

Bursa Barosu

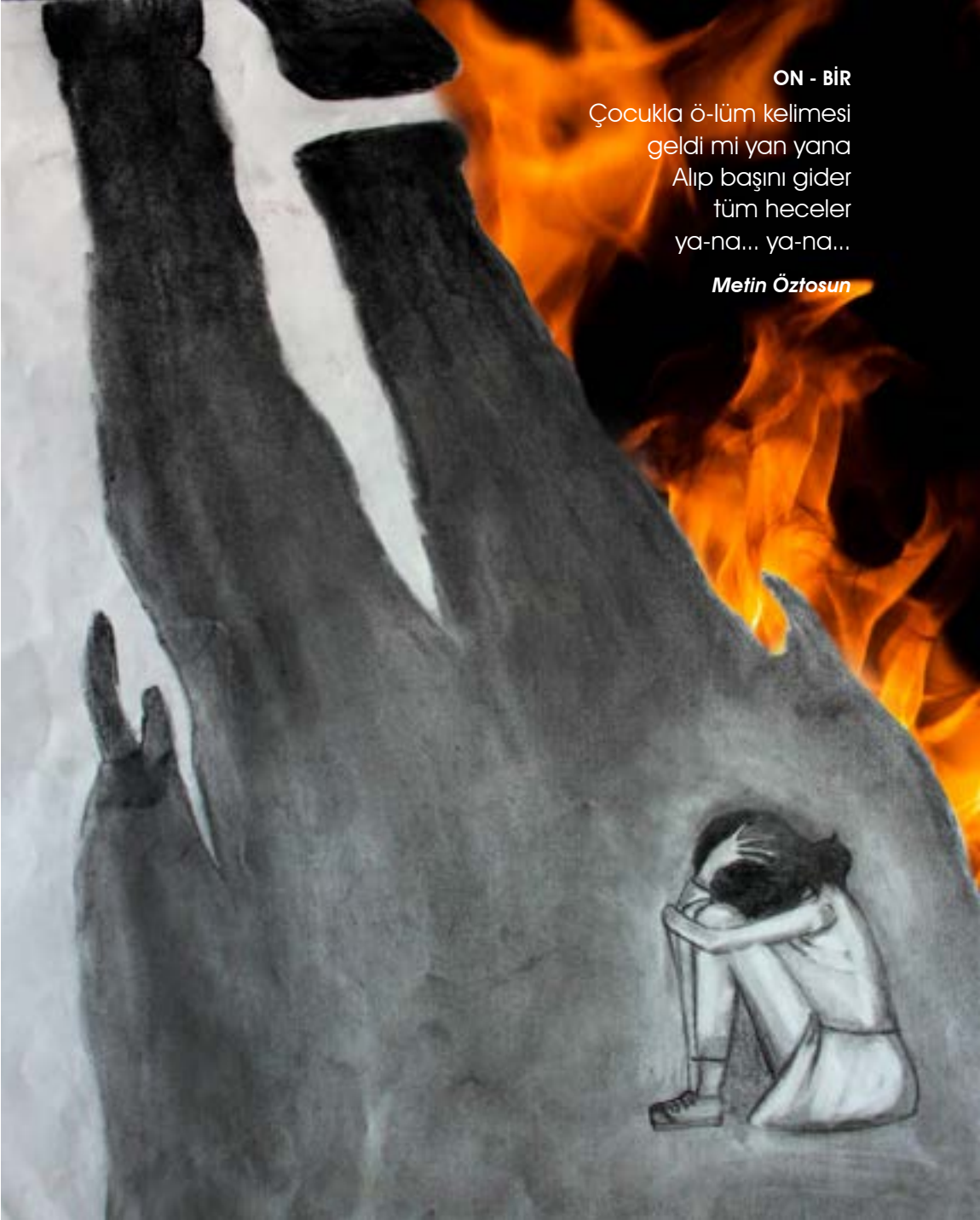
Yıl: 41 Sayı: 98 - Aralık 2016

dergisi

ON - BİR

Çocukla ö-lüm kelimesi
geldi mi yan yana
Alıp başını gider
tüm heceler
ya-na... ya-na...

Mein Öztosun



Tam otuz yıldır, gücümüzü Bursa'dan alıyor,
geleceğin modern Türkiye'si için

GURURLA ÜRETİYORUZ



BURSA BETON

11 Minik Beden

11 kez yüreğim yandı.
11 kez boğazım düğümlendi.
11 kez çığlık attım.
Çığlığımı duyan olmadı.
Kapılar kilitli, pencereler kapalıydı.

Önce "anne" diye bağırdım.
Alevler bedenimi henüz sarmamışken.
Etim tutuşurken,
"Baba" diye bağırdım.
Ama duman, is boğazıma dolmuştu.
Çığlığımı duyan olmadı.
İlk kez bir kış günü,
Bedenim bu kadar ısınmıştı.

Yanan bedenim,
Kabrine girmeden,
Önce çamura saplandı.
Sahipsiz köy yolunda.
Daha doğum günümü kutlayamamışken.

Ucuz çıkarlarınızdan uzak,
Kirlî siyasetinizden uzak,
Merhametsiz vicdanlarınızdan uzak,
Yanan bir çocuk yüreği kadar temiz,
Toroslara gömün beni.

Abdullah Alakuş
Bingöl Barosu Başkanı

Yıl: 41 Sayı: 98 - Aralık 2016
Yerel Süreli Yayın (3 Aylık)

İmtiyaz Sahibi

Bursa Barosu adına
Av. Gürkan Altun

Yayın Kurulu Onursal Başkanı

Av. Sarper Sarp

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

Av. Buket Gülçin Özel
(Baro Yönetim Kurulu Üyesi)

Dergi Komisyonu Başkanı

Av. Hakkı Savunur Soğancı

Yayın Kurulu

Av. Alpay Şahinakman
Av. Kudret AVCI
AV. Gizem Berceste OLGUN
Av. Bahir ESİNOĞLU
AV. Nihat ÖZKUMOVA
Av. Emre ÇAKIN
Av. Hilmi SARI

Editör

İhsan Bölük

Yayıncı / Yönetim

Bursa Barosu Başkanlığı
Kıbrıs Şehitleri Caddesi Adalet Sarayı
G-Blok Kat:1 Osmangazi / BURSA
T: 444 50 99
(0224) 272 11 94
(0224) 251 66 06
F: (0224) 251 62 49
baro@bursabarusu.org.tr

Bursa Barosu

dergisi



Yapım



www.photographica.com.tr

Baskı



www.imakofset.com.tr

Dağıtım



www.seckurye.com.tr

Bursa Barosu Dergisi, Bursa Barosu Başkanlığı tarafından T.C. yasalarına uygun olarak yayınlanmaktadır. Bursa Barosu Dergisi'nin isim ve yayın hakkı Bursa Barosu Başkanlığı'na aittir. Yayımlanan yazı, fotoğraf ve konuların her hakkı saklıdır ve tüm sorumluluğu eser sahiplerine aittir. İzin alınmadan alıntı yapılamaz. Reklamların sorumluluğu reklam verenlere aittir.

Bursa Barosu Dergisi, "Basın Meslek İlkeleri"ne uymaya söz vermiştir.

Yeni dönem, dinamik baro

"İnsanlar gibi kurumlar da zaman içinde yenilenmeli, gelişmelidir. Kurumsal hafızayı koruyarak, emeğe ve deneyime saygıyı da göz ardı etmeden yeni kadroların oluşturulmasının, gelenekleri ihmal etmeden geleceğe yönelen baromuzda yakışan bir tavır olduğuna inanıyoruz. Ancak avukatlığın ve baroların ana karakteri olan özgürlük ve bağımsızlık ilkelerini yok edecek siyasi veya toplumsal güç ve otoriteye hukuksal ortam sağlamayı görev edinen, boyun eğen, biat eden, bağılı ve bağımlı bir baro yapısına dönüştürülmesine ise her zaman karşı duracağız."

Bu düşünceyle yola çıktık. Mesajımızı doğru vermişiz ve mesajımız doğru alınmış ki 9 Ekim 2016'daki genel kurulda değerli meslektaşlarımızın teveccühleriyle Bursa Barosu yönetimi bize teslim edildi. Öncelikle tüm meslektaşlarımıza yönetim kurulumuz adına teşekkür ediyorum. Avukatlık mesleğinin sorunlu yüzü daha sandık günü karşımıza çıktı. O gün gözaltına alınan 3 meslektaşımızdan ikisinin polis eşliğinde oy kullanmaya getirilmesi, görevimizin zorluğunu gözler önüne serdi.

Her fırsatta lanetlediğimiz 15 Temmuz Darbe Girişimi'nden sonra hükümetin, savunmanın önündeki engelleri KHK'lerle yükseltmesine tepkimizi, tüm baro başkanlarıyla birlikte Ankara'da dile getirdik. Yine güncel olaylara ilişkin tepkimizle birlikte, çözüm önerilerimizi de kamuoyu ile paylaştık. Bunlardan en çok içimizi yakan Aladağ'da 11 çocuğumuzun yanarak öldüğü yurt yangınıydı ki bu konuda hukuksal sorunlara dikkat çektik. Bursa Barosu bu dönemde



Av. Gürkan Altun
Bursa Barosu Başkanı

toplumsal olaylara karşı reflekslerini geçmişten daha canlı tutacaktır. Baroların, kentlerin avukatı olduğuna da unutmamak gerekir. Bursa'nın tarihi ve doğal değerlerine yönelik saldırılara karşı mücadelemizden asla taviz vermeyeceğimizin bilinmesini isteriz. Meslektaşlarımızın işlerini yaparken kolaylaştırıcı olmak adına ilk projemizi hayata geçirdik. H Tipi Cezaevi önündeki konforlu avukat bekleme odamızı hizmete açtık. Yaklaşık 10 yıldır kullanılan bilgisayarlarımızı ve sistemi yeniledik. Şimdi sırada adliyelerdeki baro odalarının koşullarını iyileştirmek ve bilgisayar sayısını arttırmak var. İcra dairelerindeki baro odasında da PTT şubesi açılması yönünde girişimlerimiz sürüyor.

Bursa Barosu'nca Adalet Sarayı'nda verilen adli yardım hizmetinin tamamını Heykel'deki Baroevi'nde vermeye başladık. Bu yolla vatandaşlarımızın adli yardım hizmetine ulaşımını kolaylaştırdık. Baroevi binasının yeni dönemde de Bursa Büyükşehir Belediyesi tarafından adli yardım hizmeti için vatandaşa tahsis edileceğinden kuşku yoktur. Göreve gelir gelmez profesyonel bakış açısıyla dergimizin yayın hazırlıklarına başladık ve kısa sürede basımını gerçekleştirdik. Baromuzdan haberler, sizlerden gelen mesleki makalelerin yer aldığı Bursa Barosu Dergisi bundan böyle 3 ayda bir elinizde olacak. Saygılarımızla...

Bursa Barosu eski başkanlarından Av. İsmail Hakkı Acar ile söyleşi -----	12
Röportaj: İhsan Bölük - Fotoğraflar: Engin Çakır	
Av. Şakir Çalışkan -----	46
Mehmet Eroğlu'nun "Fay Kırığı" üçlemesi (Mehmet, Emine, Rojin) romanı üzerine bir değerlendirme	
Av. Pelin Yılmaz -----	49
Sancho'nun "S"si	
Av. Nazan Türkoğlu -----	53
Yaz kızım!	
Av. Ahmet Tuna Altunöz -----	55
Kanunilik ilkesi üzerine notlar	
Av. Buğra Büyükeren - Marka-Patent Vekili / Arabulucu -----	63
Marka ve Türk Patent Enstitüsü nezdindeki başvuru süreci	
Av. Ece Yasav -----	71 / 75
Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun'un değerlendirilmesi Banka kartları ve kredi kartlarında uygulanacak taksitler ile bankaların kredi işlemlerinde yapılan değişikliklerin değerlendirilmesi	
Av. Engin Kara -----	77
Ormanlarımız ve kadastro	
Av. Prof. Dr. Mehmet Palamut -----	82
Yeni anayasada vergi tanımı nasıl olmalıdır?	
Av. Nesligül Altın -----	85 / 88
Analık izni veya ücretsiz izin sonrası yapılacak kısmi süreli çalışmalar hakkında yönetmelik İşbaşı eğitim programı ve 6645 sayılı torba yasa ile gelen teşvik	
Av. Nezir Sütçü -----	92
Çek düzenlemelerine genel bakış	
İçtihat -----	106
Çek ile ilgili son içtihat	
Av. Okan Dursun – Arabulucu -----	108
Tamamlayıcı tıp ve hukuk çıkmazı	
Av. S. Numan Tandoğan -----	112
4857 Sayılı İş Kanunu'nun uygulama alanı	
Av. Sedat Gökdemir -----	116
Süt izni ücreti hakkında çelişen kararlar	
Av. Selim Pıçakçı -----	118
Vergiye doğuran olay	
Av. Talih Uyar -----	129 / 135
Bedelsiz kalmış çek hakkında açılan menfi tespit davasında "kanıtlar"- "ispat yükü"- "yetkili mahkeme" (iik. m. 72) İcra Ve İflas Kanunu'nun 338. maddesi üzerine bir inceleme	
Av. Türker Sarıık -----	152
Gençlik hareketi	
Av. Yusuf Yılmaz -----	164
İçtihat Hukuku kapsamında Anayasa Mahkemesi kararına bir eleştiri	
İçtihatlar -----	156
Gerekçesiz ve haksız olarak verilen tutuklamaya devam kararları nedeniyle hâkim hakkında manevi tazminat davası - görevli mahkeme İcrada zaman aşımını, takibin kesinleşmesinden önce ve sonra ileri sürülmesi süresi Karayolunda meydana gelen kaza ve hizmet kusuruna dayanan tazminat davasının adli yargıda görülmesi gereği	



**TARİHİ DOKUNUN
İÇERİSİNDE
EVİNİZİN KONFORU**

Atatürk Cad. Ulucami Karşısı No:95 P.K.16010 Bursa/TÜRKİYE
T +90.224 224 55 05 F +90.224 224 55 09
info@artichotel.com - www.artichotel.com

Bursa Barosu'nun yeni başkanı Gürkan Altun

107 yıllık birikime sahip Bursa Barosu, olağan genel kurulunu 8 Ekim 2016 tarihinde Bursa Akademik Odalar Yerleşkesi (BAOB) Oditoryumu'nda gerçekleştirdi. Genel kurulun ikinci gününde yapılan seçimlerde iki adaydan ipi göğüsleyen Gürkan Altun oldu. 2 bin 760 avukatın kayıtlı olduğu Bursa Barosu seçimlerinde 2 bin 360 oy kullanıldı. Seçimlerde Gürkan Altun 1278 oy alarak başkanlığa seçilirken, rakibi Şerafettin Yavuz 939 oy aldı.

Genel kurula, aynı zamanda avukat olan Bursa milletvekilleri Zekeriya Birkan ve Nurhayat Altaca Kayışoğlu ile eski Başbakan Yardımcısı Ertuğrul Yalçınbayır, önceki dönem baro başkanları, akademik oda başkanları ve Bursa Barosu'na kayıtlı avukatlar katıldı. Divan başkanlığını Ekrem Tekin'in

yapığı genel kurulun açılış konuşmasını gerçekleştiren Baro Başkanı Ekrem Demiröz, 15 Temmuz darbe girişimine değinerek, hemen herkesin kime karşı yapıldığına bakmaksızın darbeye karşı durduğunu dile getirdi. Darbelerin olduğu ortamlarda demokrasi ve hukuktan söz edilemeyeceğini aktaran





Demiröz, "Darbe girişimi sonrası yaşadığımız süreçte ciddi kaygı içerisindeyiz. Hiçbir iktidar, aldığı yetkiyi kendi bekası ve zihniyetine yönelik ülke yapılandırmasında kullanamaz. Hiçbir şekilde Türkiye Büyük Millet Meclisi de devre dışı bırakılamaz" dedi.

"Yargı güvenilirse, avukatlar değerlidir"

Avukatların değerinin hukukun üstünlüğüne ve yargı güvenilirliğine bağlı olduğunu söyleyen Demiröz, "Hukuk, ayaklar altındaysa hukukçular da ayaklar altındadır. Yargının yeniden inşası konusunda özellikle avukatlara görev düşüyor. Biz, kim olursa olsun insanların adil yargılanmalarına destek

veriyoruz. Savunma haklarından yararlanmalarını savunuyor ve bütün mücadelenin hukuk zemininde gerçekleştirilmesini ısrarla talep ediyoruz. Avukatlar olarak yargı önünde suçu kesinleşene kadar herkesin masum olduğu ilkesini unutmayacağız" dedi. Demiröz, 2 dönemdir Bursa Barosu yönetim ve diğer kurullarında görev alan çalışma arkadaşlarına teşekkür ederek konuşmasını sonlandırdı.

Altun ve Yavuz avukatlara seslendi

Demiröz'ün ardından seçimlerde Baro Başkanlığı için yarışan Gürkan Altun ve Şeraffettin Yavuz da avukatlara, seçilmeleri halinde gerçekleştirecekleri projelerini anlattı.





9 Ekim'de yapılan seçimlerden alınan sonuç üzerine bir açıklama yapan Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, şunları söyledi: "Bursa Barosu Genel Kurulu ve devamındaki seçimler baromuzaya yakışan şekilde geçti. Büyük bir şölen havasındaydı. Meslektaşım, arkadaşım Şerafettin Yavuz ile çok güzel bir seçim gerçekleştirdik. Beklediğimiz bir sonuçtu. Arkadaşlarımız bizi yanıltmadı. Bu yarıştaki tavrı sebebiyle Şerafettin Yavuz'u kutluyorum."

Gürkan Altun başkanlığındaki kurullar şöyle oluştu:

Yönetim Kurulu: Onur Yavuz, Atıla Atik, Metin Öztosun, Yener Poroy, Hüsniye Altın Yeşil, Ebru Piri Kaya, Aslı Evke Yetkin, Sefer Bülent Yaylalı, Burcu Ergün, Buket Gülçin Özel

Disiplin Kurulu: Serap Akkul, Elif Yazıcı, Faik Vatanserver, Nuray İmamoğlu, Onur İçer



Denetleme Kurulu: Hüseyin Avni Bayramoğlu, Adil Öztürk, Güngör Hatemoğlu

Barolar Birliği Delegeleri: Asude Şenol, Ekrem Demiröz, Fatma Arzu Sevgel, İsmail Metin, İzzet Boğa, Neslihan Aktosun, Nevin Palacioğlu Canbaz, Nur Hilal Sarıkartal, Önder Asa, Zeki Kahraman

Genç Avukat Temsilcileri: Aygül Arda, Berke Sarp, Tuğçe Dökmeci, Türker Sarnık, Fırat Cihan Güler, Burcu Nebipaşagil, Emine Asa, Dilay Kuşoğlu, Erhan Yaşbey, Halit Giray Ülker GEMLİK

İlçe Temsilcileri:

Av. Ahmet Dipli (Yenişehir)
Av. Ahmet Şefik Akın (İznik)
Av. Hakkı Rıza Göksu (Mustafakemalpaşa)
Av. İbrahim Emir (Karacabey)
Av. Öznur Çiçek (Orhangazi)
Av. Tuğrul Cengiz (Mudanya)
Av. Varol Sarılar (İnegöl)
Av. Zeki Gemicioğlu (Gemlik)



“Cübbenin onuru, hepimizin onurudur”

Bursa Barosu'nun yeni başkanı Gürkan Altun'a cübbesini Ekrem Demiröz giydirdi. Altun, “Bu cübbenin onuru, hepimizin onurudur” dedi.

Bursa Barosu'nun yeni yönetimi, devir teslim töreni öncesi Heykel'deki Atatürk Anıtı'na çelenk sunarak, saygı duruşunda bulundu ve İstiklal Marşı okudu. Çok sayıda avukatın da hazır bulunduğu çelenk sunma töreninin ardından Baroevi'ne geçildi. Buradaki devir teslim töreninde Bursa Barosu'nun yeni Başkanı Avukat Gürkan Altun, mazbatasını Divan Başkanı Avukat Ekrem Tekin'in elinden aldı. Törende ayrıca cübbe değişimi de yapıldı. Cübbe değişiminde Gürkan Altun'a cübbesini, Bursa Barosu'nun önceki

Başkanı Avukat Ekrem Demiröz giydirdi. Bursa Barosu'ndaki seçim yarışında aday olan Avukat Şerafettin Yavuz'un da hazır bulunduğu törende konuşan Baro Başkanı Gürkan Altun, seçim öncesinde ve seçim döneminde kendisine destek veren herkese teşekkür etti. Altun, farklılıkları olan ama birlikte çalışma kültürü de bulunan yönetim kurulu, disiplin kurulu, denetleme kurulu ve Türkiye Barolar Birliği delegeleri üyelerinden oluşan bir liste ile seçime gittiklerini ve galip geldiklerini söyledi.





“Bursa Barosu 107 yıldır kent ve kentlinin savunucusu”

Altun sözlerini şöyle sürdürdü: “Biz Bursa Barosu olarak kuruluşundan bugüne 107 yıldır Bursa’nın kanaat önderi olan, kentin ve kentlinin hukukunu savunan bir kurumuz. Meslektaşlarımızın hakkını korumaktan öte bütün yurttaşlarımızın sorumluluğu üzerimizde. Bu çerçevede STK’larla, sendikalarla, akademik odalarla çok yoğun çalışma ve işbirliği içindeyiz. Bu kapsamda biz, aramızda olacak arkadaşlarımızın STK tecrübesinin olmasına özen gösterdik, hukuk derneklerinde ve baro komisyonlarında aktif görev almış arkadaşların yer almasını arzu ettik. Bu doğrultuda bir yönetim oluşturduk. Çünkü seçildiğimizden hemen ertesi gün görevimizin başlayacağını ve etkin



olarak baronun sahada, adliyede, emniyette, tören alanlarında, eylem alanlarında olacağını biliyorduk. Nitekim bunda da yanılmadık. Genel kurulumuzun ikinci günü 3 meslektaşımız 10 Ekim katliamını anmak için Setbaşı’nda toplantı yapıldığı esnada gözaltına alındı ve dernek başkanımız yaralandı. Biz genel kurul esnasında bu olayla yüz yüze geldik. O anda Bursa Barosu’nun ne kadar büyük bir aile olduğunu gördük. Siyasi bakış açısı, üyesi oldukları dernekler, etkin siyaset yaptıkları partiler fark etmeksizin bütün meslektaşlarımız bir direnç gösterdi ve meslektaşlarımıza yapılan muameleyi kabul etmedi. Akabinde biz kesin sonuçlar açıklanmadan emniyete gittik. Devamında da pazartesi günü makam odasına gitmektense emniyete giderek





arkadaşlarımızı teslim aldık. Biz böyle bir gündeme uyanacağımızı biliyorduk. Bunun bilinci ile listelerimizi, çalışma kurullarımızı oluşturmuştuk.”

“Pozitif ayrımcılık yaptık!”

Bursa Barosu’nun önceki kadrolarının 3’te birinin kadınlardan oluştuğunu hatırlatan Gürkan Altun, “Kadınlarımızı kurullarda sayısal olarak da daha doğru bir yere getirelim istedik. Bütün kurullarımızda hiç ayırım gözetmeksizin yüzde 50 kadın kotasına yer verdik. Bütün kurullarımızda 28 üyenin 14’ü kadın oldu.

Bundan sonraki süreçte herkesin yardımına ve desteğine ihtiyaçları olduğunu belirten Altun, “Birlikte olmazsak başaramayız. Bu hiçbir şekilde tek kişinin veya yönetim

kurulunun işi değil. Aynen pazar günü genel kurulda olduğu gibi direnmeliyiz, meslektaşımızın, mesleğimizin haklarını savunmalıyız. Öncelikli hedefimiz mesleği korumak. Mesleği korumazsak, meslektaşımızı koruyamayız. Cübbenin onuru hepimizin onurudur” diye konuştu.

Gürkan Altun’un konuşmasının ardından törende, önceki dönem yönetim, disiplin, denetleme kurulları üyeleri ile TBB delegelerine teşekkür plaketi verildi. Törenin ardından, genç avukat temsilcileri ile birlikte ilk yönetim kurulu toplantısına başlayan Baro Yönetim Kurulu 2016-2018 dönemi çalışmalarına ilişkin görev dağılımını yaptı. Başkanlık divanının belirlendiği ilk toplantıda, Av.Atila Atik Baro Başkan Yardımcısı, Av.Onur Yavuz Baro Genel Sekreteri, Av.Metin Öztosun Sayman olarak seçildi.



Bursa Barosu eski başkanlarından Av. İsmail Hakkı Acar ile söyleşi: Bursa Adalet Sarayı'ndaki şerif odalarında şimdi kimler oturuyor?

Röportaj: İhsan Bölük - Fotoğraflar: Engin Çakır

Bursa Barosu eski başkanlarından Avukat İsmail Hakkı Acar'ın gazete kupürlerinden oluşan bir albümü var. Birlikte bakıyoruz. 1980-90'lı yıllarda gazetelerde yargıya ilişkin atılan başlıkları alın, bugün aynen kullanın... Başlıklar, bugünün koşullarını anlatır ama Acar'a göre günümüzde yaşananlar, 12 Eylül askeri rejiminden daha ağır!

Sayın Başkan, sizi tanıyarak başlayalım.

Stajdan başlayalım. Öncesi önemli değil...

Önemli olmaz olur mu? Nerede doğdunuz, ilk orta, lise eğitimi nerede aldınız?

Bursa'da doğdum. İlköğretim Derekızık Köyü İlkokulu... Öğretmenim, rahmetli Hüseyin Nas idi. Bursa'nın tanınmış öğretmenlerinden. Sonra Osmangazi Ortaokulu... Vakıflar Yurdu'nda parasız yatılı kaldım. Bursa Erkek Lisesi Edebiyat



Bölümü'nü 1962'de bitirdim. Ondan sonra İstanbul Hukuk...

Lisede okurken hukuk hedefiniz var mıydı?

Hayır yoktu. 1962 senesinde Ankara Üniversitesi ilk defa merkezi sistem denemesi yaptı. Okullara belgeler gönderdi. Sanıyorum 12 tane fakülte seçtik. Daha sonra imtihana çağırdılar. Ankara'ya gittik. Gittik demek kolay. O tarihlerde Ankara'ya gitmek 8 saat sürüyor. Burunlu Kamil Koç otobüsleri vardı. Kamil Koç 15 liraya götürüyordu, diğer otobüsler 12.5 liraydı. Biz ağalık yapıp, lüks şekilde Kamil Koç ile gittik. Kamuran Yılanlı, ben ve başka arkadaşlarla birlikte... Sınava girdik. Ondan sonra İstanbul'un başvuruları başladı. İstanbul'da her fakülteye ayrı ayrı başvuruluyordu. Hukuk ve İktisat fakültelerine başvurdum. İngilizcem çok iyiydi. 10 alıyordum hep. Çapa Eğitim Enstitüsü'nün İngilizce Bölümü'ne başvurdum. Birer birer imtihanlarına girdik. Birkaç gün sonra belli olacak dediler. Gittiğimde baktım Hukuk'u kazanmışım, diğerlerine hiç bakmadım. Hukuk Fakültesi'ne ve barınmak için de



İstanbul'daki Vakıflar Öğrenci Yurdu'na fakir öğrenci olarak kaydımı yaptırdım.

Bir dakika Sayın Başkan, bir çelişkiyi yakaladım...

Senden de bir şey kaçmıyor.

Fakir öğrenci diyoruz ama 12.5 liralık otobüsle değil, 15 liralık Kamil Koç'la seyahat ediyoruz.

Kızlara hava atacaktık herhalde...
(Gülüşmeler)

Peki, Hukuk Fakültesi'ni kazandığınızda ne düşündünüz?

