadır. Yaratılan bu hukuki görünüm ile, üçüncü kişi bir kazanç kaybı zararına maruz kalmalıdır. Bu da kural olarak, bir menfi zarar niteliğindedir. Fakat menfi zarar, müspet zarar sınırını da hakkaniyet gerektirdiği durumlarda aşabilir.

Genel olarak zarar kavramı ile kişinin malvarlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme kastedilmektedir.<sup>64</sup> Bu eksilme, malvarlığını oluşturan aktif değerlerin azalması, pasiflerin artması veya yoksun kalınan kar olarak kendini göstermektedir.<sup>65</sup>

Burada olumlu zarar ve olumsuz zarar kavramlarının farklarından bahsetmek yerinde olacaktır.

---

<sup>63</sup> Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 135

<sup>64</sup> Eren, s.473; Oğuzman, s. 514; Yılmaz, s.86.

<sup>65</sup> Eren, s.474; Oğuzman, s. 514; Yılmaz, s.86.

Olumlu yani müspet zarar, alacaklının, borcun ifasındaki çıkarının gerçekleşmemesi yüzünden uğradığı zararı ifade eder. Diğer bir deyişle, alacaklının malvarlığının borcun ifası halinde alacağı durum ile, borcun ifa edilmemiş olması halindeki durumu arasındaki fark olumlu zarardır.<sup>66</sup>

Olumlu zarar kavramı, bunun karşısında yer alan olumsuz zarar kavramı göz önüne alındığında, daha iyi anlaşılır.

Olumsuz zarar, hüküm doğurduğuna güvenilen bir sözleşmenin geçersiz olması veya kurulacağına güvenilen bir sözleşmenin kurulmamasından dolayı uğranılan zarardır. Güvenen kimsenin sözleşmenin hüküm ifade etmemesi veya kurulmaması halinde malvarlığının aldığı durum ile, bu olay hiç gerçekleşme idi malvarlığının içinde bulunacağı durum arasındaki, olumsuz zararı ifade eder.<sup>67</sup>

Olumsuz zararın tazmini Borçlar Kanunu<sup>68</sup>'nin çeşitli kurumlarında, örneğin, kusuru ile yanılanın sözleşmeyi iptal etmesinde, yetkisiz temsilde ve genellikle bir tarafın hükümsüzlük sebebini bildiği halde diğer tarafı haberdar etmediği bütün hükümsüzlük hallerinde söz konusu olur. Borçların ifa edilmemesi halinde, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlu temerrüdü sebebiyle sözleşmeden dönen tarafın açacağı tazminat davası (TBK. m. 125) olumsuz zarar tazminine yöneliktir.

Yaratılan hukuki görünüme, güvenin pozitif olarak korunması anlamında geçerlilik sonucu bağlanmamalıdır. Verilen zarar ile yaratılan hukuki görünüş arasında nedensellik bağı söz konusu olmalıdır.

Güven sorumluluğunun uygulanması için, başka hukuki kurumların uygulama alanına giren herhangi bir durum söz konusu olmamalıdır.

Zarara sebebiyet verenin, başka bir ifade ile, hukuki görünüşü yaratan kimsenin, kusurlu olarak bu hukuki görünüşe sebebiyet vermesi gerekmektedir.

Üçüncü kişinin haklı güveni, yani olayda iyi niyeti söz konusu olmalıdır.

---

<sup>66</sup> Turgut Öz& Kemal Oğuzman, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık,2018,s. 386

<sup>67</sup> Öz& Oğuzman, **a.g.e.**, s. 386.

<sup>68</sup> RG. T. 11.1.2011, Sayı:27836.

## 2. Genel Olarak Sorumluluk İlkeleri

Herkes, hukukça korunan varlıklarında, özellikle mal ve şahıs varlığında meydana gelen zarara, ilke olarak bizzat katlanmakla yükümlüdür.<sup>69</sup> Bu ilke toplum hayatının ve insan kaderinin sonucudur. Türk İsviçre Borçlar Kanunu sorumluluk hukukunu Klasik Roma Hukukuna dayanan ikili bir ayrımı söz konusudur. Bu ikili yapı haksız fiil sorumluluğu ve sözleşme sorumluluğundan oluşmaktadır.<sup>70</sup>

TBK. m. 49'dan bu sorumluluk sebeplerinin başında kusur gelmektedir. Buna aynı zamanda kusur sorumluluğu da denmektedir.<sup>71</sup> Yani ortada bir kusurlu davranış olması ve bu yüzden kişiye bir zarar meydana gelmiş olması gerekmektedir.

Diğer bir sorumluluk sebebi de sözleşmedir. Taraflar arasında sözleşme olmasından dolayı bir sözleşme dolayısıyla kişi karşı tarafın tazminini üstlenmeyi kabul edebilir, kusurlu bir davranış söz konusu değildir. Bunlara örnek olarak sigorta sözleşmelerini getirebiliriz.

Bunlara ek olarak, bir kanun veya kanun hükmü de sorumluluk sebebi olarak kabul edilebilir. Kanunun sorumluluk sebebi kabul ettiği hallerde zararın başka bir kişiye yükletilmesi için bunun kusurlu bir davranıştan veya sözleşmeden doğması gerekmez, kanun gereği bu zarar başka bir kişiye yükletilir.<sup>72</sup>

Gelişen iş ve ticaret hayatı içerisinde ne tam anlamıyla hukuka aykırı kabul edilebilen, ne de bir borca aykırılık teşkil eden fakat yine de başka bir kişiye zarar veren bazı davranışlar ortaya çıkmakta ve hakkaniyet düşüncesi gereğince bu zararın zarar gören kişinin üstünde kalmasını değil, zarar veren kimse tarafından tazminini gerektirmektedir.<sup>73</sup> Sorumluluk hukuku bu ikili yapı üstünde kendini göstermektedir. Tezimizin ikinci bölümünde haksız fiil sorumluluğunun ve sözleşme sorumluluğunun güven sorumluluğuyla olan ilişkisini anlatacağız. Burada genel olarak bu ikili yapı hakkında bilgi vereceğiz.

---

<sup>69</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 511.

<sup>70</sup> **a.g.e.**, s.511.

<sup>71</sup> **a.g.e.**, s.511.

<sup>72</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 513.

<sup>73</sup> Huriye Reyhan Demircioğlu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, **Sorumluluk Hukukunun İkili Yapısının Aşılması Çabalarının Ürünleri Olarak Culpa in Contrahendo ve Güven Sorumlulukları Oturum Konuşması**, 2009, s.219-220.



## 2.1. Sözleşme Sorumluluğu

Sözleşme sorumluluğunun temelini hukuka aykırılık değil, borca aykırılık oluşturmaktadır. Dolayısıyla bu bakımdan sözleşme sorumluluğu, belli kişiler arasında borca aykırı davranıştan önce kurulmuş bir borç ilişkisinin varlığını gerektirmektedir.<sup>74</sup> Bazı durumlarda zarar veren kişinin sözleşmeye aykırı davranışı hem sözleşmesel sorumluluk hem de haksız fiil sorumluluğu teşkil edebilir. Bu ayrım koşullar ve tazminat talebinin varlığından ileri sürülmektedir. Bu sorumlulukta kusur sorumluluğundan kurtulmak için kişi kusursuzluğunu ispatlamakla yükümlüdür.

Toplum içinde yaşamamızdan dolayı, bazı yükümlülükler herkese yönelmiş olmayıp, sadece belirli kişilere yönelmiştir. Bunlar nispi nitelikte yükümlülüklerdir. Özel veya nispi nitelikteki yükümlülükler hukuki işlemlerden özellikle sözleşmelerden veya kanun hükmünden doğmaktadır. Sözleşmeye dayanan yükümlülükler asli ve yan yükümlülükler olarak ikiye ayrılmaktadır. Her iki yükümlülük de alacaklı ve borçlu arasında söz konusu olup, bunların ihlalinde sözleşme sorumluluğu yaratmaktadır. Sözleşmeye aykırılık halinde uygulanacak hükümler haksız fiil hükümlerine göre, zarar görenin menfaatini gerçekleştirmeye daha elverişlidir. Bunun temel nedeni, taraflar arasındaki güven ilişkisinin niteliğidir.

Örneğin; kişi veya mal varlığına ilişkin zarar verici bir eylemin gerçekleşip gerçekleşmeyeceğine herkese karşı korunacağına dair fikir bakidir. Kişinin bu güveni boşa çıkarılır, kişi zarara uğrar ise zararın giderilmesi için haksız fiil hükümlerine gidilir. Buna karşılık eğer aralarında bir sözleşme ilişkisi mevcut ise, taraflardan her birinin diğer tarafın asli ve tali edim yükümlülüklerini yerine getireceğine ilişkin güveni, özel ve somuttur.<sup>75</sup> Bir kimsenin sözleşmenin diğer tarafına duyduğu güveni boşa çıkarılır ve o kişi zarara uğrarsa, zararın giderilmesini için sözleşmeye aykırılık hükümlerine başvurulur. Sözleşme sorumluluğunda kusurun ispatı, zamanaşımı süresi, yardımcı kişilerden sorumluluk özel şartlara da bağlanmıştır.<sup>76</sup>

<sup>74</sup> Bknz. “Haksız fiil” ve “borca aykırılık” kavramları Haluk Tandoğan, **Türk Mes’uliyet Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 1961’den Tıpkı Bası 1982,s.5.

<sup>75</sup> Rona Serozan, **Sözleşmenin Müspet İhlali ve Culpa in Contrahendo**, İÜMHAD, s.38; Sibel Adıgüzel(2012), **Sözleşme Görüşmelerinde Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk**, TAAD, Yıl:3, Sayı:9, 1990, s. 290.

<sup>76</sup> Eren, **a.g.e.**, s.514.

Sözleşmeye aykırılık nedeniyle açılan tazminat davalarında 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 96. Maddesi (TBK. m. 112) uyarınca kabul edilen kusur karinesi nedeniyle ispat yükü davalı borçluya düşer. Buna göre, davacı alacaklı, borcun hiç ya da gereği gibi ifa edilmediğini, uğradığı zararı ve illiyet bağıını ispat ettiği takdirde davalı borçlunun tazminat sorumluluğundan kurtulabilmesi için kusursuzluğunu ispat etmesi gerekmektedir.<sup>77</sup>

Haksız fiil nedeniyle dava açma hakkı, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 60. Maddesi uyarınca bir yıllık, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre iki yıllık zamanaşımına tabii iken, sözleşmeye aykırılık halinde açılacak tazminat davası, kural olarak borca aykırılığın meydana geldiği tarihten itibaren işlemeye başlayacak olan on yıllık zamanaşımına tabiidir (TBK. m. 125/ TBK. m. 146). Kural olarak zamanaşımı on yıldır denmesinin sebebi, sözleşmeden doğan bazı ilişkilerde, farklı zamanaşımı sürelerinin düzenlenmiş olmasıdır. Örneğin TBK. m. 147 hallerinde zamanaşımı süresi 5 yıldır.

## 2.2. Haksız Fiil Sorumluluğu

Haksız fiili düzenleyen kurallar sorumluluk hukukunu oluştururken, geniş anlamda haksız fiil kavramı hem kusur sorumluluğunu hem de kusursuz sorumluluğu içermektedir. Ancak doktrinde haksız fiil denilince, bundan dar anlamda olmak üzere daha çok kusur sorumluluğu halleri anlaşılmaktadır.<sup>78</sup> Haksız fiil sorumluluğu objektif ve soyut hukuk kurallarının herkese yüklemiş olduğu bazı yükümlülüklerinden ihlalinden kaynaklanmaktadır.

Kusur sorumluluğu olarak da adlandırılan haksız fiil sorumluluğu, bir kimsenin hukuka aykırı ve kusurlu bir davranışla sözleşme dışında diğer bir kimseye vermiş olduğu zararın giderilmesini düzenleyen sorumluluk olmasının yanında burada kusur kurucu unsur olduğu için kusur sorumluluğu denmektedir.<sup>79</sup> Haksız fiil sorumluluğunun belli başlı bazı unsurları vardır. Bunlar fiil, zarar, uygun illiyet bağı,

<sup>77</sup> İnal, **a.g.e.**, s. 283-284; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 16.

<sup>78</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 509; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 9-11; Hüseyin Hatemi, **Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, İstanbul, 1998, s.20.

<sup>79</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 540; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 9-11; Oğuzman&Öz, **a.g.e.**, s. 11.

kusur ve hukuka aykırılıktır. Bu unsurlardan zarar unsuru veya nedensellik bağı unsuru yoksa, ortada giderim yükümüne ulaşmış bir eylem de yok etmektedir. Buna karşılık kusur unsuru aranmaksızın sözleşme dışı borç ilişkisine yol açan durumlar vardır ve bunlar kusursuz sorumluluk olarak adlandırılmaktadır. Eğer bu durumlarda “zaruret” durumu söz konusuysa hukuka uygunluk sebebi bulunsa bile hakkaniyet ilkesi somut olay adaletine uygun bir giderim yükümü doğabilmektedir.<sup>80</sup>

Toplum hayatının ve insan kaderinin bir sonucu olarak, kişi verdiği zararın tazminiyle yükümlüdür. Örneğin nehirde yüzerken boğularak veya kullandığı arabanın uçuruma yuvarlanması sonucu ölen kimsenin yakınları, ölümden doğan bu zararlara bizzat katlanmak zorundadır. Ancak tabii bu ilkenin katı bir şekilde kullanılması bazı hakkaniyet sorunlarını da ortaya çıkarmıştır. Bu nedenle, çeşitli hukuk düzenleri, bu zararın karşılanması durumuna bazı istisnalar getirerek, zarar görenin uğradığı zararı başka bir kişiye yükleme imkanını kabul etmiştir.<sup>81</sup> Başka bir kimseye de aktarılmasını haklı gösteren bu sebeplere de sorumluluk sebepleri denmektedir.

Kişiye zarar verici fiil aynı zamanda hem borca aykırılık hem de haksız fiil teşkil ettiği durumlarda mağdurun faile karşı hangi sorumluluk esasına dayanabileceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Kuşkusuz olan bazı noktalar vardır ki aynı zararı iki esasa dayandırarak iki defa tazmin ettirilemeyeceğidir. Tartışmalı olan nokta mağdurun borca aykırılık borca aykırılık veya haksız fiil sorumluluğundan dilediğine dayandırılıp dayandırılmayacağıdır. Her iki duruma kısmen dayandırılmayacağı, faile karşı hangi sorumluluk esasına dayandırıldıysa o esasın hükümleri uygulanacağı söylenmiştir. Bazı yazarlarca, her iki sorumluluğun yarışacağı, mağdurun dilediği esas seçebileceği fikri hakimdir.<sup>82</sup> Haksız fiil sorumluluğu kapsamına giren zararlar kendi içinde doğrudan ve dolayısı ile zarar kapsamında ikiye ayırabiliriz. Doğrudan zararlar kişilik hakkının koruduğu değerlere verilen zarar yani manevi zarar ve malvarlığı mutlak haklarının konusu olan değerlere verilen yani maddi zarardan meydana gelmektedir. Dolayısı ile zarar ise, iş görememe dolayısı ile kazanç kaybı; doğrudan zarar dolayısı ile yapılan masraflar ise, ölüm halinde cenaze masrafları,

---

<sup>80</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 116.

<sup>81</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 511; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 7.

<sup>82</sup> Tandoğan, **a.g.e.**, s. 536; Hatemi, **a.g.e.**, s.19; Serozan, **a.g.e.**, s. 23.

cismani zarar dolayısı ile diğer masraflar ve malvarlığı zararı dolayısı ile: Tamir ve tedavi masraflarından oluşmaktadır.<sup>83</sup>

Haksız fiil nedeniyle açılan tazminat davasında 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca, davalının sorumluluğunun doğması için bazı şartlar aranmıştır. Yani fiilin hukuka aykırı olduğunu ve kusurlu olarak fiilin gerçekleştirildiğini hukuka aykırı fiil dolayısıyla zarara uğradığını ispat yükü altındadır.<sup>84</sup> Davacının hukuka aykırı fiil sonucunda zarara uğradığını ispat etmek için hâkimde kanaat oluşturacak delilleri sunması gerekir. Zira zararın varlığı ilişkin soyut bir iddia, hâkimin zararı belirlemede yeterli olmaz.<sup>85</sup>

Haksız fiil nedeniyle açılan tazminat davasında zamanaşımı, 818 sayılı Borçlar Kanununun 60. Maddesi uyarınca, zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren bir yıl (6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 72. Maddesine göre iki yıl) ve herhalde fiilin işlendiği tarihten itibaren on yıldır. Ancak zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesinden itibaren kısa zamanaşımı süresi dolmuşsa, bu on yıllık süreye dayandırılmaz.<sup>86</sup> Bunların yanında haksız fiilin ayrıca ceza kanununa göre daha uzun bir suç teşkil etmesi halinde, açılacak tazminat davasında, ceza dava zamanaşımı süresine uyulması gerekir.

Yargıtay sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğa ilişkin kararlarında haksız fiil sorumluluğunu esas alarak tazminat talebini BK. m. 41, TBK. m. 49 dayandırmaktaydı. Günümüzde ise, doktrindeki hâkim görüşü dikkate alarak zarar görenin tazminat talebinin sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayandırmaktadır.<sup>87</sup>

---

<sup>83</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 131.

<sup>84</sup> Oğuzman&Öz, **a.g.e.**, s. 547.

<sup>85</sup> Oğuzman&Öz, **a.g.e.**, s. 547; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s.578,579.

<sup>86</sup> Oğuzman&Öz, **a.g.e.**, s. 543.

<sup>87</sup> Eren, **a.g.e.**, s.619-620.

## 2.BÖLÜM

### GÜVEN SORUMLULUĞUNUN

### DİĞER SORUMLULUK İLKELERİNDEN AYRILMASI

Güven sorumluluğu kavramı sözleşme ve haksız fiil sorumluluğundan ayrı bir borç ilişkisi niteliği taşımaktadır. Bu kurum tamamen taraf iradelerinden bağımsız olarak kanun tarafından öngörülmüş olan sözleşmesel sorumluluk veya haksız fiilden bağımsız bir nitelikte taşımaktadır. İleriki bölümlerde detaylıca açıklayacağımız bu kendine özgü niteliğe sahip olan güven sorumluluğu kavramının haksız fiil sorumluluğu, culpa in contrahendo ve sözleşmesel sorumluluktan ayrılan yönlerini ele alacağız. Bu kavramlar sorumluluk ilkeleri olarak kendini göstermektedir. Burada güven sorumluluğunun diğer sorumluluk borç ilişkileriyle olan bağlantısını bilmek gerekmektedir.

Tablo da açıklanan şekilde güven sorumluluğunda zarar verme kastı aranmaz. Dar anlamda haksız fiil zararı da yoktur. Diğer bir deyişle; zarar görenin mutlak hakkı ihlal edilmemiştir. Yarışabilir. Hakkaniyet sorumluluğu genel ilke olarak Kanuna girerse, güven sorumluluğu hakkaniyet sorumluluğunun bir alt ilkesi olarak kabul edilip kusur hiç aranmayabilir. Bugün MK. m. 2 dolayısıyla ihmal aranmalıdır.<sup>88</sup>

Bunlara ek olarak sorumluluk borç ilişkileri, kendi aralarında yığılmazlar ve yarışmazlar.<sup>89</sup> Hangisinin şartları varsa o uygulanır. Ancak sözleşme sorumluluğu ve haksız fiil sorumluluğu yarışabilir. Bu da ancak sözleşme var ve mutlak bir hak ihlali söz konusu ise olabilir. Aynı şekilde ileride açıklayacağımız şekilde, mutlak bir hak ihlali durumunda culpa in contrahendo sorumluluğu ve haksız fiil sorumluluğu da yarışacaktır.

---


<sup>88</sup> Hatemi, a.g.e., s. 293.

<sup>89</sup> Hatemi, a.g.e., s.294.

Özel hüküm-genel hüküm ilişkisi varsa yine yarışma veya yığılmadan söz edilemez. Bu noktada genel ve özel hüküm ayrımına gidildiği takdirde, niteliği itibariyle daha dar bir alana yani özel bir alana ayrılan hükümlerin hukuken uygulanması daha doğrudur.

### Sorumluluk Borç İlişkileri

Tablo-1<sup>90</sup>



Dar Anlamda haksız Fiil borç ilişkisi TBK. m.49 Mutlak hak ihlali ve kusur aranır.	Kusursuz Sorumluluk borç ilişkileri Mutlak hak ihlali var. Kusur aranmaz. (TBK. 65-71)	Ahlaka aykırı eylem ve zarar verme kasdından sorumluluk (TBK. m.49/2) Dar anlamda haksız fiil zararı yok. Kusur da nitelikli zarar verme kasdı.	<b>Güven Sorumluluğu (TMK. m.2)</b>
--	--	---	-------------------------------------

#### 1. Sözleşme Sorumluluğu ve Güven Sorumluluğu

Bir hukuki işlemin tesis edilebilmesi, alınacak kararların belirlenmesi ve daha sonradan uyumsuzlukları ortadan kaldırmak amacıyla karşılıklı irade beyanlarının aleniyetle ortaya konulması sözleşme sayesinde sağlanır.

Bir sözleşmenin kurulabilmesi için en az iki kişinin, birbirlerine uygun, karşılıklı irade beyanlarıyla bunu meydana getirmesi gerekir.<sup>91</sup> Burada irade serbestisi fikri

<sup>90</sup> Hatemi, a.g.e., s. 293.

önem kazanırken aynı zamanda iradelerin bilinemediği durumlarda sözleşmenin yorumu ve yorumunda hâkimin sözleşmeye müdahalesi durumu ortaya çıkmaktadır. Bu yorum sadece söze dayalı bir yorum olmayıp, Türk Medeni Kanunu'nun dürüstlük ilkesine dayanmaktadır.

Dürüstlük ilkesi emredici bir hukuk kuralı niteliğindedir. Bir diğer taraftan bu kural, güven ilkesinin de dayandığı temel bir ilkedir.<sup>92</sup>

Borçlar Hukukunda kişilerin irade serbestisi fikri geçerlidir.<sup>93</sup> İrade serbestliği ilkesi, hukuk düzeninin, kişilere ilişkilerini kendi özgür iradelerine göre belirleme ve düzenleyebilmesi yetkisi vermiştir. Bu ilke kişilerin kendi aralarında ilişkileri ve bu ilişkilerdeki hukuki durumlarını belirleme yetkisi verir; hukuk düzeni de bu ilişkideki bağlılığı ve sonuçları tanır ve bu bağlılığa iradede yer alan sonuçları uygular.<sup>94</sup>

Sözleşmelerde irade serbestisi fikri hâkim olsa da burada asıl dikkat edilmesi gereken nokta dürüstlük ilkesi ve ondan kaynaklanan güven ilkesinin amacı hakkın kötüye kullanılmasının engellenmesidir.<sup>95</sup> Ne kadar hâkimin sözleşmeye müdahalesi kapsamında tamamlayıcı kuralları olarak benimsense de dürüstlük kuralı çerçevesinde güven ilkesi üstün nitelikli kurallar olarak kabul edilmelidir.<sup>96</sup>

Türk Medeni Kanunu'nda yer alan dürüstlük kurallarının kamu düzenine ilişkin ve emredici olup olmadıkları, tarafların sözleşme serbestisi fikri içinde aksini kararlaştırıp kararlaştıramayacağı meselesi doktrinde tartışmalı olmakla beraber, kabul edilen görüşe göre bunların emredici olmadığı görüşüdür.<sup>97</sup>

Bir hukuki durum teşkil edilirken irade beyanlarının ne anlama geldiği çok büyük bir önem arz etmektedir. Hukuki durumun sonuca ulaşabilmesi için karşılıklı irade beyanlarının güven sorumluluğuyla o hukuki sonucu meydana getirmesi gerekmektedir. Bu açıdan irade beyanları çok önemlidir. İrade beyanlarının hukuki sonuç meydana getirebilmesi için taraflar kurdukları “yorum” ihtiyaç duyacaklardır. Türk Borçlar Kanunu m. 19'da sözleşmenin yorumlanmasında, içeriğinin, şartlarını belirlerken gerçek ve ortak amaçların aranması gerektiği fikri benimsenmiştir.<sup>98</sup>

---

<sup>91</sup> Kılıçoğlu, **a.g.m.**, s.738.

<sup>92</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 47.

<sup>93</sup> Antalya, **a.g.e.**, s. 73.

<sup>94</sup> **a.g.e.**, s.73.

<sup>95</sup> Ateş, **a.g.m.**, s.82.

<sup>96</sup> **a.g.m.**, s.82.

<sup>97</sup> Ateş, **a.g.m.**, s.85.

<sup>98</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 44.

Yani burada tarafların iradelerinin belirlenmesinde kesinlikle bir tarafın lehine davranılmaması durumuna özen gösterilmesi gerektiği fikri benimsenmelidir.

Sözleşme dolayısıyla çıkacak olan uyuşmazlıklarda iki unsur çok önemlidir. İlk sorun sözleşmenin kurulup kurulmaması, yani icap-kabulün gerçekleşmesi durumu, diğer durum ise sözleşmenin muhtevasının ne olduğu ve yani herhangi bir durumda hukuki işlemde kaynaklı sorun meydana geldiğinde uyuşmazlığın nasıl çözüleceği halidir.<sup>99</sup> Her iki durumda da meydana gelen uyuşmazlığı çözmek için “doğru yorum” yapılması gerekmektedir.

Hukuki işlem tesis edilirken sözleşme muhtevasının sınırlandırılması, hâkimin emredici kurallar ışığında karar verme halini de etkiler.<sup>100</sup> Hâkim burada sözleşmeye müdahale ederek sözleşme gereğince karar verme gerekebilmektedir. Hâkim tarafların talepleriyle bağlıdır ve nihayete erdirmesi gerekliliğinde, tarafların iradelerini arasında uyuşmaları değerlendirecek, ardından sözleşmenin geçerli olduğuna karar verecektir.<sup>101</sup>

Uyuşmazlığın tespiti durumunda sözleşme içeriğindeki üzerindeki ihtilafın, güven ilkesinin kapsamından yararlanan tarafın o zamanki görüşüne göre halledileceği durumu burada saklı tutmanın gerekliliği durumu vardır. Bu durumda ise sözleşmenin tamamlanmasına gerek kalmayacak, zira güven ilkesi uyuşmazlığı çözecek ve ihtilafli noktadaki hukuki durum güven ilkesinden yararlanan taraf lehine olacaktır.<sup>102</sup> Aynı durum örf ve âdet kurallarına göre, sözleşmenin muhtevası için dikkate alınması gerekiyorsa, taraflar hâkimin müdahalesi sonucunda güven ilkesinden faydalanabilirler.<sup>103</sup>

Bu noktada aslında hâkimin kendi bakış açısıyla tespit edebildiği hususlar maddi olgudur. Bu da tespitlerin aslında ne anlama geldiği ise, bir diğer anlatımla tarafların gerçekte neyi istediği ise hukuki sorun olarak kabul edilmektedir. Hâkimin iç unsurlardan dış unsurlara iç unsurlara ulaşması ise, yani tarafların bildiği istediği, hukuki sorundur. Böylelikle hâkim, maddi vakıa olarak tespit edilmiş bir hususa

---

<sup>99</sup> a.g.e., s.44.

<sup>100</sup> Kaplan, a.g.e.,37.

<sup>101</sup> a.g.e.,37.

<sup>102</sup> a.g.e., s.37.

<sup>103</sup> Kaplan, a.g.e, s.62



ilişkin olarak tarafların gerçek iradesinin neye ilişkin olduğunu belirlenmesinde büyük bir rol üstlenmektedir.<sup>104</sup>

Sözleşme hükümlerinden bahsedebilmek konu hakkında yorum yapabilmemiz için, bu hükümlerin açık veya zımnî olarak taraflarca kabul edilmiş olması ve bunların sözleşme metnine yansımış olması gerekmektedir. Güven ilkesinden söz edebilmemiz için mutlaka bu sözleşme kurallarından objektif bir niteliğe bağlanması koşuluyla söz edilebilmektedir.<sup>105</sup>

Sözleşme sorumluluğundan söz edebilmemiz için, Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan ve özel olarak düzenlenmiş dürüstlük ilkesinin sözleşmeyi belli noktalarda etkilemesi, hukuki işlemin mahiyetine göre belirlenmesi gerekmektedir. Yani sözleşmeler doğruluk ve dürüstlük kuralına ek olarak güven ilkesine, bunun yanında sözleşmenin amacına ters düşmemesi gerekmektedir.<sup>106</sup>

Sözleşme yorumunda, tarafların bütün açıklamaları somut durumun bütün şartları altında ve yorum araçlarında bir sınırlama olmaksızın makul ve dürüst üçüncü kişinin bakışına göre belirlenir ve iradelerin uygunluğunda güven ilkesinin etkisi aranır.<sup>107</sup>

Kabul edilen yaygın görüşüne göre, sözleşme sorumluluğu borç ilişkisi doğmadıkça, yükümlülük borç ilişkisi sorumluluk borç ilişkisine dönüşmedikçe, sözleşme dışı sorumluluk borç ilişkileri ile de vekaletsiz iş görme ve sebepsiz iktisap ile de kural olarak yığılma veya yarışmanın mümkün olmadığını, mesela bir ifa talebi halinde; ifa mümkün iken ve sözleşmeden dönmeksizin ileri sürülüyorsa, haksız fiil, sebepsiz iktisap ve vekaletsiz iş görme şartları yoktur.<sup>108</sup>

Bazı yazarlarca, güven sorumluluğunun yalnızca, bir hukuki özel ilişkinin varlığı durumunda uygulanabilir olması, onu rastlantısal temastan kaynaklanan haksız fiil sorumluluğundan uzaklaştırmakta; taraflar arasında özel, somut, yoğun bir güven ilişkisinin söz konusu olduğu sözleşmesel sorumluluğa yaklaştırmaktadır.<sup>109</sup> Ancak hukuki özel ilişkisinin varlığından bağımsız olarak doğabileceğinden, bu ilişkiden kaynaklanan koruma yükümlülükleri, henüz sözleşme kurulmadan, sözleşmenin

---

<sup>104</sup> Nurcihan Dalcı Özdoğan, **Sözleşmenin Yorumunda Gerçek İradenin Tespiti**, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:8, Sayı:1, 2017, s. 50.

<sup>105</sup> Kaplan, **a.g.e.**, s.75.

<sup>106</sup> **a.g.e.**, s.90.

<sup>107</sup> Dalcı Özdoğan, **a.g.m.**, s.43.

<sup>108</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 6-9.

<sup>109</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 79.

kurulmasından ve sözleşmesel borç ilişkisinin ifa ile sona ermesinden sonra dahi söz konusu olabilirler. Aynı şekilde, yapılmış olan sözleşmenin batıl olması ya da örneğin hata sebebiyle iptal edilmesi, hukuki özel ilişkiden doğan yükümlülüklerin geçerliliğini etkilemez.<sup>110</sup> Bazı yazarlarca kullanılan rastlantısal temas terimi haksız fiil için kullanılmakla birlikte, doğru değildir. Çünkü haksız fiilde kast varsa bu durum artık rastlantısal kavramını uymayacaktır.

Hukuki özel ilişki ile sözleşme ilişkisi arasında bu bağlamda belirtilmesi gereken bir diğer fark ise, hukuki özel ilişkiden kaynaklanan yükümlülüklerin uygulama alanının yalnızca sözleşmenin tarafları ile sınırlı kalmaması, sözleşmenin tarafı olma amacını gütmeyen veya sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişileri de içine alacak şekilde genişletilmesinin mümkün olmasıdır.<sup>111</sup>

Güven sorumluluğunda taraflar arasındaki hukuki işlem temasının varlığı, sözleşmesel sorumluluğa ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanmasını, TBK. 49/2'deki koşulların varlığına gerek kalmadan bu şekilde talep edilebilmesi olanağını tanımaktadır. Bunun yanında zarar verenin genel haksız fiil sorumluluğuna oranla daha ağır bir sorumluluğa tabi tutulabilmesi için, onun doğrudan veya dolaylı olarak bir çıkarının bulunması gerekmektedir ve bu da güven sorumluluğunun alanını genişletilmesi sonucunu ortaya çıkarmaktadır.<sup>112</sup> Aynı zamanda güven sorumluluğunun sözleşmesel sorumluluktan bağımsız olduğunu kanunda bu konuyla alakalı açık bir ifade yer almayışından da anlayabilmekteyiz.<sup>113</sup>

Güven sorumluluğu, niteliği itibariyle haksız fiil sorumluluğu ve sözleşmesel sorumluluğa benzeyen bir yapıya sahip olmasının yanında, kendisine özgü üçüncü bir sorumluluk olarak anılmaktadır. Sözleşmesel sorumluluğun üçüncü kişiyi koruyucu etkisi devreye girmesiyle, akdi hükümlerin uygulanması daha olasıdır. Bu hallerde de güven sorumluluğundan daha ziyade, üçüncü kişiyi koruyucu etki niteliği söz konusudur.<sup>114</sup>

---

<sup>110</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 79.

<sup>111</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 79.

<sup>112</sup> **a.g.e.**, s. 79.

<sup>113</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s.272.

<sup>114</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s.272.

## 2. Haksız Fiil Sorumluluğu ve Güven Sorumluluğu

Kusur sorumluluğu, bir kimsenin hukuka aykırı ve kusurlu bir davranışla sözleşme dışında diğer bir kimseye vermiş olduğu zararın giderilmesini düzenleyen sorumluluk türüdür.<sup>115</sup> Burada kusur, sorumluluğun kurucu unsuru olduğu için, bu tür sorumluluğa “kusur sorumluluğu” denilmektedir. Buna uygulamada “sübjektif sorumluluk” veya “haksız fiil sorumluluğu” denmektedir.<sup>116</sup>

Haksız fiilin bazı kurucu unsurları söz konusudur.