Hâkimlik düşündüm. O zaman, teferuatlı düşünecek durumum yok, yaşamımı sürdürmek zorundayım. Hâkim olurum dedim. Bir sene beklemeli, 66-67'de bitirdim. Bitirdiğimde de hala avukatlık yapma düşüncem yoktu. Askere gittim. Askeri hâkimliğe başvurduğum olmadı. Onun üzerine normal hâkimliğe başvurmadım. Döndüm, avukatlığa o zaman niyetlendim. Rahmetli Şinasi Beken'in yanında staja başladım. Eski

baro başkanlarından Şinasi Beken, ceza davalarına bakıyordu. Bana hukuk dosyalarını verdi incelemem için. Ondan sonra ben hukukçu oldum. Ceza davalarına da baktığım oldu ama cezacı olamadım. 70'de başladım staja, 71'de ruhsat aldım. İlginçtir, ruhsat aldıktan birkaç gün sonra 12 Mart Muhtırası verildi. Ve o günlerde ben Ankara'ya, Yargıtay'a gittim. Bursa'da bir duruşmaya girmeden Yargıtay'da duruşmaya girerek başladım mesleğe...

Ne duruşmasıydı Yargıtay'daki?

Boşanma davasıydı. Şinasi Bey girmişti, sonuçlanmıştı. Mürafaalı istemişlerdi. Duruşmaya gidilecekti. O





şekilde gittim. 1972’de yeni avukatım. Mehmet Balıca’nın yazihanesinde toplandık, Turgut Bulut’u çağırdık ve “Adayımız sensin!” dedik. Turgut Bulut’u destekledik. 1976’da rahmetli Şükrü Akmansoy’un adaylığında Bursa Barosu Yönetim Kurulu’na girdim. Başkanlık divanında sayman üyelik yaptım, bu görev 1988’e kadar sürdü. Toplamda 12 sene sayman üyelik yaptım. Başkan önce Şükrü Akmansoy, sonra Oğuz Öğün ve Emin Ergin... 1988’de ben seçildim. Bir dönem başkanlık yaptım. Toplamda 14 sene hizmet ettim Baro’ya...

İlk yıllardan bu yana baktığımızda, avukatlık mesleğini değerlendirebilir misiniz? Meslek neredeydi, şimdi nerede?

Çok değişti, sadece avukatlık değil... Her şeyden önce yargı değişti. Çok değerli hâkimler vardı. Avukata saygı gösterilirdi. İlk zamanlarımda bir davaya girdim. Hâkim Hüseyin Amcaoğlu idi. Heyecanla yersiz laflar ettim. Hâkim Hüseyin Bey sinirlendi. Karar verecekti, duruşmayı ertesi güne bıraktı. Sinirli

haldeyken karar vermedi. Ertesi gün verdi kararını. Ben de öğrendim ki biraz sessiz olmam lazımmış. Daha sonraki yıllarda, 1980 yılında mesela... Ahmet Hilmi Feyzioğlu’nun intiharı, bazı arkadaşlarımızın içeriye alınması, Baro’da Cengiz Göral’ın fotoğrafının indirtilmesi... Daha sonra Süleyman Demirel’in Bursa’ya getirilmesi, çok önemli bir olaydır. Bursa Barosu öncülüğünde Balıkesir, Bilecik, Çanakkale, Sakarya, Kütahya barolarının da destek verdiği demokrasi paneli düzenlendi. O zaman Konsey’in en güçlü olduğu zamanlar. Evren’in dediği oluyor. Bize dediler ki “meslekten atılırsınız.” Emniyet Müdürlüğü’ne gittik. Müdür Lütfü Tomuş idi. Avukatlık Kanunu’nun ilgili maddesini açtı, dedi ki “Bakın, avukatlar siyaset yapamaz. Hepiniz meslekten men edilirsiniz.”

Döndük geldik, Baro Başkanımız Emin Ergin Bey dedi ki, “Hiç merak etmeyin. Orada, Geçit’te birkaç yüz dönüm arazim var, size parseller veririm yaşamınızı sürdürürsünüz.” O arazi bugün çevre yolu köprüsü oldu. Bize

destek çıktı. Çok gergin günler yaşadık. Bir arkadaşımız o gerginlik nedeniyle yönetimden istifa etti. Sonuca doğru yaklaşıpça dediler ki "Siz kötü yapıyorsunuz. Yaptığınız doğru değil!"

Balıkesir, Bilecik, Çanakkale baroları birer birer çekildiler. Demirel yine de geldi. Biz yönetim kurulu olarak toplandık. Dediler ki "Demirel'e bu durumu anlatmak lazım." Beni görevlendirdiler. Gittim Çelik Palas'a... Liseden arkadaşım Atilla Peynircioğlu, Demirel'in has adamlarından... Atilla'yı gördüm. Demirel'den randevu aldı geldi. Anlattım durumu, yalnız kaldığımızı söyledim. "Önemli değil. Korkmamanız çok iyi oldu. Hiçbir şey yapamazlar. Ben bir basın toplantısı yapıp gideceğim zaten" dedi.

Demirel yasaklı olduğu dönemde bir kez daha geldiğinde, Cavit Çağlar'ın Kurşunlu'daki villasında yemek vardı, beni oraya davet etti. Sonra Kenvansaray Otel'de bir yemek vardı oraya da davet etti Baro Başkanı olarak, yanına oturttu. Diğer oda başkanları

uzakta kaldı. Bana "Sen niye yanında oturuyorsun" gibi sitemli soruları oldu. Ondan sonra da Demirel ile bir daha görüşmedik.

Yalnız bu olay Bursa Barosu'nun demokrasi mücadelesi açısından çok önemlidir. Bir meslektaşımızın, bu olayı ele alması lazım. O zamanki yönetimde bulunan ve yaşayan arkadaşlarla birer birer görüşüp bu konuda bir yazı hazırlaması uygun olur.

Evet, askeri yönetime karşı sağlam duruş anlamında kesinlikle çok önemli...

Mesela, kuvvet komutanlarından biri Uludağ'a geldiğinde gazeteci arkadaşlardan "sizin yapacağınız panelle ilgili geldi" diye arayanlar oldu. Yine daha önceki bir olay... Yönetim kurulu toplantısında. Işıklar Askeri Lisesi'nden bir telefon geldi. Baro Başkanı Oğuz Bey açtı telefonu... "Komutanım o bizim demokrasi şehidimiz" diye yanıt verdi.





Ne için diyor bunu?

Telefonu kapadı, duvardaki Cengiz Göral'ın fotoğrafına döndü ve "Ne büyük adammışsın sen, senin için telefon ediyorlar" dedi. Meğer sıkıyönetim komutanı "O fotoğrafı oradan indirin" diye talimat veriyormuş! Ne yazık ki, emirle indirdik o fotoğrafı!

Ölmüş birinin fotoğrafının yarattığı korku nedendir?

Cengiz Göral devrimcilerin davalarını alıyordu. Sıkıyönetimde tutuklananların davalarını alıyordu. Onun fotoğrafını asarak devrimciliği sürdürmek istediğimizi düşünmüş olmalılar.

Yanıtınızı bildiğim halde sordum bu soruyu çünkü siyasi cinayete kurban giden Cengiz Göral'ı çok iyi tanıyorum. Gemlik Körfez Gazetesi'ne yazdığı yazıları, bir matbaa çırağı olarak hurufatla dizdiğim yıllardı o yıllar...

Biraz geriye dönüyorum. Sıkıyönetim sonrası, Ahmet Hilmi Feyzioğlu'nun intiharından sonra Oğuz Bey'le birlikte Garnizon Komutanı'na gittik Işıklar Askeri Lisesi'ne... Dedi ki, "Yapacak bir şey yok, intihar etmiş!"

Feyzioğlu olayını hatırlatabilir miyiz okurlara?

Ahmet Hilmi Feyzioğlu ve bazı avukat arkadaşlar, TKP soruşturması kapsamında gözaltına alındılar. Birkaç



gün geçti, Fomara Caddesi'ndeki Emniyet Müdürlüğü binasında intihar ettiğini duyduk. Pencereden atlamış! Garnizon komutanı "sorgulama sırasında kalkmış fırlamış pencereden atmış kendini" dedi.

Bunun ne kadar doğru olduğunu hala daha bilmiyoruz öyle mi?

Evet, muamma! Böyle bir olay da yaşadık.

Tarihi Bursa Cezaevi'nin yıkılıp yerine Adalet Sarayı'nın yapılmasının öyküsünde de tuhafıklar var. Siz o sürecin içindeydiniz. Neler oldu?

Adalet Sarayı'nın projeleri, Devlet Güzel Sanatlar Galerisi'nde sergilendi. Başsavcı Aydemir Turan'dı yanlış hatırlamıyorsam. Biz de gittik, baktık. Birinci gelen projede şerif odaları var! Proje müellifi de oradaydı. "Beyefendi, bu şerif odası!" Gayet doğalmış gibi karşıladı. "Beyefendi, Türkiye'de şerif yok!" dedik. "Değiştiririz, polis odası yaparız" dedi. Öğrendik ki Minnesota

Adliyesi'nin projesini almış getirmiş!

Ama o dönemde bu proje için, Osmanlı Selçuklu mimarisinin harmanlandığı bir proje dediler! Yanlış mı hatırlıyorum?

Şimdi hukuk mahkemelerini düşünün. Duruşma salonu, yanında bir oda, onun yanında kalem olarak kullanılan başka bir oda... Aslında projede o odanın adı da jüri odası olarak yazılıydı. Sildiler sonra...

Bu ayrıntıyı ilk kez duyuyorum.

Odaların tavana yakın küçük küçük pencereleri mesela... Minnesota'nın kışı sert oluyormuş. O nedenlemiş.

Baro Başkanlığınız yıllarında idam cezasının kaldırılması yönünde kampanyalar yürütülüyordu. AB'ye uyum sürecinde kaldırıldı. Ama şimdi yeniden tartışılıyor idam cezası. Mümkün mü yeniden uygulanması?

Bugünkü idam söylemlerinin amacı milletin gazını almak! Yöneticiler de olmayacağını farkındalar. Hukukta geriye yürünmez. İdamın geri getirilmesi demek AB tarafından dışlanmak demek, ABD'nin de Fethullah Gülen'i yollamaması demek.

Siyasi mekanizmanın avukatlık mesleği üzerindeki etkisi, geçmişe göre şimdi nasıl?

Bugünkü kadar baskı yoktu avukatlar üzerinde...



Peki, 12 Eylül yönetimiyle bugün kıyaslarsak...

Bugün daha sert... 12 Eylül'de şöyle böyleydi ama yine de hukuka bir saygı vardı.

Günümüzde yargının bağımsızlığı en çok tartışılan konulardan biri... Bugünkü siyasi tabloya bakarak yargıyı bağımsızlaştırmak mümkün mü?

Öncelikle "Yargı bağımsız mı?" tartışmasını gereksiz buluyorum, çünkü çok açık bir şekilde yargı bağımlı. Bugünkü tabloda yargıyı bağımsızlaştırmak da mümkün değil. Parlamenter sistemin üstün olması, kuvvetler ayrılığı ilkesinin işlenmesi gerekir. Fiilen mümkün değil bugün...

Bu aşamada gündemdeki Başkanlık sistemini değerlendiresek... Başkanlık sistemine geçilirse ülkemizde bağımsız ve adil yargıya ilişkin umutlar iyice yok olur mu, yoksa daha mı iyi olur?

Başkanlık sistemi kuvvetler ayrılığını iyice yok edeceği için hukuken de yok edeceğine göre ben iyi bir sonuç çıkacağını düşünmüyorum.

Peki, barolar bu konuda yeterli tepkiyi veriyor mu sizce?

Olumsuz, ne yazık ki vermiyorlar! 1980'lerde Bursa Barosu'nun askeri yönetime gösterdiği direnci bugün barolar, demokratik yollarla seçilmiş sivil





bir iktidara gösteremiyorlar.

Bugünkü tabloya bakarak, avukatlık mesleğinin geleceğini nasıl görüyorsunuz?

Barolar da, avukatlık mesleği de yeniden şekillenecek ama Batı standartlarına yaklaşması kolay görünmüyor. Rahmetli Faruk Erem'in kitabında okumuştum. Fransa'da bir hâkimin şu veya bu nedenle duruşmaya çıkamaması halinde adli yargı komisyon başkanı baro başkanına başvuruyor ve bir avukatın hâkim olarak görevlendirilmesini istiyor. Baro başkanı yetenekli gördüğü bir avukatı görevlendiriyor. O avukat 3-5 gün hâkim boşluğunu doldurabiliyor. Halen böyle midir bilmiyorum. Başkanlığım döneminde Barolar Birliği'ne yazdık böyle olması için. Barolar Birliği önemsemedi, Türkiye'de olmaz dedi.

Ülkemizin yargı sistemi bir sacayağı... Sav, savunma ve yargı... Sav, yargı makamıyla yan yana duruyor. Savın, savunmayla eşit konumda olması gerekiyor mu?

Çetin Altan yazmıştı defalarca. Fransa'da ihtilal sonrası mahkeme salonu hazırlanırken, marangoza demişler ki "Savcı için de yer hazırla..." Marangoz, savcıya hakimle aynı düzeyde yer yapmış. Çetin Altan buradan mülhem, bir duruşmasında dedi ki savcıya "Senin orada olman marangoz hatasıdır." Çetin Altan'ı bu sözünden ötürü de "savcıya hakaret etti" diye yargıladılar. Ama gerçek bu... Amerika'da savcı ve savunma eşit konumdadır. Bizde kürsüdedir savcı ve marangoz hatasıdır! Savcı orada kendisini hâkim gibi görüyor.

Türkiye'de hukukun geleceğine bakarsak ne görürüz? Genç meslektaşlarınız ne yapsınlar?
Geçmişte yargının bağımsızlığını

tartışıyorduk. Bugün tartışmıyoruz artık. Gayet basit, bağımsız değil artık. Bakın Alman Başbakan geliyor, gülerek "Bizde yargı bağımsızdır" diyor, Fransız Dışişleri Bakanı geliyor "Bizde yargı bağımsızdır" diyor. Bunu gülerek, alay ederek söylüyorlar. Bu benim gururuma dokunuyor. Bu sözler benim gücüme gidiyor. Yargı bizde de var ama bağımsız değil. Gençler siyasete girsinler ve yargının bağımsızlığı için çalışsınlar. Barolar Birliği'ni güçlendirsinler, örgütsüz mücadele olmaz çünkü... Bu konuda mücadele etmeye zorlasınlar Barolar Birliği'ni... Bursa Barosu'nun tek başına karşı çıkması kahramanlık yapması sonucu değiştirmez.

İsmail Hakkı Acar, hukuk koşusunun yanı sıra pistlerde, uzun parkurlarda da koşuyor. Kaç yıldır koşuyorsunuz?

1980'lerde başladım, 30 seneyi geçti koşuyorum. Mutlu oluyorum. Gittikçe artırdım, 10 kilometreye çıktım, yarı maratona çıktım, maratona çıktım. 1994'te Atina'da Balkan





Şampiyonası'nda yarı maraton koşacağız. Barolar Birliği'ne dedim ki, "eski baro başkanı olarak maratona katıldığımı Atina Baro Başkanı'na söyleyin, o da katılsın, beraber dostluk koşusu yapalım birlikte." Kabul etmemiş Atina Baro Başkanı... Atina'da bir Türk avukatla karşılaştım. Ondan öğrendim ki, baro başkanı ayağından engelliymiş.

Selanik'te koşuyoruz bir gün. Yanımda da Avukat Nabi Ergin var. Bir bakkal çıktı, göğsümüzde ay yıldızı görünce, bağırıp çağırmaya başladı. Ne dediğini bilmiyorum. Yakalarını, boğazını sıkıyor canhıraş bir şekilde... "Eyvah, işler kötüye gidiyor" dedim Nabi'ye... "Abi hızlanalım" dedi. Bakkalın bağırıp gittiğini gören gençler vardı ilerde duvar üstünde oturan. Kalktılar yerlerinden yolun kenarına ilerlediler. Nabi'ye dedim ki, "Şimdi kurtuluş yok" dedim ama gençler o bakkala bakarak bizi alkışladı. O alkışlar, hayatımda beni en çok rahatlatan alkış oldu.

Bulgaristan, Romanya ve Yunanistan'da defalarca maraton koştum. Aldığım madalyalar derece madalyası değil. Anı madalyası... Derece madalyaları da var. Eskişehir maratonunda koştum. İkinci geldim. Güzel bir başarı değil mi? Ama değil, çünkü benim yaş grubumda iki kişiydik koşan!

Hala koşuyor musunuz peki?

Eskisi kadar formda değilim ama ara sıra koşuyorum yine de... Spor yapanların şunu bilmesi gerekir. Yaşını 200'den çıkaracaksın, 50 yaşındaysan mesela, nabız 150'yi geçmeyecek koşarken. Geçerse zaten rahat değildir demek. Rahat nefes alamıyorsundur. Oksijen borçlanması oluyor, yağ yakamıyorsun. Yağ yakabilmek için düşük nabızla koşmak lazım. Ve tabii ki su içmek gerekiyor.

Sayın başkan keyifli bir sohbet oldu, çok teşekkür ediyoruz...

Kazdağları'nda deniz ve termal konforu bir arada...



Kuzey Ege'nin ilk ve tek uluslararası zincire bağlı
5 yıldızlı TERMAL - SPA oteli



Bizden haberler



(26-27.10.2016)

Hayırlı olsun ziyaretleri

Bursa Bölge Adliye Mahkemesi
Başsavcısı Sait Gürlek, Adli Yargı Adalet
Komisyonu Başkanı Ali Rıza Bir ve Bursa
Cumhuriyet Başsavcısı Abdulkadir Şahin

ile savcı vekilleri Bursa Barosu Başkanı
Gürkan Altun'u ziyaret ederek "hayırlı
olsun" dileklerinde bulundular.
Ziyaretlerde adliyenin sorunları konuşuldu.





(29.10.2016)

Cumhuriyet'e muhteşem kutlama

Bursa Barosu, 29 Ekim Cumhuriyet Bayramı etkinlikleri çerçevesinde 28 Ekim akşamı çok sayıda davetlinin katıldığı bir resepsiyon düzenledi. Resepsiyonun ardından etkinlikler, Bursa Baro Tiyatrosu'nun seslendirdiği Kuvayı Milliye Destanı ve ardından Nedim Yıldız ile Zeynep Gökür Yıldız tarafından sunulan Cumhuriyet Bayramı dinletisi ile devam etti. Cumhuriyetimizin 93. yılı etkinlikleri çerçevesinde 29 Ekim 2016 Cumartesi günü de Adalet Sarayı önündeki Atatürk Anıtına çelenk sunma töreni gerçekleştirildi.

Cumhuriyet kahvaltısı

Adliye önündeki törenin ardından Bursa Baro Başkanı, yönetim kurulu üyeleri, avukatlar ve aileleri Ganita Restoran'da düzenlenen kahvaltıda bir araya geldiler. Cumhuriyetin ilanının 93'üncü yıldönümü ile ilgili bir açıklama yapan Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, "Hep söylenir ve söylüyoruz, en büyük bayram bu bayram. En büyük

bayramımız hepimize kutlu olsun" dedi.

"Cumhuriyet özgürlüktür"

Cumhuriyetin özgürlük ve bağımsızlık demek olduğunu belirten Altun, sözlerine şöyle devam etti: "Cumhuriyet, kurucusu Gazi Mustafa Kemal Atatürk için karakteri demek. Cumhuriyet demek laiklik demek, eğitimde fırsat eşitliği demek, kadın hakları demek, çocuk hakları demek, 'Yurtta Barış Dünyada Barış' demektir. Cumhuriyet demek, bilimsel eğitim demektir. Maalesef içinde bulunduğumuz günlerde Cumhuriyetin bütün değerleri erozyona uğratılmak isteniyor. Sürekli tekrarlıyoruz, Cumhuriyetimiz henüz çok genç. Biz bunların hala emekleme, kalkma ve yürüme evresi olduğunu düşünüyoruz. Bunların hepsini hep birlikte aşacağız. Biliyoruz ki, sizler Cumhuriyetin yılmaz, yorulmaz ve hiçbir koşulda usanmaz bekçilerisiniz. Bu duygu ve düşüncelerle Cumhuriyetimizin 93'üncü yılını tekrar kutluyorum."





(10.11.2016)

Ata'mızı andık!

Türkiye Cumhuriyeti'nin kurucusu Gazi Mustafa Kemal Atatürk, ölümünün 78. yılında Adalet Sarayı bahçesinde düzenlenen törenle anıldı. Bursa Adliyesi önünde gerçekleştirilen törene Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, avukatlar ve adliye çalışanları katıldı. 09.05'te çalan sirenle birlikte saygı duruşunda bulunan avukatlar, ardından İstiklal Marşı'nı okudu. Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun da bir konuşma yaptı.

"Atatürk bir temeldir"

"Umudun bittiği, ülkenin karanlığa savrulduğu zamanlarda Anadolu topraklarından bir güneş gibi parlayan özgürlük ve bağımsızlık meşalesini hiç kuşku yoktur ki Mustafa Kemal Atatürk ve onun önderliğindeki kahraman ordumuz yakmıştı. Atatürk, bir temeldir. Bize verilmiş bir yöndür. Ancak Atatürk'ün devrimi henüz tamamlanmış değildir. Allah'ın ilk emri 'oku'yu anlayan ve 4 bini aşkın kitabı tekrar tekrar okuyan Mustafa Kemal Atatürk, kanla kazanılan Kurtuluş Savaşı'nı bilim ve irfanla süslemiştir. Onu, ancak daha çok okuyarak, çalışarak yeni değerler kazanarak sevebiliriz. Atatürk'ü yalnız yüreğimizle değil aklımızla da sevmeliyiz. İşte

o zaman Mustafa Kemal Atatürk en büyük zaferini kazanmış olacak. Binlerce yıl önce sönmüş yıldızlar karanlık gecelerimizi nasıl aydınlatıyorsa Atatürk de her karanlık zamanımızda aklıyla ve verdiği istikametle yolumuzu aydınlatmaya devam edecek. Tüm bu duygularla Cumhuriyetimizin ve demokratik düzenimizin kurucusu Atatürk'ü ebediyete intikal ettiği 78. yıldönümünde şükranla, minnetle, saygıyla ve özlemle anıyoruz."

Dolmabahçe Sarayı'na ziyaret

Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, yönetim kurulu üyeleri ve Bursa Barosu avukatları, 10 Kasım Atatürk'ü Anma Günü dolayısıyla Adliye Sarayı önünde düzenlenen törenin ardından Türkiye Cumhuriyeti Kurucusu Mustafa Kemal Atatürk'ün son nefesini verdiği Dolmabahçe Sarayı'na ziyaret etti. Altun, Dolmabahçe Sarayı'nda yaptığı konuşmada da "Hukuk güvenliğine ihtiyaç duyduğumuz şu günlerde değerini çok iyi anladığımız Cumhuriyetimizin kurucusu, devrimlerinin ışığıyla aydınlandığımız büyük önder Mustafa Kemal Atatürk'ü ölümünün 78. yılında gurur, sevgi ve minnetle anıyoruz" dedi.



30.11.2016)

Bursa Barosu Adli Yardım Birimi artık Heykel'de...

Yıllardır Bursa Adalet Sarayı içerisinde hizmet veren Bursa Barosu Adli Yardım Birimi artık yeni yerinde. Bundan böyle Heykel'de bulunan Baroevi'nde hizmet verecek olan Adli Yardım Birimi, kolay ulaşılabilir ve güvenli bir bölgede mağdurların yaralarına merhem olmayı sürdürecektir.

Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun ve Bursa Barosu Yönetim Kurulu Üyeleri, Bursa Barosu Adli Yardım Birimi'nde incelemelerde bulundu. İncelemenin ardından bir açıklama yapan Altun, "Adli yardım hizmetleri, ekonomik düzeyi iyi olmayıp yargılama masraflarını karşılayamayacak olanların yargılama masraflarının barolar ve Adalet Bakanlığı aracılığıyla karşılanması üzerine kurulmuş bir sistem" dedi.

3 haftadır hizmet veriyor

Kasım ayı başına kadar bu hizmetin Bursa Adliyesi'ndeki baro merkezinde verildiğini hatırlatan Altun, "Bursa'daki adli yardım talebi olağanüstü arttı. Fiziksel mekân yetersizliğiyle birlikte raylı ve tekerlekli ulaşımın verdiği kolaylık nedeniyle Bursa'nın merkezinde bulunan Baroevi'ni tümüyle Adli Yardım'a tahsis ettik. Mülkiyeti Bursa Büyükşehir Belediyesi'nde olan bina zaten 2002 yılında Adli Yardım Merkezi olarak planlanıp inşa edilmişti. 2006

yılında bitirmiş olduğumuz bu binamızı bütünüyle Adli Yardım Merkezi olarak düzenledik. Bursalı hemşerilerimiz, Artık Heykel'de valiliğin arkasında bulunan yerimizde daha etkin ve hızlı başvuru yapabiliyorlar. Burası yurttaşlarımızın yaralarına merhem olmaya devam edecek. Vatandaşlarımız, adliyenin soğuk duvarlarıyla karşılaşmadan buradaki sıcak ortamda daha çabuk çözüme ulaşacaklar" dedi.

2015'te 2086 başvuru yapıldı

Adli Yardım Birimi Sorumlusu Avukat Aynur Çiğdem Ünel de, adli yardım başvuruları hakkında bilgi verdi. 2015 yılında Bursa'da 2086 kişinin adli yardım başvurusunda bulunduğunu kaydeden Ünel, "Başvuru sahiplerinden, gerçekten bu hizmete ihtiyacı olup olmadığını değerlendirmek için bir takım evraklar istiyoruz. Yapılan ön görüşme sonrasında bu evraklarla başvuruları bizzat alıyorum. Bazı barolarda memur aracılığıyla yapılan bu hizmet aksaklıklara sebep olabiliyor. Görüşmenin avukat tarafından yapılıyor olması önemli. Sonrasında da haftalık yaptığımız toplantılarda başvuruları değerlendirip, uygun görülenler için avukat ataması yapıp, yine buradan kendilerini avukatlarına yönlendiriyoruz. Geçen yıl 2086 kişi başvurdu. Bu kayıt altına alınmış başvurudur. Yeterli bilgiye sahip olmayan vatandaş geliyor.



Av. Aynur Çiğdem Ünel



Av. Sefer Bülent Yaylalı



Av. Gürkan Altun

Bize valiliğe nasıl başvuracağını, sığınma evine nasıl yerleşeceğini soranlar da var. Bir o kadar da başvurusunu almadığımız vatandaş var” diye konuştu.

Risksiz bir hizmet sunuyor

Bursa Barosu Yönetim Kurulu Üyesi Bülent Yaylalı da, Adli Yardım Birimi'nin Heykel'deki yeni yerine taşınmasının önemine işaret etti. Yaylalı, “Burada olmasının bir diğer önemi de görüldüğü gibi başvuruların hemen hemen tamamının kadınlardan oluşması.. Mağdurlar ekonomik olarak güç durumdadır. Ailevi problemler de ön planda olabiliyor. Bunun bağımsız, adliye ortamından uzak, şehrin

merkezinde güvenli bir bölgede olması da bu insanların en ufak bir güvenlik riski altında olmadan hizmet almalarına da imkân tanımakta. Bu nedenle bu binanın Adli Yardım Birimi olarak hizmette kalması önemli” şeklinde konuştu.

Adli Yardım başvurusu için birime gelen vatandaşlar da Bursa Barosu'nun aldığı bu kararın yerinde ve önemli olduğunu söyledi. Vatandaşlar, “Bu kararı alanları tebrik ediyoruz” dediler. Kimliklerinin açıklanmasını istemeyen vatandaşlar, “Bursa'nın tam merkezinde her yerden ulaşımın kolay olduğu merkezi bir yer. Baro yöneticilerine teşekkür ederiz” dediler.