Haksız fiil borç ilişkisinin doğabilmesi için failin kusurlu olması için,

- Eyleminin hukuka aykırı olması
- Bir zarar bulunması
- İlliyet bağı (Gerçekleşen zararlar sorumluluğun bağlandığı olay veya davranış arasındaki sebep-sonuç ilişkisine denmektedir.<sup>117</sup>)

Bu unsurlardan “zarar” unsuru ya da “nedensellik” unsuru yoksa, ortada giderim yükümlülüğüne yol açmış bir eylem yok demektir.<sup>118</sup> Buna karşılık, kusur unsuru aranmaksızın sözleşme dışı borç ilişkisine yol açan durumlar vardır ve bunlar kusursuz sorumluluk olarak adlandırılmaktadır. Kusursuz sorumluluk objektif sorumluluk veya bazen tehlike sorumluluğu da denilen bir sebep sorumluluğu, üçüncü kişiye verilen zararın tazmin edilmesi için zarar verenin kusurunun aranmaması demektir. Kusur sorumluluğunun olabilmesi için illiyet bağının varlığı yeterlidir.<sup>119</sup>

Zarar kavramı üstünde durduğumuzda, bir kişinin malvarlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme kastedilmektedir ve bu eksilme malvarlığını oluşturan aktif değerlerin azalması, pasiflerin artması veya yoksun kalınan kar şeklinde gerçekleşmektedir. Burada tazmin edilmesi gereken zarar, yaratılan güven

---

<sup>115</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 540.

<sup>116</sup> Tandoğan, **a.g.e.**, s. 9; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 11; Antalya, **a.g.e.**, s. 15; Eren, **a.g.e.**, s. 540.

<sup>117</sup> Tandoğan, **a.g.e.**, s. 61; Eren, **a.g.e.**, s. 561; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 44; Hatemi, **a.g.e.**, s. 51; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 194; Antalya, **a.g.e.**, s. 205.

<sup>118</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 116

<sup>119</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 534; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s. 498.

hakkaniyete aykırı bir şekilde boşa çıkarılmamış olsaydı, uğranılmayacak olan zarardır ve zararın varlığını, güven sorumluluğuna dayanarak talepte bulunan şahıs ispatlamakla yükümlüdür.<sup>120</sup>

Zaruret halinde de eylem için bir “hukuka uygunluk” sebebi bulunsa bile hakkaniyet ilkesi somut olay adaletine uygun bir giderim yükümlülüğü doğuracaktır.<sup>121</sup> Ortada haksız fiil veya kusursuz sorumluluk hallerine göre giderilmesi gereken bir zarar söz konusu ise, yarışma söz konusu olur. Bundan dolayı akit ve akit dışı hükümlere başvurulabilir. Ama sadece bir akit zararı söz konusu ise, mağdur akit hükümlerine, haksız fiil borç ilişkisi varsa haksız fiil borç ilişkisine başvurulabilir.<sup>122</sup>

Başkasının zarara girmesi sonucu bu zararın giderimi gerekmektedir. Normal şartlar altında sözleşmeden doğan bir beklentinin yani borcun yerine getirileceğine dair beklentinin boşa çıkarılmasıyla değil de mutlak bir hak ihlali durumu söz konusu ise, bu durum hakkaniyet ilkesi gereğince tazmini gereken bir durumdur.<sup>123</sup>

Fail eğer kusurundan kaynaklanan borcu yerine getiremeyecek durumda, giderim yükümlülüğünü çok ağır geldiyse bu durumda hâkime takdir yetkisi tanınarak borçta indirime gidebilme hakkı tanınmıştır.

Sorumluluk borç ilişkisinin doğabilmesi için mutlaka bir giderim sorunu olması gerekmektedir. Mutlak hak ihlali sorunu olduğunda, bu sorumluluk türünden söz edebilmemiz mümkündür.

Haksız fiil sorumluluğu nitelik itibariyle herkese karşı geçerli olan genel davranış kurallarının ihlali halinde, bir diğer ifade ile, hukuk düzeninin herkese yüklediği, kimseye zarar vermeme, davranışlarında gerekli özeni gösterme yükümlülüğüne aykırılık durumunda uygulanmaktadır.<sup>124</sup> Güven sorumluluğunda hukuki işlem teması durumu söz konusudur.<sup>125</sup> Ortada hukuki işleme dayalı olarak kurulan bir özel, somut ve yoğun bir ilişki varsa, buna örneğin sözleşme diyebiliriz. Taraflar birbirlerine işlemsel temas nedeniyle şahıs ve malvarlığı değerlerini birbirlerine açmaktadırlar. Aslında buna dayalı olarak haksız fiil sorumluluğunun söz konusu

---

<sup>120</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 86.

<sup>121</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 116.

<sup>122</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 114; Eren, **a.g.e.**, s.628-629.

<sup>123</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 263.

<sup>124</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 99.

<sup>125</sup> **a.g.e.**, s. 99.

olduğu durumlarda, güven sorumluluğundan farklı olarak daha fazla özen ve sadakat yükümlülüğü göstermeleri dürüstlük kuralının bir gereğidir.

Bir olayda haksız fiil hükümlerinden faydalanabilmemiz için burada bir mutlak hak ihlali ve bu durumdan meydana gelen zarar, aynı zamanda zarara kusurlu olarak sebebiyet verme hali aranmalıdır.<sup>126</sup> Mutlak hak ihlali olmasına rağmen, ortada herhangi bir zarar söz konusu değilse, bu durumda sorumluluk borç ilişkisi meydana gelmeyecektir.

Haksız fiil anlamında zarar ise, doğrudan mutlak hak ihlali sonucu ortaya gelen zarardır ve bunun yanında ahlaka aykırılık unsurunu aramamıza gerek yoktur.

Bazı durumlarda karşımıza sadece kazanç kaybı olarak da çıkabilmektedir, durumlarda ise, bunu haksız fiil sorumluluğu olarak adlandırmak mümkün değildir.<sup>127</sup> Aynı zamanda sadece kazanç kaybı olduğu durumlarda bu kez de hukuka aykırılıktan söz edilemez ve akdi zarar giderimine sadece bir yansıma zarar olarak bakılabilir.<sup>128</sup> Ancak kişiye verilen kazanç kaybı zararı kasten yapıldıysa bu eylem ahlaka aykırı sayılır ve bu ahlaka aykırı sayılan eylem haksız fiil hükümleri çerçevesinde değerlendirilebilir. Kanun bu imkânı TBK. m. 49/2'de tanımlamaktadır. Bu kuralda mutlak bir hak veya kişilerin ekonomik menfaatlerini koruyan bir hukuk kuralına aykırılık mevcut olmayıp, ileride açıklayacağımız şekilde ahlaka aykırılık söz konusudur.<sup>129</sup>

Bu kural dolayısıyla zarar verme kastıyla gerçekleştirilen nisbi hak ihlallerinin de haksız fiil sorumluluğundan dolayı giderimi talep edilebilir. TBK. m.49/2 kanuna konulmuş olmasa idi, haksız fiil sorumluluğundan dolayı giderim talebi çok güç olacak eylemleri dolayısıyla giderim istenebilecektir.<sup>130</sup>

Eğer TBK. m. 49/2 olmasaydı zararı işleyene karşı dava yönetilmesi mümkün olmayacak, Medeni Kanununun 2'den faydalanarak, TBK. m. 114/2 atfı dolayısıyla TBK. m. 60 uygulanacak ve akdi sorumluluk doğduğundan söz edebileceken, artık karşı dava açma hakkımız da olmuştur.<sup>131</sup>

Dar anlamda haksız fiil ilişkisinin anlaşılabilmesi için, kusur olgusunun belirlenmesi gerekmektedir. Bir insanın kusurlu olabilmesi için de isnat kabiliyetinin

---

<sup>126</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 118-119.

<sup>127</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 264.

<sup>128</sup> Hatemi, **a.g.e.**,s. 117.

<sup>129</sup> Tandoğan, **a.g.e.**, s.27; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 481; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**,s. 64; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 178; Eren, **a.g.e.**, s. 624.

<sup>130</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 118.

<sup>131</sup> **a.g.e.**, s. 118.

olması gerekmektedir ve bazı durumlarda hakkaniyet ilkesi gereğince isnat kabiliyeti olmayan kişiler de sorumlu olabilirler. Buna kusursuz sorumluluk halleri denmektedir.

Güven sorumluluğu ve haksız fiil sorumluluğu arasında herhangi bir durum olup olmadığını inceleyeceğiz. TBK m. 49/II'de düzenlenen bu kuralın hukuka aykırılığın kaynakları arasında yazılı hukuk yanında yazılı olmayan hukuka da yer verilmesi, kişilik aykırılıklarının genişleyip gelişmesi, hakkın kötüye kullanılmasının hukuka aykırılık sayılması karşısında, uygulama alanı son derece daralmıştır.<sup>132</sup> Yazılı olmayan hukuk kuralları ile ahlak kuralları çoğu zaman özdeştir, doktrinde bazı yazarlarca bundan dolayı TBK. m. 49/1 ile m.49/2 arasında bir çelişki ortaya çıkmaktadır; çünkü TBK. m. 49/1'e göre yazılı olmayan bir davranış kuralını ihmali olarak ihlal eden fail, tazminat borcu öderken, TBK. m. 49/II'ye göre bunun kasten ihlal edilmesi gerekecektir. Böylece sonuçta birinde ihmal, diğerinde kast aranacaktır.<sup>133</sup> Bu yüzden buradaki kast ve ihmal ayrımını doğru yapmamız gerekmektedir. Haksız fiilde 49/1 vardır ve ihmal kavramı asıl önemli unsurdur. 49/2'de ise kast söz konusudur. Biz buna zarar verme kastı diyebiliriz. Izrar hali denmektedir. Hukuki olay içerisinde haksız fiil mi yoksa, 49/2 mi, güven sorumluluğu şartları mı olduğu saptanması gerekmektedir.

Kabul edilen genel ve bizim katıldığımız görüşe göre, mutlak bir hak ihlali söz konusu ise güven sorumluluğu uygulama alanı bulamaz.

Eğer taraflar arasında özel bir bağ varsa, bu durumda *culpa in contrahendo* durumunun uygulanması gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Çünkü ancak haksız fiil sorumluluğunun tesadüflüğünden daha ziyade özel bir bağlantı durumu sadece *culpa in contrahendo* kurumunda mevcuttur.<sup>134</sup>

Sonuç olarak, güven sorumluluğu haksız fiil sorumluluğunun bir alt kavramı değildir. Güven sorumluluğunda haksız fiilden farklı olarak bir kazanç kaybı, yapılan bir masraf hali söz konusudur.<sup>135</sup>

---

<sup>132</sup> Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 512; Eren, **a.g.e.**, s. 624; Hatemi, **a.g.e.**,s. 32.

<sup>133</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 624-625; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 625.

<sup>134</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 265.

<sup>135</sup> Hatemi, **a.g.e.**,119.

### 3. Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Güven Sorumluluğu

Sözleşmeler genellikle bir anda kurulabilen işlemler değildir, sözleşmelerin kurulabilmesi için belli bir süre gerekmektedir.<sup>136</sup> Taraflar bu süre boyunca sözleşmenin kurulması, devam etmesi ve içerikleri hakkında karşılıklı iletişim içindedir.

Sözleşmelerin kurulması ve devam etmesi için kurulan ilişkiler, sözleşmenin içeriğine ve niteliğine göre uzun veya kısa süreli müzakereler sonucunda oluşmaktadır.<sup>137</sup>

Sözleşmelerin doğası gereği tarafların arasında Medeni Kanunu'nun 2. Maddesindeki<sup>138</sup> dürüstlük ilkesi çerçevesinde bir güven ilişkisi bulunmaktadır.

Dürüstlük ilkesi kuralı gereğince; sözleşmenin tarafları, tarafların yardımcıları ve dürüstlük kuralı gereğince koruma alanındaki üçüncü kişiler arasındaki şahıs varlığına ilişkin haklar ve malvarlığına ilişkin haklar korunmaktadır.

Taraflar arasında esas sözleşme kurulmadan önce yapılan müzakereler esasında her iki tarafın da birbirlerine karşı yükümlülükleri doğmaktadır. Bu yükümlülükler neticesinde kurulacak sözleşmenin ifası sonucu doğacak edim yükümlülüğü kapsamında değildir. Bu edim yükümlülüklerinden bağımsız yükümlülükler niteliğindedir. Taraflar arasındaki davranış yükümlülüğünün sonucu olarak da güven sorumluluğu meydana gelmektedir.<sup>139</sup> Buradaki güven sorumluluğunun temeli, TMK. m.2/1'de düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralına dayanmaktadır. Dürüstlük kuralına uyma ihlali ve ondan kaynaklanan zararların sorumluluğudur.<sup>140</sup>

Taraflar güven sorumluluğu gereğince, tam ve eksiksiz bilgi verme, doğabilecek bazı zararlardan uzak tutma gibi ileride açıklayacağımız bazı yükümlülükleri bulunmaktadır. Sözleşmenin taraflarının bu kapsamdaki yükümlülüklere aykırı

---

<sup>136</sup> Eren, **a.g.e.**, s.1083.

<sup>137</sup> Eren, **a.g.e.**, s.1083.

<sup>138</sup> RG. T. 22.11.2001, Sayı:24607.

<sup>139</sup> Serozan, **a.g.m.**, s. 110-113.

<sup>140</sup> Gezder, **a.g.e.**, s. 13.

davranmaları halinde aralarındaki güven ilişkisi zedelenmektedir. Belirtilen yükümlülükler aykırı davranan taraf, sözleşmeye güven ilkesi dolayısıyla karşı tarafına verdiği zararlardan sorumlu tutulmaktadır. İşte sözleşmenin kurulmasından önce güven ilişkisini ihlal etmek suretiyle kusurlu davranıştan doğan bu sorumluluğa culpa in contrahendo, sözleşme görüşmelerindeki sorumluluk<sup>141</sup>, görüşme kusuru denmektedir.<sup>142</sup> Dolayısıyla öğretisi ve uygulamada culpa in contrahendo sorumluluğu genel olarak bir hukuk süjesinin sözleşmenin kurulmadan önceki aşamada, aralarındaki sözleşme benzeri güven ilişkisinden kaynaklanan koruma yükümlülüklerini kusurlu olarak ihlal etmesi sonucunda diğer tarafa verilmiş olduğu zararın giderilmesine yönelik bir sorumluluktur.<sup>143</sup>

Tarihsel sürece bakıldığında Culpa in contrahendo ünlü Pandekt Hukukçusu Rudolf von Jhering tarafından hukuk bilimine kazandırılmış bir sorumluluktur.<sup>144</sup>

Culpa in contrahendo Alman Hukukunda 19. yüzyılın sonlarında doğmuş ve bu sebeple de Alman Kanununda 1800'lerde BGB'de yer almamıştır. İsviçre de aynı şekilde bu kavrama 1881 Borçlar Kanunu'nda yer vermemiştir. Daha sonrasında gelişen bu sorumlulukta önemli olan bu sorumluluğun oluşabilmesi için herhangi bir akdin varlığının gerekli olmadığıdır.<sup>145</sup> Asıl amacın evvela görüşen tarafların bir sözleşmenin kuruluşuyla bir hayat ilişkisinin şekillenip şekillenemeyeceğini ortaya koyma fikridir.<sup>146</sup>

Örneğin, annesinin yanında markete giden kız çocuğu markette muza basıp kayıp düşerse, bu durumda sözleşme müzakerelerinin tarafı olmamasına rağmen kız da aynı annesi gibi zarar görmüşçesine, market sahibinden tazminat isteyebilmelidir.<sup>147</sup> Burada çocuğun görmüş olduğu maddi zarardır ve ihmal dolayısıyla haksız fiil sorumluluğu vardır. Böyle bir olayda haksız fiil sorumluluğu ile culpa in contrahendo sorumluluğu yarışacaktır. Kanaatimce culpa in contrahendo

---

<sup>141</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 234.

<sup>142</sup> Eren, **a.g.e.**, s.1134.

<sup>143</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 92; Serozan, **a.g.e.**, s. 250; İlhan Ulsan (1982), **Prof. Dr. Ümit Doğanay'ın Anısına Armağan**, İstanbul, Cilt:1, s. 275; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, **a.g.e.**, s.976; Eren, **a.g.e.**,s. 1083.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**,s. 321, Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 2.

<sup>144</sup> Mehmet Serkan Ergüne, **Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan: Culpa in Contrahendo Sorumluluğunda Olumlu Zararın Tazmini**, 12 Levha Kanunları, 2010, s.909.

<sup>145</sup> Arıkan, **a.g.m.**, s.70.

<sup>146</sup> Gezder, **a.g.e.**, s. 41.

<sup>147</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 252.



sorumluluğu zarar gören lehine, yani kişi için daha elverişli olduğu için tercih edilebilir.

Aynı şekilde bu durumda, üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme hükümlerine kıyasen, aynen arada bir sözleşme ilişkisi var da bu ilişki üçüncü kişiyi koruma kapsamına alıyor gibi, *culpa in contrahendo* yükümlülük borç ilişkisinden doğan koruma yükümlülükleri de sözleşme müzakerelerine yabancı üçüncü kişiyi koruma kapsamına alacaktır. Kız çocuğu da meydana gelen zararını, sözleşme hükümlerinin uygulanarak karşılanmasını talep edebilecektir.

Burada tam anlamı ile üçüncü kişinin borç ilişkisinin tarafı haline gelmesi durumu söz konusudur. Ancak bu durum üçüncü kişinin lehinedir, onu daha fazla bir koruma altına sokmakta, aleyhine olan haksız fiil hükümleri yerine, daha lehe olan sözleşme hükümleri ile muhatap olmasını sağlamaktadır.<sup>148</sup>

Bununla beraber Türk Borçlar Kanunu'nda *culpa in contrahendo* ve güven sorumluluğu hakkına buna ilişkin bir kural getirilmemiş olup, kabul edilen yaygın görüşe göre, taraflar aralarında geçerli bir sözleşme kurulmasa dahi, sözleşme girişimi ilişkisinin doğmasıyla birlikte, diğer tarafın zarar görmesini önlemek için karşılıklı özen göstermekle yükümlü olurlar.

Özen gösterme yükümüne uymayarak diğer tarafın zarar görmesine yol açan taraf, sözleşme sorumluluğu kapsamında sorumlu olur.<sup>149</sup> Görüşmelerin birbirleriyle sözleşme görüşmelerine girdikleri anda aralarında “görüşme ilişkisi (Verhandlungsverhaeltnis)” kurulur ve bu görüşme dolayısıyla güven ilişkisi hiç kuşkusuz bir hukuki ilişki olmasının yanında, bu fikre göre hukuki ilişkinin kurulduğu yerde bunun ihlalinin haksız fiil olarak nitelendirilemeyeceği görüşü hakimdir.<sup>150</sup>

Hukuki niteliği itibarıyla, sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusurlu davranıştan doğan sorumluluğun konusu Türk ve İsviçre hukuklarında oldukça tartışmalı bir niteliğe sahiptir. Her iki hukuk sisteminde de bu sorumluluğu düzenleyen bir norm bulunmadığından hukuki niteliğin belirlenmesi, hangi hükümlerin uygulanması gerektiğinin tespiti açısından çok önemlidir. *Culpa in contrahendo* sorumluluğu da aynı güven sorumluluğu gibi niteliği açısından haksız fiil sorumluluğu görüşü, sözleşme sorumluluğu ve kendine özgü bir sorumluluk türü olması açısından üçlü bir

<sup>148</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 252.

<sup>149</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.352.

<sup>150</sup> Eren, **a.g.e.**,s. 1160.

ayırma tabi tutulmaktadır.<sup>151</sup> Haksız fiil görüşünü savunan yazarlar<sup>152</sup>, kusurlu davranıştan doğan sorumluluğu TBK. m.49 anlamında bir haksız fiil olarak değerlendirmektedir. Çünkü ortada sözleşme ilişkisi kurulmamıştır. Sözleşmesel sorumluluğa ancak aktin varlığı halinde gidebilmekteyiz.<sup>153</sup> Oysa culpa in contrahendo sorumluluğunda sözleşme öncesi aşamadaki kusurlu davranıştan doğan zarardan söz edilmektedir.<sup>154</sup> Bu yüzden haksız fiilden söz edileceği, tazminat talebi halinde TBK. m. 72'ye göre ilke olarak 2 yıllık zamanaşımına tabidir. Sözleşme görüşmelerinin sebep olduğu zarar yardımcı kişilerin davranışından doğmuşsa, TBK. m. 66'ya gidilir.<sup>155</sup>

Sözleşmeden doğan sorumluluk görüşüne göre, sözleşme görüşmelerinin başlamasıyla görüşenler arasında sözleşme benzeri bir güven ilişkisi doğmaktadır. Görüşülmeye başlanan sözleşme daha sonra ister kurulsun ister kurulmasın ister geçerli olsun ister olmasın, bu ilişki sözleşme ilişkisine benzemesinden dolayı tarafların birbirine özen gösterme, birbirlerini aydınlatma ve koruma yükümlülükleri yükler.<sup>156</sup> Bu yükümlülüklerin ihlalinin sözleşme sorumluluğu gibi sonuç doğurduğu fikri kabul edilmektedir. Bu yüzden TBK. m. 146'ya göre 10 yıllık zamanaşımına tabi olduğu fikri hakimdir. Sonuç olarak bu fikre göre, sözleşme sorumluluğuna ilişkin hükümlerin bu sorumluluğa kıyas yoluyla uygulanacağı da söylenmiştir.<sup>157</sup>

Bazı yazarlarca ise, bu sözleşmeden önce kurulan sözleşmenin asıl sözleşmeden bağımsız olduğu ayrı, özel bir nitelik taşıdığı fikri de benimsenmiştir.<sup>158</sup>

Bazı yazarlarca ise, culpa in contrahendo kavramının kendine özgü bir sorumluluk niteliği ne haksız fiilden ne de sözleşme sorumluluğu olduğu görüşündedir.<sup>159</sup> Bir diğer görüşe göre bu sorumluluğu mutlaka haksız fiil veya sözleşme sorumluluğu kapsamı içerisinde değerlendirilmemesi gerektiği, aksine her somut olaya göre kendince sınıflandırılması gerektiği, sorumluluk sebebi durumun özellikleri göz önünde bulundurularak kuralların uygulanması gerektiği söylenmiştir.

---

<sup>151</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 98.

<sup>152</sup> Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 60; Gürpınar, **a.g.e.**, s. 240.

<sup>153</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 1159.

<sup>154</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 99.

<sup>155</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 1159.

<sup>156</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 1160.

<sup>157</sup> Serozan, **a.g.e.**, s. 244-245; Eren, **a.g.e.**, s.1132; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**,s. 38; Akyol, Dürüstlük, s.109; Durak, **a.g.m.**, s. 267.

<sup>158</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 80-81; bu görüşler için, Ulusan, **a.g.e.**, s. 307.

<sup>159</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 113.

Bu sorumluluğun yasal dayanağını dogmatik yapısından dolayı belirlenmek oldukça zordur.<sup>160</sup> Bununla beraber Türk ve İsviçre Hukukunda bu düzenlemenin olmayışından dolayı bu kuruma tamamen yabancı olduğumuz da söylenemez.<sup>161</sup> Anılan bazı hukuki düzenlerde münferit bazı düzenlemelerin olduğu düşüncesi *culpa in contrahendo* sorumluluğunu kabul etmektedir.<sup>162</sup>

Bazı yazarlarca, Kanunda özel olarak düzenlediği hallerinden hareketle yapacağımız genelleme ile TBK. m.2 dürüstlük kuralını esas alan güven ilişkisinden kaynaklanan sözleşmesel bir özen yükümlülüğü olduğunu söylenebileceği ve bu yükümlülüğün yasal dayanağının bulunması ve onun sözleşmeden bağımsız olması, onu sözleşmeden ayrı bir kanundan doğan bir borç ilişkisi yapmayacağı fikri benimsenmiştir.<sup>163</sup>

Haklı güvenin ihlaline dayanan tüm sorumluluk hallerinde olduğu *culpa in contrahendo* sorumluluğundan bahsedebilmek için güven sorumluluğunun varlığından söz edebilmemiz gerekmektedir.<sup>164</sup>

*Culpa in contrahendo* da güven konusunun, olağan bir olaydan kaynaklandığını yani belirli bir yaşayan bireylerin hayatından alındığını bu açıdan kanun tarafından oluşturulmuş kanun fikrinden ayrılmaktadır.<sup>165</sup> Yani bu sorumluluk sözleşme kurulması sürecinde sözleşmenin kurulması amacıyla hukuki değerlerini birbirine açan tarafın yaşamsal değerlerinin boşa çıkmasından dolayı ortaya çıkan sorumluluktur.<sup>166</sup> Bir davranış, tutum veya durumun, güven uyandıramaya elverişli olup olmadığı belirlenirken bunun hakkında objektif bir değerlendirme yapılmalı, sadece güvenen kişi için değil, normal, makul nitelikteki kişilerin anlayabileceği şekilde olmalıdır.<sup>167</sup> Yani güvenen kişinin güven konusundan haberdar bulunması ve buna uygun hareket etmesi gereklidir.

---

<sup>160</sup> Antalya, **a.g.e.**,s. 187.

<sup>161</sup> Sabahattin Yürekli, **İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa in contrahendo)**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı, s.543-544, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/97941>

<sup>162</sup> Yürekli, **a.g.m.**, 543

<sup>163</sup> Bknz. Antalya, **a.g.e.**,s. 193.

<sup>164</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**,s. 179-180.

<sup>165</sup> **a.g.e.**,s. 179-180.

<sup>166</sup> Gezder, **a.g.e.**,s 184; Durak, **a.g.m.** 263.

<sup>167</sup> Gezder, **a.g.e.**,s 184.

O halde bizim de katıldığımız görüşe göre, güven konusu objektif ölçüde bilinebilir ve güvenen kişiyi bu doğrultuda bir tasarrufa yöneltebilir nitelikte olmalıdır.<sup>168</sup>

*Culpa in contrahendo*nun doğabilmesi için failin kusurlu olması gerekmekte, hukuki işlem içerisinde yaptığı eylemin hukuka aykırı olması, eylemden kaynaklanan bir “zarar” bulunması ve son olarak da uyguladığı eylem ile yarattığı zarar arasında da “illiyet (nedensellik bağı) bulunması gerekir.<sup>169</sup> Bu nokta da nedensellik bağı hukuki işlem için büyük önem arz etmektedir.

*Culpa in contrahendo* sorumluluğu en nihayetinde bir tazminat müessesesi veya kurumdur. Bu yüzden tazmini gerektiren bir zararın varlığı gereklidir. Doktrinde bu konuda bir kimsenin kişilik veya mal varlığında iradesi dışında eksilme meydana gelmesi durumudur.

Mal varlığında meydana gelen zarar “maddi zarar”, kişilik haklarında meydana gelen zarar “manevi zarar” olarak tazminat gerektirmektedir. *Culpa in contrahendo*’ya dayanan borç ilişkisi asli edim yükümlülüğü içermemektedir.<sup>170</sup>

Bu sorumluluk tipinde irade özerkliği ilkesinin mutlak ve sınırsız bir nitelik taşımadığı gözden kaçırılmaması gerekmele birlikte, özellikle hukuki güvenliğin ve hakkaniyetin sözleşme görüşmeleri sırasında korunması gerekmektedir. Bu görüşmeler sırasında en önemli rol, dürüstlük kuralına ve yine kaynağını dürüstlük kuralından alan haklı güvenin korunmasının çok önemli bir yeri bulunmaktadır.<sup>171</sup>

Aynı zamanda bu ön görüşmeler sırasında taraflar yan noktalar üzerinde görüşmüşler, bu noktalara ilişkin anlaşmayı saklı tutmaktadırlar.<sup>172</sup> Bu ikinci nitelikteki noktalar taraflar arasındaki sözleşmenin kurulmasına engel bir durum teşkil etmemektedir.<sup>173</sup>

Görüşmeciler taraf olmalarından sonra, müzakere görüşmelerine başladıkları andan itibaren birbirlerine karşı bazı önemli yükümlülükler göstermek zorundadır.

Taraflar birbirlerine karşı;

---

<sup>168</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**,s. 179-180.

<sup>169</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 116.

<sup>170</sup> Antalya, **a.g.e.**, s. 189.

<sup>171</sup> Özgür Güvenç, **Culpa In Contrahendo Sorumluluğu Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 18, Sayı:3-4., 2014, s 364.

<sup>172</sup> Köksal Kocaağa, **Sözleşmenin Kurulabilmesi İçin Tarafların İrade Beyanları Arasındaki Uygunluğun Kapsamında Yer Alması Gereken Noktalar**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı:79, 2008, s. 89.

<sup>173</sup> **a.g.m.**, s. 89.

- Sözleşme görüşmelerinin ciddi olarak yürütülmesine özen göstermekle
- Bilgi vermek ve açıklamakla,
- Karşı tarafın kişi ve malvarlığını zarardan korumakla,
- Dürüstlük kuralından kaynaklanan diğer önlemleri alma ve ona uygun davranışta bulunmakla ve
- Diğer önemli özen yükümlülüklerini göstermekle yükümlüdür.<sup>174</sup>

Bunların hepsini hukuken özen yükümlülüğü kapsamı altında değerlendirmek yanlış olmaz.

Dolayısıyla objektif özenin ihlali, yapma borcu içeren yükümlerde *culpa in contrahendo* sorumluluğunun ihlali yapma borcu içeren yükümlerde *culpa in contrahendo* sorumluluğunun varlığı için gerekli yüküm ihlali şartını yerine getirir.<sup>175</sup>

Bu sorumluluğun var olabilmesi için özenin çifte doğası gereği, salt yapma borcu içeren “sözleşme görüşmelerinden doğan yükümler” için hem sözleşme görüşmelerinden doğan yükümlerin ihlali hem de kusurlu davranış olarak, bir “özen yükümü” ve yanında bir “özen” ihlalinin varlığı şarttır.<sup>176</sup>

*Culpa in contrahendo*nun oluşabilmesi için birbirlerine karşı yükümlü oldukları davranışlar yerine bunlar buldukları aykırı davranış ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.<sup>177</sup>

İlliyet bağı kurucu bir unsur niteliğinde olduğu için, sadece zarar ve koruma yükümlülüğünü ihlal eden davranış arasında aranır; sorumluluğun doğumu için böyle bir illiyet bağının ötesinde, “ zarar” ve “sözleşme görüşmeleri ilişkisi” arasında da fonksiyonel bir bağlılığın bulunmasının gerekmediği, dolayısıyla sözleşme görüşmeleri vesilesiyle yapılan bir hırsızlık eylemi de, güven ilişkisinin ihlali olarak değerlendirilebildiği ölçüde, *culpa in contrahendo* ilişkisi içerisinde tazmini gereken zararın uygun sebebinin oluşturur.<sup>178</sup> Taraflar arasındaki bu tazmini gereken zarar, yaratılan güven hakkaniyete aykırı bir şekilde boşa çıkarılmamış olsaydı, uğranılmayacak olan zarardır.<sup>179</sup>

---

<sup>174</sup> Antalya, **a.g.e.**, s. 189.

<sup>175</sup> Mustafa Alper Gümüş, **Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu**, İstanbul, Beta Yayınları, 2001, s.114.

<sup>176</sup> Gümüş, **a.g.e.**, s.114.

<sup>177</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 87.

<sup>178</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**, s.255.

<sup>179</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 103.

Sözleşme ilişkileri görüşmesi, taraflara birbirlerinin şahıs ve malvarlığı değerlerinin koruma yükümlülüğü de yüklediğine göre, hırsızlık gibi bir davranışın koruma yükümlülüğünün ihlali sonucu doğurduğu için ve böyle bir ihlal fiilinin sebep sonuç ilişkisi içerisinde olduğundan da şüphe etmemek gerekmektedir.<sup>180</sup>

Culpa in contrahendo sorumluluğu taraflar arasındaki sözleşme görüşmelerinin kusur dolayısıyla meydana gelen sorumluluğu sözleşme benzeri sorumluluğu bağlayanlara göre; taraflar arasında kurulan ilişkinin bireyselliği ve ön görüşme borçlarının, ilişkinin dışında kalanları ilgilendirmemesi; teorilerinin doğrulayıcı niteliğini teşkil etmektedir.<sup>181</sup> Nitekim her iki taraf, görüşmelere girişmekle, kişilik olarak belirlenmekte; artık birbirinin yabancı olmaktan çıkarak, ilişkileri, yaklaşmayı arzulamış olmaları nedeniyle bireyselleşmekte ve taraflardan birinin söz konusu yaklaşmayı zımnen kabulü halinde bile, örtülü iradesi yaklaşmanın bilinci içinde gerçekleşmiş olmaktadır.<sup>182</sup>

Kabul edilen yaygın görüşe göre, bir kimse, meydana gelmesinde hiçbir katkısı bulunmadığı halde ve hakkaniyet ilkesinin de mesela “**Ni’met külfete göredir**” veya “**Fedakarlığın Denkleştirilmesi**” ilkesi gereğince bu zararın giderimini “topluluğun diğer üyeleri de güçleri ölçüsünde paylaşmalıdır” mülahazaları ile haklı göstermediği hallerde bir zarardan sorunlu tutulursa, bir suçtan dolayı suçsuzun sorumlu tutulması gibi, ortada bir “adaletsizlik” var demektir.<sup>183</sup>

Culpa in contrahendo sorumluluğunun bir diğer kurucu unsuru ise, kusurdur. Culpa in contrahendo kavramı bir kusur sorumluluğudur. Yani kusurdan kaynaklanması gereklidir. Zaman zaman bu konuyla alakalı “kanunun açıkça öngörmesi şartıyla” kusura dayanmayan bir sorumluluktan bahsedilebileceği fikri hakimdir. Buna bağlı akdi sorumluluk kurulurken, makul, ortalama, objektif bir borçlu tipi tanımlanarak hukuki ilişkinin kurulduğu varsayılır. Bu durum bazen hakkaniyete aykırı durumlar teşkil etse de kusurun tespitinde “objektif borçlu tipinin bilgi ve yetenekleri değil, borçlunun bilgi ve yetenekleri esas alınır” denmektedir.<sup>184</sup>

Bu sorumlulukta hukuki niteliği gereği sorumluluğu doğuran kusurun, akdi sorumluluk sahasında ortaya çıkan bir kusur olduğu kabul edilebilir. Objektif kusur anlayışını destekleyen kısmı da burasıdır. Dolayısıyla sorumluluk süjesinin mensubu

---

<sup>180</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s.103.