22.10.2016)

Aile Hukuku - Mal Rejimi seminerine büyük ilgi

Türkiye Barolar Birliği Meslek İçi Eğitim çalışmaları kapsamında planlanan Aile Hukuku Mal Rejimleri ve Tasfiye Davaları konulu seminer 22 Ekim 2016 Cumartesi günü Bursa Akademik Odalar Birliği Yerleşkesi Oditoryumu'nda gerçekleştirildi.

Seminerin moderatörlüğünü TBB Eğitim Merkezi Yürütme Kurulu Üyesi Av. Cumhuriyet Arıkan yaparken İstanbul Kumburgaz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Görevlisi Prof. Dr. Şükran Şipka ve İstanbul Barosu'ndan Av. Ayça Özdoğan seminere eğitici olarak katıldı.

Ocak 2002'de yürürlüğe giren Yeni Medeni Kanun'daki Mal Rejimleri ve Tasfiye Davaları ele alındı. Yeni Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte eşler arasında yeni bir yasal mal rejimi kabul edildiğini belirten İstanbul Kumburgaz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Görevlisi Prof. Dr. Şükran Şipka "Bunun adına edinilmiş mallara katılma rejimi diyoruz. Evlilik devam ederken eşlerin kazançlarıyla edindikleri mal kendilerinin. Ancak, evlilik sona ererken bu malın değerinin yarısını eşine ödemekle yükümlüler. Bir de aile konutu diye bir kavram var. Vatandaşlar tarafından pek bilinmiyor. Aile konutu

eşlerin birlikte oturdukları konut. O konut kime ait olursa olsun eşlerin muvafakati olmadan konutu satar ya da ipotek yaptırırsa diğer eş, hükümsüzlük davası açabilir. Benim tavsiyem tüm eşlere aile konutu için tapuya gidip aile şerhi koydursunlar. Çünkü bazen eşlerden biri konutu satıp eşi ve çocukları mağdur edebiliyor" dedi.

İstanbul Barosu avukatlarından Ayça Özdoğan ise 2002 yılında yürürlüğe giren yeni Medeni Kanun'daki yasal mal rejiminin tasfiyesi hakkında bilgi verdi. Düzenlemenin İsviçre'den alındığını aktaran Özdoğan, "Kayıtlı ekonomi olduğu için İsviçre'ye daha uygun bir düzenleme. Türkiye'nin koşullarına pek uymuyor. Yargıtay kanunu bize uygun hala getirmeye çalışıyor. Bugün de Türkiye'nin uygulama değişikliklerini ve Türkiye'ye özgü nasıl kararların verileceğini tartışıyoruz" diye konuştu.

Seminerin moderatörlüğünü gerçekleştiren TBB Eğitim Merkezi Yürütme Kurulu Üyesi Av. Cumhuriyet Arıkan da Bursa Barosu Yönetim Kurulu ve tüm katılımcılara teşekkür etti. Seminerin sonunda Bursa Barosu Başkanı Gürkan Altun eğitimi gerçekleştiren Av. Cumhuriyet Arıkan, Prof. Dr. Şükran Şipka ve Av. Ayça Özdoğan'a plaket takdim etti.

Bursa Barosu, Aladağ'ın takipçisi olacak...



(02.12.2016)

“Yangın merdivenleri sadece ruhsat almak, izin almak için yapılmış eklentiler değildir.”

Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, 29 Kasım gecesi Adana'nın Aladağ ilçesinde yaşanan ve 12 kişinin yaşamını yitirdiği yurt yangını ile ilgili açıklamalarda bulundu. 29 Kasım gecesi yaşanan ve 11'i öğrenci biri de yurt görevlisi 12 kişinin yaşamını yitirdiği ve 22 öğrencinin de yaralandığı olayla ilgili olarak Bursa Barosu'nun Heykel'de bulunan Adli Yardım Birimi'nde yapılan basın açıklamasında, Bursa Barosu Yönetim Kurulu üyeleri de hazır bulundu.

8 yıl önce de Konya'nın Balcılar Beldesi'nde yine aynı tarikata mensup bir öğrenci yurdunda yaşanan tüpgaz patlaması ve ardından çıkan yangında 18 öğrencinin yaşamını yitirdiğini hatırlatan Gürkan Altun, “Aradan geçen 8 yılda her şey değişti, ülke büyüdü, çağımız gelişti ama biz hala çocuklarımızın ölümünü acıyla gözyaşı ile seyreder durumda kaldık. Yine Türkiye’de yapılmış bir istatistik. 2015 yılında 875 çocuğumuz önlenebilir nedenlerle yaşamını kaybetmiş; bunlara da seyirci kalmışız” dedi.

Yangın merdiveninin kapılarının kilitli olduğu söylentisi hakkında da konuşan Gürkan Altun, bunun doğru olmamasını umut ettiklerini belirterek şunları söyledi: “Yangın merdivenleri sadece yurtlarda, resmi kurumlarda, toplumun çoklukla bulunduğu yerlerde ruhsat almak, izin almak için yapılmış

eklentiler değildir. Amacı yangın sırasında içindeki bedenleri, canları korumaktır, kurtarmaktır. Çeşitli saiklerle yangın merdivenlerinin kilitli olması asla savunulamaz. Hele ki çocukların güvenliği gibi herkesin sempati ile bakabileceği gerekçeler dillendirilemez. Yangın merdivenlerinin nasıl yapılacağı yönetmeliklerde bellidir. İlköğretim çağındaki öğrencilerinin barındığı bir yerde yangın merdiveninin kullanımı fene, tekniğe ve çağa uygun olmak zorundadır.”

“Onların güvenliği her şeyden önemli”

Çocukların güvenliğinin her şeyden önemli olduğunu belirten Gürkan Altun, “Ne tarikatlara, ne cemaatlere ne de bu işten para kazanma kaygısı taşıyan kişi ve kurumlara ilköğretim çağındaki çocuklarımızın barınmaları güvenlikleri ve yaşamları emanet edilemez diye düşünüyoruz. Bu ülkede çeşitli cemaatlere, tarikatlara bağlı yurtlarda çocuklara tecavüz edilir ve olaylar kapatılır. Bu olaylara ilişkin soruşturma önermeleri verilir ve yine bunlar bizim oylarımızla seçilmiş bizi temsil etmek için orada bulunan milletvekilleri tarafından reddedilir. Bizler bugün olduğu gibi denetimden uzak hukuka aykırı, teknik, fen ve sağlık kurallarına aykırı bu yurtlarda her an ölüm olur diye bağırırız. Olduktan sonra bağırsız ama kimsenin gıki çıkmaz. Sonucu hep böyle olur. Biz böyle isyan ederiz ama olan

yine küçük bedenlere olur. Her olayda olduğu gibi yine hesap veren çıkmaz yine sorumlusu bulunmaz. Artık böyle bir ülkenin sabahına uyanmak istemiyoruz. Biz böyle facialar olduktan sonra unutulmasını istemiyoruz” diye konuştu.

“Tarikat yurtları derhal kapatılmalı”

Eğitim çağındaki çocukların barınma ihtiyaçlarının devlet eliyle sağlanamadığında tarikat ve benzeri kurumlar ya da rant sağlamak amacıyla hizmet eden işletmelerle bu boşluğun doldurulduğunu ifade eden Altun, “Çocukları o yurtlarda kalmaya biz zorladık. Çocuklara o yurtlar dışında başka bir seçenek bırakmadık. Bu çağdaki öğrencilere hizmet veren tüm yurtların, bütün cemaat yurtlarının bütün tarikat yurtlarının derhal kapatılması gerektiğini, doğru düzgün altyapısı, düzenlenmesi yapılabilece kadar, doğru düzgün kanun çerçevesi belirtilene kadar tamamının hiçbir koşula bakılmaksızın kapatılmasını ve çocuklarımızın buralardan bundan sonraki olası risklerden korunması gerektiğini düşünüyoruz. Sorumluları göreve davet ediyoruz. Dün olan olaydaki sorumluların da derhal hesap vermesi gerektiğine inanıyoruz” şeklinde konuştu.

“Aziz hatıralarına sahip çıkacağız”

Bursa Barosu’nun, diğer vahim olayların olduğu gibi bu olayın da takipçisi olacağını söyleyen Gürkan Altun, “Çocuklarımıza, çocuklarımızın ailelerine ve aziz hatıralarına sahip çıkacağız. Bu davanın katılanı olarak derhal Adana’da bize düşen görev gereği yerimizi alacağız” dedi.

“4 iftahiye grubu hizmet vermiyor”

Açıklamasında Bursa’yla ilgili çarpıcı bir tespitte de bulunan Gürkan Altun, Bursa’da 4 iftahiye grubunun

personel yetersizliği nedeniyle hizmet veremediğini iddia etti. Altun, “Sırf personel yetersizliğinden ötürü bu tür dramatik yangınlara müdahale etmesi gereken iftahiye kurumumuzun Bursa’da Gençosman, Yıldırım, Işıklar ve Yeni Hal gruplarının personel yetersizliği nedeniyle hâlihazırda işlevini görmediği ve kapalı olduğudur. Sorarım size Bursa’da kaç okul, kaç devlet kurumu, kaç yurt var? Geçtim artık bireysel alanlardaki güvenliğimizi, çocuklarımızı barındırdığımız yerlerde olası birden fazla yangında ne yapacağız? Bize sağlanan bu verinin doğru olmadığını inanmak istiyoruz. İlgili yerlerden bu birimlerimizin hâlihazırda aktif olarak çalıştığını duymak ve bunları gözlerimizle görmek istiyoruz” dedi.



Acının kolajı

Dergimizin kapağını süsleyen iki görselden biri, Bursa Barosu’nun ortaokul öğrencileri arasında düzenlediği resim yarışmasında Jüri Özel Ödülü’ne layık görülen resimlerden biri...

Türkiye Kömür İşletmeleri Ortaokulu 8-sınıfı öğrencilerinden Zeynep Şahin’in ödüllü resmi çocukların istismarını, alevler ise Aladağ’da 11 çocuğumuzun yanarak ölmesini simgeliyor. Kolajı tamamlayan ise Bursa Barosu Yönetim Kurulu Üyesi Av. Metin Öztosun’un şiiri oldu.



(28.11.2016)

Hayallerindeki hukuku çizdiler...

Bursa Barosu tarafından düzenlenen ve çocuk hakları konusunda bilinçli bir toplum oluşturmak, çocuk haklarına olan duyarlılığın artırılması ve hak arama kavramının toplum içinde etkin bir hale gelmesi adına 9 yıldır düzenlenen Çocuk ve Hukuk konulu bu yılki resim yarışmasında ödüller sahiplerini buldu.

Osmangazi, Yıldırım ve Nilüfer ilçelerinden toplamda 236 okula çağrı yapılırken yarışmaya 45 okuldan toplamda 446 resimle başvuru yapıldı. Seçici kurul tarafından Dilek Özer Ortaokulu'ndan Ece Kuyucuk, Hüseyin Karabacak Ortaokulu'ndan Nilda Sevim, Şehit Piyade Er Nezir Akgül Ortaokulu'ndan Hüsnü Nur Berber başarı ödülüne layık görüldü. 21 eserin de sergilemeye layık görüldüğü yarışmada,



Birinci:Nilda Sevim - 7/A -
Hüseyin Karabacak Ortaokulu

Özel Çağdaş Öncü Okulları'ndan Deniz Alican ve Ece Günaydın, Şükrü Naili Paşa Ortaokulu'ndan Melike Korkmaz, Türkiye Kömür İşletmeleri Ortaokulu'ndan Zeynep Şahin ve Zafer Ortaokulu'ndan Rehan Deniz'in resimleri de Jüri Özel Ödülü'nün sahibi oldu.

Bursa Adalet Sarayı Konferans Salonu'nda düzenlenen ödül törenine; Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, Bursa Barosu Yönetim Kurulu Üyeleri, İl Millî Eğitim Şube Müdürü Nevzat Gültekin'in yanı sıra çok sayıda hâkim, savcı, öğrenci, öğretmen ve veli katıldı. Programın açılışında konuşan Bursa Barosu Çocuk Hakları Komisyonu Başkanı Avukat Atakan Arar, "Hayatımın hiçbir döneminde güzel resim yapamadım. Çocukların hepsinin resmi çok güzel. Ben resimden hep kalıyordum. Hepsinizin resmi gerçekten çok güzeldi, hepsine bayıldık. Özellikle 30 tanesi var ki, onlarda aklımız kaldı" dedi.

"Karanlıkları birlikte yırtıp atacağız"

Çocukla hukukun neden kesiştiğine dair de bilgiler veren Atakan Arar şunları söyledi: "Türkiye'de her dönem sirkülasyon yaşanmasına rağmen yaklaşık 900 bin çocuk işçi var. Son 10 yıl içerisinde 100'ün üstünde

çocuk iş kazasında hayatını kaybetti. Yılda yaklaşık 650 çocuk adli tıp kurumuna istismar vakalarıyla gidiyor. Bu yıl içerisinde öğrendiğimiz sayı tam olmamakla birlikte 20 binin üzerinde çocuk 16-17 yaş aralığında evlendiriliyor. Çizdiğimiz tablo ne kadar karanlık olsa da bunu çocuklarla birlikte mücadele ederek güzel bir gelecek çıkarabileceğimize, bu karanlığı yırtıp atabileceğimize, motorları maviliklere sürebileceğimize inanıyorum.”

Programa katılan ve bir selamlama konuşması yapan İl Millî Eğitim Şube Müdürü Nevzat Gültekin ise “Güzel duygularla buraya geldik. Her geçen yılda bir farklılık arz ediyor yarışma. Çocuklarımızın duygu ve düşüncelerini resme yansıtmalarının ayrı bir güzellik olduğuna inanıyorum. Bu organizasyonun baro tarafından düzenlenmesi ayrı bir önem arz ediyor. Bu organizasyonda emeği geçen herkese teşekkür ederim” şeklinde konuştu.

Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, “Bu yıl dokuzuncusunu düzenlediğimiz yarışmamıza katılan tüm öğrenci kardeşlerime ayrı ayrı teşekkür ediyorum. Biz sadece örgün eğitimde olan çocuklarımıza yönelik çalışmalar yapmıyoruz; bunun dışında da çalışmalarımız var.

Okullarda bilgilendirmeler yapıyoruz. Sizlerle bir araya geliyoruz ve haklarınızı anlatıyoruz. Cezaevinde olan çocuklarımız için de bir şenlik yapıyoruz. Çünkü biz çocuklarımızı, gerek suçla itilmiş olanlar gerekse yaşamın içinde olan, örgün eğitimde olan çocukları ayırmaksızın bir bütün olarak görüyor ve değerlendiriyoruz. Biraz önce komisyon başkanım da ifade etti, ülkede karanlık bir tablo var. Sayısal veri olarak baktığımızda 70 milyonluk bir ülkede bu sayılar az gelebilir. Bu anlamda bizi rahatsız etmeyebilir ama emin olun ki oradaki her bir sayı bir can demektir. Hepsi ayrı ayrı geleceğimiz. O sayılar onlu rakamlara düşse bile bizim için çok önemli. Bizim için oradaki temel başarı sıfır rakamıdır, sıfır mağduriyettir” diye konuştu.

Başarı ve jüri özel ödülleriyle layık görülen eser sahipleri ile okul yetkilileri düzenlenen törenle ödülleri aldı. Törende ayrıca sponsorlara da teşekkür plaketi verildi.



İkinci: Ece Kuyucuk - 8/F - Dilek Özer Ortaokulu



Üçüncü: Hüsna Nur Berber - 5/L - Şehit Piyade Er Nezir Akgül Ortaokulu



(21.11.2016)

“Çocuk istismarına taviz”e sert tepki!

Bursa Barosu tarafından, TBMM Genel Kurulu'na sunulan “Cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir neden olmaksızın 16.11.2016 tarihine kadar işlenen cinsel istismar suçundan, mağdurla failin evlenmesi durumunda, ceza açıklanmasının geri bırakılmasına, hüküm verilmiş ise cezanın infazının ertelenmesine karar verilir. Zaman aşımı süresi içinde evliliğin, failin kusuruyla sona ermesi halinde fail hakkındaki hüküm açıklanır veya cezanın infazına devam olunur. Bu fıkra uyarınca fail hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına veya cezanın infazının ertelenmesine karar verilmesi durumunda, suçtan azmettiren veya işlenişine yardım edenler hakkında kamu davasının düşmesine veya infazının ortadan kaldırılmasına karar verilir” şeklinde önerge ile ilgili basın açıklaması yapıldı.

Çok sayıda avukatın hazır bulunduğu ve Bursa Adalet Sarayı önünde yapılan basın açıklamasında, Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun okudu. Açıklama şöyle: “Bilindiği üzere Anayasa Mahkemesi 12.11.2015 günlü kararı ile Çocuklara yönelik cinsel istismarı ele

alan Türk Ceza Kanunu'nun 103/2, 6545 sayılı Kanun'un 59. maddesi ile değişik maddesini Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen 'hukuk devleti' ilkesine aykırı olduğundan bahisle oyçokluğu ile iptal etmiş ve iptal kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak 1 yıl sonra yürürlüğe girmesini uygun bulmuştu. Anılan karar 11.12.2015 tarihinde resmi gazetede yayınlandığından 103/2. maddesinin yeniden düzenlenmesi için önümüzde kısıtlı bir sürenin kaldığı da aşikârdır.

Biz Bursa Barosu olarak çocuklara yönelik cinsel istismarı ele alan TCK'nın 103/2. maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesinden sonra farklı platformlarda endişe ve kaygılarımızı dile getirerek TBMM'nde Çocuk Hakları Komisyonu kurulması yönünde öneri ve talepte bulunmuştuk. Bu öneri ve talebimizi çocuk hakları konusunda emek ve çaba sarf etmiş avukat, hâkim, savcı, sosyolog ve psikolog görüşleri ile desteklemiştik. Bursa Barosu TBMM'de çocuk hakları komisyonu kurulması için Bursa'nın hukukçu milletvekilleri başta olmak üzere milletvekillerinden destek

istemiş, gerek yerel, gerekse yaygın basın ve TV'ler aracılığı ile yaptığımız açıklamalarla da endişe ve kaygılarını kamuoyu ile paylaşmıştı. İçerisinde bulunduğumuz süreç ve TCK 103/2 maddesi görüşülürken ortaya atılan ve kamuoyunda "tecavüzcülerin affı" olarak adlandırılan geçici madde değişikliği maalesef endişelerimizde haksız olmadığımızı gösterdi. 17 Kasım 2016 gecesine TBMM Genel Kurulu'na verilen değişiklik teklifine alelacele eklenen geçici madde teklifi ile, cinsel istismar failinin mağdur ile evlenmesi halinde verilen cezaya yönelik olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verileceği düzenlemesi önerilmiştir. Bu düzenlemeye göre;

'Cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir neden olmaksızın 16.11.2016 tarihine kadar işlenen cinsel istismar suçunda, mağdurla failin evlenmesi durumunda, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesindeki koşullara bakılmaksızın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, hüküm verilmiş ise cezanın infazının ertelenmesine karar verilir. Zaman aşımı süresi içinde evliliğin, failin kusuruyla sona ermesi halinde fail hakkındaki hüküm açıklanır veya cezanın infazına devam olunur. Bu fıkra uyarınca fail hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına veya cezanın infazının ertelenmesine karar verilmesi durumunda, suça azmettiren veya işlenişine yardım edenler hakkında kamu davasının düşmesine veya infazının ortadan kaldırılmasına karar verilir' şeklinde bir hüküm getirilmek istenmiştir.

Bu öneri çocuklara tecavüzü adeta suç olmaktan çıkarır nitelikte olup açıkça çocukların cinsel dokunulmazlığına karşı bir saldırıdır. Çocukların cinsel



dokunulmazlığı aleyhine yapılan hiçbir düzenlemenin biz hukukçular tarafından kabul edilebilir bir tarafı olmadığı gibi kamu vicdanında da yeri olmadığını belirtmek zorundayız. Yapılmak istenen düzenleme ile adeta çocuk istismarları kurumsallaştırılmak istenmektedir. Bilinmelidir ki, çocuk ve kadına yönelik şiddet ve cinsel saldırı suçları; Türkiye'nin de taraf olduğu İstanbul Sözleşmesi'nde de açıkça belirtildiği gibi uzlaştırma ve arabuluculuğun asla kabul edilemeyeceği bir alandır. Yine getirilen düzenleme ile 15 yaşından küçük çocuklara yönelik cinsel istismar suçunun failleri cezasız bırakılacaktır. Bu teklifin yasalaşmasından sonra sıra evlenme yaşının çok daha aşağılara belki de on beşe indirilmesi getirilecek ve çocukların yanında kadınların da eve kapatılması, toplumsal hayattan dışlanması, istismar yoluyla da olsa 'evinin kadını yapılması' sürecini başlatılacaktır.

TBBM'nin cinsel istismar vakaların önlenmesine ve çocukların istismardan kurtarılmasına yönelik hamleler yapması gerekirken ve yine bu kapsamda çocuk hakları komisyonu kurulmasını beklerken bunun tam aksi yönünde bir yasa teklifinin gelmesini büyük üzüntü ve endişe ile karşılıyoruz. Bu içerikteki bir yasa değişikliği suçu önlemez. Salı gününü yapılacak oylamada tasarının meclisten geçmesi çocuk yaşta evlilikleri ve suçu özendirir, suçluyu ödüllendirir ve tecavüzü de suç olmaktan çıkarır. Düzenleme ile 15 yaşın altındaki çocuklara yönelik cinsel istismarın hedeflendiği açıktır. Kaldı ki Türk Ceza Kanunu'na göre 15-18 yaş grubundaki çocuklara yönelik cinsel suçlar reşit olmayanlarla cinsel ilişki olarak düzenlenmiş olup zaten şikâyete bağlı bir suçtur. Şikâyet yoksa rıza varsa ve rızayı sakatlayan bir hal de söz konusu değilse ceza tesisine de yer yoktur. Düzenleme ile gerekçesi birbiriyile tamamen alakasız ve bağımsızdır.

Bilinmelidir ki çocuk evlilikleri 'bir de mağdurun çocuk, failin ise yetişkin olduğu vakalara dayalı olanları' çocuğu nesneleştiriyor, çocuğu da

çocukluğunu da yok sayıyor, cinsiyete dayalı eşitsizliği arttırıyor, çocukları öldürüyor. Çocuk yaşta maruz kalınan bu vahim olay karşısında, mağdurun psikolojisi ve geleceği yok sayılarak, suçun faili tarafından tüm hayatının ipotek altına alınmasına zemin hazırlayan düzenleme temel insan haklarından uzak, hukuken mesnetsizdir. Bu düzenleme adil olmadığı gibi, ahlaki ve insani de değildir.

Biz Bursa Barosu olarak geçmişte olduğu gibi bugün de çocuklara yönelik hak ihlallerinin karşısında yer alacağımızı ve tüm saldırılara karşı çocukların yanında yer alacağımızı kamuoyu ile paylaşır, biran önce kanun tasarısında imzası olanların, zımnen ve açıkça destekleyenlerin bir kez daha düşünmesini, bu ülkenin gerçeklerine, tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere, anayasaya ve temel çocuk haklarına uygun davranmasını ve önergeyi iptal etmelerini arzu ediyor ve hatadan dönüleceğine inanıyoruz."

Söz konusu yasa önerisi kamuoyundan gelen tepki üzerine, önerge sahipleri tarafından geri çekildi.





Sabahları zengin serpmek kahvalt, öğle ve akşam yemeklerinde tava, ızgara ve et mangal çeşitleri...



(07.12.2016)

Sıra görüşme odalarında...

Bursa Barosu Başkanlığı tarafından Bursa H Tipi Cezaevi bahçesinde yaptırılan Avukat Bekleme Odası'nın açılışı yapıldı. 21 metrekarelik prefabrik bekleme odasında, avukatların ihtiyaçlarını karşılayacak tüm ekipmanlar yer alıyor.

H Tipi Cezaevi bahçesinde hizmet vermeye başlayan Avukat Bekleme Odası'nın açılışına; Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun, H Tipi Ceza İnfaz Kurum Müdürü Selahattin Tutkun, Cezaevi Savcısı Evrim Uzunsoy, E Tipi Ceza İnfaz Kurum Müdürü Sabri Karataş, İdare Memuru İkbal Koçak Kardeş'in

yanı sıra avukatlar da katıldı. Kurdele kesim töreninin ardından açıklamalarda bulunan Bursa Barosu Başkanı Avukat Gürkan Altun "Daha önceleri de düşünülen fakat bir türlü yapılamayan bu bekleme odasını açmak bugüne kısmetmiş. Biliyoruz ki bazı durumlardan ötürü görüşmeler uzuyor ve biz avukatlar görüşmelerimiz için cezaevi dışında ve genelde açık alanda beklemek durumunda kalıyorduk. Hal böyle olunca da ister istemez meslektaşlarımız yani bizler mağdur oluyorduk. Umuyorum bu bekleme odasıyla da bu



mağduriyetlerin önüne geçmiş olduk. Hatırlanacağı üzere baromuzun Adli Yardım Birimi'ni Heykel'de bulunan Baroevi'ne taşıyıp, resmi açılışını yapmıştık. Bir yandan vatandaşlarımızın daha rahat hizmet almalarını, diğer yandan da meslektaşlarımızın daha rahat, konforlu ve güvenilir ortamlarda beklemelerine olanak yaratıyoruz" dedi.

"Barokart"la girilecek

Yakın zamanda odaya girişlerin "Barokart"larla yapılmaya başlanacağını belirten Altun, "Odada, meslektaşlarımız için birçok detay düşünüldü. Hatta yakın zamanda odaya girişler "Barokart"larla olacak. Sonuçta görüşme için buraya saat kaçta geleceğimiz belli olmuyor.

Böyle olunca da Barokart ile dilediğimiz zaman odaya girip, imkânlardan faydalanabileceğiz. Küçük bir hizmet gibi görünse de meslektaşlarımızdan bu yönde oldukça talepler alıyorduk. Bu talepleri de çok kısa sürede karşılamış olduk" diye konuştu.

"Sırada görüşme odaları var"

Cezaevi içerisinde bulunan avukat görüşme odalarının tefrişiyle ilgili de çalışma yürüttüklerini kaydeden Gürkan Altun, cezaevinde hâlihazırda 5 görüşme odası bulunduğunu ve sayısını 12'ye çıkarmak istediklerini söyledi. Altun, bu odaların tefrişinin en kısa zamanda Bursa Barosu tarafından yapılacağını sözlerine ekledi.

Kadına yönelik şiddete "hayır"

Bursa Barosu Kadın Hakları Komisyonu Başkanı Av. Nazlı Ceren Şendoğan, kadına yönelik şiddetle mücadele günü olarak kabul edilen 25 Kasım'da, Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun ve Yönetim Kurulu üeleriyle birlikte basın açıklaması yaptı. Basın açıklaması, Baro Başkanlığı makamında gerçekleştirildi. Baro yönetim kurulu ve Kadın Hukuku Komisyonu üelerinin de katıldığı toplantıda Türkiye Barolar Birliği Kadın Hukuku Komisyonu (TÜBAKKOM) tarafından hazırlanan metin, Bursa Barosu Kadın Hukuku Komisyonu Başkanı Av. Nazlı Ceren Şendoğan tarafından okundu.