<sup>181</sup> Tamer İnal, **Borca Aykırılık ve Sonuçları**, İstanbul, Papatya Yayınları, 2009, s.122.

<sup>182</sup> İnal, **a.g.e.**, s.122.

<sup>183</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 135.

<sup>184</sup> Eren, **a.g.e.**, s.1020.

olduğu sosyal ve mesleki çevreye ilişkin ortalama, makul, dürüst, objektif bir borçlu tipinin davranışından sapan her davranış, kusurlu olarak nitelendirilebilir; sorumluluk süjesinin tecrübesizliği, yetenek zayıflığı gibi kişisel özelliği dikkate alınmaz.<sup>185</sup>

Kusurun varlığında bazen ortak kusur durumu söz konusu olabilir.<sup>186</sup> Böyle durumlarda ortak kusur, tazminattan indirim sebebi teşkil edebilir, ancak zarar görenin ortak kusuru, onun iyi niyetini ortadan kaldıracak şekilde yüksek olmaması gerekmektedir. Yani burada bahsettiğimiz bir denge bulunması gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

Culpa in contrahendo sorumluluğu anlattığımız gibi sözleşme müzakeresi sorumluluğunu ifade etmekte olup, hukuki ve iktisadi gelişmelerden doğan sorunları çözmek amacıyla doktrin tarafınca oluşturulmuş, Türk Borçlar Kanunu'nda genel bir hükümle düzenlenmemiş olup, buna rağmen kanun koyucu tarafından tamamen varlığı yok sayılmamış ve münferit hükümlerle kaleme alınmaya çalışılmıştır.

*Culpa in contrahendo* sözleşme yapılmadan önce tarafların görüşmeler esnasında birbirlerine güven duymalarından mütevellit ortaya çıkan bir sorumluluk türü olduğu ileri sürülmüştür. Bu yüzden güven sorumluluğu ile zaman zaman aynı anlamlarda veya üst başlıklarda kullanılmıştır. Kanunda düzenlenmemiş olsa da elimizdeki münferit hükümler kullanılabilen, bunun yanı sıra hâkimin takdir yetkisi önemli bir yer arz etmektedir. Hâkim takdir yetkisini kullanırken mutlaka güven ilkesi gereğince güven sorumluluğunu önemseyecek ve emredici hükümlerden ayrılmadan karar vermeye çalışacaktır.

Bugün doktrin ve uygulamada hâkim olan görüşe göre, sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusurlu davranıştan doğan sorumluluk “güven sorumluluğu”nun bir alt türüdür. Yani güven sorumluluğu bunu kapsayan bir üst kavram niteliğindedir.<sup>187</sup> Yani aslında sözleşme görüşmeleri sırasında oluşan bu kusurdan doğan sorumluluk güven sorumluluğunun en önemli uygulama alanını oluşturmaktadır. Güven sorumluluğu koruma yükümlülüklerine aykırılık halinde uygulanan bir sorumluluk olmasının yanında, culpa in contrahendo sorumluluğu ise koruma yükümlülüklerinin sözleşmenin kurulmasından önceki aşamada kusurlu olarak ihlali durumunda söz

---

<sup>185</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**, s.250.

<sup>186</sup> Gezder, **a.g.e.**, s. 133-134.

<sup>187</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 105; Kırca, **a.g.e.**, s. 121-137 vd.

konusu olduğundan güven sorumluluğunun uygulama alanına girmektedir.<sup>188</sup> Dolayısıyla culpa in contrahendo sorumluluğu güven sorumluluğundan tamamen bağımsız bir sorumluluk kaynağı değildir.

Güven sorumluluğunda en dikkat çekici nokta, aslında culpa in contrahendo sorumluluğunda ortaya çıkmaktadır. Güven sorumluluğu culpa in contrahendo sorumluluğunun üst kavramı niteliğinde sayıldığı, sadece bununla da kalmadığı, bilgi vermeden doğan sorumlulukta, yanlış bilgi veya öğüt vermeden doğan sorumlulukta, kıymetli evraktaki hukuki görünüş nazariyesinde ve asıl şirketin yavru şirket dolayısıyla sorumluluğunda kendini göstermektedir.<sup>189</sup>

Fikrimizce *culpa in contrahendo* sorumluluğu haksız fiile dayandırılmasından daha ziyade sözleşme sorumluluğu kapsamına kıyasen uygulanması zarar görenin lehine bir durum teşkil edecektir. Ancak haksız fiil sorumluluğunda temyiz kudreti yeterli iken, sözleşme sorumluluğunda tam ehliyetlilik söz konusu olması alacaklının aleyhine bir durum teşkil eder. Aynı zamanda somut ve özel bir güven ilişkisi olarak değerlendirildiğinde sözleşme ihlaline benzetiliyor olması sözleşme sorumluluğunun kıyasen uygulanacağını gösterir. Akitin sonra hükümsüz olması halinde de müzakerelere aykırı hareket eden taraf zararı tazmin etmekle yükümlüdür.<sup>190</sup>

Kabul edilen bazı görüşlere göre, *culpa in contrahendo* sorumluluğu, yükümlülük borç ilişkisinin ihlali dolayısıyla, sorumluluk borç ilişkisine dönüşmüştür. Oysa güven sorumluluğu borç ilişkisi başlangıçtan beri bir sorumluluk, bir haksız fiil giderimini de kapsamına alabilir. Oysa güven sorumluluğunda kazanç kaybı ve masraf zararı söz konusu değildir.<sup>191</sup>

#### **4. Türk Borçlar Kanunu 49/2 ve Güven Sorumluluğu**

Türk Borçlar Kanununun bu maddesinde, eğer zarar veren kişi zarar verici fiili yasaklayan herhangi bir hukuk kuralı bulunmasa dahi, ahlaka aykırı bir fiille başka birine zarar verirse mutlaka bu zararı gidermekle yükümlüdür.

---

<sup>188</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 106.

<sup>189</sup> Durak, **a.g.m.**, s. 280.

<sup>190</sup> Tandoğan, **a.g.e.**, s.403-404.

<sup>191</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.300.



Hukuki işlem tesis edilirken herhangi bir sorumluluk doğuran borç ilişkisinin doğması için, zarar şartının gerçekleşmesi durumudur. Bir kimsenin diğer bir kimseye karşı sorumlu olması, yani hukuki anlamda bir kimsenin diğer bir kimseye karşı sorumluluk borç ilişkisi kapsamında bir borcunun olması, ortada bir zarar unsurunun varlığına bağlıdır.<sup>192</sup>

Yani hukuki işlemin tesisi sırasında taraflardan birinin diğerine karşı bir zarar durumu söz konusu değilse, bu sorumluluk türünden yani haksız fiil sorumluluğundan bahsedebilmemiz mümkün değildir ve bu zarar kasten olmak zorundadır. Bundan dolayı, kanun haksız fiil sorumluluğundan farklı olarak, TBK. m. 49/2 imkanını sunmuştur. Bu sayede, haksız fiil sorumluluğu çerçevesinde giderim talebi çok güç olacak eylemlerin giderimi istenebilmektedir.

TBK. 49/1’de hem kasten hem ihmal sonucu verilen zararın tazmini gerekmektedir, 49/2’de ahlaka aykırı bir fiille verilen zararın tazmin borcunun doğabilmesi için, bu zararın kasten verilmiş olması gerekir.<sup>193</sup> Bu nedenle ahlaka aykırı bir fiille başkasına ihmale dayalı olarak zarar veren kişinin, TBK. m. 49/2’ye göre bu zararı tazmin borcu yoktur. Bu takdirde zarar, şartları varsa hukuka aykırılığa, yani TBK. m. 49/1’e göre zarar tazmin edilir. Buradaki kast şartının gerçekleşebilmesi için, failin hem ahlaka aykırı fiili hem de zararı bilerek istemesi gerekir. Ahlaka aykırı kasti fiil, aynı zamanda hukuka aykırı ise, TBK m.49/2 değil, m. 49/1 uygulanır.<sup>194</sup>

Haksız fiil anlamında ise, doğrudan doğruya mutlak hak ihlali sonucu meydana gelen zarardır. Bazı durumlarda karşımıza bu sadece kazanç kaybı halinde de çıkabilmektedir. Bazen bu kazanç kaybı, mağdura zarar verme kastıyla yapıldığı takdirde “ahlaka aykırı” olarak yapılan bu kasıt TBK. m. 49/2’yi yani haksız fiil hükümlerini uygulamamız gerekliliğini ortaya çıkarmıştır.<sup>195</sup> Bu maddeyle ilgili olarak ihlal mutlak bir hak ihlali olmamasına rağmen, bir zarar verme kastını içinde barındırdığı için sanki bir haksız fiil ihlali gibi sonuç doğurmaktadır.

Bunların yanında bir zarar doğmuş olması, ahlaka aykırı fiille kasten verilen zarar kavramına hem maddi zarar hem de manevi zarar kavramı girmektedir. TBK. m. 49/2’ye örnek olarak üçüncü bir kişinin sözleşmenin taraflarından birini diğer tarafa

---

<sup>192</sup> Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 65.

<sup>193</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 625.

<sup>194</sup> Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 65.

<sup>195</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 264.

zarar vermek maksadıyla sözleşmeye aykırı davranışta bulunmaya teşvik etmesi, hayati önem arz eden konularda haklı bir sebep yokken kasten sözleşme yapmayı reddetmesi, üçüncü bir kişiyi bir tehlike karşısında uyarmaktan kaçınmak suretiyle ona zarar vermesi, dürüstlük kurallarına göre gerekli olan bilgiyi vermemesi, istenilmediği halde doğru olmayan tavsiye ve görüşlerde bulunması gibi haller gösterilebilir.<sup>196</sup>

Ahlak anlayışına gelindiğinde bu maddede sözü edilen ahlak, bireysel ahlak olmayıp, sosyal veya genel ahlakıdır. Bununla bazen, mutlak ahlaki değerler, bazen hak ve adalet duygusu, bazen de belli bir toplumun görüşü ahlak anlayışını yansıtabilir. Bu nedenle somut olayda, ilgililerin veya hâkimin bireysel, subjektif ahlakını esas alamayız. Bunun yerine çok defa söylediğimiz o çevrede yaşayan orta seviyedeki, makul ve dürüst kişilerin görüş ve düşünceleri göz önünde tutulur.<sup>197</sup>

Haksız fiil sorumluluğunun oluşabilmesi için kusur olgusunun belirlenebilmesi ve bu kişinin kusurlu olabilmesi için kişinin zihin kuvvetinin yerinde olması, ayırt etme gücünün herhangi bir tehlikede olmaması gerekmektedir. Ancak bazı durumlarda kişide bu kabiliyet olmasa dahi kusurlu olması durumu söz konusu olabilir.<sup>198</sup> İşte bu haller kusursuz sorumluluk halleri olarak karşımıza çıkmakta ve hakkaniyet ilkesi gereğince uygulanmaktadır.

Kısaca kusursuz sorumluluktan bahsetmek gerekirse, kendi içinde 3'e ayrılmaktadır. Bunlar hakkaniyet sorumluluğu, özen sorumluluğu ve tehlike sorumluluğudur.<sup>199</sup>

Hakkaniyet ilkesi hâkimin takdir yetkisini kullansa dahi, bu kusursuz sorumluluk halleri sınırlı sayıda hallerdir. Bunun yanında hakkaniyet ilkesi gereğince bir tarafın kusurlu olmamasına rağmen yaptığından sorumlu tutulması adalet duygusu bakımından çok önemlidir.<sup>200</sup> Hakkaniyet ilkesi gereğince, tarafların ekonomik güçlerinin de değerlendirilmesi bu ilkenin sonucudur.<sup>201</sup> Burada hakkaniyet ilkesinin doğruluk ve dürüstlük kuralı kapsamında hukuki işlemlerin geçerli olması adına muhafaza edildiğinin söylenmesi yanlış değildir.<sup>202</sup>

---

<sup>196</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 625-626.

<sup>197</sup> Eren, **a.g.e.**, s. 625.

<sup>198</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.294-296.

<sup>199</sup> Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 184.

<sup>200</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 265.

<sup>201</sup> Eren, **a.g.e.**,s. 641; Aral, **a.g.e.**, s. 740.

<sup>202</sup> Kaplan, **a.g.e.**, s.70.

Haksız fiili içeren maddede ise bir zarar kastı aramamız yanlış olmaz. Ama bazı durumlarda TBK. m. 49/2 kapsamına giren bir olayda, güven sorumluluğu gerçekleşmeyebilir. Örneğin; bir kimsenin, başkasının satın alıp henüz mülkiyetini devralmadığı malı, ona zarar verme kastı ile daha fazla para vererek, mülkiyeti satıcıdan devralması halinde, TBK. m. 49/2'nin şartları var ancak güven sorumluluğunun şartları yoktur. Yani kastın söz konusu olduğu durumlarda güven sorumluluğuna değinmek mümkün değildir. Kast varsa, TBK. m. 49/2'ye gidilecektir.<sup>203</sup>

Üçüncü kişinin kazanç kaybı ve masraf zararına kasten haklı güven yaratılarak sebebiyet verilmiş durumlarda da kural olarak güven sorumluluğundan önce, hukuki görünüşe güvenin korunması ilkesi devreye girmelidir. Zarar verme kastı bu durum için aranan en önemli şarttır. Yani hukuki görüşe ilişkin maddi dış olgulara güven korunması anlamına gelir.<sup>204</sup>

Aynı zamanda kabul edilen bazı görüşlere göre, güven sorumluluğu; haksız fiil sorumluluğunun bir alt kavramı değildir.<sup>205</sup> Güven sorumluluğu hallerinde bir haksız fiil zararı yani mutlak hak ihlali değil, bir kazanç kaybı ve masraf zararı veya bunlardan birisi söz konusu olur.

Haksız fiil zararı varsa, TBK. m. 49 veya kusursuz sorumluluk kurallarından birisi uygulanır. Bir görüşe göre, haksız fiilin var olduğu durumlarda güven sorumluluğuna gerek olmayacağını söylemiştir.<sup>206</sup> Türk Borçlar Kanununun 49. Maddesinde de dar anlamda haksız fiil sorumluluğu yoktur.

Zarar doğduktan sonra bu üçüncü kişi haksız fiil borç ilişkisinin faili, tazminat borçlusu durumuna gelir. Ancak tabii ızzar kastı aranır. İzzar kastı yoksa bu madde uygulanamaz. İzzar kastı olduğu durumlarda ise bazen güven sorumluluğu unsurları bulunmayabilir. Ancak sözleşmenin ihlali hali hakkaniyet gereğince farklı bir durum teşkil ettiği için, hukuka riayet etmek açısından güven sorumluluğunun varlığını da göz ardı edilmemesi ve bu kurala aykırı hareket edilmemesi gerekmektedir.<sup>207</sup>

---

<sup>203</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.299.

<sup>204</sup> Antalya, **a.g.e.**, s. 178.

<sup>205</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.299.

<sup>206</sup> **a.g.e.**, s.299.

<sup>207</sup> İnal, **a.g.e.**, s.400-401.

### 3. BÖLÜM

## GÜVEN SORUMLULUĞUNUN BAĞIMSIZLIĞI VE BUGÜNKÜ TÜRK HUKUKUNDA BİR İLKE OLARAK ARAŞTIRILMASI

#### 1. Güven Sorumluluğunun Bağımsızlığı

Edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkisinin varlığı, özelliğini ne tür bir ilişkiden alacağını, bunun yanında ihlalinin ne tür bir sorumluluğa yol açacağı tartışmalıdır. Ancak culpa in contrahendo sorumluluk bakımından artık tartışmadan bahsedilemez. Güven sorumluluğuna gelindiğinde ise, güven sorumluluğunun ihlali ne haksız fiil olarak nitelendirilebilir ne de böyle bir ihlal, herhangi bir sözleşmenin ihlaline bağlanabilir.<sup>208</sup> Bu sorumlulukta sorumlu olanla zarar gören arasında bir ilişki yoktur. Böylece edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkilerinin ihlali durumunda, kanunda düzenlenmiş sorumluluk tipleriyle tam olarak örtüşmeyen bir sorumluluk hali karşımıza çıkmaktadır. Bu durum doktrin ve uygulamada “güven sorumluluğu” olarak adlandırılmaktadır.<sup>209</sup>

Güven sorumluluğu, her ne kadar tam anlamıyla sözleşme veya haksız fiil sorumluluğu olarak nitelendirilmese de söz konusu sorumluluğa uygulanacak hükümler belirlenirken kanunda düzenlenmiş sorumluluk tiplerine yönelmekten başka çare yoktur.<sup>210</sup> Gerçekten, hâkim güven sorumluluğu haksız fiil sorumluluğunu veya sözleşme sorumluluğu hükümlerini hakkaniyet ilkesi çerçevesinde kıyasen uygulanmaktadır.

---

<sup>208</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 161.

<sup>209</sup> **a.g.e.**, s. 161-162.

<sup>210</sup> **a.g.e.**, s. 174.

Güven sorumluluğu Türk Medeni Hukukunun bir kavramı olup aynı zamanda Türk Ticaret Kanunu'nun 209. Maddesinde kendini belirgin bir şekilde kendini göstermektedir. Türk Medeni Hukuku açısından bu nitelendirmede borcun kaynaklarına dayandırılması açısından üçlü bir ayrıma tabi tutulmuştur. Sözleşmeden doğan borç ilişkileri, haksız fiilden doğan borç ilişkileri ve sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileridir. Bunun yanında birçok özel sorumluluk halleri de düzenlenmiştir. Ancak bütün bu nitelendirmeler güven sorumluluğu kavramını açıklamaya yeterli bulunmamıştır. Güven sorumluluğu haksız fiil ve sözleşme sorumluluğu arasındaki gri bölge olarak işlev görmektedir.<sup>211</sup> Bunun yanında güvene dayalı bir sorumluluktan bahsedilmesi için, taraflar arasında sözleşme olmamasına rağmen, yine de bir güven ilişkisinin varlığına yol açabilecek bir yakınlık yani özel bağ dediğimiz veya bir işlem düşüncesi nedeniyle oluşan bir işlem teması bulunması aranmaktadır.<sup>212</sup> Aksi halde, taraflar arasında rastlantısal bir karşılaşmadan öteye gitmemesi halinde haksız fiil kurallarının uygulanması gerekecektir.<sup>213</sup> Buna karşın eğer taraflar arasında bir sözleşme varlığı halinde, o halde tarafların ilişkisi sözleşmeye göre belirlenecek ve sözleşme sorumluluğuna gidilecektir. Bu halde güven sorumluluğu uygulanması mümkün olmayacaktır. Taraflar arasında yoğun bir güven ilişkisinin varlığı, rastlantısal bir durumdan çıkardığı için sözleşmesel sorumluluğa ilişkin düzenlemelerin kullanılmasının yanında, somut olayın niteliklerine göre uyduğu ölçüde haksız fiil sorumluluğuna ilişkin kuralların kıyasen uygulanabileceğini haksız fiil sorumluluğuna kıyasen uygulanabilecektir.<sup>214</sup>

Bu halde güven sorumluluğu, aralarında sözleşme olmayan ancak güven ilişkisi doğurabilecek bir temas içerisinde bulunan kimseler arasında söz konusu olacaktır. Güven sorumluluğu, ancak taraflar arasında sözleşme bulunmayan hallerde ve haksız fiil kuralları ile de tatmin edici çözüme ulaşılmayan hallerde boşluk doldurucu bir işlev görülmektedir. Bu açıdan hem haksız fiil sorumluluğu hem de sözleşmesel sorumluluğa hitap etmektedir. Yani güven sorumluluğundaki söz konusu olan nitelikli güven ilişkisi, eski dogmatik düşünce teorisindeki “haksız fiil benzer” veya

---

<sup>211</sup> Okutan Nilsson, **a.g.m.**, s. 37.

<sup>212</sup> Demircioğlu, **a.g.e.**, 134; Okutan Nilsson, s. 37; Yılmaz, s.77.

<sup>213</sup> **a.g.m.**, s. 37.

<sup>214</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 102.

“sözleşme benzeri” bir sorumluluk değil, aksine nevi şahsına münhasır “yasal borç ilişkisi”dir.<sup>215</sup>

## 2. Hakkaniyet Sorumluluğu

TBK. m. 49’da da TBK. m. 112’de de kusur sorumluluğu esastır. Güven sorumluluğunda da TBK. m.49/2’de olduğu gibi, “ihmal”in aranması zorunludur.<sup>216</sup> Ne var ki TBK. m. 65’te ayırtetme gücünden yoksun olanın sorumluluğu” halinde atıf yapılan “Hakkaniyet Sorumluluğu”, Tasarıda daha önce mevcut olduğu şekilde kanunlaşsa ve genel bir sorumluluk ilkesi haline getirilseydi, güven sorumluluğu hallerinde de kusur aranmayabilecek ve böylece artık güven sorumluluğu; hakkaniyet sorumluluğu başlığı altında ele alınabilecektir.<sup>217</sup>

Bugünkü durumda dar anlamda güven sorumluluğu yükümlülük borç ilişkileri ile de kendisinden başka olan sorumluluk borç ilişkileri yarışmayan özel bir sorumluluk borç ilişkisi olarak ele alınmalıdır. Böylece “mevsimlik gül” olmadığı ve ihtiyacı karşıladığı görülecektir.<sup>218</sup>

Buna karşılık 44/2’de “güven sorumluluğu” kuramının bir uygulaması söz konusudur. Hakkaniyet sorumluluğu genel bir sorumluluk ilkesi haline getirilmediği ve güven sorumluluğu da TBK’da düzenlenmediği için, TBK 44/2’yi genel bir kuralın ifadesi olarak alıp benzer olaylarda uygulamamız gerekmektedir.<sup>219</sup>

Güven sorumluluğuyla ilgili olarak, bizim de katıldığımız görüşe göre somut olayda sözleşme sorumluluğu veya sözleşme dışı sorumluluk şartları bulunmasa bile, bir kimsenin dürüstlük ilkesine göre gidermesi gereken gerçeğe aykırı bir hukuki görünüşe haklı güveni dolayısıyla bir üçüncü kişi zarar görmüş ise, hakkaniyet ilkesi gereğince giderimine hükmedilir.<sup>220</sup>

---

<sup>215</sup> Pulaşlı, **a.g.m.**, s. 269.

<sup>216</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 300.

<sup>217</sup> **a.g.e.**, s. 300-301.

<sup>218</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 301.

<sup>219</sup> **a.g.e.**, s. 302.

<sup>220</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s. 302.

### 3. Borçlar Kanunu 36/2 ve Türk Borçlar Kanunu 44/2 Kapsamında Değerlendirilmesi

Temsilci, temsil yetkisi sona erince kendisine verilen yetki belgesini temsil olunana geri vermekle veya hâkimin belirleyeceği bir yere bırakmakla yükümlüdür. Temsilci, belgeyi iade etmezse, temsil olunan veya halefleri bunu dava yoluyla talep etmek zorundadır. Davanın amacı, yetki belgesinin geri verilmesine veya bu belge kaybolmuşsa, hükümsüz sayılmasına daıdır (TBK. m.44). Gerçi elinden yetki belgesi geri alınmayan temsilcinin yaptığı işlem, temsil olunanı bağlamaz.<sup>221</sup> Zira böyle bir halde, temsil yetkisi mevcut olmadığı için sözleşme etkili olarak kurulmamış, yapılmamış sayılır.<sup>222</sup> Ancak temsil olunan veya halefleri bu belgeyi almakta ‘ihmal’ gösterdikleri takdirde, bundan dolayı iyi niyetli üçüncü kişilerin uğrayacakları zararı tazmin etmek zorunda kalırlar.<sup>223</sup> Burada tazmin edilecek zarar, iyi niyetli üçüncü kişilerin sözleşmenin geçersizliğinden dolayı uğradıkları menfi zarardan ibaretir. Temsil olunan veya halefinin üçüncü kişinin uğramış olduğu menfi zarardan sorumlu olması için kusurlu olması gerekir. Burada kusurlu sorumluluk hali söz konusudur. Sorumluluk, niteliği itibariyle sözleşme görüşmelerinden doğan yani culpa in contrahendo sorumluluktur.

Eski Borçlar Kanunu madde 36/2 bu konu hakkında değerlendirmeler şu şekilde açıklanmıştır:

*Eğer temsil edilen yahut halefleri, mümessili bu hususa icbar etmekle tekasül ederler, bundan dolayı hüsniyet ile hareket eden üçüncü şahısların düçar olacakları zararı tazmin etmeye mecbur olurlar.*

Eski Borçlar Kanununun metninde, kusur sorumluluğu yorumuna yol açacak “tekasül” yani ihmal ibaresi varken, yeni Borçlar Kanunu’nda gerekeni yapmazsa demektedir. Bunun yanında BK. 36/2’nin uygulanması yetkisiz temsilcinin yaptığı

---

<sup>221</sup> Eren, a.g.e., s. 472.

<sup>222</sup> a.g.e., s. 472.

<sup>223</sup> Eren,a.g.e., s. 472.

işlemin hüküm ve sonuç doğurmamış olması şartına bağlanmıştır. Yani ikincil bir niteliktedir.<sup>224</sup>

Genel olarak, yeni TBK. m. 44, eski Borçlar kanunu 36/2 kapsamında değerlendirildiğinde, temsil yetkisi halinde temsilciye bir belge verildiyse, sona ermesi dahilinde temsil edilen bu belgeyi geri almalıdır. Temsilci de temsil yetkisi sona erdiği takdirde, temsil belgesini ya teslim olunana geri vermeli ya da mahkemeye tevdi etmesi gerektiği hali eski BK 36/2’de işlenmiştir.

Yetkisi sona eren temsilci, bu işlemi yapmıyorsa, temsil olunan bu belgeyi temsilciden dava yoluyla geri alabileceği, dava temsil belgesinin geri verilmesine, geri verme mümkün değilse, temsil belgesinin hükümsüz sayılmasına ilişkin olacağı söylenmişti.

Temsil yetkisi veren kimsenin ya da haleflerinin, temsil yetkisi belgesinin geri alınmasını ya da dava açılmasını “ihmal” etmeleri halinde, bunun sonucu BK. m. 36/2 hüküm altına alınmıştır. Bu takdirde, temsilcinin yetkisi sona ermiş olmasına rağmen, bu belge ile işlem yapması sonucu, temsil edilen sorumlu olacaktır.

TBK. m. 44’de şu şekilde geçmektedir.

*Temsilciye yetki belgesi verilmişse, yetkinin sona ermesi durumunda temsilci, bu belgeyi temsil olunana geri vermekle veya hâkimin belirleyeceği yere bırakmakla yükümlüdür.*

*Temsil olunan veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler.*

Tezimizin konusu olan güven sorumluluğu, kuramının bir uygulaması TBK. m. 44/2’de uygulanmaktadır. Hakkaniyet sorumluluğu genel bir sorumluluk ilkesi haline getirilmediği ve güven sorumluluğu da TBK’da düzenlenmediği için, TBK 44/2’yi genel bir kuralın ifadesi olarak alıp benzer olaylarda uygulamamız gerekmektedir.<sup>225</sup>

Daha öncesinde değindiğimiz ve bir sonraki bölümde açıklayacağımız Swissair yavru şirket olayında, ihtiyaç dolayısıyla, nasıl uyarılma davalarının temel kuralı

<sup>224</sup> Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan: Bir Yetki Belgesi ile Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Geri Alınmasında Üçüncü Kişilerin İyiniyetinin Korunması Açısından BK. m. 33/II, 34/II ve 37 Karşısında BK. m. 36/II’nin Uygulama Alanının Belirlenmesi**, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1990, s.217.

<sup>225</sup> Hatemi, **a.g.e.**, s.301.



kanunda özel bir kural düzenlenmiş BK. 365/2 kuralı olabiliyorsa, kanun koyucu genel bir güven sorumluluğu kuralı getirmediği, Federal Mahkemenin yaptığı gibi BK. 36/2 genişletici bir yoruma tabi tutuluyordu. Nitekim bir zamanlar MK. m. 85/2’de manevi tazminat talepleri alanında genel bir kural uygulanmaktaydı.<sup>226</sup>

#### 4. Güven Sorumluluğunun Kanuni Düzenlemesi ve Hukuki Dayanağı

Güven sorumluluğu edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkisi olmasının yanında temelini güven fikrinden alarak oluşturulmuş bir sorumluluk türüdür.

Bu sorumluluğunun hukuken dayanağı taraflar arasında oluşturulmuş olan bir hukuki işlemin güven ilkesine aykırı hareket edilerek, taraflardan birinin bundan dolayı zarara uğraması, yani bir açıdan haklı güvenlerinin boşa çıkarılmasıdır. Bundan dolayı bu durum bireyler arasında temin edilen hukuki ilişkinin zarara uğraması, bu ilişkinin de edim ilişkisi anlamında sözleşmeye dayandırılmasıdır.

Güven sorumluluğunun pozitif hukuktaki dayanağını “dürüstlük kuralı” oluşturmaktadır. Normun temelini, ‘borç ilişkisi niteliği itibariyle taraflardan her birini, diğerinin haklarını, hukuki değerlerini, diğerinin haklarını, hukuki değerlerini ve çıkarlarını gözetmekle yükümlü kılar’, Alman Medeni Kanun’u ile açıklanmaktadır.<sup>227</sup> Bu temele dayandırılan Alman Medeni Kanunu’nun m. 241’de öngörülen bazı yükümlülükleri mevcuttur. Sözleşme görüşmelerine başlanması, taraflardan birinin, aralarında oluşacak muhtemel bir hukuki işlemsel ilişki dolayısıyla, diğer tarafa hakları, hukuki değerleri ve çıkarları üzerinde etkili olma olanağı sağladığı veya bunları ona emanet ettiği bir sözleşme hazırlığı süreci ile veya benzer işlemsel temaslarla da meydana gelir.<sup>228</sup> Bu maddede aynı zamanda yalnızca sözleşmenin tarafları arasında değil, sözleşmenin tarafı olmayan kişilere karşı da oluşabilir. Böyle bir borç ilişkisi özellikle, üçüncü kişinin kendisine yönelik olarak

---

<sup>226</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s.267.

<sup>227</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 36.

<sup>228</sup> **a.g.e.**, s. 37.

yüksek düzeyde güven uyandırması ve bu yolla sözleşme görüşmelerini veya sözleşme kurulmasını önemli ölçüde etkilemesi halinde doğar.<sup>229</sup>

Güven sorumluluğuna dayalı olarak açılan bir dava alacak davası değildir. Bir tazminat davasıdır. Alacak davası, sözleşmenin karşı tarafına karşı açılabilir. TTK. m. 209 çerçevesinde, hâkim şirket bizzat sözleşme tarafı ise, burada zaten sözleşmesel sorumluluk var olacağından güven sorumluluğu gündeme gelmez. Bazı fikirlere göre güven sorumluluğu, sözleşme ilişkisinin bulunmadığı durumlarda, fakat buna rağmen yine de taraflar arasında bir güven ilişkisi doğurabilecek özel bir yakınlığın bulunduğu hallerde söz konusu olabilecektir.<sup>230</sup> Bu gibi durumlarda sorumluluğu doğuran olay, hâkim şirketin dürüstlük kuralına aykırı görülen davranışdır. Hâkim şirketin bu haklı beklentiyi kusurlu olarak boşa çıkarması halinde güven sorumluluğu doğmaktadır.

Taraflar arasında sözleşme kurulmuş ise, asli edim veya edimleri ifa yükümü doğar. İfa yükümleri kusurlu olarak yerine getirilmez ise; akdi yükümlülük borç ilişkisi akdi sorumluluk borç ilişkisine dönüşür denmektedir. Güven sorumluluğunun akdi sorumluluk borç ilişkisine dönüşmedikçe sözleşme dışı, sorumluluk borç ilişkileri ile de *culpa in contrahendo* sorumluluk borç ilişkisi ile de vekaletsiz iş görme, gerçek olmayan vekaletsiz iş görme ve sebepsiz iktisap ile de kural olarak yığılma veya yarışma mümkün değildir. Mesela bir talep, bir ifa talebi; ifa mümkün iken ve sözleşmeden dönmeksizin ileri sürülüyorsa, haksız fiil, sebepsiz iktisap ve vekaletsiz iş görme şartları da yok demektir.<sup>231</sup>

Güven sorumluluğundan dolayı, var olan bir borç ilişkisinin tarafı yanında başka bir kişiyle birlikte sorumluluğu söz konusuysa, var olan borç ilişkisinin kaynağına bakmak gerekmektedir.<sup>232</sup> Eğer bu borç ilişkisi sözleşmeden kaynaklanıyorsa, güven ilişkisinden sorumlu olan kişi sözleşmeye ilişkin hükümlerine göre; haksız fiilden kaynaklanıyorsa haksız fiil hükümlerine göre sorumlu tutulmalıdır. Güven ilişkisine aykırılık teşkil ettiği durumlarda, zarar gören tarafın güven ilkesinden dolayı, korunması gerekliliği korunmaktadır.

---

<sup>229</sup> a.g.e., s. 38.

<sup>230</sup> Okutan Nilsson, a.g.e, s. 46; Yılmaz, a.g.e., s. 37.

<sup>231</sup> Hatemi, a.g.e., s.294.

<sup>232</sup> Antalya, a.g.e, s.183.