Açıklama şöyle: "Kadınlara şiddet uygulanması bir insan hakkı ihlalidir. Demokrasinin yolu cinsiyet eşitliğinden geçer. Kadınların şiddet yaşadığı, hak ve fırsat eşitliğinden yararlanamadığı toplumlarda kalkınmadan söz edilemez. 5 Kasım 1960'ta diktatörlüğe karşı



(24.11.2016)

mücadele eden üç kadının (Mibarel kardeşler) tecavüz edilerek vahşice öldürülmesinin ardından 1999'da 25 Kasım tarihi Birleşmiş Milletler tarafından 'Uluslararası Kadına Karşı Şiddete Hayır Günü' ilan edildi. Peki, aradan geçen onca zamandan sonra ne değişti? Kadınlar hala hayatlarının her alanında şiddete maruz kalıyor, ölüm ve şiddet gerekçeleri farklı görülmeyle birlikte, kadınların pek çoğu sadece kadın oldukları için ve kendilerine tanınan cinsiyet rollerinin dışına çıktıkları için öldürüldüler. Kadının maruz kaldığı

şiddeti nasıl hak ettiğini anlatmak üzere kurulmuş olan eşitsiz, adaletsiz, cinsiyet körü sistem varlığını sürdürdüğü ve kadına yönelik ayrımcılığın sona ermesi için gereken önlemler alınmadığı sürece de cinayetler ve kadına yönelik şiddet sürecektir. Uluslararası normlar kadınların insan haklarını, insan hakları yelpazesinin bütünü üzerinden tanımlamakta, kadınların insan haklarının korunması, bütün insan haklarının kadınlar için erkeklerle eşit biçimde tanınması korunması ve ihlallerin önlenip cezalandırılması demektir. Bu anlayış yalnızca, kadınlara karşı şiddeti değil, kadınlara karşı toplumun ekonomik, siyasal ve sosyal tüm alanlarında yapılan ayrımcılığa karşı durmayı gerektirir.

Kadınlara yönelik yasal haklar konusunda önemli gelişmeler kaydedilmekle birlikte, kadına yönelik şiddet ve kadın cinayetleri konusunda günümüzde maalesef ki önemli artış gözlenmektedir. Dünya üzerindeki kapitalist, ataerkil ve militarist yaklaşımlar kadınların zaman ve yer kavramı olmadan maruz kaldığı şiddetin boyutu her geçen gün arttırmaktadır.

Devletin tüm kurumlarıyla sorunu çözme görevi vardır. Anayasamızın ilgili maddesini devletin her kademesinde yer alanlara hatırlatmakla birlikte 10. madde 'herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanunda önünde eşittir. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet bu eşitliğin yaşam geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz' demektir.

Her yıl tekrar ettiğimiz gibi bu yıl;
- Toplumsal cinsiyet eşitliği,

anaokulundan başlayarak yaşamın her alanında bireylerin eğitiminin içerisine alınmalıdır.

- Kadına yönelik şiddetin tüm biçimleri için (Ensest, taciz, tecavüz, işkence, dayak, ucuz iş gücü, emek sömürsü, eğitim hakkının elinden alınması...) etkin bir mücadele mekanizması oluşturulmalıdır.

- Kadını bir eşya-meta-mal gibi gören yönetsel sistemler ve bakış açıları değiştirilmeli, çıkarılacak veya çıkarılmaya çalışılan yasalarda bu konulara özellikle dikkat ve özen gösterilmelidir.

- Şiddet mağdurlarının soruşturma ve yargılama aşamasındaki karşılaştığı güçlükler yeniden kişinin mağduriyetine yol açmayacak şekilde düzenlenmelidir.

- Medyada kadına yönelik şiddet, taciz, tecavüz haberlerinin kamuoyuna aktarılırken ve görsel basında evlendirme programları adı altında yayınlanan programları etik davranmaya, kadının mağduriyetini arttıracak, haberi erotize eden, kadının yaşam biçimine ve özelliklerine odaklanan ve yafalayıcı, küçük düşürücü ve şiddeti meşrulaştırıcı haber ve yayın dilinden kaçınılmalıdır. Bu konuda RTÜK'ün de harekete geçirilmesi etkin bir şekilde sağlanmalıdır.

Kadına yönelik şiddet karşısındaki sıraladığımız bu taleplerin tamamen sona ermesini istiyoruz. Ulu Önder Atatürk'ün bu konudaki 'Bizim sosyal toplumumuzun başarısızlığının sebebi, kadınlarımıza karşı gösterdiğimiz ilgisizlikten ileri gelmektedir. Yaşamak demek faaliyet demektir. Bundan dolayı bir sosyal toplumun, bir organı faaliyette bulunurken, diğer bir organı işlemezsiz sosyal toplum felçlidir' sözleriyle kadına yönelik şiddete hayır' diyoruz."

“Saldırı aslında demokrasiyedir”

Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun 23 Kasım 2016 tarihinde yaptığı basın açıklamasında, olağanüstü hal sürecinde savunma hakkı ve mesleğin icrasını kısıtlayan düzenlemeler yapıldığını söyledi. Altun, yönetim kurulu üyeleri ve bazı meslektaşlarının katılımıyla makamında düzenlediği basın toplantısında şöyle konuştu:

“Ülkemizde son yıllarda savunma hakkı, yargı bağımsızlığı ve demokratik hukuk devletinin diğer ilkeleri ile birlikte özgürlüklerin de kısıtlamalara tabi tutulduğu, gerek yasal düzenlemeler gerekse de fiili uygulamalarla savunma mesleğinin icrasına yönelik olarak engellemelerin hiç olmadığı kadar arttığı bir gerçektir.

15 Temmuz darbe kalkışmasından sonra ise olağanüstü halin ilan edilmesini müteakip çıkarılan KHK ve yapılan uygulamalarla ülkemizde hukuk güvenliği adeta ortadan kaldırılmış, adil yargılanma hakkı, savunma hakkı ve savunma mesleğinin icrasını kısıtlayan düzenlemeler yapılmıştır. Gerek 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu, gerek 667 sayılı KHK’da temel hak ve hürriyetleri ilgilendiren düzenlemelerin Anayasa’da ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde temel hak ve hürriyetlere ilişkin yazılı olan güvenceleri askıya aldığı ortadadır. Ancak Anayasa’nın 15. maddesi bu askıya almaya şu hükmüyle izin vermektedir: “Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla,

durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.”

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlikenin ortaya çıkması halinde söz konusu tedbirlerin uygulanmasına ilişkin tedbirin sınırlamalarını da içeren 15. maddesinde de ‘Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her yüksek sözleşmecî taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu sözleşmede öngörülen



(23.11.2016)

yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir.’ düzenlemesi bulunmaktadır. Dolayısıyla daha önce kamuoyu ile paylaştığımız üzere OHAL süresince yayınlanan ve yine bu süreçle sınırlı olarak uygulanması gereken KHK’lerin kalıcı hale gelmesi, hukuka aykırı yapılan birçok düzenleme kişi ve kurumlarda ağır ve telafisi güç zararlara ve hak ihlallerine yol açmıştır. Bu bağlamda 29 Ekim 2016 günü yayımlanan 675 ve 676 sayılı KHK’ler ile adil yargılanma ve savunma hakkı, hukuk güvenliği, hak ve adalete erişimi ortadan kaldıran düzenlemeler yapılmıştır. 675 ve 676 sayılı KHK ile avukatın müvekkili ile yapacağı görüşmelerin teknik cihazlarla sesli ve görüntülü olarak kaydedilmesi, görüşme esnasında 3. kişilerin hazır bulundurulması, hükümlü ve avukat görüşmelerinin örgütlere talimat içerdiği gerekçesi ile sonlandırılması, zorunlu müdafinin duruşmada olmaması veya mazeretsiz olarak duruşmayı terki halinde duruşmaya devam olunabilmesi, kovuşturamada en fazla 3 avukatla sanığın veya şüphelinin temsili, Cumhuriyet Savcılığı’nca şüpheli veya sanıkla görüşmenin kısıtlanabileceği, terör suçlarından yargılanan veya soruşturulan şüpheli ve sanığın avukatı hakkında, aynı suçlardan soruşturma veya dava açılırsa avukatlık görevinden yasaklanmasına olanak sağlanmıştır. Şüpheli ve sanıkların savunmanın temsilcisi avukatı özdeşleştiren, adil yargılanma hakkına açık aykırılık teşkil eden bu KHK düzenlemeleri kabul edilemez olduğunu daha önce kamuoyuna duyurmuş, savunma hakkının KHK ile kısıtlanmasının, zorlaştırılmasının terör yapılanması içerisindeki gerçek faillerin işine yarayacağı gibi yargının tarafsızlık ilkesini yaralayacağına yönelik kaygımızı paylaşmıştık. Son yıllarda avukatlara yönelik olarak

mesleki faaliyetleri nedeniyle yapılan soruşturma, kovuşturma, gözaltı ve tutuklamaların hiç olmadığı kadar arttığı bir gerçektir. 15 Temmuz darbe kalkışmasından sonra da birçok avukat mesleki faaliyetleri nedeniyle gözaltına alınmış, bir kısmı adli kontrol veya bihakkın serbest bırakılmasına rağmen bir kısmı halen tutuklu olarak yargılanmaktadır. Son olarak da önce 11 Kasım 2016 günü akşam saatlerinde İçişleri Bakanlığı’nın talimatı ve valiliklerin kararı ile içerisinde Çağdaş Hukukçular Derneği’nin de bulunduğu 370 derneğin faaliyetlerinin OHAL Kanunu’nun 11. maddesi uyarınca 3 ay süreyle durdurulduğu duyurulmuştu. Biz tam da Çağdaş Hukukçular Derneği Bursa Şubesi’nin valilik kararı ile faaliyetlerinin durdurulmasına dair Valilik kararına yönelik açıklama yapmaya hazırlanırken bu defa 21.11.2016 gecesi 677 sayılı KHK ile içerisinde Bursa’da faaliyet gösteren hukuk dernekleri olan Çağdaş Hukukçular Derneği ve Bursa Ahenk Hukuk Derneği’nin de bulunduğu onlarca hukuk derneğinin de hiçbir gerekçeye yer verilmeksizin kapatıldığını üzülerek öğrendik.

Avukatlara, barolara ve hukukçu derneklerine yönelik bu baskıların esasen savunma hakkına, adil yargılanma hakkına, halkın hak arama özgürlüğüne ve nihayetinde hukuk devletine ve demokrasimize yönelik olduğu açıktır. KHK ile yaratılan olağanüstü durumda, avukatın mesleğinin icrası nedeniyle karşılaştığı engelleme ve kısıtlamalara karşı durmak, hukuku savunmak avukatların ve avukatların örgütlü güçleri olan Baroların, özelde de Bursa Barosu’nun görevidir. Bu nedenle tüm kamuoyunu hukuksuzluğa karşı durmaya, birlik olmaya ve duyarlılığı arttırmaya çağırıyoruz.”

“KHK’ler adil yargılanma hakkını ihlal ediyor”

Bursa Barosu Başkanı Gürkan Altun, OHAL süresince yayınlanan ve yine bu süreçle sınırlı olarak uygulanması gereken KHK’lerin kalıcı hale geldiğini öne sürdü. Altun; “KHK’lerin kalıcı hale gelmesi, özensizce ve hukuka aykırı yapılan birçok düzenlemenin kişi ve kurumlarda ağır, telafisi güç zararlara ve hak ihlallerine yol açıyor” dedi.

Baro Başkanı Gürkan Altun’un 1 Kasım 2016’da yaptığı açıklamaları şöyle: “Gerek ülkemiz gerekse bölgemizde yıllardır yaşanan savaş, terör ve şiddet yanında 15 Temmuz darbe kalkışması gibi ağır koşulların varlığı, iç barışın sağlanamamış olması karşısında toplumsal uzlaşmayı sağlamak ve birlikte yaşama arzusunu öne çıkarmak zorundayız. Son yıllarda savunma hakkı, yargı bağımsızlığı ve demokratik hukuk devletinin diğer ilkeleri ile birlikte özgürlüklerin de kısıtlamalara tabi tutulduğunu her platformda her fırsatta söyledik, dillendirdik. 15 Temmuz darbe kalkışmasından sonra tüm barolar, odalar, tüm STK’lar, siyasi partiler ve toplumun her bireyi gösterdiği tutum ile ülkemiz, hukukumuz ve demokrasimiz açısından büyük bir şanstı. Ancak bugün geldiğimiz noktada bu şansın Kanun Hükmünde Kararnameler eliyle kötüye kullanılmaya başladığını görmekteyiz. Olağanüstü halin ilan edildiği günden bugüne çıkarılan KHK ve yapılan kötü uygulamalar ülkemizin hukuk ve demokrasiden uzaklaşmasını sağlamıştır. OHAL süresince yayınlanan ve yine bu süreçle sınırlı olarak uygulanması gereken KHK’lerin kalıcı hale gelmesi, özensizce ve hukuka aykırı yapılan birçok düzenleme kişi ve kurumlarda ağır ve telafisi güç zararlara ve hak

ihlallerine yol açmıştır. Bu bağlamda 29 Ekim 2016 günü yayımlanan 675 ve 676 sayılı KHK’ler adil yargılanma ve savunma hakkı, hukuk güvenliği, hak ve adalete erişimi ortadan kaldıran düzenlemeleri içermektedir. Hukuka aykırı bu düzenlemelerin ortadan kaldırılarak ülkemiz içinde gerekli güven ortamının tesisi ertelenmeyecek önemli bir beklentidir. Özellikle savunma hakkına ve savunma mesleğine yönelik olarak; avukatın darbe ve terör suçlarından yatan kişilerle yapacağı görüşmeler hâkim kararıyla teknik cihazlarla sesli ve görüntülü olarak kaydedilmesi, görüşme esnasında 3. kişilerin hazır bulundurulması, hükümlü ve avukat görüşmelerinin örgütlere talimat içerdiği gerekçesi ile sonlandırılması ve bu durumdaki hükümlünün avukatlarıyla görüşmesinin 6 ay süreyle yasaklanabilmesi, bu süre içerisinde ifade alınmaması, sanığın gösterdiği veya duruşmaya getirdiği tanığın mahkemelerce davayı uzatmak amacıyla olduğu gerekçesi ile reddedilebilmesi, zorunlu müdafinin duruşmada olmaması veya mazeretsiz olarak duruşmayı terki halinde duruşmaya devam olunabilmesi, kovuşturmada en fazla 3 avukatla sanığın veya şüphelinin temsili, Cumhuriyet Savcılığı’nca şüpheli veya sanıkla görüşmenin kısıtlanabileceği, terör suçlarından yargılanan veya soruşturulan şüpheli ve sanığın avukatı hakkında, aynı suçlardan soruşturma veya dava açılırsa avukatlık görevinden yasaklanmasına olanak sağlanmıştır. Kuşkusuz tüm bu düzenlemelerden en önemlisi, şüpheli ve sanıklarla savunmanın temsilcisi avukatı özdeşleştiren KHK düzenlemeleridir. Bu durum adil yargılanma hakkına

açık aykırılık teşkil etmektedir. Hangi nedenle olursa olsun adalete erişim hakkının kısıtlanması kabul edilemez bir durumdur. Savunma hakkının KHK ile kısıtlanması, zorlaştırılması ancak ve ancak PKK, FETÖ/PDY ve benzeri terör yapılanması içerisindeki gerçek faillerin işine yarayacağı gibi yargının tarafsızlık ilkesini yaralayacağı da muhakkaktır.

Adil Yargılanma hakkının ihlali niteliğindeki bu düzenlemeler yargıya olan güveni azaltacağı gibi PKK, FETÖ/PDY ve benzeri terör yapılanmasına yönelik davalarda gerçek suç faillerine verilmesi muhtemel cezaları da tartışılır hale getirecektir. KHK ile binlerce kamu görevlisinin görevden ihracı, ihraçlar karşısında, savunma hakkına özen gösterilmemesi, yargı yolunun tartışmalı biçimde kapatılması, insanların itibarsızlaştırılmama, lekelenmeme haklarının bulunduğu gerçeğinin unutulması karşısında AİHM Sözleşmesi'nin 6.maddesinde belirtilen adil yargılanma hakkına ilişkin kriterlere uyulmamasının sonuçları yargıya, adalete ve hukuk devletine ilişkin güven azalmasını hızlandıracaktır. Diğer taraftan KHK ile parlamenter sistemin devre dışı bırakılarak, kuvvetler ayrılığının fiilen tadili ile yürütme erkinin olağanüstü yetkilerle donatılmış olması ve denetimden başışık tutulması da demokrasinin özüne aykırıdır. Rektör atamalarının KHK ile YÖK ün gösterdiği üç aday arasından Cumhurbaşkanı tarafından yapılacağı kabulü halinde bilim özgürlüğünün, demokratik ve özerk üniversite beklentisinden uzaklaşılması sonucu doğacaktır. Tüm bunlarla birlikte siyasal iktidarı eleştiren her yazılı ve görsel basın kuruluşu, yöneticileri ve basın emekçilerinin de PKK, FETÖ/PDY ve benzeri terör örgütleri ile ilişkilendirilmesi ve basın kuruluşlarına el konulması,

kayıyum atanması ve hatta kapatılması, yine eş zamanlı olarak basın mensupları hakkında gözaltı ve tutuklama kararlarının havada uçuşmasının basın özgürlüğünü yaralayıcı izleri de yıllarca silinmeyecektir. Bu durumun son örneği daha dün, adını yaşıt olduğu Cumhuriyetimizden alan gazeteye, gazetenin yöneticilerine, yazarlarına ve hatta avukatına yönelik yapılan arama, gözaltına alma ve yakalama kararlarıdır. Yine basından öğrendiğimiz kadarı ile gözaltına alınan basın mensupları hakkında 5 gün süre ile avukatları ile görüşmelerinin yasaklanmıştır. OHAL kapsamında çıkarılan ve savunma hakkını kısıtlayan düzenlemelerin yayımı üzerinden henüz bir gün geçmeden sıcağı sıcağına Cumhuriyet Gazetesi ve mensuplarına yönelik uygulanmış olması da endişelerimizi son derece arttırmaktadır. Toplumun birlikte yaşayabilmesini düzenleyen tek şey hukuktur. Kamu yönetiminde de asıl olan hukuka bağlılıktır. Çağımızda evrensel hukuk kurallarına, uluslararası sözleşmelere, Anayasaya, temel insan haklarına ve yürürlükteki kanunlara aykırı olan uygulamalar için ısrarcı olmak kabul edilemez bir durumdur. Henüz toplumun hafızasından 12 Mart ve 12 Eylül uygulamaları silinmemiştir. Aynı yanlışlara bir daha düşmeden, bu zor günlerde Hukukun hepimiz için vazgeçilmez olduğu ve gerekli olduğunu hatırlatmakta yarar görmekteyiz.

KHK ile yaratılan olağanüstü duruma karşı insan haklarını, hukuku, demokrasiyi savunmak tüm avukatların ve baroların görevidir. Bu nedenle tüm duyarlı kesimleri hukuksuzluğa ve adaletsizliğe karşı durmaya ve birlik olmaya çağırıyoruz."

Kaybettiklerimiz



Av. Cemalettin Dik
Sicil No: 148
Vefat Tarihi: 14.09.2016



Av. Mehmet Lütfi Yılmaz
Sicil No: 262
Vefat Tarihi: 05.11.2016



Av. Mustafa Aydın
Sicil No:1753
Vefat Tarihi: 06.09.2016



Av. Necdet Öztürk
Sicil No: 756
Vefat Tarihi: 31.10.2016

BURSA BAROSU İLE ANLAŞMALI ŞİRKETLER

Amerikan Kültür Okulları, Artıç Hotel, Coşkunalp Eğitim Öğretim, Doruk Tıp Merkezi, Doruk Yıldırım Hastanesi, Dünya Göz, Ganita Restaurant, İlkumut Özel Eğitim, İznik Zeytin Bahçesi Otel, Maya Sport Club, Medicabil Hastanesi, MNG Kargo, Acıbadem Bursa Hastanesi, Özel Bursa Anadolu Hastanesi, Özel Çekirge Kalp ve Aritmi Hastanesi, Özel Doruk Bursa Hastanesi, Özel İdea Fen ve Anadolu Lisesi, Ramada Resort Kazdağları Termal & Spa, Romatem Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon Hastanesi, Özel Medi-Ce Sağlık, VM Medical Park Bursa Hastanesi.



Çıglık

Kentin çıglıkları bir türlü
geçmiyor tutanaklara

Oysa ne de kolay tutulmuştur
seçmen kütüklerinde isimleri

Her gün yüzleri asılır
darağaçlarından bozularak
yapılmış şehrin en işlek
meydanlarında

Yalanlar tartılır
nankör kadınların elleriyle

Rüzgâr hapseder en derin
kuşukları adaletten saraylarına
Kimse toplamaz akşam

ezanlarından sonra üzerine
basılıp da ezilen zamanı
eksik sayar sürekli dijital akrepler
atmış kere atmıştan büyüktür
hepsi

Hesaba bir türlü katılmaz
gölgesiz saatler

Nohut cadde bakla bulvarlar
bozuk paralar gibi harcanır
telaşlı akşam gidişlerinde

Duyulmaz çıglığı kimsenin
taşınması zor gitmesi zordur
Ve dolaşır tek bir ümit güneşli
yerlere göçmenin eşliğinde...

Metin Öztosun



Kırık Dökük

Hayatım kırık dökük
Ama siz bilmiyorsunuz
Gülüyorum
Gülmek istiyorum
Gözyaşlarım dinsin istiyorum
Siz hayatınıza devam ederken
Ben ölüyorum
İçin için kan ağlıyorum
Siz fark etmeden
Hayatım kırık dökük
Onarmak istiyorsunuz
Ama nafile
Oysa zamanında
görünmezmişim gibi

davranmasaydınız
Kahkahalarımı
Derinden gelen bir ses gibi
Duymasaydınız
Gülüşlerimin arkasındaki
Binlerce gözyaşlarını, hiçkırıkları,
isyanları
Fark etseydiniz
Ölmez her gün yeniden doğar
Gerçekten gülerdim
Hayatım kırık dökük
Yanınızdan geçiyorum
Fark etmiyorsunuz bile...

Gizem Berceste Olgun

Mehmet Eroğlu'nun "Fay Kırığı" üçlemesi (Mehmet, Emine, Rojin) romanı üzerine bir değerlendirme

Av. şakir alışkan

Her sanatçının bir başyapıtı vardır. Mehmet Akif "İstiklal Marşı"yla, Yaşar Kemal "İnce Memet"le, Mimar Sinan "Selimiye Camisi"yle anılır. Biyografisinden, yazma serüvenine 1974 yılında başladığı öğrendiğimiz Mehmet Eroğlu'nun başyapıtı da "Fay Kırığı" üçlemesi - Mehmet, Emine, Rojin" romanlarıdır bana göre...

12 Eylül İhtilali'nin önünü kestiği yazı hayatı zindanlarda bedel ödeyerek bilenmiş ve bereketlenmiş, roman, senaryo ve müzik çalışmalarıyla çeşitlenmiş ve nihayet fay kırığı üçlemesiyle zirveye erişmiştir Mehmet Eroğlu... Yeri gelmişken peşinen söylemeliyiz ki bu şaheserin senaryosunun yazılmamış ve filminin yapılmamış olması ülke sanatı adına büyük eksiklidir. Üçlemenin tamamı 1300 sayfa civarındadır. Ne kadar etkilendiğimi anlayın ki bu romanlar serisini iki ay içinde üst üste iki defa okudum. Heyecanımı paylaştığım bazı sıkı okurların değil "Fay Kırığı" üçlemesinden, Mehmet Eroğlu'ndan dahi habersiz olduklarını görmek beni hem şaşırttı, hem de üzdü doğrusu. Birçoğu Mehmet Eroğlu ismini hiç duymamıştı, duyan bilen bir kaç kişinin malumatı da ancak "O kürt müydü?" sorusunu sormaya yetiyordu. Üzülerek bir defa daha gördüm ki yıllar geçse de bu ülkede bazı şeyler hiç değişmiyor; nasıl ki bir zamanlar Nazım'ın şiirleri inadına okunmuyor, bilinmiyor ama her nasılsa herkes onun komünistliğinden haberdar oluyorsa, 40 yıllık bir yazın emekçisi olan Mehmet Eroğlu da eserleri ile değil Kürt

kimliği ile tanınıp biliniyordu. Bu kadir bilmezlik beni tüm acemiliğime rağmen bu şaheser hakkında böyle bir tanım/ değerlendirme yazısı yazmaya adeta mecbur etti. Kitap dostu bir meslektaşın tavsiyesiyle tanıştığım bu eserlerle ilgili değerlendirme yazısının ilk defa Bursa Barosu Dergisi'nde yayınlanacak olması da benim için oldukça anlamlıdır ve onur kaynağıdır. Benim açımdan bir ilk olan roman inceleme/değerlendirme yazısına Mehmet Eroğlu'nun şaheseri ilan ettiğim Fay Kırığı üçlemesi ile başlamak itiraf etmeliyim ki çok cüretkâr bir teşebbüstür. şimdiden yazarından ve siz okurlarımdan özür diliyorum, samimiyetimin tüm eksiklik ve kusurlarımı telafi etmesi dileğiyile...

Üçlemenin her birinin arka kapağındaki tanım yazısıyla giriş yapmak kapıyı ilingir marifetiyle de olsa açmaya yardımcı olur herhalde. "2005 yılı, AKP iktidarda, taşra burjuvazisi metropolde sahne alıyor, memleket başkalaşıyor... Bořa yaşanmış yılları unutmak isteyen bir adam, hiç ummadığı bir anda, sermaye savaşlarının ortasına dūřüyor... Mehmet Erođlu, Fay Kırığı üçlemesinde yakın dönemin Türkiye'sini anlatıyor.

İnsan yaşadığı yere benziyor, zaman herkesin ruhuna dokunuyor. Kul olmayı bilmeyeni kim ne yapısın?"

Üçlemenin giriş kitabı "Mehmet" böyle tanıtılıyor okura. Eroğlu 1990'lardan günümüze kadar uzanan dönemin fotoğrafını çekiyor, pek de romantik olmayan romanını yazıyor bu toprakların. Her şeyden önce romanların adları çok dikkat çekici ve temsil ettiği kitleyi şahsında sembolleştiriyor. Mehmet nereli olduğu net olarak belli olmayan ama illa bir yerlere bağlanacaksa yarım yamalak da olsa İzmir'e zimmetlenebilen bir asteğmen. Şemdinli dağlarında vatani PKK'dan kurtarma yükünü neredeyse tek başına sırtlanmış bir cengaver. Ortalama bir Türk'ün bütün karakteristik özellikleri üzerinde; derin düşüncesi olmasa da bu topraklara dair derin sezgisi var, kahraman olmak için ölenlerden değil, gerektiğinde gözünü kırpmadan ölebildiği için kahraman olanlardan. Romandaki sıcak çatışmalar, özellikle Yakup Çavuş'u mayın tarlasından çekip aldığı sahneler hem çok canlı hem de çok öğretici.

Mehmet; her Türk erkeğinin göbek adıdır, askerde Mehmetçik olur, hayatta ise şanslı yaver giderse Mehmet Bey ya da Mehmet Ağa... Şanslı yaver gitmeyen garip ise Mehmet Efendi'ye demir atar, ne uzar ne kısalır, öylece tamamlar ömrünü. Hemen hemen bütün işlerini garip bir teslimiyet ve kader anlayışı ile Allah'a havale eden ve adına Türk denilen bu şanslı halkın tüm özellikleri çok ince bir mizah ve tam Türk filmi rastlantısıyla Mehmet'in şahsında anlatılıyor. Bu ülke halkının ortalamasına Mehmet'ten başka ad verilemez, bu halkın macerası bir başka şahıs üzerinden böyle güzel anlatılamazdı, bu yüzden "Mehmet" tam isabet.

Aynı şekilde yeni nesil İslamcılarının etrafında geçen olayların "Emine" karakteri ile resmedilmesi de bir o kadar anlamlı ve isabetli. Son zamanlarda en azından ikinci ad olarak daha modern ve anlamı hayli eskilerde kalmış çağdaş (!) isimlere yönelim olsa da Türkiye'de erkeklerin genel adı İslam Peygamberi Muhammed'in Türkçeye uyarlanmış hali "Mehmet", kadınların adı da peygamberin annesi "Amine"nin Türkçedeki karşılığı Emine ya da peygamberin eşi Aşşe'dir.

Yerelden başlayıp genele uzanan ve yıllar geçtikçe pekişen uzun iktidar yılları... Türk Müslümanların iktidarla imtihanı... İktidar nimetleriyle inançları arasında sıkışan, Emine gibi saf ve temiz kalpli, Yakup gibi diğergam insanlar yetiştiren inanç sistemi, madalyonun arka yüzü çevrilerek Kadioğulları Şirketler Grubu'nun kurucusu, dünya malına büyük bir hırsla sarılan, amacına erişmek için kendi aile fertlerini dahi kullanmaktan çekinmeyen, partisi ile dini birbirine karışmış Abdullah Bey gibi haris insanlar yetiştiren Türkiye Müslümanlığı "Emine"nin şahsında resmediliyor. Belli bir ideolojiye ihtiyaç duymadan sezgisel olarak bir vatana sahip olma içgüdücü "Mehmet" karakterine havale edilirken "İslamcılık" gibi dini, "Kürtçülük" gibi etnik ideolojiler "Emine" ve "Rojin" karakterleri üzerinden anlatılır ki bu da hayli dikkat çekici bir tercihtir kanaatimizce. İran Devrimi'nden sonra sıkça duyduğumuz şekliyle devrimin yükü anlaşılan hep kadınların üzerindedir. Devrimlerdeki kadın rolü tartışmalı olsa da kadınları ikna etmeyen hiçbir ideolojinin toplumsallaşma şansının olmadığı da bir vakıadır. Bu nedenle olsa gerek 90'lı yıllardan beri gittikçe artan oranda ülkenin başta siyasi, sosyal, ekonomik olmak üzere tüm alanlarına ağırlığını koyan Kürt meselesi de

Kürtlerin meşhur dişil karakteri "Rojin" üzerinden fotoğraflıyor. Fotoğraflama tabirini özellikle kullandım. Yazarın kimliği, mücadelesi ve dünya görüşü ilgisine malum olmasına rağmen, hiçbir şekilde içinde yer almadığı İslamcılığı, bir şekilde içinde ve yakın olduğu Kürt siyasal hareketini mümkün olduğunca objektif olarak ele alıyor. (Tabii insanoğlu fotoğraf çekerken objektifi bile zorlar ama o başka bahis.) Yabancı olduğu mahallede dolaşırken hiç yabancılık çekmiyor Eroğlu, belli ki çok çalışmış, çok gözlenmiş, çokça düşünülmüş, ciddi emek verilmiş ve mükemmel kurgulanmış. Bu arada tırnak içinde "İslamcılar" içinde dolaşırken "Hasan Hoca" karakteriyle İhsan Eliaçık'a çok özel bir yer veriyor Mehmet Eroğlu. Üçlemenin diğer yerlerinde kendisini ustalıkla gizlemeyi başaran yazar bu bölümde bariz bir şekilde tercihini Müslüman soldan yana kullanıyor. Türkiye'nin yirmi yıllık sosyal ve siyasal macerası ilmek ilmek işleniyor Fay Kırığı'nda... Olaylar, olayların kahramanları, coğrafyanın karakter tahlilleri o kadar bizden ki çekip alıyor, alıp götürüyor okuru. Sürükleyici ama bir selin kaba gücüne dayalı bir sürükleyicilik değil bu. Sizi sürükleyen güç romanın kahramanları Mehmet ve Rojin'in elindeki öldürücü güç değil, o gücü olabildiğince yalın bir şekilde yansıtan Mehmet Eroğlu'nun "Fay Kırığı" üçlemesinde zirveye ulaşmış yüksek edebiyatın gücü...

Edebiyat demişken biraz da edebiyata vurgu yapmakta yarar var, zira nihayetinde bu romanlar ve bu romanlara güzellene mahiyetindeki bu yazı da edebiyat olsun diye yazılmıştır. Eseri okurken kendimce kısaltmalar yaparak sayfa kenarlarına not aldım, mesela kitabın ilk giriş cümlelerinden biri olan "Yıllar sonra tekrar duyduğuş iç sesinin şaşkınlığıyla gözkapaklarını-

metruk bir evin panjurlarını aralarmışçasına- dikkatli bir kararsızlıkla, yavaşça açtı" cümlesini yüksek edebiyat sınıfına sokup, cümlenin yanına (Y.E) diye kısaltılmış not düşmüş ve altını çizmişim.

Yüksek edebiyat (Y.E) olarak görüp not ettiğim cümlelerden iki örnek daha; "Paleti koyu bir ressamın fırçasından doğmuşa benzeyen karşısındaki kadın", "Keder yıpranmış mutluluktan başka bir şey değildir." Yüksek olmasa da edebi bulduğum cümleleri (E) kısaltmasıyla işaretlemişim, bir kaç örnek; "Kadının sesinde teninin rengiyle uyumlu bir hüznü vardı." "Uzun süredir bir hayatı olup olmadığından emin değildi." "İnsan her karar verdiğinde kumar oynar." "Yırtıcı alışkanlığı; ne zaman et bulursan ye." "Bir adam yapmadıklarıyla ölçülür, yaptıklarıyla değil." "Gelecek hayatındaki ilk kez kapısını çalmıştı." "Bakışlarından bir şey çıkarmak, rakamsız bir saat kadrından zamanı okumak kadar zordu." "Tanrı bedeni konusundaki cimriliğini... İşiltılı gözleri, parlak bakışlarıyla tazmin etmeye çalışmıştı." "Yüzü macundan yapılmış olmalıydı, istediği şekli alıyordu" "Evlilik sayısız sakıncasına karşın yalnızlığa karşı koymak için mazur görülebilecek bir alışkanlıktır." "...ve tembelliğe gelince iki türü vardır; yoksul tembelliği, zengin tembelliği. Yoksulunki miskinlik ve can sıkıntısı, zengininkisiyse kibir ve haz üretir. Sanat da haz için üretilen bir seyirliktir." "Çoğu insanın düştüğü yanılgıya düşmüş, genç adamın ihtirasını yetenek sanmıştı." "En yorgun ve cılız nehir bile sonunda denize ulaşır." İyi okumalar.

Sancho'nun "S"si

Av.Pelin Yılmaz

"Samanlar nasıl da sarı" demişti Saliha. Sarı dedikleri bizim sarman gibi bir şey olmalı. Saman da saklanması gereken nesnelere verilen ad bence. Yani kendi hazırladığım bir sözlüğüm olsaydı böyle yazardım. Haydi, lafı dolandırmadan söyleyeyim, bir sözlük hazırlıyorum ve aynen böyle yazacağım.

S-

Saliha: Beni saran sarmalayan, sadakat duyduğum sahip.

Sarı: Eskiden dalaşıp durduğum şimdi ise çok özlediğim Sarman'ın tüyleri gibi olan.

Sarman: Saman renkli sadık dostum.

Saman: Ama onu daha önce söylemiştim. Bk: Yukarıdan 2. satır.

"Samanlar" demişti Saliha "Nasıl da sarı." Ben bilmem, renk diye bir şey varmış, sarı da onlardanmış. Geçen yıl bir resim sergisi gezerken Saliha bir çiçeğin önünde durup (çiçek değil o resim) "Sarmanın tüyleri gibi sarı. Nasıl yakışmış bu renk bu çiçeğe" dediğinden beri biliyorum bunu. Sanırım sarı Saliha'nın en sevdiği renk. O halde sözlüğe bir ek yapmalı.

Sarı: Eskiden dalaşıp durduğum şimdi ise çok özlediğim Sarman'ın tüyleri gibi

olan. Saliha'nın en sevdiği renk. Saliha samanların sarı olduğunu söylediğinde bir fotoğraf sergisi geziyorduk. Resim ile fotoğraf ayrı şeylermiş, öyle söyler Saliha. Sağ olsun sevgili sahibim, sık sık beni böyle sergilere götürür. Salona sokmazlarsa kavga çıkarır. "Köpek Hakları Evrensel Bildirgesi"nden söz ederek savunmaya geçer. "Sancho" der bana. Sevdiği bir hikâyenin kahramanının adıymış. Sabahları yürüyüşe çıkarmış Sancho ile sahibi. Sanırım o yüzden, biz de sabahları Saliha ile salınır dururuz sokaklarda. Sözlüğüme Sancho'yu da eklemem lazım.

Sancho: Çok kültürlü köpeklerle verilen isim. Genellikle hikâye kahramanı olarak karşımıza çıkarlar.

Sabah Selim sorduğunda bu sergiye gideceğimizden hiç söz etmemişti Saliha. Belki sinemaya giderim demişti. Sanki son anda aklına gelmiş gibi girdik salona. Serginin açılış kokteyli vardı. Fotoğrafları çeken boynuna bir fular sarmış, sarışın, sakallı genç bir adam. Saliha onunla uzun uzun sohbet etti. Sizin gibi sanatçılar da olmasa çekilmez bu hayat dedi. Serginin son senelerde izlediği en başarılı sergi olduğunu sözlerine ekledi. Adam Saliha'ya sarılarak teşekkür etti. Bir elinde şarap kadehi. Sarhoş muydu neydi? Saliha çok

şık giyinmişti. Demek biliyordu açılışa geleceğini. Selim'e söylemedi. Aklına gelmedi sanırım. Saliha ile Selim sekiz senedir evliler. Siyasal'da tanışmışlar, neresiyse orası. Saliha Selim'e "sevgilim" demeyi sever. Selim "Saliha" der sadece. Selim her sabah erkenden işe gider. Kahvaltı yapmaz sadece kahve içer. Kahvesinin içine sıcak süt döker. Sofrada sorar Saliha'ya "Ne yapacaksın bugün?" Saliha bir şeyler söyler. Selim cep telefonu ile uğraşırken başını salllar. Sanmıyorum ki dinliyor olsun Saliha'yı. Selim'i geçirdikten sonra Saliha salondaki sallanan koltuğuna kurulur, bilgisayarını kucağına alır, bir şeyler okumaya başlar. Sinirlenir sık sık... "Salaklar, salaklar!" diye söylenir. "Sosyal medya salakları" der bazen. Serserim der bazen de "r'nin üstüne basa basa "Serrsem!" "Ne kadar duyarsızlar" der. "Şiğ insanlar" der. "Bıktım milletin çoluk çocuğunun torun torbasının fotoğraflarını görmekten!" der. Sonra bazen yazar bu söylediklerini "Milletin torununa kadar öğrendik. Bu ne be!" yazar. Yazarken yüksek sesle okur yazdıklarını. Yoksa benim okumam pekiyi değildir. Saliha sayesinde biraz gelişti işte böyle. Yazmam dersenez, sadece "S" harfini yazabiliyorum şimdilik. Sözlüğümü de kafamdan yazıyorum tabii ama kolaylık olsun diye "S"den başladım. Sancho'nun "S"si. Asil, kıvrak harika harf!

Saliha bazen gün boyu devam eder söylenmeye. "Dünyadan habersiz, derinliksiz insanlar!" der, "Salak sarışın şuna da bak!" der. Yazar sonra; "Daha çok okuyalım, geliştirelim kendimizi sosyal medyayı siyasi fikirlerimizi anlatmak için kullanalım, sorgulayalım hayatı, onlara gösterelim iş emek özgürlük ne demek?" Sonra beni sabah

yürüyüşüne çıkarır. Bir kafede otururuz bazen. Vitrinlere bakarız, alışveriş yaparız. "Eve kadın gelecek der" bazen. O zaman biz yine dışarıya çıkarız. Şiir okur bana. Fotoğraflarımı çeker. İnternete yükler. İşte canım Sancho'm diye yazar. Göğsüm kabarıp o zaman. Sarman gitmeden önce onu da çekerdi bazen ama beni daha çok çeker. O sabah yine sinirliydi Saliha. "Bıktım bu temizlikçi kadınların işgüzarlığından, köylü kurnazlığından!" dedi. Sonra sinirli sinirli bilgisayarın tuşlarına bastı. "Saçma!" diye bağırdı. "Her şey çok saçma. Sonbaharı fotoğraflamalı." dedi sonra. "Sarı yaprakları, solgun yüzünü sokakların. Yoksa sıkıntidan patlayacağım." Saçlarını saldı. Sırtına salkım saçak bir hırka geçirdi. "Sancho gidiyoruz!" dedi. Sallana sallana sokaklarda akşamı ettik. Klik klik...

Eve döndüğümüzde Sarman yoktu. Salonda, odalarda, bahçede aradık. "Sarman, Sarmaaan!" Sır oldu Sarman. Yok, yok, yok.

Saliha ağlaya ağlaya Selim'i aradı. Selim telefonu açmadı. Saliha ağlaya ağlaya bilgisayara saldırdı. "Sarman yok!" diye yazdı. "Sarman gitmiş." Sonra yine ağladı. "Öleceklerini hissedince giderlermiş kediler." dedi. Sağlığında bir sorun da yoktu ama. Son veteriner kontrolünde biraz saldırgandı sadece. Sapasağlam demişti veteriner. Sonra ne oldu da... Ah Sarman... Sensiz nasıl olacak hayat. Sarı susamım, süzme balım, Sarmanım...

Kiskandım ben aslında ama acıdım da. Hem Saliha'ya üzüldüm hem Sarman'a. Selim de üzüldü. Aslında üzülmüş gibi yaptı sanki. Sabah Saliha'ya "Sulu gözlüm benim, sanatla iyileşirsin sen."

dedi. "Sergiler sinemalar seni sağaltır." Acelesi vardı yine, çıktı gitti.

Saliha spor yapmaya karar verdi. Bu sefer beni yanında istemedi. Sonra yorgun argın eve gelip yatağa serildi. Uyanıp saksı çiçeklerini suladı, onlara hüznü şarkılar söyledi. Ben sadece seyrettim onu. Havlayıp sokulmak istedim yanına ama o, "Sancho biraz sessiz ol ve sırnaşma bana." deyince vazgeçtim. Sustum oturdum.

Sarman yoktu artık. Sabah sabah "miyav"larıyla beni huzursuz eden, sakarlığıyla saksıları deviren, gel deyince gelmeyen, git deyince gitmeyen, başına buyruk serseri Sarman ölmeye gitmişti. Sanki ben mi suçluydum?

Saliha iyileşti. Salı günü sabah serinliğinde yürüyüşe çıktık yine. Sakin sakin yürürken önümüzden Sarman geçti. Gerçekten! Saliha bağırmaya başladı "Sarman!, Sarman!" Bizim serseri hiç orali olmadı. Yürüyüşten vazgeçip eve döndük. Saliha süt ısıttı, ciğer pişirdi, yumurta haşladı. Su koydu kaplara, kapının önüne çıkardı. Sanki Sarman geri dönecekmiş gibi sabırsızca beklemeye başladı. Saatler geçti Sarman gelmedi. Zamanı geri sarmış gibi başa döndük o zaman; Saliha yine sarsıla sarsıla ağladı, yine "Sarman, Sarman..." diye söylendi. Yine spor yaptı. Sonra kendine kış için yeni bir süveter, yaz için yeni bir sandalet satın aldı, sardunyalara saksılarını değiştirdi. Sonra yine iyileşti, yine sığ insanlara sinirlenmeye başladı. Selim "sağ salim gördün ya Sarman'ı ne istiyorsun daha" dedi diye Selim'e de sinirlendi. Sonra durdu "Sahi, sağ salımdı" dedi.

"Neden o zaman neden?" diye sesini yükseltti. Yine sinirlendi. Bu sinirli hali sonsuza kadar sürecek gibiydi. Sonra sinirleri yatışsın diye kalkıp sütlaç pişirdi. Fotoğrafını çekip internete yükledi. "Sütlaç pişirdiiiiiiiiim :)" yazdı. Sevini verdi. Sarıldı bana. "Sen Sancho, soylu sultanım benim" dedi. Ben de sevindim tabii.

Artık Saliha eskisi gibiydi. Bazen sakın bazen sıkıntılı bazen sessiz bazen sinirli. Sarman'sızlığa alışmıştık artık. Sonbahar bitmiş kış gelmişti. Soğuktu, Şubat soğuğu. Sık sık kar serpiştiriyor, saçaklardan buzlar sarkıyordu. Evden dışarı çıkamıyorduk Saliha beni kucağına alıyordu, beraberce pencereden dışarıyı seyreliyorduk. İşte böyle bir sabah yine onu gördük! Sarman! Bahçe duvarının üstünde yürüyordu. Saliha perdeyi araladı. Sarman o zaman sanki bunu bekliyormuş gibi durup bize baktı, başını havaya dikti. Saliha beni yere bırakıp camı açtı. Soğuğa aldırmadan pencereden sarktı. "Sarman gel, yuvana gel" demeye başladı. Eliyle de sesiyle de Sarman'ı çağırırdı. Sarman alaycı bir şekilde kafasıyla Saliha'yı selamladı ve sakın sakın yürüyüp komşu bahçeye sığırdı. O zaman "Sersem!" diye bağırmaya başladı Saliha. "Sersem! Bu sondu, bir daha istesen de gelemezsin, sondu bu seni nankör kedi seni. Karda donsan da yağmurda sırlıslık da olsan, yaz sıcaklığında susuzluktan ölsem de gelemezsin artık." Saliha söylene söylene camı kapadı. Sarman'ın zaten eve gelmek gibi bir niyeti yok gibiydi. Saliha sinir küpüydü sanki. Bir süre de öyle devam etti. Sonra kalkıp salep pişirdi. Bana da nefis bir sosis verdi. "Ah Sancho!" dedi.

“Görüyor musun Sarman’ın ettiğini. En iyisi biraz müzik dinlemek... Him Haydn dinleyelim, saat senfonisi.”

Sözlükteki Sarman maddesini değiştirmem gerek sanırım.

Sarman: Saman renkli nankör kedilere verilen isim.

Senfoni devam ediyor, Saliha bir yandan da sallanan koltukta sanat dergilerinin son sayılarını karıştırıyordu. Birden aklıma bir sabah yürüyüş sonrası kafede sade kahve içerken Saliha’nın bana okuduğu şiir geldi. Sokak kedisi, çiğercinin kedisine diyordu ki “Biz ayrı dünyaların canlılarıyız, seninle uyuşamayız. Ben aç biilaç gezerim sen

hiç düşünmezsin bunları ama senin işin de zor yahu, sen de yalakalık etmek zorundasın sahibine, kuyruk sallamakla geçer ömrün.” Öyle bir şeydi işte. O zaman anlamını düşünmemiştim hiç, şimdi hatırlayınca Sarman’ı getirdi aklıma. Sarman kuyruk sallamaktansa sokak kedisi olmayı seçti.

Sözlük de delik deşik oldu. Sarman maddesini yeniden değiştirmeli: Sarman: Saman rengi, ne istediğini bilen, özgür, onurlu, cesur, sevimli, serseri, canımın içi sokak kedisi.

Ah Sarman, sevgili Sarman, yolun açık olsun dostum. Kim bilir ben de, bir gün, belki...



Yaz kızım!

Av. Nazan Türkoğlu

“Yaz kızım!”. Yazıyorum işte. Kendime emir verdim: “Yaz!” Sait Faik diyor ki: “Yazmasaydım çıldırırdım”. Ben de öyle. Yıllardır yazmıyorum. Birikmiş. Sular seller gibi yazmak istiyorum. Havaya inat (Yağmur yağıyor, aylardan sonra ilk kez), ortama inat, siyasete inat, adaletsizliğe, hukuksuzluğa, kanunsuzluğa inat. “Yaz kızım!”

Geldi. Çok borçları var. Borçları yüzünden evini kaybetti. Önümüzdeki hafta, kuruş kuruş kooperatif taksiti ödeyerek edindiği evinden tahliye olmak zorunda. Kimse hatalarını tek başına ödemiyor. Karısı ve kızı da ödeyecek. 15 senede zor bela edindikleri evlerini bırakacaklar. Kızının çocukluğu geçti o evde. Gözlerinde kırmızı bulutlar dolaşiyor, gözünün teki kan çanağı kesmiş. Benden gizli ağlamış belli. Son bir ümitle bendeki icra emrinin fotokopisini aldı. “Alacaklıyla konuşamam ama merhametli bir oğlu var, süre isterim belki” dedi. “Yaz kızım!”

Geldi. Çok derdi var. Psikopat kocası yıllardır sistemli şiddet uyguluyor. Dövemezse küfür ediyor. Küfür edemezse hakaret ediyor. Hakaret edemezse tabak çanak kırıyor. İki oğlu var. Büyük oğlan lise sonda. Babaya bir şey yapacak diye korkuyor. Ya birinden biri katil olursa? Ya kendi katil olursa? Kendinden geçmiş de, evlatları düşünüyor. Hapse girerse kim bakar, kim

büyütür? Geçen yıl babaevine sığındı. Kocasını, baba evini başlarına geçirdi. Cam çerçeve indirdi. Konu komşu, eş dost ayağa kalktı. Polis gelmiş “Kocan mı?” demiş. Çekmiş gitmiş. Babası korkuyor. Kızını koca evine geri gönderdi. Kendi başına bir şey gelir diye. “Yaz kızım!”

Geldiler. Çok sıkıntıları var. Karı koca yokluk içinde ev bark, çoluk çocuk sahibi olmuşlar. İki de Merinos’tan emekli. Kapandı şimdi. Bursa’nın ekmek teknesi. Babası ilkokuldan mezun olunca yaşını büyütmiş. 14 yapmış Merinos’a girsin diye. Ağabeyi ile ikiz görünüyor nüfusta. Babasının, çalıştığı yerde ayağı kopmuş, yoksul kalmasınlar diye 12 yaşında Merinos’a girmiş. Hem evlerine hem de ağabeyine bakmış yıllarca. Askerde para göndermiş, evlenmesine yardım etmiş. Ağabeyi, kendi gelin olup gidince baba ile oturduğu evi 25 sene zapt etmiş, şimdi kız kardeşine bir şey vermesin diye uğraşılıyor. Gözyaşları boncuk boncuk düşüyor. Ağlaması hayal kırıklığından.

O ağabeyini canından parça görüyor.
"Ağabeyim bir tahta parçası gibi kuru
kuru konuşuyor benimle" diyor.
"Yaz kızım!"

Bursa'nın bir köyünden. Annesi ile
derdi. Babası 1,5 yaşındayken ölmüş,
annesi bir başka adama gitmiş 3 çocuk
daha doğurmuş. Ama babaanneye
bıraktığı ilk evladını unutmuş. Nüfusunda
bile görünmüyor. Kendi babasından
kalan altınları üvey babası "Ben
ona evlenirken veririm" deyip yemiş,
vermemiş. 30 yıldır üzülyormuş. Şimdi
anneden kalan köydeki küçük bir arsayı
kaptırmak istemiyor karındaşlarına.
Parasından değil. Uğradığı haksızlıktan.

Belli ki küçük de olsa bir pay olsa
soğuyacak 65 yaşındaki kalbi.
" Yaz kızım!"

Geldi. Çok umutları var. Zaman
zaman bana öğle yemeği getiriyor.
Keles 'in bir köyünden. Bursa'da evli
ablasının yanında kalıyormuş. Sığıntı
anlayacağıın. Konuşma ve ifade zorluğu
çekiyor. Ama iletişime açık. Yakında
askere gidecekmış. Askerden gelince iyi
bir işi, karısı çocukları olsun istiyor. Çok
parası olsun istiyor. "Yaz kızım!"
"Yaz kızım, sanığın ilgili suçtan 7 yıl
hapsine. cezasının..."



Kanunilik ilkesi üzerine notlar

Av. Ahmet Tuna Altunöz

1- Tanım ve girizgâh:

İnsanın en doğal ihtiyaçlarından biri olan güven, önce günlük insan ilişkileri için daha sonra da devletle girdiği ilişkiler için bir gereklilik olmuştur. Bu anlamda modern devletin ortaya çıkmasından önce güven ihtiyacını diğer insanlarla ilişkilerinden dolayı dini kurumlarla sağlamıştır. Modern devletin ortaya çıkışı ile beraber ilişkilere duyulan güven sorununun sadece insanlar arası ilişkiler biçiminde değil aynı zamanda devletle kurulan ilişkilere açısından da güven sorunu olarak ortaya çıktığı kabul edilmiştir. Bu güven ilişkisinin tarihsel meşruluk denklemi hukuk devletinin ortaya çıkmasında önemli rol oynamıştır. Hukuk devleti kısaca maddi adaletin gerçekleşmesi için şiddet tekeline elinde tutan devletin hukukla sınırlı olarak vatandaşın güven ile hareketinin temini açısından gerçekleştirdiği bir uzlaşma rejimidir. Bu uzlaşma rejiminde hem vatandaşın davranışlarının sonuçlarını öngörerek hareket etmesi açısından hem de şiddet tekelinin en önemli uygulaması olan ceza sisteminin sınırlandırılması açısından köşe taşı kanunilik ilkesi oluşturmaktadır. Aslında şekli bir özellik arz eden kanuniliğin aslında güven ilişkisine ve maddi adaletin teminine dair şekli olmayan bir yanı da bulunduğu bir gerçektir.

Kanunilik ilkesi devletin ceza yaptırım sisteminin sınırlandırma biçimi olarak bireyin yatay ve dikey ilişkilerini ve ihlali halinde karşılaşacağı sonuçları önceden öngörebilmesini sağlayan ilkeyi ifade etmektedir.

2- İlke olma durumu ve işlevleri:

İlke kısaca "temel düşünce", "hareket kuralı" ve "temel gerçeklik" olarak ifade edilmiştir.(1) Bu anlamda ceza kanununun hareket kuralı ve temel düşüncesi kanunilik ilkesidir. Diğer taraftan ceza kanununda korunması amaçlanan hukuksal değeri şekli bir işlev olarak yansıtması sebebi ile de temel hukuki gerçekliğin bir kalıbı olmaktadır.(2)

Kanunilik ilkesinin ilk işlevi garanti işlevidir.(3) Bu işlev kanunilik ilkesinin temel hak ve özgürlükleri koruma işlevini ifade etmektedir.(4) Kanunilik ilkesi hem devletin şiddet tekeline sınırlandırma hem de diğer kişilerin haklarını koruması açısından garanti işlevine sahiptir. Bu ilişki dikeydir. Çünkü devletin cezalandırma mekanizmasının keyfi konumuna karşı bir sınırdır.(5) Yatay bir özellik gösterir çünkü kişilerin diğer kişilerle ilişkilerinde sınırları gösteren bir uyarı işlevini de üstlenerek hak ve özgürlüklerin garanti işlevini oluşturmaktadır.(6) Diğer taraftan birliktelik ilişkisi açısından hem beraber yapmanın hem de birlikteliğin iç sınırlarının da çerçevesini çizme

açısından kolektif özrlükleri de garanti işlevi bulunmaktadır.(7)

Kanunilik ilkesinin diğeri bir işlevi ise gerekçelendirme işlevidir.(8) Kanunilik ilkesi kişinin hangi gerekçelerle özgürlüğünün kısıtlandığına dair bir sebebi de ifade etmektedir. Kanun bir gerekçe olarak sosyal dayanışmanın bozulma sebebini de ifade etmektedir. Böylece sosyal dayanışmayı bozan yatay, dikey ve birliklilik ilişkilerini ihlal eden hangi gerekçe ile cezalandırıldığını bilmektedir. Bu hem normun uyarı işlevini sağlama yönünden(9) önem taşımaktadır.

Garanti işlevinin beş temel alt ilkesi bulunmaktadır.(10) Bunlar belirlilik ilkesi, örf ve âdet hukuku yasağı, kıyas yasağı, idarenin işlemleri ile suç ve ceza koyma yasağı ve yasanın geçmişe uygulama yasağıdır.