## 1.1 Türk Ticaret Kanunu m. 209, Wibu/Swissair ve İsviçre Güreş Federasyonu Kararları Hakkında

TTK. m. 209(1) hükmü, şirketler topluluğunda hâkim şirketin yavru şirketten sorumlu tutulabilmesi için topluluk itibarının topluma veya tüketiciye güven veren düzeye ulaşmasını aramıştır.<sup>233</sup>

Bu hüküm iki kısma ayrılarak incelenmelidir. Hükümde itibar ve güven kelimesi bulunmaktadır. Hükümün virgülden önceki birinci kısmında “topluluk itibarının topluma veya tüketiciye güven veren bir düzeye ulaştığı hallerde” denilerek, sorumluluğun “ön koşulunun” itibarlı, toplumda güven uyandıran bir varlığı olduğu ifade edilmektedir.<sup>234</sup> Burada bahsedilen güven, toplumun veya tüketicinin ilgili olduğu topluluğa duyduğu soyut ve genel güvendir. Genel olarak iyi yönetim, iyi kalite yüksek standart beklentisi gibi. Bazı görüşlere göre, hüküm bu soyut güveni korumamakta, hâkim şirketin sorumluluğunu bu soyut güvene dayandırmaktadır.<sup>235</sup> Dolayısıyla hükmün amacı, toplumda itibarlı toplulukların yarattığı soyut güvenin değil, somut olayda bu “itibarın kullanımı” yoluyla oluşan “somut güvenin” korunmasıdır.<sup>236</sup>

İlke olarak bir şirket ister hâkim şirket ister yavru şirket olsun, sadece kendi güven veren davranışlarından sorumludur.<sup>237</sup> Buna ilişkin bir karar şu şekildedir;

15 Kasım 1994 kararlı Swissair kararı ticaret hukuku anlamında önemli bir olay olup, hâkim şirketle yavru şirket arasındaki ilişkilerin güven sorumluluğu kapsamında yetkisinin güzel bir örneğidir. Bu karar İsviçre Hukukunda güven sorumluluğu hakkında bir dönüm noktası olma niteliği taşımaktadır.

Swissair, 1987 yılında IGR Holding tarafından kurulmuştur, bu holding 30.000 ile 90.000 İsviçre Frangı arasında değişen bir miktar karşılığında, kira ödemesine

---

<sup>233</sup> Antalya, **a.g.e.**, s.179.

<sup>234</sup> Okutan Nillson, **a.g.m.**, s. 47; Yılmaz,**a.g.e.**, s. 305; Aker, **a.g.e.**, s. 69.

<sup>235</sup> Okutan Nillson, **a.g.m.**, s. 47.

<sup>236</sup> Okutan Nillson, **a.g.m.**, s. 47; Yılmaz,**a.g.e.**, s. 305; Aker, **a.g.e.**, s. 69.

<sup>237</sup> Pulaşlı, **a.g.m.**, s.270.

sayılacak bir bedel ile, golf sahalarının yanında lüks rezidanslar yapmak istemektedir. Amaçları peşin olarak ödenen yüksek miktarda kira bedelleri karşılığında müşterilere üyelik olanağı tanımaktır. Yapılması düşünülen rezidanslar için meydana getirilen dökümanlarda ve reklam ilanlarında “Swissair” logosu yavru şirket tarafından kullanılmış, ayrıca IGR Holding’in, Swissair’ın yavru şirketi olduğu da başka reklamlarda şu şekilde ilan edilmiştir: “Internationel Golf and Country Rezidans’ların arkasında, Swissair kuruluşu vardır. IGR, ayrı bir şirket olmasına rağmen, ana ortak olan Swissair gibi aynı girişimsel faaliyetlerde bulunmaktadır.

1988 yılında, Wibru Holding, bu sözleşmeye 90.000 Frank ile taraf olmuştur. 1989 yılında, IGR Holding, Euroactividade AG ile birleşmiştir ve aynı yılın sonunda da IGR Holding AG, birleştiği bu holdinge satılmıştır. 1990 yılında da IGR Holding iflasını açıklamıştır. Bunun üzerine, Wibru Holding Swissair AG’ye açtığı bir dava ile, ortaya çıkan zararının tazmin edilmesini istemektedir. Olayda davacı, Swissair’e karşı olan talebini, üçüncü kişinin fiilini taahhüt, culpa in contrahendo, çelişkili davranış yasağı ve haksız fiil gibi çeşitli nedenlere dayandırmıştır.

İsviçre Federal Mahkemesi, bu olay ile ilgili olarak, ana şirketin yavru şirketin işlem yaptığı kimselere karşı sorumlu olduğuna karar vermiş, bu durumu da ana şirketin, yavru şirketlerinin yaptığı işlemlerden dolayı ana şirket olması sıfatı ile hukuken sorumlu olması gerekliliğini açıklamıştır ve yavru şirketlerinin de potansiyel müşterilerine karşı da sorumlu olduğu kanaatine varmıştır.<sup>238</sup> Bu durumun gerekçesini de reklamlarla açıklamıştır. Çünkü yapılan bu reklamlar ile toplumda ticari faaliyetleri ile takdir kazanmış olan Swissair şirketinin umuma karşı oluşturduğu haklı güven, meydana gelen bir hukuki görünüş söz konusudur.<sup>239</sup> Bunun dışında mahkeme yavru şirket tarafından borçlanılan edimlerin yerine getirilmesini sağlama anlamında bir garanti taahhüdü altına girdiği sonucunun çıkartılmayacağına hükmetmiştir ve haksız fiil iddiası da kanuna aykırı bir fiil bulunmaması sebebiyle reddedilmiştir.<sup>240</sup>

Kararın önemi açısından değerlendirildiğinde, güvenden doğan sorumluluk açısından bu karar büyük bir yankı bulmuş, hâkim şirketler topluluğu hukukun temel ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde anlamının genişletildiği, bu açıdan güven

<sup>238</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s.186.

<sup>239</sup> **a.g.e.**, s.186.

<sup>240</sup> Okutan Nilsson, **a.g.m.**, s.39.

sorumluluğunun haksız fiil ve sözleşme sorumluluğundan bağımsız üçüncü bir sorumluluk tipi oluşturduğu fikri hâkim olmuştur.<sup>241</sup> Buradaki hâkim şirketin yavru şirketinin borçlarını ödeyeceği “koruma ve himaye açıklaması” na dayandırılmıştır.<sup>242</sup>

Aynı şekilde İsviçre Federal Mahkemesi ile ilk kez güven sorumluluğunun sözleşme görüşmeleri sırasındaki görüşmelerden kaynaklandığını belirtmiştir. Mahkemeye göre “*culpa in contrahendo sorumluluğunun temelini teşkil eden, tarafların belirli, karşılıklı sadakat yükümlülüklerinin dayanağını oluşturan sözleşme görüşmeleri ilişkisi, genel bir hukuk figürünün görünüm şekli olarak anlaşılmalıdır.*”<sup>243</sup>

Bir görüşe göre Kalkan Oğuztürk bu çeviriyi tam aksi şekilde yapmış, bu kararın İsviçre doktrininde buradaki culpa in contrahendo sorumluluk temelini genişletilerek konsern sorumluluğuna ve güven sorumluluğuna uyguladığı yönünde olduğu, kararın, güven sorumluluğunu culpa in contrahendo sorumluluğunun alt kavramı olarak açıkladığı görüşündedir.<sup>244</sup>

Yine Federal Mahkeme ilk kez Swissair Kararı’nda üçüncü kişinin karşı taraf nezdinde kendisine yönelik güven uyandırarak bir sözleşmenin kurulması veya içeriğini etkilemesi, ardından bu güveni dürüstlük kuralına aykırı şekilde boşa çıkarması nedeniyle sorumlu tutulması gerektiğini; bir diğer ifadeyle üçüncü kişinin güven sorumluluğunu kabul etmiştir ve nitekim Mahkeme’ye göre tazminatla yükümlü kılınan ana şirket, sözleşme görüşmeleri sırasında yavru ortaklığın sözleşme partneri nezdinde kendisine yönelik yüksek düzeyde güven uyandırmak suretiyle sözleşmenin kurulmasını önemli ölçüde etkilemiş; ancak daha sonra bu güveni hakkaniyete aykırı bir şekilde boşa çıkarmıştır.<sup>245</sup>

Federal Mahkeme taraflar arasında doğrudan bir temas şartı aramamış, dolaylı teması da yeterli görmüştür ve güven olgusu reklam niteliğindeki beyanlarla yaratılmıştır. Haklı beklentiyi yaratacak davranışlarda bizzat bulunmamış; yavru şirketin bu yöndeki davranışlarına bu yönde müsaade etmiştir ve oluşturulan bu

---

<sup>241</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 47-48.

<sup>242</sup> Pulaşlı, **a.g.m.**, s. 268.

<sup>243</sup> BGE 120 II 331(335 vd.).

<sup>244</sup> Yılmaz, s.49; söz konusu bilgi için Kalkan Oğuztürk, s. 191-211.

<sup>245</sup> Yılmaz, s. 50, bkz. BGE 120 II 331(336).

görünüşe inanan ve güvenen kimselerin haklı güvenlerinin korunacağı ve meydana gelen zararlardan da Swissair'in sorumlu olması fikri bizce de doğrudur.

İtibarın kullanılıp kullanılmaması durumu her olaya göre belirlenmeli, adının kullanılmasına sesini çıkarmayan hâkim şirket bu zarardan sorumlu tutulması gerekmektedir. Sonuçta burada bahsedilen sorumluluk itibardan hareket edilerek oluşturulan bir sorumluluktur.

Diğer yandan güven sorumluluğunun konusu eğer nitelikli bir güven ilişkisini haksız fiil veya sözleşme benzeri bir sorumluluk niteliğinde değil de aksine nevi şahsına münhasır şekilde “yasal bir borç ilişkisi” niteliğinde belirtmiştir.<sup>246</sup>

## **1.2 Ringer-Fall Güreşçi Kararı (BGE 121 III 350)**

10 Ekim 1995 tarihli bu kararda, serbest stilde güreşen R. Grossen adli sporcu İsviçre Amatör Güreş Federasyonu Merkez Komitesi tarafından belirlenen katılma koşullarını yerine getirmektedir. 1989'da yapılacak Dünya Güreş Şampiyonasına İsviçre'yi temsilen katılma hakkı elde etmiştir. Ama son anda İsviçre Güneş Federasyon yalnız Grossen'in bulunduğu kategoride katılım şartlarında değişikliğe giderek, güreşçiyi müsabakalar için gittiği güreş kampından çıkarmıştır. Bunun üzerine katılım şartlarının eksik olduğu iddia edilen güreşçi, yaptığı masraflar ve manevi zararı için İsviçre Amatör Güreş Federasyonuna dava açmıştır.

Bu olayda mahkeme, taraflar arasında “özel bir güven ilişkisi” olduğundan hareketle Federasyonun Dünya Kupasına 3 haftadan daha az bir süre kala, katılım şartlarını değiştirmesini, güven ilkesine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle, aykırı davranış olarak kabul etmiş, Güneş Federasyonun davranışını çelişkili olarak öngörmüş ve güven sorumluluğu kapsamına giren çelişkili davranış yasağına aykırılık teşkil ettiği için tazminata hükmetmiştir. 3 hafta kala haklı gerekçe göstermeden yapılan bu değişiklik dürüstlük kuralına aykırılık da teşkil etmiştir.

---

<sup>246</sup> Pulaşlı, **a.g.m.**, s. 269.

Bu kararda Swissair Kararı'na atıfta bulunan Federal Mahkeme, Güreşçi Kararı ile ilk kez güven sorumluluğunun sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusurlu davranıştan doğan sorumluluğu da kapsayan bir üst kavram olduğunu da açıklamıştır.<sup>247</sup>

Yine bankaların müşterilerine karşı yanlış bir bilgilendirme yapmalarından dolayı bankanın güven sorumluluğu olduğunu kabul etmiştir. Örneğin, bir banka müşterisine akreditif açacağına dair bir güven veriyor, daha sonra ise, verdiği güvene aykırı davranarak bu işlemi yapmıyor, bu durumda Yüksek Mahkeme, müşterisinin meydana gelen zararının, banka tarafından karşılanmasına hükmetmiştir.<sup>248</sup>

Yanlış olarak imzalanmış tedavülde olan bir kıymetli evraktaki imzanın doğruluğuna ilişkin olan güvene dayanan hukuki görünüşten dolayı güven sorumluluğu olduğu kabul edilmiştir.

Federal Almanya'da şekle uymadan gerçekleştirilen bir alım satımında, tamamı ödenmemiş satım sözleşmesindeki bedeli için güven sorumluluğunun uygulama alanı bulmuştur.

### **1.3. Omni Holding Kararı (123 III 220)**

İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu kararında, merkezi Cenevre'de olan SFM adlı şirket, Omni Holding AG'nin Fransız iştiraki olan Omni France SA'nın tüm hisselerini satın almış, ancak daha sonra şirketin kendisine bildirilenden çok daha fazla borcu olduğunu farkederek hisse bedelini ödemekten vazgeçmiştir. Bunun üzerine Omni Holding AG, SFM'ye dava açmıştır. Bu arada, SFM şirketi unvanını değiştirerek merkezini Bern'e taşımış ve aynı gün şirketin eski adresinde, şirketin eski unvanını taşıyan yeni bir şirket kurulmuştur. Omni Holding AG'nin dava ettiği şirketin bu yeni kurulan şirket olduğu davada ileri sürülerek pasit husumet yokluğu itirazında bulunulmuştur.<sup>249</sup> Mahkeme, her ne kadar şirketler topluluğu mevcut olsa da grup içindeki her bir şirketin ayrı tüzel kişiliği bulunduğunu ve anlaşmaya unvanı

---

<sup>247</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 52.

<sup>248</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 144.

<sup>249</sup> Okutan Nilsson, **a.g.m.**, s. 46.

değiştirilmiş olan şirketin taraf olduğunu, somut olayda ise, bunlarla kıyaslanabilir derecede somut ve vurgulayıcı bir reklam dili kullanılmadığını ifade etmiştir.

Mahkemenin vardığı sonuçta, şirketin antetli kağıtlarında ve reklamlarında, şirketler topluluğuna genel olarak atıf yapılması, dürüstlük kuralı ışığında korunması gereken bir haklı güvenin temelini oluşturamaz ve ana şirketin, yavru şirketin sözleşmeye uygun davranmasını temin edeceğine ve sözleşmenin ifası sırasında çıkan sorunları çözeceğine dair bir beklentiye yol açacak şekilde yorumlanamayacağı ifadesinde bulunmuştur.<sup>250</sup>

Ek olarak, bu kararda da yine bir konsern sorumluluğuna yol açan bir hüküm verilmiştir. Omni Holding-Fall kararı olarak da bilinen bu karar 6 Kasım 1996 tarihli kararda, şirketlerden topluluğuna duyulan güven sorumluluğunun sıkı uygulanma koşullarına tabi olduğunu ve hâkim şirketin, davranışlarıyla kendisine yönelik olarak somut beklentiler uyandırması ve ardından bu beklentileri dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde boşa çıkarmasından kaynaklanan zarardan sorumlu tutulabileceğini göstermiştir.<sup>251</sup> Burada önemli olan sadece anne şirket değil, çevreye karşı yavru şirket de belirli özel şartlar çerçevesinde anne şirkete ilişkin güven oluşturabilir. Bu karar, konsern sorumluluğun ters yönüyle oluşmasında yani anne şirketin değil de yavru şirketin güven unsurlarını oluşturmasında dikkate değer bir karar olmuştur.<sup>252</sup>

#### **1.4 Motor Colombus Kararı (BGE 124 III 297)**

16 Nisan 1998 sayılı bu kararda, şirketler topluluğuna güvenden doğan sorumluluğun uygulanabilmesi için gerekli koşulları açık şekilde belirlemiş ve sıkılaştırmıştır. Ne salt şirketler topluluğuna aidiyet ne de hususun şirket reklamlarında belirtilmesi güven sorumluluğuna temel teşkil edebilir. Mahkeme, ancak hâkim şirketin şirketler topluluğu bağlamında belli şekilde davranacağına dair somut ve belirli beklenti uyandırması durumunda korunmaya layık bir güvenden bahsedilebileceğini vurgulamaktadır.<sup>253</sup>

---

<sup>250</sup> Okutan Nilsson, **a.g.m.**, s. 46.

<sup>251</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 52.

<sup>252</sup> Kalkan Oğuztürk, **a.g.e.**, s. 195.

<sup>253</sup> Okutan Nilsson, **a.g.m.**, s.46.



Bu kararda yalnızca genel bir biçimde mevcut şirketler topluluğu ilişkisine işaret eden beyanların veya hâkim şirkete ait logo ya da ticaret unvanının kullanılmasının, güven sorumluluğunun tek başına yeterli olmadığını açıkça ifade etmiştir.<sup>254</sup>

Mahkemeye göre, korunmaya layık güven, hâkim şirketin kendi tavır ve sorumluluğuna ilişkin olarak somut beklentiler uyandırmaya elverişli bir davranışta bulunmayı gerekli kılar.<sup>255</sup> Ayrıca şirket ilanlarında yer alan “bir X kuruluşudur” şeklindeki genel ifadeler, ana şirketi belli, bir davranma yükümü altına sokan bir taahhüt veya bu yönde güven uyandırıcı bir açıklama olarak yorumlamayacağı söylenmiştir.<sup>256</sup>

---

<sup>254</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 53.

<sup>255</sup> Yılmaz, **a.g.e.**, s. 53.

<sup>256</sup> Okutan Nilsson, **a.g.m.**, s.46.

## SONUÇ VE ÖNERİLER

### SONUÇ

Hukuk dinamik, kendini sürekli yenileyen ve toplumla iç içe olan bir bilim olması nedeniyle yeni yeni kurumlar ve bunun yanında yeni sorumluluk türleri ortaya çıkmaktadır. Güven sorumluluğu tezimiz süresince dediğimiz gibi Almanya ve İsviçre temellidir. Bu yüzden Türk Hukuku için yeni bir sorumluluk türüdür. Güven sorumluluğu kendini sadece Borçlar Hukukunda değil, Ticaret Hukukunda özellikle Banka hukukunda hukuki görünüş olarak göstermektedir.