Belirlilik ilkesi hem nesnel bir kurumsal yapıyı ifade etmesi ile hukuk devletini(11) hem de hukuksal güvenliği sağlama açısından yaşama alanlarının etkin bir şekilde korunması ile bireylerin önceden davranışlarını yönlendirebilmesi için normun anlamının açık, kesin, anlaşılabilir ve ulaşılabilir olmasını ifade etmektedir.(12) Bu itibarla yaşam alanına ve öze müdahale artıkça normun belirliliği artacak ve norm alanı için belirlenen çerçeve daha kesin olacaktır.(13)

Örf ve âdet hukuku yasağı açısından ise normun kanun koyucu iradesi ile var olması ve buna dayanarak uygulanması şarttır. Örf ve âdet hukuku doğrudan ceza kanunu kaynağı olarak norm koyamayacaktır.(14) Yani ceza hukuku aynı zamanda belirsiz, bölgeden bölgeye değişebilen ve bireylerin davranışlarını tamamen öngöremediği kurallara karşı korunma

işlevini de sağlamalıdır. Bu noktadan hareketle yasallık ilkesi ancak kanun koyucunun koyduğu ve herkesi bağlayan kurallarla kişilerin bağlı olmasının gerekliliğinin mantıksal bir sonucudur.(15)

Kıyas yasağı açısından ise norm kıyas sebep olacak şekilde yorumlanamayacaktır. Yani ceza normunda suç olarak düzenlenmemiş bir hareketin, kanunda suç olarak düzenlenmiş başka bir fiille benzetilerek hareket yaptırırma tabi tutulamayacaktır. (16) Aynı yolla kanunun olayın şartlarına uyarlanması adı altında da olayın şartları tümünden kanun kapsamına alınamayacaktır. Bu anlamda kıyas benzeri uygulamalar ile kanunun çerçevesinin de aşırı genişletilmesi yasaktır.(17) Normun özü ile normun uygulanması sebebi ile çizilen çerçeve dengeli olmalıdır.

Diğeri bir ilke ise idarenin işlemleri ile suç ve ceza konulamayacağıdır. Burada amaç temel hak ve özgürlüklerin garanti altına alınmasının güçlenmesidir. Bu da 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu açısından sadece şekli anlamda kanunla suç ve ceza oluşturulmasına izin verilmesini kapsamaktadır.(18) Aslında konu oldukça çetrefilli olduğu kadar derin tartışmaları da içermektedir. Bu konuya makalemizin ikinci bölümünde daha geniş değinilecektir.

Ceza kanununun geçmişe uygulama yasağı uluslararası alan dâhil ceza kanununun en kritik konularından birini teşkil etmektedir. Çünkü aslında kurumun birçok istisnası olmasına ve yabancı hukukta birçok tartışması olması sebebi ile tam bir arapsaçıdır. Kısaca geriye yürümezlik ilkesi kişinin hareketlerini öngördüğü dönem içinde kendi düzenlediği yaşam

alanının sonradan getirilen bir kısıtlama ile önceki kararından ve öngörüsünden dolayı sonradan sorumlu tutulmamasıdır. Bu keyfi cezalandırma ve kişilerin kendi kaderini tayin hakkının özüne dokunan yani insan onurunun özünü bertaraf eden bir uygulama olması sebebi ile oldukça önemlidir. Ancak kimi zaman adalet düşüncesi(19) kimi zaman da uluslararası hukukla(20) olan ilişki geriye yürümeyle meşru hale getirebilmiştir. Ancak geriye yürümeme ilkesi en azından hukuk genel ilkesi derecesinde olduğundan şüphelenmemek gerekmektedir.(21)

Kanımca bu beş ilkenin yanına altıncı bir ilke eklenmelidir. Bu ilke de kanunilik ilkesinin teknoloji sebebi ile ortaya çıkan belirsizliğe karşı kişiyi koruma işlevi de bulunmaktadır. Kısacası teknolojik gelişme yaşam ile hukuk arasında bir boşluk doğurmaktadır.(22) Teknolojik değişim karşısında bu hukuk ile yaşam arasındaki boşluk yasallık ilkesinin garantörlük etkisi ile korunmaktadır. Kanunlar kötüye kullanmaya karşı hakkın kötüye kullanılmaması ilkesi devreye girerek teknolojik değişime karşı hukukun kötüye kullanılmasına karşı hukuk koruyucu nitelik taşımaktadır.

3- Özel bazı ceza alanlarında kanunilik ilkesi:

Buraya kadar anlatılan ceza hukuku hikâyesi üç aşığı beş yukarı bilinen ve kabul edilen ancak gene de önemli kabul edilen paragraflardan oluşmasına rağmen hayatın geniş perspektifinde asıl belirleyici olanın ceza hukuku dallarında bu ilkeyi nasıl değiştirdiğini görmemiz olacaktır. Çünkü bu nokta gerçek anlamda ceza hukuku kurumlarını zorlayan gerekçeler özel mevzuat içinde bulunmaktadır. Makale çerçevesinde bu noktada ekonomi, spor ve tıp ceza hukukuna ilişkin alanlarda kanunilik ilkesinin nasıl

değiştirdiğini görmek gerekecektir.

a) Ekonomi Ceza Hukuku açısından kanunilik ilkesi:

Ekonomik Ceza Hukuku'ndaki temel ekonomik yaşamın zorlukları ve hileleri ile karşı karşıya kalmaktadır. Çünkü ekonomik suçluluk halinde failler genelde yüksek eğitimli, diğer suçlulara göre daha zeki ve uzmanlığı olan insanlar tarafından işlenmektedir. Bu olgu ekonomik suçların yapısını etkilediği gibi kanunilik ilkesini de etkilemektedir. Bu etki her ne kadar kanunu tehlike suçlarına itse de bunun yanında ekonomik suçlular için dahi öngörülen şüpheden sanığın yararlanması(23) ve doğrudan cezalandırmanın daha büyük zararlara yol açarak genel ekonomiye etki edecek olması sebebi ile aslında karmaşık bir denklemi ifade etmektedir. Bu noktada ekonomideki tehlike suçları açısından karmaşık ekonomik ilişkilerde insanların her hareketinin cezalandırılmasının ekonomide oluşturacağı baskı sebebi ile dar yorumlanması gerekmektedir.(24) Ancak faillerinin uzman, eğitimli ve zeki olduğu göz önünde tutularak iş hayatının etik kurallarına ve özel hukuk normları ile ekonomik gereklerden doğan davranış normlarına göre de her noktada normun daraltılmaması gerektiğini göstermiştir.(25) Yani iyi niyet ve dürüstlük kuralının yükümlülük etkisi çerçevesinde(26) ve ilgili kuralın amacına uygun(27) bir çözüm gözetilmelidir.

Diğer taraftan ekonomi ceza hukuku çerçevesinde kanunilik ilkesi hem ekonomik hayatın hız ve güvenliği gereği hem de ekonomik hayatın esnekliği gerek kanunlarda yapılan atıflar gereği gerekse de idari işlemlerin kanuniliğe etkimesi tehlikesi sebebi ile ciddi sorunlu bir alan olmaktadır.

Bu sebeplerle kanun alanı hem etik kurallara açık hem de makul davranış kurallarını karşılayacak şekilde somut ve belirlenebilir olması sebebi ile klasik belirlilik anlayışından farklıdır.(28)

b) Spor Ceza Hukuku açısından kanunilik ilkesi:

Spor ceza hukukunda kanunilik ilkesi çok büyük sapma göstermese de farklılıklar arz ettiği kabul görmektedir.(29) Ancak bu farklılık kanımca spor hukukun uhdesinden kaynaklanmaktadır. Doktrindeki görüşün aksine kanunilik ilkesi spor hukukunun kendine has kurallarının ve kendine özgü rejiminin gerekliliği kanunilik ilkesinin de farklılaşmasına sebep olmaktadır. Spor hukukunda bu farklılaşmanın sebebi spor hukukunun özel, kamu ve ceza hukuku alanı içinde disiplinler üstü olmasından doğmasıdır.(30) Diğer taraftan spor normlarının yargısal içerik denetimi dürüstlük kuralı ile denetlenmesi de kabul görmüştür.

(31) Başka bir açıdan ise doping kullanan sporcular için haksız rekabet hükümlerinin de uygulanabileceği(32) göz önünde tutulduğunda dürüstlük yükümlülüğü bu alanı da etkilemektedir. İşbu sebeplerle Sayın Memiş'in görüşünün aksine spor ceza hukukunda kanunilik ilkesi kendine özgü bir yapı arz etmektedir. Spor Hukuku disiplinler üstü bir alandır. Bu sebeple gerek özel hukuk kurumu olarak dürüstlük kuralları bu alana has özellikler göstererek adapte edilecektir. Örneğin Spor Hukuku'nda dürüstlük kuralı fair play ilkesi(33) ile özgün bir şekilde uyumaktadır.(34) Bu da en basit örnekle diğer sporçuyu düşünen ve ona göre hareket eden sporcunun davranışları için dürüstlük kurallarını da kapsayan ve spor

hukuku alanı içindeki bu yapının spor hukuku dalının disiplinler üstü olması sebebi ile ceza hukukunu da etkilediği kabul görmelidir. Gerek rüşvet veren, dolandırıcılık ve şike yapan spor organizasyonlarının ya da doping kullanan spor insanların şirketleşen spor kulüplerinin ya da astronomik fiyatlarla transfer olan futbolcuların haksız rekabet ve birbirini tamamlayan biçimde rekabete aykılık hükümlerini ihlal ettiği de düşünülebilir.(35) Haksız hükümleri ile değerlendirme yapıldığında haksız rekabet hükümleri açısından etik kuralları(36) kapsadığı gibi rekabete aykırılık yönü de bulunmaktadır.

Diğer taraftan spor oyunları hakkında manipülasyon suçları da birçok ülkede yolsuzluk(37), dolandırıcılık(38), kara para aklama(39) ve yasa dışı kumar(40) kapsamı içinde görülmüştür. Bu suçların temeli etik yapıya aykırı bir hukukilik içermeleridir. Bu suçların ortak vasfı hukukumuz içinde var olan yüz kızartıcı suçlarla benzerlik taşımalarıdır. (41) Yani mantiken devletin yolsuzluğu önleme yükümü çerçevesinde yapılmamaları için hukukun özel bir yükümlülük yüklediği suçlardır. İşbu sebeple de etik normların önem kazandığı bu suçlardan hareketle kanunilik ilkesi de farklılaşacaktır. Bu kapsamda farklılığın sebebi gene belirlilik ilkesinde yatmaktadır. Çünkü yüz kızartıcı suç ile birlikte hukukumuzun sistematik yapısından doğan bu ilke gene kanunilik kapsamı içinde spor hukukunun yapısını da etkileyecek surette hukukun kendisine karşı kötüyü kullanmaya karşı koruyucu ve fakat kanunilik ilkesinin de çizdiği kapsamda farklı bir husus arz edecektir.

Yukarıdaki gerekçelerimiz spor ceza hukukunun da belirlilik ilkesi açısından farklılık arz ettiğini ve hukuka karşı hile ile kanunilik ilkesinin zayıflatılmayacağını işbu sebeple de spor ceza hukuku açısından kanuniliğin gene kanunun kapsamındaki sınırlarla etik ilkelere göz önünde tutularak anlaşılacağını göstermiştir.

c) Tıp Ceza Hukuku açısından kanunilik ilkesi:

Tıp ceza hukuku da diğer alanlar gibi kendine özgü yapısı olan bir alandır. (42) Tıbbi Deontoloji kuralları bu hukuk alanına farklı bir yön vermekle birlikte yeni tıbbi metotların uygulanması tekrar eden davranış normlarına da izin vermemesinden dolayı yukarıdaki iki örnekten farklı noktada duran kendine özgü bir yeri bulunmaktadır. Spor ve ekonomi ceza hukukunda tipikliği etkileyen faktörler açısından davranış modalitelerinin yeri daha belirgin iken tıp ceza hukukundaki değişimin yaşam ve sağlık hakkı üzerindeki etkisi nispeten modalitelerin varlığını zorlaştırmaktadır. Bir anlamda ekonomideki özgüllüklere benzese de farklı yanı hakların çok daha önemli olmasıdır.

Diğer taraftan spor ceza hukuku ile arasında izin verilen risk dâhil bazı benzerlikler taşısa da burada sağlık hukukunda özen sistemi üçlü ilişkiye dayalı korumayı yani üçüncü kişilere karşı da devletin koruma ödevinin varlığı ve hakkın daha değerli bir konumda yer alması kısacası hakkın önemi kanuniliği de etkilemektedir.

Tıp ceza hukukunda müdahale koşulları net, belirgin ve fakat esnek olmak durumundadır.(43) Yani kanun açısından doktorun müdahale

koşullarının uygulamasını sağlayacak surette dar(44) fakat tıbbi şartların hassas dengesini uygulayacak surette geniş(45) uygulamaya ihtiyaç duyulmaktadır. Bu noktada ekonomi ceza hukukundaki dar uygulamaya benzer surette koşulların belirginliğine karşı farklı olarak esnek tavır kanunilik ilkesinin geniş anlaşılmasını da gerektirmektedir. Ancak bu durum kanunun ratio legisinin aşılmasına sebep olmamalıdır. Ancak tıp hukukuna has özellik taşıyan standartlar ve veriler kanuniliğin kapsamını etkileyecektir. Bu da tıp hukukunun kendine has belirliliğinin bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.

4- Sonuç:

Kanunilik ilkesi hukuk devletinin maddi adaletinin bir gereği olarak hukuksal değerlerin korunmasının doğurduğu bir kalıp ile ortaya çıkan bir hukuki ilkeyi ifade etmektedir. Kanunilik koruyucu bir rejim olarak garanti işlevini yerine getirirken diğer taraftan da cezalandırmanın gerekçesini altlama işlemi ile sağlamaktadır. Bu kurucu vasıf kanun koyucunun iradesinin bir yansıması olarak gerekçe ve garanti olma işlevlerinin vatandaşlar için temeli olmaktadır. Ancak bu noktada özel ceza hukuku mevzuatı için maddi adaletin bir gereği olmak üzere kanunilik etik bağlayıcılığın etkisi ve özel ceza hukuku alanlarının kendine özgü standartları altında kanuniliği dar yorumuna sebep olduğu kadar bu özel standartların dışına çıkmaya ve etik yükümlülüklerle aykırı davranma yasağını da uhdesinde barındırması açısından özel bir durum arz etmektedir. (46) Bu durumun en iyi yansıması da belirlilik ilkesinde ortaya çıkmaktadır.

Sonnot:

1) Gözler, Kemal, Kanun Hükmünde Kararnemelerin Hukuki Rejimi, Ekin Yay., Bursa, 2000, s. 56-61

2) Hafizoğulları, Zeki, Türk Ceza Hukuku Ders Notları, Başkent Üniversitesi HUKUK Fakültesi, Ankara, 2007-2008s. 176

3) Kangal, Zeynel Temel, Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik, Ceza Hukuku Dergisi, Sayı:17, Aralık, 2011, s. 63; Ayrıca bu işlevin Alman Ceza Hukuku doktrininden kaynaklaması sebebi ile Bkz. Michael Faure Morag Goodwin Franziska Weber, The Regulator's Dilemma: Caught between the Need for Flexibility and the Demands of Foreseeability, Reassessing the Lex Certa Principle, Rotterdam Institute of Law and Economics (RILE) Working Paper Series www.rile.nl No. 2013/03; https://www.esl.eur.nl/fileadmin/ASSETS/fg/arw/RILE/WP_MF_FW_MG_201303.pdf Adresinden temin edilmiştir.

4) Kreb, Claus, Nulla poena nullum crimen sine lege, Max Planck Encyclopedia of Public International Law www.mpepil.com, s.1

5) Kangal, Kanunilik, s. 62

6) Kangal, Kanunilik, s. 63

7) Hafizoğulları, Ders Notu, s. 28'den hareketle bu sonuca ulaşmıştır.

8) Kreb, Nulla, s. 2, Alman Doktrini ceza hukukunda maddi adalet ihtiyacı için bir gereklilik olarak görülyse de aslında ilke maddi adalet temeli olarak meşruiyet için de bir gerekçelendirme ihtiyacını ifade etmektedir. Gereke ilkesi hem meşruluğu hem de stabiliteyi uhdesinde bulundurabilme kabiliyetindedir. Özbek, Murat, Rawls-Habermass Tartışması Neden Demokrası? Nasıl İstikrar?, Bilgi Üniversitesi Yay., İstanbul 2009

9) Kreb, Nulla, s. 2, Aynı doğrultuda Alman Doktrini uyarı işlevinin genel önleme vasfına değinmiştir. Sosyal açıdan istenmeyen hareket genel önleme işlevini ifade etmektedir.; Maden Mehmet, Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar, s. 11-12, Genel Önleme işlevi de ikiye ayrılmaktadır. Negatif genel önleme korkutma ve caydırmaya dayanırken buna karşın pozitif genel önleme kişilerde hukuk bilincinin hukuka ve hukuk düzenine duyulan güvenin sağlanmasına ve güçlenmesine hizmet ettiği kabul görmüştür.

10) Kangal, Kanunilik, s. 63; Diğer taraftan Doktrinde M. Nedim Bekri, Suçta Ve Cezada Kanunilik İlkesi Ve İlkenin Türk Hukukundaki Uygulaması, Adli Dr Tez çalışmasında, beş temel alt ilke olduğuna değinmiştir. Buna göre suç ve cezaların kanuna dayanması, geçmişe yürümeme ilkesi, suç ve cezaların belirliliği, kıyas yasağı ve kesin kes kanunilik ilkesi olarak ifade edilmiştir., s. 5-13; Sade, Ümit, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 7. Maddesi İşığında Suç Ve Cezada Kanunilik İlkesi, Adli yüksek

lisans tez çalışmasında ise altı alt ilkeye değinmiş bunları unsur olarak adlandırmıştır. Bunlar kanunun tekelliliği, belirlilik ilkesi, kıyas yasağı, örf ve adete dayanarak ceza oluşturulma yasağı, idarenin suç oluşturamayacağı ve geçmişe yürüme yasağı olmaktadır.

11) Can, Osman, Belirlilik İlkesine Anayasal Bakış, AÜHFD, C: IX, S. 1-2, 2005, 92

12) Bekri, Kanunilik, s. 11-13; Belirlilik ilkesi genel önleme ile ilişkilendirilmektedir. Roxin'in ilişkilendirmesi için Bkz. Kangal, Kanunilik, s. 72

13) Can, Osman, Belirlilik İlkesine Anayasal Bakış, AÜHFD, C: IX, S. 1-2, 2005, 94-99

14) Sade, s. 90-91

15) Kangal, Kanunilik, s. 78-79

16) Bekri, Kanunilik, s. 9-11

17) Hakaret suçlarında İsrail bu hatayı yapmakta olayın somut özel niteliği ile yasal belirlilik çatışmaktadır. İzhak Kugler, İsrail in Heller, Kevin Jon& Dubber, Markus, The Handbook of Comparative Criminal Law, Stanford University Press, 2011, s. 364

18) Kangal, Kanunilik, s. 95

19) Adalet düşüncesinin hukuka tahammül edilmez olduğu noktada hukukun adaletin önünde eğilmesi gerektiği ve adaletin çekirdeğinin aşır biçimde ihlal edildiği düşüncesi için Bkz. Kühl, Kristian, Çev: Mehmet Cemil Ozansü, İHFM, Cilt 70, Sayı 1 (2012), s. 372-373

20) AİHS 7/2 . maddesi hükmü buna istisna iken, Nuremberg Yargılamalarında barışa karşı suçlar ve insanlığa karşı suçlar için geriye yürüme kabul edilmiştir. Bkz. Editor in Chief: Antonio Cassese, The Oxford Companion International Criminal Justice, Oxford University Press, 2009, s. 437; Diğer taraftan benzer bir uygulama İsrail'de Eichmann Yargılamasında yapılmış ve geriye yürüme kabul edilerek "doğal adaletin kuralları ile" gerekece gösterilerek yasalık ilkesi ihlal edilmiştir. Bkz. Powderly, Joseph, The Trials Eichmann, Barbie and Finta in Edited: William Schabas& Nadia Bernaz, Routledge Handbook of International Criminal Law, s. 37

21) Gallant, Kenneth, The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law, Cambridge Press 2009, s. 241

22) Kanımca teknoloji ile sosyal hayat ile hukuk arasında boşluk iddiası ceza hukuku kurumlarının kötüye kullanılmasına sebep olmamalıdır. Yani bu anlayışla objektif sorumluluk alanı genişletilip düşman ceza hukuku sistemi toplumun zorlayıcı baskısı ya da teknolojik gereklilik adı altında gündeme gelmemelidir. Aharon Barak'ın görüşü için bkz. Barak, Aharon, The Judge in A Democracy, Princeton University Press, 2008, s. 311

23) Tiedemann'dan aktaran Bacaksız, Pınar, TCK'da

Yer Alan İflas Suçları, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Programı Doktora Tezi, İzmir 2011, s. 45

24) Tiedemann'dan aktaran Bacaksız, İflas, s. 45

25) Tiedemann'dan aktaran Bacaksız, İflas, s. 45

26) Fransız, Alman, İtalyan ve İngiliz Hukuklarında iyiniyet eş anlamlı bir kavram değildir. Ancak dar kapsamda ortak bir çekirdeği bulunmaktadır. Musy, Alberto, The Good Faith Principle In Contract Law And The Pre-Contractual Duty To Disclose: Comparative Analysis Of New Differences In Legal Cultures, s.8; Kanımca ortak dar çekirdeği "makul bir davranış kuralı" olmasıdır. Doktrin tartışmaları için Bkz. Mackaay, Ejan, Good Faith in Civil Law Systems-A Legal-Economic Analysis, s. 8-9; Kanımca makul davranış kuralı da etik ilişkilere bağlı olarak bir yükümlülük oluşturmaktadır.

27) Tiedemann'dan Bacaksız, İflas, s. 45

28) Michael Faure Morag Goodwin Franziska Weber, The Regulator's Dilemma: Caught between the Need for Flexibility and the Demands of Foreseeability. Reassessing the Lex Certa Principle, Rotterdam Institute of Law and Economics (RILE) Working Paper Series www.rile.nl No. 2013/03, s. 43

29) Memiş, Pinar, Spor Faaliyetinden Doğan Ceza Sorumluluğu, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul 2010, s. 110-111

30) Vieweg, Klaus, Spor Hukukunun Büyüsü, Çev: Dr. Ali Yarayan'a, Mehmet Arslan'a, LL.M ve Merve Sever, s. 7 <http://www.irut.jura.uni-erlangen.de/Forschung/Veroeffentlichungen/OnlineVersionFaszinationSportrecht/> FaszinationSportrechtTuerkisch.pdf

31) Vieweg, Büyü, s. 20

32) Alman Haksız Rekabetin Önlenmesine Dair Kanun doping kullanan sporculara uygulanması gerekliliğini savunan Frisinger/Summerer, GRUR 2007, s. 554 vd'den aktaran Vieweg, Büyü, s. 47

33) "...Fair play daha ziyade sporuncun kendi rakibine karşı saygı ve maddi ve manevi dokunulmazlığının korunmasını içeren bir tutumunu ifade eder..." Vieweg, Büyü, s. 31

34) Vieweg, Büyü, s. 31

35) Vieweg, Büyü, s. 31; Köse, Hüseyin Alpay, Şike Suçunun Rekabete Aykırılığının Değerlendirilmesi, s. 1-3

36) Aksoy, Mehmet Ali, Haksız Rekabet Halleri ve Haksız Rekabetin Tespiti, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2011, s. 19-20; "...Medeni Kanunu'nun 2. maddesinin hükmüne göre herkes kanunun tayin ettiği hakları kullanmakta iyi niyet kaidelerine

uyumla yükümlüdür..." Yargıtay T.D., 12/3/1971 gün ve E.1970/4488, K.1971/1896, Karar için Bkz. Aydın, Hüseyin, Türk Ticaret Kanunu'nda Haksız Rekabet Suçları, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Ceza ve Ceza Usul Hukuku Anabilim Dalı, s. 143; Her tacir için başkasının ticarî faaliyetlerine karışmamasına dikkat etmesine ilişkin ahlaki ve hukuki bir yükümlülüğü bulunmaktadır. Aydın, Haksız Rekabet Suçları, s. 154

37) Azerbaycan, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Fransa, İsveç, İzlanda, Letonya, Monako ve Norveç, Charomonte, Carlo, Avrupa Ülkelerinde Ceza Hukuku: Spor Sonuçlarının Manipülasyonu-Şikeyle Mücadele, İÜHF C. LXXI, S. 1, 2013, s. 1474

38) Almanya, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, İrlanda, İsviçre, Karadağ, Letonya, Litvanya, Sırbistan ve Slovenya, Charomonte, Carlo, Manipülasyon, s. 1474

39) Belçika, Danimarka ve Fransa Charomonte, Carlo, Manipülasyon, s. 1474; Karşılaştırmalı ceza hukukunda karapara suçları ihmalî suç kapsamında ve medeni yükümlülük şeklinde ifade edilmektedir. Bkz. Ashworth Andrew, Positive Obligations in Criminal Law, 2013, s. 58

40) Slovenya Charomonte, Carlo, Manipülasyon, s. 1474

41) 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu 48/A-5 hükmü "...Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (...) [1] zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklamaya veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak..." Aynı yönde anayasada dahi milletvekili seçilme yeterliliği içinde yer almaktadır.

42) Doktrinde tıbbi deontoloji bir yükümlülük şekli olarak yer almaktadır. Michalowski, Sabine, Medical Confidentiality in Context of Crime Prevention and Criminal Prosecution A Comparative Study, University of Sheffield 2000 UK, s. 9

43) "...Bir uyuşturucu madde bağımlısının ilave tedavisiyle iştilgal eden hekim Alman Uyuşturucu Maddeler Kanunu'nun 3. paragrafı uyarınca tamamen serbest değildir. Bu nedenle, eğer bir hekim, Uyuşturucu Maddeler Kanunu'nun 13/1., ve Uyuşturucu Maddeler Tüzüğü'nün 5. paragrafının uygulanma alanı dışında uyuşturucu madde bağımlısı bir hastaya serbestçe kullanması için uyuşturucu madde sağlarsa, Uyuşturucu Maddeler Kanunu'nun 29/1. maddesinin 1 numaralı bendi

uyarınca ceza sorumluluğu doğar.... Somut olayda da doktorun uyuşturucu maddenin dozunu üst sınırı aşarak verdiği saptanmıştır; doktora burada verilen yetki sınırsız olmayıp kendisinin Uyuşturucu Maddeler Kanunu'nun 3. paragrafındaki yetkiyi aştığı ve bu kanunun 29/1. maddesinin 1. bendini ihlal ettiği saptaması hatalı bir tespit değildir... Doktorun buradaki ilave uyuşturucu madde tedavisi için Kanun'un III. Ekinde gösterilen türde kanuni olarak düzenlenen biçimde hastaya eczaneler tarafından uyuşturucu madde verilmesi için reçete yazması gerekir. Belirtilen kanuni düzenlemenin, bağımlı hastaya kontrolsüz ve yüksek dozda uyuşturucu verilmesini temin etmek veya bu şekilde uyuşturucu madde verilmesi eylemini gizlemek gibi bir amacı bulunmamaktadır. Tıbbi verilerin bu tedaviyi gerekli kılması ve bu tedavinin tıp sanatı uyarınca ve gereken biçimde yapılması gerekmektedir. Aksine davranış ceza sorumluluğunu gerektirir. ..." BGH 2 StR 577/07 – 04. 06. 2008 (LG Hanau) Karar aynen alınmıştır. Bkz. Ünver, Yener, Alman Federal Yüksek Mahkemesi'nin Sağlık Hukukuna İlişkin Yeni Tarihli Bazı Önemli Kararlar, in Sağlık Hukuku Digestası, Yıl:1, Sayı:1, Ankara Barosu Yay., Ankara 2009, s. 140-141

44) "...Her iki ameliyat aynı olmadığı gibi, ilk ameliyatta hastaya açıklandığı gibi tıbbi standarda uygun bir tıbbi müdahalede de bulunulmamıştır: anestezi, narkoz, solunum cihazı, acil durum servisi ve olanağı, hemşire gibi yardımcı personel vb. konularında gerekli tıbbi standarda uygun

davranılmamıştır. Yeterli bir aydınlatma bulunmadığı gibi, bu olsaydı dahi buna dayalı alınan rıza tıbbi standarda uygun müdahale için etkili olup, tıp verilerine aykırı müdahaleyi hukuka uygun hale getiremez. Hastanın yeterli aydınlatmaya dayalı rızasının yokluğu ve/veya standarda aykırı tıbbi müdahale hukuka aykırı ve tipik müessir fill suçuna vücut verir..." BGH 4 StR 549/06., 05. 06. 2007 Ünver, Kararlar, s. 143

45) "...Bir doktor tarafından yapılan tıbbi müdahaleye rıza, aynı zamanda aydınlatmanın eksik olduğu durumda dahi müdahalenin tıp sanatının gerektirdiği biçimde yapılacağı hususunda zımni rızanın varlığı anlamına gelmektedir..." . BGHSt 49, sh: 1 ve 4; BGHSt 48, sh: 34 ve 37.Karar için Bkz. Ünver, Kararlar, s. 147

46) Yazarlar çalışmalarında yasal belirlilik ile öngörme ihtiyacının daha iyi bir denge noktasında var olması gerektiğini ve esneklik için gereklilik ile yasal belirlilik ihtiyacının uzlaştırılması gerektiğine değinmiştir. Ancak yazarlar çözümü esneklik ve öngörülebilirlik arasındaki yeni bir denge de bulmuşlardır. Michael Faure Morag Goodwin Franziska Weber, The Regulator's Dilemma: Caught between the Need for Flexibility and the Demands of Foreseeability. Reassessing the Lex Certa Principle, Rotterdam Institute of Law and Economics (RILE) Working Paper Series www.rile.nl No. 2013/03, s. 85-93



Marka ve Türk Patent Enstitüsü nezdindeki başvuru süreci

Av. Buğra Büyükeren - Marka-Patent Vekili / Arabulucu

Ülkemizde marka hukuku 556 sayılı "Markaların Korunması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname" ile hukuk sistemimizde kendine yer bulmakta, düzenlenmekte ve korunmaktadır. Kanunlaşması yönünde çalışmalar yapılıyor ise de henüz bir sonuç alınabilmiş değildir. Bunun yerine, kolaycılığa kaçılarak KHK'daki ilgili maddenin, kanunla değiştirilmesi suretiyle kanunlaştırılması yoluna gidilmektedir. Örnek olsun, önceden KHK ile kişilere ceza hukuku anlamında ceza verilemez iken KHK'nın ceza hükümlerine ait maddeleri kanunla değiştirilmesi suretiyle ilgili maddeler kanun gücüne sahip olmuş ve ceza verilebilir hale gelmiştir.

Bu yazımızda marka ve patent vekili olarak bir işaretin/ logonun/ kelimenin/ sayının/ sesin/ şeklin/ melodinin/ rengin Türk Patent Enstitüsü nezdindeki markalaşma sürecini 5 ana başlık altında izah edeceğim.

1- (A) "Marka" ve 1-(B) "marka hakkı" ne demektir?

2- Marka çeşitleri

3- Marka tescil süreci

4- Markanın devamlılığı

5- Usulsüz marka kullanma cezaları (Marka hakkına tecavüz)

1- (A) Marka nedir?

• Kısa tanımı ile ürün ve hizmetlerimizde kullandığımız işaret ve logolardır.

• Kapsamlı olarak ise bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla kişi adları dâhil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar, malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretlerdir. (556 sayılı KHK m. 5)

İşaret

- İşaret ile ilgili 7 nokta önemlidir.
 - KHK'nın 7. ve 8. maddeleri kapsamına girmemek (Mutlak ve nispi ret nedenleri)
 - Geniş kapsam. Yani işaret kelimesi sadece bir "simge"yi ve/veya şekli ifade etmez. Kişi adlarını, sözcükleri, harfleri, logoları, sayıları, birkaç sözcükten oluşan sloganları, sözcük şekil bileşimlerini, üç boyutlu biçimleri, jenerikteki veya bir programı takdim sırasındaki kısa melodileri, renkleri de ifade eder.
 - Henüz tescil edilmemiş simge. KHK, işaret kelimesini henüz marka olarak tescil edilmemiş simgeler için kullanmıştır.
 - Çok işaretli markalar. Bir marka saydığımız "işaret"lerden birkaçını da içerebilir. (Sözcük ve sayı gibi)
 - Her işaret marka olabilir. Her veya herhangi bir işaret marka olabilir. (Seçimde genişlik ilkesi)
 - Somutluk "çizimle görüntülenebilen"

veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen”

- Numerus clausus olmama. M. 5'te sayılan işaretler sayı itibarı ile sınırlı değildir. M. 5'te örnek olarak sayılan işaretler;

a) Kişi adları: Eren Büyükeren, Dr. Oetker, Philip Morris, Koç, Sabancı, Eczacıbaşı gibi. Napoleon Konyakları, müstear ad Halikarnas Balıkçısı...

b) Sözcükler: Sözcük veya sözcükler grubu olabilir. Sözcük adedinde bir sınırlama yoktur. Slogan da olabilir. "Bira bu kapağın altındadır", "Seni yerim sosis", "Akşama babacığım unutmaya Ülker getir"

c) Şekiller: Her türlü çizim resim simge amblem grafik

d) Harfler: Tek harf (A), veya harfler (AEG, BMW), harf rakam bileşimi (3M). Harfin Türk alfabesinde olması şart değildir. (Alfa işareti gibi)

e) Sayılar: Tek başına veya beraberce marka oluşturulabilir. (Ayırt edicilik şartı ile)

f) Malların veya ambalajların biçimi. Burada kastedilen üç boyutlu biçimlerin de marka olarak tescil edilebileceğidir. Örnek; Coca Cola şişesi

g) Renkler: Renk bir şekil oluşturmuş ise (mesela mavi bir martı) "işaret" in şekle bağlanması sebebiyle sorun yoktur. Sorun rengin şekilde somutlaşmaması halinde karşımıza çıkmakta. (Kırmızı aspirin veya iki renkli ilaç kapsülü) burada devreye ayırt edicilik girmektedir gene. Bir şekille somutlaşmamış renk de bir mal veya hizmette özdeşleşmiş veya onu çağırıştırır hale gelmiş ise ayırt edici nitelik kazandığından marka olarak tescil edilebilir. (Mesela sümbül rengi, Milka çikolataları için bazı ülkelerde müsecceldir.)

h) Ses ve melodi: Mintax deterjanları, jingle'lar. Melodi niteliği taşımasa dahi bazı sesler tescil edilebilir; Metro

Goldwyn Mayer'in aslanının kükremesi, HD motorunun sesi gibi.

Ayırt edici nitelik

Ayırt edici nitelik, bir işaretin herhangi bir sebeple diğerinden farklı olmasını sağlayan özellikler ve öğelerdir. Bir işaret ya baştan ayırt edicidir ya da sonradan bu özellik kazanılabilir. KHK'da "ayırt edicilik" tanımlanmamış ve fakat tanıtılmıştır. Bir işaret bir teşebbüsün malını veya sunduğu hizmeti diğer bir teşebbüsün aynı mal ve hizmetinden ayırmayı sağlıyor ise o işaret ayırt edici niteliğe sahiptir.

Ayırt ediciliğin belirlenmesinde 4 kriterden yararlanır:

1) Kavram adına yakın olmama

Bir işaret kavram adına veya tanımına yakın olduğu oranda ayırt etmeyi sağlamaktan uzaklaşır. "Kavram"ı akla getiren kelimeler de ayırt edici nitelik kazandırmaz; motorlar için turbo ve dizel sözcükleri gibi. Çünkü bu ürünün alıcıları bu kelimeleri tanımakta bu manada arabaları turbo veya dizel ile özdeşleştirmektedir. Aynı şekilde ürünün öne çıkan özellikleri de kavram tanımına dâhil değildir. Deterjan için "yumuşak ve bembeyaz" gibi. Reklamlarda izlediğimiz gibi her marka deterjan bu iki kelimeyi kullanmaktadır.

2) Anlamsızlık

Kelimenin icat edilmiş olması. "Omsa" gibi. Ayırt ediciliği artırır. Yine, mala (ürüne) yabancı kelimenin ayırt ediciliği fazladır. Bilgisayar için seçilen "Apple" markası gibi. Böyle markalar için "doğuştan ayırt edici nitelikte marka" denmektedir.

3) Uzun süreden beri kullanma

Bazı işaretler başlangıçta ayırt edicilik bakımından güçsüzdür. Kullanıldıkça güçlenirler. Mesela "üç köşeli yıldız"ı

Mercedes'ten soyutlarsak ayırıcı niteliği düşüktür. Fakat yüz yıla varan kullanma ona yüksek derecede ayırıcılık katmıştır.

4) Karıştırılma olasılığının bulunmaması

1- (B) Marka hakkı nedir?

• Marka hakkı ise yukarıda tanımlanan markanın 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine (m. 6) göre Türk Patent Enstitüsü nezdinde tescil edilmesi ile elde edilen haktır.

• **Mutlak hak:** Marka üzerindeki hak, sahibine, izni olmadan markanın kullanılmasını önleme yetkisi veren aynı etkileri olan mutlak bir haktır.

• **Koruma süresi:** Tescilli markanın koruma süresi on yıldır. Bu süre onar yıllık süreler ile yenilenebilir. Yenilenmediği takdirde tükenir.

• **Ülkesellik:** Marka üzerindeki hakkın korunması da ülkeseldir. Yani sadece tescilli olduğu ülkede korunur. (İstisnası tanınmış markalardır. Tanınmış markalar tescilli olmadığı ülkede dahi korunurlar.)

• **Devir, miras vs.:** Tescilli bir marka başkasına devredilebilir, miras yolu ile intikal edilebilir, kullanma hakkı lisans konusu olabilir, rehin edilebilir, haczedilebilir, teminat olarak gösterilebilir, hapis hakkı uygulanabilir.

Marka hakkının sahibine "marka sahibi" denir. Marka hakkı; aslen (tescil) ve mirasın geçmesi ya da hukuki bir işlemle devren kazanılır. Tescil kurucu etkiyi haizdir. Yani marka hakkının iktisabı ve bu hakkın korunması tescil ile mümkündür. Başvuru ve tescilde öncelik ilkesi; İşareti önce tescil ettiren-önce başvuran markanın ve marka hakkının sahibi olur.

2 - Marka çeşitleri

• **Ticaret (Mal) markası:** Bir menkul mal ile ilgili olan, onun üstüne veya ambalajına konan markadır. Mesela Migros veya BİM mağazalarının bir üreticiye verdikleri siparişle istedikleri malı (deterjan mesela) ürettirip bunları kendi markaları adı altında satışa sunabilirler.

• **Hizmet markası:** Bir işletmenin hizmetini diğer bir işletmenin hizmetinden ayıran işarettir. Türk Hava Yollarının THY harfleri ile bir daire içindeki tek uçak kanadı simgesi.

• **Bireysel marka:** Marka üzerindeki mutlak haklar bir veya birkaç kişiye ait ise bu kişiler iştirak ve veya müşterek mülkiyet hükümlerine göre bu hakları kullanıyor iseler bu markalar bireysel markadır. Arçelik, Türk Hava Yollarının THY harfleri ile bir daire içindeki tek uçak kanadı simgesi gibi.

• **Garanti markası:** Markanın sahibi tarafından değil –marka sahibinin belirlediği malın kalitesine ilişkin şartları gerçekleştiren-her işletme tarafından kullanılabilen, malın kalitesi hakkında garantiyi simgeleyen markadır. Garanti, malın özelliğinde (saf yün), malın üretiliş biçiminde (el yapımı), coğrafi kökeninde (Bursa işi) vb. olabilir. Örnek: "Woolmark", "TSE"...

• **Tanınmış marka:** Geniş halk kitlelerinin tanıdığı, yüksek ekonomik değere sahip markalardır. Dünya çapında maruf olmasa bile Paris sözleşmesine üye ülkelerde bilinen marka tanınmış markadır. Bu çeşit marka "dünya markası"ndan farklıdır. (Coca Cola, Mercedes gibi) dünya markası, ürünü tüm dünyada satılan markadır.

• **Topluluk markası:** AB ülkelerinde geçerli olan ve tek bir başvuru ile bütün AB ülkelerinde koruma altına alınan markalardır.

3 - Marka tescil süreci

5 aşamadan oluşmaktadır.

a- Başvuru

b- Başvurunun incelenmesi

c- Başvurunun yayınlanması

d- Üçüncü kişinin görüş ve itirazları

e- Tescil

a- Başvuru

- Her gerçek veya tüzel kişi seçtiği işaretin marka olarak tescilli için TPE nezdinde başvuruda bulunabilir.
- Başvuru ile birlikte marka hukuku anlamında öncelik hakkı elde edilir. Bu hak; başkasının aynı işareti, aynı mal ve hizmet için marka olarak tescil ettirmesine engel olduğu gibi tescilli hedefleyen bir bekleme hukuki durumunu (takip, itiraz, geri çekme gibi) sağlar.

- Bilinmesi gereken; Marka hukuku anlamında korumanın tescil ile başlayacağıdır. Yoksa başvurusu yapılmış bir marka tescil edilmediği sürece ancak Türk Ticaret Kanunu'nun haksız rekabet hükümlerine göre korunur.(KHK md 6) Başvurunun yayınlanması bahsinde ayrıntıya gireceğim.

Başvuru belgeleri

- Şekli ve kapsamı yönetmelikte bildirilen başvuru dilekçesi (Bu standart bir formdur-TPE sitesinde mevcuttur.)
- Marka örneği
- Markanın kullanılacağı malların ve hizmetlerin listesi
- Başvuru ücretinin ödendiğini gösteren belgenin aslı
- İlave sınıf veya sınıfların ücretinin ödendiğini gösterir belgenin aslı
- Marka vekili tayin edilmiş ise vekâletname (Kural olarak noter onayına gerek yoktur. Hazırlanmış olduğum vekâletnameyi imza etmek yeterlidir. Başvurunun geri çekilmesi veya iptali durumunda noter onaylı

olmalıdır.)

- Başvuru sahibi tüzel kişi ise imza sirküleri (Kalktı.)
- Başvuru sahibinin ticaretle uğraştığını gösterir belge (Kalktı.)

Bu evrakların belirli formlarda

hazırlanması sonrasında başvuru tarihi, başvuru dilekçesinin ve başvuru için gerekli evrakların Enstitü tarafından alındığı tarih, saat ve dakikadır. Online başvuruda ise ekranda başvuru numarasının çıktığı andır. Zira öncelik hakkının tespiti noktasında dakikalar dahi önem arz etmektedir. Bir başvuruda -hepinizin bildiği fakat ismini zikretmeyeceğim- aynı işletmeyi birlikte yürüten ve fakat aralarında çıkan ihtilaf sonucu ayrılan bir ağabey-kardeşten küçük olanın, şirket isminin TPE nezdinde tescilli için bana apar topar müracaat etmesini baştan anlayamamış iken, sonradan anladım ki ağabey olan kişiye başka bir marka vekili arkadaşına aynı hızda gitmiş, aynı ismin tescilini talep etmiş. Tabi ben online olarak 2 dakika öncesinde başvuruyu tamamladığım için tescilli biz alabilmiştik, ağabeyin yaptığı başvuru ret ile sonuçlanmıştır. Başvuru dilekçesinin ekleriyle beraber TPE'ye ulaşması ile veya online başvuru ile birlikte Türk Patent Enstitüsü nezdinde inceleme aşamasına geçilir.

b - İnceleme

İnceleme 3 yönden yapılmaktadır;

• Şekli inceleme;

- Başvuru sahibinin kimlik bilgilerini içeren imzalı başvuru dilekçesinin,
- Markanın baskı yoluyla çoğaltmaya ve yayıma elverişli örneğinin,
- Başvuruya konu malların veya hizmetlerin listesinin ve başvuru ücretinin ödendiğini gösterir bilgi veya belgelerin enstitüye verildiği tarih, saat ve dakika itibarıyla kesinleşir.

Bu unsurlardan herhangi birinin eksik

olduğu tespit edilirse başvuru şeklen reddedilir ve başvuru sahibine söz konusu eksikliklerin giderilmesi için 2 aylık süre verilir. Bu süre içerisinde eksikliklerin giderilmesi halinde başvuru işlemlerine devam edilir. Bu durumda başvuru tarihi, eksiklikleri giderilen bilgi veya belgelerin enstitüce alındığı tarih, saat ve dakika itibarıyla kesinlik kazanır. Eksikliklerin belirtilen süre içerisinde giderilmemesi halinde başvuru işleminden kaldırılır.

Online başvuruda bu aşama %90 oranında aşılmış oluyor. Zira online olarak başvuru yaparken bir belge eksik ise diğer aşamaya geçmene müsaade etmiyor sistem. Örnek; vekâletname. Burada da enstitü, sana iki aylık süre veriyor ama bu süre başvuru tarihini etkilemiyor, ilk başvurduğun tarih geçerli oluyor.

• **Başvuru yapma hakkı bakımından**

inceleme; Bu Kanun Hükmünde Kararname'nin öngördüğü koruma;
-Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde ikametgâhi olan veya
- Sınai veya ticari faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişilerce veya
- Paris Sözleşmesi yahut Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması hükümleri dahilinde başvuru hakkına sahip kişilerce elde edilir.

• **Mutlak ret nedenleri yönünden**

inceleme aşağıda yazılı işaretler marka olarak tescil edilemez:

- a)** 5. madde kapsamına girmeyen işaretler (Mesela "Pendik" işareti tek başına tescil edilemez iken "Restorant İstanbul") tescil edilebilir.
- b)** Aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan markalar,
- c)** Ticaret alanında cins, çeşit, vasıf,

kalite, miktar, amaç, değer, coğrafi kaynak belirten veya malların üretildiği, hizmetlerin yapıldığı zamanı gösteren veya malların ve hizmetlerin diğer karakteristik özelliklerini belirten işaret ve adlandırmaları münhasıran veya esas unsur olarak içeren markalar.

- d)** Ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret ve adları münhasıran veya esas unsur olarak içeren markalar,
 - e)** Malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan şeklini veya bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olan, kendine malın şeklini veya mala asli değerini veren şekli içeren işaretler,
 - f)** Mal veya hizmetin niteliği, kalitesi veya üretim yeri, coğrafi kaynağı gibi konularda halkı yanıltacak markalar,
 - g)** Yetkili mercilerden kullanmak için izin alınmamış ve dolayısıyla Paris Sözleşmesi'nin 2. mükerrer 6. maddesine göre reddedilecek markalar,
 - h)** Paris Sözleşmesi'nin 2. mükerrer 6. maddesi kapsamı dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, tarihi, kültürel değerler bakımından halka mal olmuş ve ilgili mercilerin tescil izni vermediği diğer armalar, amblemler veya nişanları içeren markalar,
 - ı)** Sahibi tarafından izin verilmeyen Paris Sözleşmesi'nin 1. mükerrer 6. maddesine göre tanınmış markalar,
 - j)** Dini değerleri ve sembolleri içeren markalar,
 - k)** Kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı markalar.
- Yukarıda sayılan mutlak ret nedenlerinin bir tanesinin dahi varlığı halinde başvurunuz TEP'nce reddedilir. Bu ret kararı size tebliğ edilir. Tebliğden itibaren iki ay içerisinde ücretini ödemeniz kaydıyla ret kararına itiraz mümkündür. İtirazınız, TPE Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu'nda

karara bağlanır. Burada verilen karara karşı yargı yolu açıktır.

c- Başvurunun yayınlanması

• Başvuru şartları eksiksiz bir şekilde yerine getirilmiş ve az önce incelediğimiz hususlara göre reddedilmemiş bir marka tescil başvurusu, aylık olarak yayımlanan Resmi Marka Bülteni'nde ilan edilir (yayınlanır).

• Yayınla birlikte;

a) Markanız hakkında, üçüncü kişiler görüşlerini sunma hakkı elde ederler.

b) Aslında yayın, aday markayı 3. kişilere tanıtmış ve onu tecavüzlere de açık hale getirmiş olur.

• Yukarıda bahsetmiştik "Marka hakkı mutlak haktır" diye. İşte burada mutlak korumanın ne zaman devreye girdiği sorusu ortaya çıkıyor. Bir yandan KHK 6. madde, tescille birlikte markanın marka hukuku anlamında korunmaya başlayacağını söylerken bir yandan da KHK 9. madde, başvurunun yayınlanması ile oluşabilecek hukuksuzluklara karşı aday marka sahibine tanınmış korumalardan bahsetmektedir. Bu husus gerçekten de kritik bir husustur ve pek bilinmemektedir. Dikkatinizi rica ederim.

Çözüm, marka KHK sistemine göre başvurunun ilanı ile birlikte, mutlak hakkın, tescil şartına bağlı olarak doğmasıdır. Yani ilanla birlikte gerçekleşen tecavüz fiillerine karşı işaretin sahibi sanki işareti tescil olmuşçasına yani mutlak hakkı doğmuşçasına mahkmeden tecavüzün önlenmesi, maddi manevi tazminat, ceza talep edebilecektir, ancak mahkeme, kararını markanın tescil olduğunun ilan edilmesinden sonra verebilecektir. Marka başvurusu sonrasında, başvuru reddedilirse açılmış iş bu davada düşecektir. Buna "şarta

bağlı sınırlı mutlak hak" demek uygun olacaktır.

d - Üçüncü kişilerin görüş ve itirazları

• Tescil başvurusu yapılmış markanın 8 inci madde hükmüne göre;

- Kendi markasına/markalarına benzer buldukları veya aynı veya benzeri mal ve hizmet grubu için talep edildiği iddiası,

- Tescil edilmemesi gerektiğine ilişkin itirazlar ile başvurunun kötü niyetle yapıldığına ilişkin itirazlar üçüncü kişilerin itiraz sebepleri olacaktır. (Kötü niyetten neyin kastedildiği KHK anlamında açık değildir. Uygulama ile birlikte gerçekte kullanılmayıp yedekleme, marka ticareti yapmak, şantaj vb durumların kötü niyet olarak kabul edileceği görülmüştür. Yargıtay, kötü niyetin geniş yorumlanması gerektiğini kabul etmiştir.) İtiraz, ilgili kişiler tarafından marka başvurusunun yayınından itibaren üç ay içerisinde TPE'ne yapılır. Bunlara da nispi ret nedenleri denmektedir.

• Tescil edilmiş veya tescil için başvuru yapılmış bir markanın sahibi tarafından itiraz yapılması durumunda aşağıdaki hallerde marka tescil edilemez:

a) Tescil için başvurusu yapılan işaret, daha önceden tescil edilmiş veya tescil için daha önce başvurusu yapılmış ise

b) Her iki işarete (marka) aynı mal veya hizmetleri kapsıyorsa

c) Aday marka ile tescil edilmiş veya tescil için başvurusu yapılmış markanın halk tarafından karıştırılma ihtimali varsa

• Marka sahibinin ticari vekili veya temsilcisi tarafından markanın kendi adına tescilli için, marka sahibinin izni olmadan ve geçerli bir gerekçe gösterilmeden yapılan başvuru, marka sahibinin itirazı üzerine reddedilir.

• Tescilsiz bir markanın veya ticaret sırasında kullanılan bir başka işaretin sahibinin itiraz etmesi üzerine, tescilli istenilen marka, aşağıdaki hallerde

tescil edilmez.

a) Markanın tescilli için yapılan başvuru tarihinden önce veya markanın tescilli için yapılan başvuruda belirtilen rüçhan tarihinden önce bu işaret için hak elde edilmiş ise

b) Belirtilen işaret, sahibine daha sonraki bir markanın kullanımını yasaklama hakkını veriyorsa

- Marka, tescil edilmiş veya tescil için başvurusu daha önce yapılmış bir markanın aynı veya benzeri olmakla birlikte, farklı mallar veya hizmetlerde kullanılabilir. Ancak tescil edilmiş veya tescil için başvurusu yapılmış markanın, toplumda ulaştığı tanınırlık düzeyi nedeniyle haksız bir yararın sağlanabileceği, markanın itibarına zarar verebileceği veya tescil için başvurusu yapılmış markanın ayırt edici karakterini zedeleyici sonuçlar doğurabileceği durumda, tescil edilmiş veya tescil için başvurusu daha önce yapılmış bir marka sahibinin itirazı üzerine, farklı mal veya hizmetlerde kullanılacak olsa bile sonraki markanın tescil başvurusu reddedilir.

- Tescil için başvurusu yapılmış markanın, başkasına ait kişi ismi, fotoğrafı, telif hakkı veya herhangi bir sınai mülkiyet hakkını kapsamaması halinde, hak sahibinin itirazı üzerine tescil başvurusu reddedilir.

- Ortak ve garanti markalarının sona ermesinden itibaren üç yıl içinde ortak marka veya garanti markası ile aynı veya benzeri olan marka tescil başvurusu itiraz üzerine reddedilir.

- Bir markanın yenilenmeme nedeniyle koruma süresinin dolmasından sonra iki yıl içerisinde aynı veya benzer markanın, aynı veya benzer mal ve hizmetler için yapılan tescil başvurusu itiraz üzerine reddedilir.

İtirazlar Marka Yayına İtiraz Formu'na uygun yazılı ve gerekçeli olarak yapılır. Enstitü itiraz sahibinden, 1 ay içinde

yerine getirilmek üzere, ek belge, kanıt ve gerekçeler isteyebilir. Bu süre içerisinde istenilen ek belge, kanıt ve gerekçeler Enstitüye verilmediği takdirde itiraz yapılmamış sayılır. Enstitü, itirazları incelerken gerekli gördüğü süre ve sıklıkta tarafların itiraz ve karşı görüşlerini ilgili taraflara iletir ve yazılı görüşlerini alır.

Enstitü gerekli görürse tarafları uzlaştırmak için bir araya getirir. Enstitü, yapılan itirazı geçerli bulmazsa reddeder. İtiraz, başvuruda kullanılacağı belirtilen mallar veya hizmetlerden bir kısmıyla ilgili olarak geçerli bulunursa, bu mallar veya hizmetlere ilişkin olarak kabul edilir.

Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu; enstitünün vermiş olduğu bu kararı da beğenmeyen itiraz sahipleri bildirim tarihinden itibaren iki ay içerisinde bu sefer yine Enstitü nezdinde bulunan "Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu"na müracaat edebilirler. Artık bu itiraz ücretlidir ve verilen karar karşı yargı yolu açıktır.

- İlgililerin, YİDK'nın kararının kendilerine bildirilmesinden itibaren iki ay içinde yetkili mahkemedeki TPE aleyhine açılacak davalarda görevli ve yetkili mahkeme KHK 71. madde gereği Ankara ihtisas mahkemeleridir.

e - Tescil

- Usulüne uygun başvurusu yapılmış, hiç itiraz gelmemiş veya gelen itirazlar TPE tarafından reddedilmiş başvurular süreç sonunda TPE tarafından tescil edilerek marka siciline kaydedilir ve başvuru sahibinin istemi halinde kendisine "Marka Tescil Belgesi" verilir.
- Sicil alenidir. Talep ve ücret ödenmesi halinde ilgilisine verilir.
- Tescille birlikte marka üzerindeki hak az önce ifade ettiğimiz "şarta bağlı sınırlı mutlak hak" son bularak şartsız ve sınırsız olarak kullanılabilir hale gelecektir.

- Tescilin ilanı bildirici niteliktedir.

4 - Markanın devamlılığı “Yenileme”

- Yenileme, koruma süresi biten bir markanın, sahibinin yaptığı başvuru üzerine koruma süresinin uzatılmasıdır.
- Yenileme başvurusu, koruma süresinin sona erdiği ayın son gününden önceki altı ay içinde veya bu süre kaçırılmış ise ek bir ücret daha ödemek kaydıyla koruma süresinin bitiminden itibaren 6 ay içinde yapılır. Bu ikinci altı aylık süre içinde yenileme başvurusu yapılmaz ise marka kendiliğinden hükümsüz sayılır.
- Koruma süresinin dolmakta olduğuna TPE ilgisine bildirebilir. Bildirmemesi, TPE'ye sorumluluk doğurmaz. Uygulamada ise ben bunca yıldır bir bildirimle rastlamadım.