Güven sorumluluğu temelini Türk Medeni Kanunu'nun dürüstlük kuralından temellendiren bir olgudur. Türk Borçlar Kanunu'nda özellikle güven sorumluluğu hakkında bir kanun hükmü olmamasına rağmen, kanunda yer alan münferit hükümler doğrultusunda hareket edebilmekteyiz. Ayrıca güven sorumluluğu hâkimin sözleşmeye olan müdahalesiyle kendini gösteren bir kurum niteliğindedir. Hâkim hakkaniyet ilkesi gereğince boşlukları doldurabilir.

Güven sorumluluğu dürüstlük kuralına dayanan davranış sorumluluğunun sonuçlarıyla kendisini göstermekte olup ne sözleşme ne de haksız fiil sorumluluğundan kaynaklandığını söylemek yanlış olmaz. Bu ikisi dışındaki üçüncü bir sorumluluk türünden ortaya çıkmıştır.

Hâkim hukuku yaratırken hakkaniyet ilkesi gereğince hareket etmektedir. O yüzden bu sorumluluk türü zaman zaman *culpa in contrahendo* sorumluluğuyla aynı anlamda veya üst kavramı niteliğinde anılabilmektedir. Fikrimizce bu doğru olmayıp, güven sorumluluğu *culpa in contrahendo* kavramından oldukça farklı bir kavramdır.

Güven sorumluluğu da aynı *culpa in contrahendo* sorumluluğu gibi dürüstlük ilkesinin sonucu olup, ihtiyaç dolayısıyla doğmuştur. *Culpa in contrahendo* da olduğu gibi kanundan doğan bir borç ilişkisi kurmaya elverişli iken, özel bağlantı olmayan durumlarda sırf zarar görenin zararından bahsedilerek, bu güven

sorumluluğundan kaynaklanmaktadır denemez. Çünkü sorumluluk borç ilişkisinden söz edebilmemiz için özel bir bağlantı söz konusu olması gerekmektedir ve bunlar sınırlı yani “**numerus clausus**” yapıdadır. Bunun yanında haksız fiil sorumluluğundan söz edebilmemiz için de bir zarar verme kastı olması veya bir borç ihlali gerekmektedir. Zarar verme kastından da söz edilemiyorsa biz burada haksız fiil sorumluluğu vardır diyemeyiz.

Bunun yanında güven sorumluluğu dürüstlük ilkesinden doğduğu için ve kelime anlamı gereğince sanki her konuda içi doldurabilecek, her münferit hüküme uyum sağlayabilecek gibi bir düşünce oluşmaktadır. Nitekim güven sorumluluğunun varlığı hukuk dünyası tarafından da reddedilmemekte, adına kanun hükmü bulunmadığı hâkimin kullanabileceği yeri hukuki işleme uygun olarak tesis etmesi gerekliliği vardır. Hâkimin hakkaniyet gereğince boşlukları dolduruyorsa olması aslında hâkime de büyük bir görev düştüğünü, belki de bir kanun hükmüyle temellendirilebilse, bu kadar genel nitelikli olan anlamından sıyrılabilceğini düşünmekteyim.

## ÖNERİLER

Güven sorumluluğu kavramı, geçici ve altı her fikirle doldurulabilecek bir sorumluluk türü değildir. Alanı çok genel olduğu birçok hukuki sorumlulukla ve hukuki kavramla ortak konular barındırmaktadır. Bu açıdan bu güven sorumluluğu kavramının sınırlarının iyi çizilmesi gerekmektedir. Sınırları iyi çizildiği takdirde güven sorumluluğu kavramının altı doldurabildiği için konu hakkında yaratılan karmaşıklığın uzlaşması bu sayede sağlanabilecektir.

Bu kavram karışıklığının önüne geçmek için Türk Medeni Kanunu başlangıç ilkeleri gibi genel bir ilke haline getirilmesi kanaatindeyim. Güven sorumluluğunun en önemli sorununun belirsizlik olduğu fikrindeyim. Bu yüzden de sözleşme öncesi sorumluluk haliyle karışıklık içinde olduğu aşikardır.

Bu sorumluluk *culpa in contrahendodan* farklı olarak, *culpa in contrahendodan* sorumlulukla beraber, sözleşmenin devamında sözleşme sonrası koruma yükümlülüklerinin ihlalden de kaynaklanmaktadır. Bu sorumluluğun *culpa in*

*contrahendo* sorumluluğu, TBK. m. 49/2’de “ahlaka aykırılık” sorumluluğu, kusurlu veya kusursuz haksız fiil sorumluluğu ya da sözleşmesek sorumlulukla bağlantılı, özellikle benzer olduğu yerler olmakla beraber, *culpa in contrahendo* dışındaki sorumluluk türlerinin kanunda altı doludur. Bu sorumluluk türünün de diğer sorumluluk halleri gibi nazari temelini belirlenmesi gerekmektedir.

Sözleşmede üçüncü kişinin olaya girmesi konusunda, sorumluluk doğması halinde aslında kanunun sorumluluk ilkelerine uygun olarak bir sözleşmesel sorumluluk doğmaktadır. Bunun yanında haksız fiil sorumluluk hükümlerinin uygulanması da mümkündür. Sözleşmesel sorumluluk hükümlerinin uygulanması üçüncü kişiyi koruyucu etki olmaktadır. Bu halde de aslında güven sorumluluğu değil, üçüncü kişiyi koruyucu etki söz konusu olmaktadır.

Güven sorumluluğu dendiğinde, güven kavramının geçtiği her yerden daha ziyade, “hukuki görünüşe haklı güven” kavramının geçtiği yerlerin iyi belirlenip, temellendirilmesi gerekmektedir. Güven sorumluluğu haksız fiil sorumluluğu veya diğer sorumluluk türlerinin olduğu yerlerden farklı olarak TMK. m. 2 ve TMK. m. 3 doğrultusunda kanuni temellendirme kapsamında m. 44 görülebilir. Tabii ki yine hukuki görünüşe göre haklı güven olgusuyla temellendirilmesi doğru olacaktır.

Güven sorumluluğunun bir yandan da kusursuz sorumluluk hali olarak belirlenmesi uygun değildir. Bu sorumluluk kusur ilkesine uygun olmamakla beraber, hukuki işlem tesis edilirken hakkaniyete TMK. m. 2 ve TMK. m. 3’e aykırı sonuçlar doğurabilecektir. Aynı zamanda kusursuz sorumluluk halleri kanunda sınırlı sayıda “*numerus clausus*” yapıdadır ve çeşitli sorumluluk halleriyle birlikte anılması doğru değildir. Bu yüzden güven sorumluluğu kapsamlı bir kavramın kusursuz sorumluluk olarak nitelendirilmesi, kanun koyucunun müdahalesine ihtiyaç duyacaktır. Aynı durum sözleşmesel sorumluluk halinde de geçerlidir. Güven sorumluluğunun buna tabi olması için özel bir bağ bulunmamasından dolayı müdahalesi gerekmektedir.

Bunlara ek olarak, TBK. 44/2’de güven sorumluluğu varlığını hissettirmekte, bir uygulaması da görülmektedir. Hakkaniyet sorumluluğu genel bir sorumluluk ilkesine getirilmedikçe ve Türk Borçlar Kanunu’nda da düzenlenmediği için de TBK. 44/2’yi yenilenen ifadesiyle -çünkü eski kanunda tekasül mevcuttu, yenisinde kusur

sorumluluğu ibaresi mevcut- genel bir kural ifadesi olarak alıp, benzer olaylarda uygulamamız doğru olacaktır.

Güven sorumluluğu için kusurun aranmaması isteniyorsa, yine kanun koyucunun müdahalesine ihtiyaç olduğu, ya bir kusursuz sorumluluk kuralı getirilmeli, ya da Borçlar Kanunu'nda bir hakkaniyet düzenlemesi yapılması fikri kanaatindeyim.

İsviçre Federal Mahkemesinin Swissair kararı, güven sorumluluğunun hâkim şirket ile yavru şirket açısından belki kendini öğreti alanında değil ama uygulama alanında çok büyük önem arz etmektedir. Güven sorumluluğunun sınırları çok belli bir şekilde çizilemediği için uygulamasının ne şekilde olması gerektiği karışıklıklara yol açmıştır. Ancak Federal Mahkemenin bu kararından sonra güven sorumluluğu ve hukuki görünüşe güven anlayışı daha da belirgin bir hale gelebilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nda culpa in contrahendo sorumluluğu ve güven sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme yapılmamış olup, bu iki kavram birbirlerine çok yakın anlamlar olarak algılanmaktadır. Culpa in contrahendo sorumluluğu için taraflar arasında geçerli bir sözleşme kurulmuş olmasa bile, hakkaniyet gereğince diğer tarafın zarar görmesini engellemek maksadıyla karşılıklı özen içinde olmalıdırlar. Özen gösterme yükümüne uymayarak, diğer tarafın zarar görmesine yol açan taraf sözleşme sorumluluğu kapsamında sorumlu olacaktır.

Güven sorumluluğu ile ilgili somut olayda sözleşme sorumluluğu veya sözleşme dışı sorumluluk şartları bulunmasa bile bir kimse dürüstlük ilkesine göre gidermesi gereken gerçeğe aykırı bir hukuki görünüşe haklı güveni dolayısıyla bir üçüncü kişi zarar görürse, hakkaniyet gereğince zararın karşılanmasına hükmedilebileceği fikri benimsenmelidir.

Güven sorumluluğu kavramı, çok önemli olmayan, hukuku tesisi açısından resen değerlendirilecek gibi fikri doğru olmamakla beraber, güven kavramının çok geniş olması nedeniyle her konuya uygun olarak hukuki çözümü beraberinde getireceği fikri de yanlış olacaktır.

Sonuç olarak, güven sorumluluğu hakkında sınırları çok belli, hakkaniyete uygun ve nerede kullanılacağı tam olarak açıklandığı bir düzenleme yapılabilir. Güven sorumluluğu kendiliğinden veya pozitif hukuk sayesinde değerlendirilebilecek bir kavram değildir ve bu mutlaka bir düzenlemeyi hak etmektedir. Bu düzenleme Türk

Medeni Kanun'un başlangıç ilkeleri gibi temel nitelikte olabilir. Kanunun özüne TMK. m.2'ye aykırı olmayacak şekilde düzenleme yapılması, güven sorumluluğunun münferit hükümlerin dar çerçevesinden sıyrarak, bu hükmü belirsizlikten kurtarabilir ve bu sayede somut olay adaletine aykırı sonuçların önüne geçilebilir.

## KAYNAKÇA

Altaş, H. (2018). Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri. Ankara: Yetkin Yayınları.

Altunkaya, M. (2004). Edimin Başlangıçta İmkansızlığı. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara.

Aker,H.(2008). Türk Şirketler Hukukunda Yeni Bir Kurum: Hâkim Şirketin Güvenden Doğan Sorumluluğu-TTK. M. 209 Işığında Bir Değerlendirme, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:57, Sayı:4, 1-97.

Altop,A.(1996). Türk, İsviçre ve Alman Hukuklarında Bankaların Verdikleri Banka Bilgilerinden Dolayı Hukuki Sorumlulukları, İstanbul:Filiz Kitapevi.

Adıgüzel,S.(2012). Sözleşme Görüşmelerinde Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk. İstanbul:TAAD, Yıl:3, Sayı:9, s.281- 310.

Akyol,Ş.(2008).Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme.İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Akyol,Ş.(2007). Medeni Hukukta Çelişki Yasağı. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Antalya,G.(2016). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Temel Kavramlar ve Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri. İstanbul: Legal Yayınevi.

Aral, F. (2011). Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa.Ankara: Yetkin Yayınları.

Arıkan, M. (2009).Culpa In Contrahendo Sorumluluğu. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt 17, Sayı 1, s. 70, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

Ateş,D. (2007).Sözleşme Özgürlüğü Yönünden Dürüstlük Kuralları.Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı:72, s:75-93.

Başpınar, V. (2004). Vekilin (Avukatın, Hekimin,Mimarın, Bankanın) Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu. Ankara: Yetkin Yayınları.

Binatlı,Y.(1981). Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Bursa: Bursa Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademileri Basımevi.

Demircioğlu, R. (2009). Gazi Üniversitesi, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, Sorumluluk Hukukunun İkili Yapısının Aşılması Çabalarının Ürünleri Olarak Culpa in Contrahendo ve Güven Sorumlulukları Oturum Konuşması.

Demircioğlu, H. (2009). Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu). Ankara: Yetkin Yayınları.

Durak, Y. (2014). Güven Sorumluluğu ve Culpa In Contrahendo. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi, Cilt:25, Sayı:1, 239-288.

Edis, S. (1975). Doğruluk ve Güven Kurallarının Hukuki Niteliği. Mahmut Koloğlu'ya 70. Yaş Armağanı: Ankara Yayınları.

Eren, F. (2018). Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara: Yetkin Yayınları.

Ergüne, M. (2010). Prof Dr. Rona Serozan'a Armağanı: Culpa in Contrahendo Sorumluluğunda Olumlu Zararın Tazmini. İstanbul: 12 Levha Kanunları.

Esener, T. (1961). Mukayeseli Hukuk ve Hususiye Türk- İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil. Ajans Türk Matbaası, Ankara.

Gezder, Ü. (2009). Türk/İsviçre Hukukunda Culpa in Contrahendo Sorumluluğu. İstanbul: Beta Yayınevi.

Gümüş, M. (2001). Türk-İsviçre Hukukunda Vekilin Özen Borcu. İstanbul: Beta Yayınevi.

Gürpınar, D. (2006). Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma, Öğüt veya Bilgi Vermeden Doğan Hukuki Sorumluluk, İzmir: Güncel Yayınevi.

Güvenç, Ö. (2014). Culpa In Contrahendo Sorumluluğu Bağlamında Sözleşme Görüşmelerinin Kesilmesi. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi, Cilt:18, Sayı:3-4., s.363-397.

Hatemi, H. (1998). Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku. İstanbul: Filiz Kitabevi.

Hatemi, H. & Gökyayla, E. (2017). Borçlar Hukuku Genel Bölüm. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

İnal, T. (2009). Borca Aykırılık ve Sonuçları. İstanbul: Papatya Yayınları.

Kalkan Oğuztürk, B. (2008). Güven Sorumluluğu. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Kaplan, İ. (2013). Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi. Ankara: Yetkin Yayınları.

Kılıçoğlu, A. (2004). Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Turhan Kitabevi.

Kılıçoğlu, A. (1985). Fiili Sözleşme İlişkileri. Ankara Barosu Dergisi, Sayı:5-6, s:738-752.

Kırca, Ç. (2004). Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiyeye Sorumluluk. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Ankara.



Kocayusufpaşaoğlu, N. (2017). Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme. İstanbul: Filiz Kitabevi.

Kocayusufpaşaoğlu, N. (1990). Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan: Bir Yetki Belgesi ile Kanıtlanan Temsil Yetkisinin Geri Alınmasında Üçüncü Kişilerin İyiniyetinin Korunması Açısından BK. m. 33/II, 34/II ve 37 Karşısında BK. m. 36/II'nin Uygulama Alanının Belirlenmesi. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Oğuzman, K. & Öz,T.(2018). Borçlar Hukuku Genel Hükümler. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Okutan Nilsson, G. (2013). Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.

Pulaşlı, H. (2007). Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğunun Temel Nitelikleri ve Hâkim Şirketin Güven Sorumluluğu. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı:1-2.

Serozan, R.(bt). Culpa In Contrahendo ve Akdin Müspet İhlali-Edim Yükümlülüklerinden Bağımsız Borç İlişkileri. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,s. 109-129.

Serozan, R. (2007). Sözleşmeden Dönme. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Sungurbey, İ. (1994). Medeni Hukuk Sorunları. İstanbul: İstanbul Yayınları

Reisoğlu, S. (2008). Borçlar Hukuku Genel Hükümler. İstanbul: Beta Kitabevi.

Tahiroğlu, B.& Erdoğan,B.(2012). Roma Hukuku Dersleri. İstanbul: Der yayınları.

Tandoğan, H. (2010). Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet). İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Tanrıver, S. (2002). Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu. Ankara:Yetkin Yayınları.

Tekinay, S.& Akman,S. &Burcuoğlu, H. & Altop, A.(1993). Borçlar Hukuku Genel Hükümler. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Tekil, F. (1981). Borçlar Hukuku. İstanbul: Yelken Matbaası.

Tutumlu, M. (2008). Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması. Ankara: Seçkin Yayınları.

Ulusan, İ. (1982). Culpa in Contrahendo Üstüne, Prof. Dr. Ümit Doğanay'ın Anısına Armağan 1, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakülteler Matbaası.

Yılmaz, A. (2010). Türk,İsviçre ve Alman Hukuklarında Şirketler Topluluğuna Güvenden Doğan Sorumluluk. İstanbul: 12 Levha Yayınları.

Yürekli, S. (Bt). İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa in contrahendo). İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı Dergisi, Cilt: 22, Sayı:2, s.541-578, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/97941> (14.04.2019, WEB;)

Zeytin, Z.& Ergün, Ö. (2013). Türk Medeni Hukuku. Ankara, Yetkin Yayınları.