5 - Usulsüz marka kullanım cezaları

- Marka hakkına tecavüz sayılan fiiller 61. maddede sıralanmıştır. Burada ayrıca zikretmeyeceğim.
- Yazımın başında KHK ile ceza hükmü tesis edilemediğini, bu sebeple ilgili maddelerin kanun ile değiştirilmek suretiyle kanunlaştırıldığını dile getirmiştik. İşte tam da burada bu durumun somut örneğini görmekteyiz. KHK'nın 61/A maddesinde marka hakkına tecavüz sonucu ceza hukuku anlamında yaptırımların neler olduğu bildirilmektedir. Değişiklikten önce KHK 61/A maddesine göre yaptığımız savcılık şikâyetleri ya takipsizlik kararı ile neticeleniyordu ya da kamu davası açılmış ise ilk celse sanığın beraatı ile sonuçlanıyordu. Neden? Çünkü KHK ile hürriyeti bağlayıcı ceza vermezsin. İşte 22.06.2004 tarihinde 5194 sayılı Kanun ile KHK'nın bu maddesi değiştirilerek kanun gücüne sahip kılındı Buna göre bu tip fiilleri işleyenlerin 1 yıldan 3 yıla kadar hapis ve yirmi yedi milyar liradan kırk altı milyar liraya kadar ağır para

cezasına veya her ikisi ile karşı karşıya kalmaları söz konusudur.

- KHK'nın 62. maddesi ile de, hak sahibinin hukuk mahkemelerinden talep edilebilecek hakları sıralanmıştır. Bunlar; (olayın niteliğine göre)
 - Tecavüz fiillerinin durdurulması
 - Maddi manevi tazminat talebi
 - Hukuka aykırılığı gidermek ve sebep olduğu zararı tazmin etmek manasındadır. Hem fiili kaybın değerini hem de marka hakkına tecavüz dolayısıyla yoksun kalınan kazancı kapsar. Ayrıca markanın kötü ve uygun olmayan şekilde kullanılmasından dolayı markanın itibarı zarara uğrar ise ayrıca bir tazminat istenebilir.
 - Üretilen ve üretmeye yarayan teçhizata el koyma ve mülkiyet hakkı talebi
 - Tecavüzün önlenmesi imkânsız ise imha talebi
 - Mahkeme kararının kamuya yayın yoluyla duyurulması talebidir. Son olarak size özet bir şekilde teknik olarak markanın kullanılmasından bahsetmek istiyorum.

Markanın kullanılması

- Markanın, tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde, haklı bir neden olmadan kullanılmaması veya bu kullanıma beş yıllık bir süre için kesintisiz ara verilmesi halinde, marka ilgisinin talebi ile birlikte mahkeme tarafından iptal edilir. Aşağıda belirtilen durumlar markayı kullanma kabul edilir:
 - a) Tescilli markanın ayırt edici karakterini değiştirmeden markanın farklı unsurlarla kullanılması,
 - b) Markanın yalnız ihracat amacıyla mal ya da ambalajlarında kullanılması,
 - c) Markanın, marka sahibinin izni ile kullanılması,
 - d) Markayı taşıyan malın ithalatı.

Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun'un değerlendirilmesi

Av. Ece Yasav

19.08.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6736 sayılı "Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Kanun"; (i) bazı varlıkların milli ekonomiye kazandırılması ve (ii) bazı alacakların yapılandırılması hususlarında düzenlemeler getirmiş olup, söz konusu kanun kapsamında herhangi bir uygulamanız olacak ise muhakkak bu süreci hukukçularınız ve mali müşavirleriniz ile birlikte yürütünüz. İşbu yazımızda yeni kanun ile sağlanan kolaylıklar hakkında bilgilendirme yapılacaktır.

Matrah ve vergi artırım

Gelir ve Kurumlar Vergisi ile Katma Değer Vergisi mükelleflerinin vermiş oldukları yıllık beyannamelerinde (ihtirazi kayıtla verilenler dâhil) vergiye esas alınan matrahlarını; 31.10.2016 tarihine kadar artırımlarına imkân tanınmış olup, artırım yapılabilecek alt sınırlar yıllara göre değişen oranlarda belirlenmiştir. Daha önce nezdinde vergi incelemesi yapılmış olan mükellefler, vergi incelemesi yapılan yıllar için de artırımda bulunabileceklerdir.

Mükellefler, kanunda belirtilen şartlar dâhilinde Gelir Vergisi, Kurumlar Vergisi ve Katma Değer Vergisi'ni artırdıkları takdirde "sırf bu neden ile" kendileri nezdinde söz konusu vergiyi ödemeyi kabul ettikleri yıllara ait vergilendirme

dönemleri ile ilgili inceleme ve tarhiyat yapılmayacaktır.

Hesaplanan veya artırılan Gelir, Kurumlar ve Katma Değer vergilerinin bu kanunda belirtilen süre ve şekilde ödenmemesi hâlinde ise; 6183 sayılı kanunun 51. maddesine göre belirlenen oranın bir kat fazlası oranında uygulanacak gecikme zammıyla birlikte takip ve tahsiline devam olunacağı düzenlenmiştir.

İşletme kayıtlarının düzenlenmesi

İşletme kayıtlarının düzenlenmesi için son tarih 30.11.2016 olarak belirlenmiş olup, bu hükmün uygulanması nedeniyle geçmişe yönelik vergi cezası uygulanmayacaktır. Maliye Bakanlığı, bu maddenin uygulanması ile ilgili olarak, yılı içerisinde ödenmesi gereken vergilerin ödeme sürelerinde değişiklik yapmaya, 213 sayılı kanun hükümlerine göre bildirimde bulunma zorunluluğu getirmeye ve uygulamaya ilişkin diğer usul ve esasları belirlemeye yetkili kılınmıştır. İşletme kayıtlarının düzenlenmesi hususu 3 ana başlıkta incelenebilir.

1. İşletmede mevcut olup da kayıtlarda bulunmayan

İşletmede mevcut olduğu hâlde kayıtlarda yer almayan emtia, makine, teçhizat ve demirbaşlar; rayiç bedeli üzerinden Envanter Listesi ile vergi

dairelerine bildirilmek suretiyle defterlere kaydedilebilecektir. Bu aşamada; Gelir ve Kurumlar Vergisi mükellefleri ile bilanço esasına göre defter tutan mükellefler açısından uygulama esasları da kanunda belirlenmiştir.

2. Kayıtlarda mevcut olup da işletmede bulunmayan

Gelir ve Kurumlar Vergisi mükellefleri; kayıtlarında yer aldığı hâlde işletmelerinde mevcut olmayan emtialarını, belirlenen sürenin sonuna kadar, aynı nev'iden emtialara ilişkin cari yıl kayıtlarına göre tespit edilen gayrisafi kâr oranını dikkate alarak fatura düzenlemek ve her türlü vergisel yükümlülüklerini yerine getirmek suretiyle kayıt ve beyanlarına intikal ettirebileceklerdir. Gayrisafi kâr oranının cari yıl kayıtlarına göre tespit edilemediği hallerde, mükellefin bağlı olduğu meslek odalarının belirleyeceği oranlar esas alınacaktır. Bu hükme göre ödenmesi gereken katma değer vergisinin; ilk taksiti beyanname verme süresi içinde, izleyen taksitleri beyanname verme süresini takip eden ikinci ve dördüncü ayda olmak üzere üç eşit taksitte ödenecektir. Eczaneler stoklarında kaydı olarak yer aldığı hâlde fiilen bulunmayan ilaçları, belirlenen sürenin sonuna kadar maliyet bedeli üzerinden fatura düzenlemek suretiyle kayıtlarından çıkarabileceklerdir. Bu suretle kayıtlardan çıkarılan ilaçların maliyet bedeli üzerinden %4 oranında hesaplanan katma değer vergisi ayrı bir beyanname ile beyan edilerek beyanname verme süresi içinde ödenecektir. Ödenen bu vergi, hesaplanan katma değer vergisinden indirilemeyecek, gelir ve kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider olarak dikkate alınamayacaktır.

3. Kasa mevcudu ve ortaklar cari hesapları

Bilanço Esasına Göre Defter Tutana Kurumlar Vergisi mükellefleri; 31.12.2015 tarihi itibarıyla düzenledikleri bilançolarında görülmekle birlikte, işletmelerinde bulunmayan kasa mevcudları ve işletmenin esas faaliyet konusu dışındaki işlemleri dolayısıyla (ödünç verme ve benzer nedenlerle ortaya çıkan) ortaklarından alacaklı bulunduğu tutarlar ile ortaklara borçlu bulunduğu tutarlar arasındaki net alacak tutarları ile bunlarla ilgili diğer hesaplarda yer alan işlemlerini belirlenen sürenin sonuna kadar vergi dairelerine beyan etmek suretiyle kayıtlarını düzeltebilecektir. Bu kapsamda beyan edilen tutarlar üzerinden %3 oranında hesaplanan vergi; beyanname verme süresi içinde ödenecektir. Bu fıkra kapsamında ödenen vergiler, gelir veya kurumlar vergisinden mahsup edilmeyecek; beyan edilen tutarlar ve ödenen vergiler, kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider olarak kabul edilmeyecektir. Bu hüküm uyarınca beyan edilen tutarlar nedeniyle ilave bir tarhiyat yapılmaz.

Varlıkların milli ekonomiye kazandırılması

Bu kanunda belirlenen usule uygun biçimde; yurt dışında bulunan varlıklarını Türkiye'ye getirenler ve Türkiye'de bulunup da kanuni defter kayıtlarında yer almayan varlıklarını defterlerine kaydedenler hakkında "sırf bu neden ile" vergi incelemesi ve vergi tarhiyatı ile herhangi bir araştırma, inceleme, soruşturma veya kovuşturma yapılamaz, vergi cezası ve idari para cezaları kesilemez. Bakanlar Kurulu; bu hükümde belirlenen süreleri, bitim tarihlerinden itibaren altı aya kadar uzatmaya, Maliye Bakanlığı; bu hüküm kapsamına giren varlıkların Türkiye'ye getirilmesi,

bildirim ve beyanı ile işletmeye dâhil edilmelerine ilişkin hususları, bildirim ve beyanların şekli, içeriği ve ekleri ile yapılacağı yeri, maddenin uygulanmasında kullanılacak bilgi ve belgeler ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili kılınmıştır. Bu husustaki detayları belirlemek üzere herhangi bir tebliğ, genelge vs yayımlanması halinde sizler ile bilgi paylaşımı yapıyor olacağız.

1. Yurt dışında bulunan varlıklar

Yurt dışında bulunan para, altın, döviz, menkul kıymet ve diğer sermaye piyasası araçlarını, bu kanun hükümleri çerçevesinde 31.12.2016 tarihine kadar Türkiye'ye getiren gerçek ve tüzel kişilerin, söz konusu varlıklarını serbestçe tasarruf edebilmelerinin önü açılmıştır. Vergi Usul Kanunu uyarınca defter tutan mükellefler; Türkiye'ye getirilen varlıklarını, dönem kazancının tespitinde dikkate almaksızın işletmelerine dâhil edebilecekleri gibi aynı varlıklar vergiye tabi kazancın tespitinde ve kurumlar için dağıtılabılır kazancın tespitinde de dikkate almaksızın işletmelerinden çekebileceklerdir. Yurt dışında bulunan para, altın, döviz, menkul kıymet ve diğer sermaye piyasası araçları, yurt dışında bulunan banka veya finansal kurumlardan kullanılan ve bu maddenin yürürlük tarihi itibarıyla kanuni defterlerde kayıtlı olan kredilerin en geç 31.12.2016 tarihine kadar kapatılmasında da kullanılabilirlerdir.

2. Türkiye'de bulunan ancak kanuni defter kayıtlarında yer almayan varlıklar

Gelir veya Kurumlar Vergisi mükelleflerinin; sahip oldukları, Türkiye'de bulunan ancak kanuni defter kayıtlarında yer almayan para, altın, döviz, menkul kıymet ve diğer sermaye piyasası araçları ile taşınmazlarını, 31.12.2016 tarihine kadar, dönem

kazancının tespitinde dikkate almaksızın kanuni defterlere kaydedebilmesine izin verilmiştir. Bu takdirde, söz konusu varlıklar vergiye tabi kazancın tespitinde ve kurumlar için dağıtılabılır kazancın tespitinde dikkate alınmaksızın işletmeden çekilebilecektir.

Alacakların yapılandırılması

Hangi alacaklar yapılandırma kapsamındadır?

- Vergi Usul Kanunu kapsamına giren vergiler ve bunlara bağlı vergi cezaları, gecikme faizleri, gecikme zamları,
- Motorlu Taşıtlar Vergisi,
- Askerlik Kanunu, Karayolları Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun, Milletvekili Seçimi Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Mahalli İdareler ile Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanun, Anayasa Değişikliklerinin Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun, Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Karayolu Taşıma Kanunu, Nüfus Hizmetleri Kanunu, Karayolları Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun hükümlerine göre 30.06.2016 tarihinden önce verilen idari para cezaları,
- Maliye Bakanlığı'na bağlı tahsil dairelerince takip edilen amme alacakları
- Gümrük Kanunu uyarınca 6183 sayılı kanuna göre takip edilen gümrük vergileri, idari para cezaları, faizler, gecikme faizleri, gecikme zammı alacakları,
- İl özel idarelerince takip edilen amme alacakları
- Belediyelerce takip edilen alacaklar (Büyükşehir belediyelerinin katı atık ücreti alacakları, su ve atık su alacakları da kanun kapsamına dâhil edilmiştir.)
- Sosyal Güvenlik Kurumu'na bağlı

dairelerce 6183 sayılı kanuna göre takip edilen alacaklar

Yapılandırmaya başvuru için son gün ne zamandır?

Bu kanunda belirlenen yapılandırma kolaylıklarından faydalanabilmesi için; 31.10.2016 tarihine kadar ilgili idareye başvuruda bulunulması gerekmektedir.

Ödemeler ne zaman başlayacak ve ne şekilde ödeme yapılacaktır?

- Maliye Bakanlığı'na, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'na, il özel idarelerine ve belediyelere bağlı tahsil dairelerine ödenecek tutarların ilk taksiti Kasım 2016'dan
- Sosyal Güvenlik Kurumu'na bağlı tahsil dairelerine ödenecek tutarların ilk taksiti ise Aralık 2016'dan başlamak üzere ikişer aylık dönemler hâlinde azami on sekiz eşit taksitte ödenecektir. Taksitli ödeme yapılması halinde; talep edilen taksit miktarına göre belirlenen oranlarda faiz uygulanacaktır.
- İlk taksit ödeme süresi içerisinde tamamen ödenmesi hâlinde, bu tutara kanunun yayımlandığı tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için herhangi bir faiz uygulanmayacaktır. Fer'i alacaklar yerine ise; Yİ-ÜFE aylık değişim oranları esas alınarak hesaplanacak tutarı üzerinden ayrıca %50 indirim yapılacaktır.

Özel yapılandırma usulü uygulanacak alacaklar hangileridir?

1. TOBB ve Odalar ve Borsalar Kanunu hükümleri uyarınca üyelerin ödeyecekleri aidat borçları, navlun hasılatından alınacak oda payları ve borsa tescil ücreti
2. Esnaf ve sanatkâr odaları aidat borçları
3. Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler oda aidatları

4. Avukatlık Kanunu uyarınca ödenecek Baro kesenekleri

5. Gıda Tarım Hayvancılık Bakanlığı'nca, tarım amaçlı kooperatiflere veya kooperatif ortaklarına kullanılan kredi alacakları

6. Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı bütçesinden Organize Sanayi bölgelerine ve Küçük Sanayi Sitesi yapı kooperatiflerine kullanılan kredi alacakları

6552 sayılı kanun döneminde yapılandırılan borçlarınız hakkında hangi hükümler uygulanacaktır?

6552 sayılı kanuna göre yapılandırılan ve bu kanunun yayımlandığı tarih itibarıyla ödemeleri devam eden borçlular; talep etmeleri hâlinde yeni kanun hükümlerinden yararlanabilecektir. Bu takdirde, 6552 sayılı kanun kapsamında ödenen taksitler için 6552 sayılı kanunda belirlenen katsayılar geçerli olacaktır. Ancak kalan taksit tutarlarına konu alacaklar, vadesinde ödenmemiş alacak kabul edilerek yeni kanunun ilgili hükümlerine göre yapılandırılacaktır. 6552 sayılı kanun uyarınca yapılandırılan borçlarınız var ise bu hususta ilgili kuruma 31.10.2016 tarihine kadar dilekçe ile başvuruda bulunulması gerekmektedir.



Banka kartları ve kredi kartlarında uygulanacak taksitler ile bankaların kredi işlemlerinde yapılan değişikliklerin değerlendirilmesi

Av. Ece Yasav

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'nun (BDDK); "Banka Kartları Ve Kredi Kartları" ile "Bankaların Kredi İşlemleri" hakkındaki yönetmeliklerinde bir kısım değişiklikler yapılmış ve bu değişiklikler 27.09.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

• Banka ve kredi kartlarına ait taksitlendirme süresi uzatılmıştır. "Banka ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmelik" in taksitlendirmeyi düzenleyen maddesinde yapılan değişiklik ile;

Mal veya hizmet alımı sonrası belli bir ücret karşılığı borcun taksitlendirilmesi veya ödemenin ertelendiği dönemler de dâhil olmak üzere, kredi kartları ile gerçekleştirilecek mal ve hizmet alımları ile nakit çekimlerinde taksitlendirme süre sınırı; 9 aydan 12 aya çıkarılmıştır.

Bu süre;

- Kuyumla ilgili harcamalarda 4 ay
- Elektronik eşya ve bilgisayar alımlarında 6 ay
- Havayolları, seyahat acenteleri, taşımacılık, konaklama, sağlık ve sosyal hizmetler ile ilgili harcamalarda, sağlık ürünü alımlarında, kulüp ve derneklere yapılan ödemelerde

ve vergi ödemelerinde 9 ay olarak uygulanacaktır.

Kredi kartlarıyla gerçekleştirilecek; telekomünikasyon, doğrudan pazarlama ile ilgili harcamalar, yurt dışında yapılan harcamalar ve yemek, gıda, alkollü içecek, akaryakıt, kozmetik, ofis malzemesi ile hediye kart, hediye çeki ve benzeri şekillerde herhangi somut bir mal veya hizmeti içermeyen ürünlerin alımlarında ise taksit uygulanamayacaktır.

Kurumsal kredi kartları ile mal veya hizmet alımı sonrası belli bir ücret karşılığı borcun taksitlendirilmesi veya ödemenin ertelendiği dönemler de dâhil olmak üzere gerçekleştirilecek mal ve hizmet alımları ile nakit çekimlerinde uygulanan taksitlendirme süresi sınırı da 9 aydan 12 aya çıkarılmıştır.

Değişikliğin yayımı tarihi itibarıyla 27.09.2016 kredi kartlarının mevcut borç bakiyeleri, kart hamilleri tarafından talep edilmesi durumunda, en fazla 72 ay ile sınırlı olmak üzere taksitlendirilebilecektir. Bu halde, her aya düşen taksit tutarı ilgili ayın asgari ödeme tutarına eklenecektir.

• Tüketici kredi işlemlerinde değişiklikler yapılmıştır. "Bankaların Kredi İşlemlerine İlişkin

Yönetmelik" ile yapılan değişikliğe göre; Tüketicilere, konut edinmeleri amacıyla kullanılacak kredilerde ve taşıt kredileri hariç konut teminatlı kredilerde, kredi tutarının teminat olarak alınan konutun değerine oranı %80'i aşmayacaktır. Değişiklik öncesinde bu oran %75 olarak uygulanmakta iken, 27.09.2016 tarihinden itibaren %80 olarak uygulanacaktır.

Söz konusu sınırlamaya konu krediler için teminat olarak alınan gayrimenkullerin değerlendirilmesi ise; Kurul veya Sermaye Piyasası Kurulu tarafından yetkilendirilmiş değerlendirme şirketlerine yaptırılmak zorunda olup, sınırlamada bu değerler kullanılacaktır. Bu hususta, uygulama açısından herhangi bir değişiklik bulunmamaktadır.

Mal veya hizmet alımı amacıyla tüketicilere kullanılan krediler, konutların finansal kiralama yoluyla

tüketicilere kiralanması, diğer gayrimenkul alımı amaçlı krediler, eğitim ve öğrenim ücretinin finansmanı amacıyla kullanılacak krediler ile bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kullanılan krediler hariç olmak üzere, tüketici kredilerinin vadesi 48 ayı geçemeyecektir. Önceki uygulamada vade sınırı 36 ay iken, yapılan değişiklik ile bu sınır 48 aya yükseltilmiştir.

Değişikliğin yayımı tarihinden 27.09.2016 önce kullanılan ihtiyaç kredilerinin borç bakiyeleri, borçlu tarafından talep edilmesi durumunda en fazla 72 ay ile sınırlı olmak üzere yeniden yapılandırılabilir. Yeniden yapılandırma kapsamında borçluya ilave kredi kullanılması halinde ise, ilave kullanılan kredinin vadesi 48 ayı aşmayacaktır.

Bilgilerinize sunarız.



Ormanlarımız ve kadastro

Av. Engin Kara

İnsan yaşamının ya da daha geniş bir ifade ile canlı yaşamının olmazsa olmaz üç kaynağı olan toprak, su ve hava kaynaklarını bünyesinde toplayan, makro-mikro flora ve faunası ile bir kompozisyon olan ormanlar bizi kendisi de bir canlı varlık olduğundan her canlı gibi ormanlarda doğarlar, büyürler ve ölürler diyemsek de yok olabilirler.

Dünyadaki orman varlığının giderek azalması ve bunun yanında hızla çoğalan nüfus dikkate alındığında bu önemli kaynağın değeri daha da belirgin olarak ortaya çıkmaktadır.

Ülkemizde "Cibali Mübaha" döneminde ormanlardan sınırsız faydalanılmıştır. Fakat zamanla bunun doğru olmadığı ve bitmez tükenmez gibi görülen ormanların da azaldığı fark edilerek bu uygulamadan vazgeçilmiştir.

Ormanlardan faydalanma esaslarını bir disiplin altına almak üzere 1800'lü yılların ikinci yarısından itibaren idari ve kanuni düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Bu tarihlere çıkarılan 1856 tarihli Arazi Kanunnamesi ve 1870 tarihli Orman Nizamnamesi ile ormanlardan faydalanma esasları belirli kurallara bağlanmış ve bu kurallara uymayanlar suç işlemiş sayılarak cezalandırılmış,

1921 tarihli Baltalıklar Kanunu ile ormanlardan odunculuk, kömürcülük ve kerestecilik ile ilgili işlemlere bir düzenleme getirilmiştir.

Cumhuriyet dönemindeki tüm anayasalarımızda ormanlar özel güvence altına alınmışlardır. Ormanlara yönelik olan her türlü faaliyetin yürütülmesi ve bunların denetlenmesi ile ilgili kurallar özel kanunlarla tespit edilerek uygulanmıştır. Ülke sınırları içerisindeki tüm ormanların işletilmesi ve yönetilmesinde, bu kanunların hükümlerine uyulması hususunda özel önem gösterilmiştir. Orman suçları her türlü af kapsamı dışında tutularak ormanların azami ölçüde korunması hedeflenmiştir.

Orman Kanunu hükümlerinin orman alanlarında uygulanacağı tabiidir. O halde özel yaptırımları bulunan ve genel kanunlardan ayrı tutulan orman kanunu hükümlerinin uygulanacak olduğu orman alanlarının hukuki anlamda tarifi yapılarak, diğer alanlardan ayrılması ve sınırlarının tayin edilmesi gerekir. Aksi takdirde orman kanunu hükümlerine tabi olan sahalar ile bu kanun kapsamında olmayan sahaların arasında pek çok ihtilaflar çıkar ve sübjektif görüşler ile orman olan sahalar orman kanunu kapsamı dışında

kalır, ya da orman olmayan araziler orman kanunu kapsamına alınarak gelişmeler yaşanır.

Uygulamada böylesi gelişmelerin yaşanmaması için ormanın hukuki anlamda tanımının yapılmasında zorunluluk görülerek Cumhuriyet döneminde çıkarılmış olan orman kanunlarının daha birinci maddesinde ormanın hukuki tanımı yapılmıştır. Ne var ki yurdumuzun bölge bölge değişiklik gösteren iklim özellikleri, sıfırdan başlayıp beş bin metreleri aşan yükseltiler ile arazi kırkıllıkları, üç bini endemik olmak üzere on binin üzerindeki bitki çeşidinin yetişme ortamı bulması nedenleriyle uygulamada anlaşmazlıklara ve çekişmelere yol açmayacak esasları içeren bir orman tanımı yapmak pek de kolay olmamıştır. O nedenle orman kanunlarının vasıf tayini ile ilgili olan birinci maddeleri daima iki kısımdan oluşmuştur.

Maddenin birinci fıkrasında ormanın genel anlamda tanımı yapılmış, ikinci fıkrasında ise bu tanıma girmeyen yerler ayrı ayrı sayılarak açıklanmaya çalışılmıştır. Ülkemizde yaşanan sosyal ve ekonomik farklılıklar, ihtiyaçları da karmaşık hale soktuğundan tüm yurdu ve tüm insanları kapsayacak, eskilerin deyimi ile "efradını cami ağıyarını mani" bir orman tanımı yapmak mümkün olmamıştır. Bu nedenle orman kanununun bu maddesini sık sık değiştirmek ihtiyacı duyulmuştur ve halen de değiştirilmeye devam edilmektedir.

Henüz bir arazi sınıflandırması da yapılmadığından orman kanunu hükümlerinin uygulanacağı alanların belirlenmesi ormancılık hizmetlerinin

yürütülmesinde sık sık gündeme gelmekte ve bir yerin orman sayılan yerlerden olup olmadığı sorusunun cevaplandırılması istenmektedir. Orman kadastrosunun yapılmadığı yerlerde bu sorunun cevaplandırılması uygulamacıları zor durumda bırakabilmekte ve anlaşmazlıkların çözümünü uzatabilmektedir.

Bir işletmenin başarılı olabilmesi için her şeyden önce üzerinde çalışılacak arazinin güvence altına alınması gerekir. Mülkiyet sorunları tam olarak çözümlenmemiş, sınırları kesinlikle belirgin hale gelmemiş bir arazi üzerine kurulan işletmede, mülkiyet ve sınır tartışmaları ortaya çıkar, yöneticileri bunlarla uğraşmak zorunda kalır ve sonuç olarak çalışmalar aksar, bu aksama bazen çok büyük boyutlara ulaşır. Bu sebeple hangi işletme olursa olsun her şeyden önce mülkiyet sorununu çözümlenmek ve kesin sonuçlara bağlamak zorundadır.

Mülkiyet sorununu çözümlenmenin birinci koşulu, arazinin geometrik şeklini saptamak, yani kadastrosunu yapmak, ikinci koşulu da bu şekli korumaktır. Yani kadastroyu yaptırmaktır. Çok uzun süreli çalışmaları gerektiren ormancılıkta, kadastro sorunu, diğer çalışma şekillerine kıyasla çok daha önemlidir. Kadastro sorunu çözümlenmemiş ve sınırları güvence altına alınmamış bir orman işletmesi, her an tehlike altındadır. Yaptığı masraflar kısmen veya tamamen ziyan olabilir. Ormanların saha emniyetinin ve devamlılığının sağlanması, orman halk ilişkilerinin düzenlenmesi, olumlu yönde geliştirilmesi, ormancılık çalışmalarının verimli bir şekilde yapılabilmesi, teknik

ve idari ormancılık proje ve planlarının hazırlanabilmesi için öncelikle Ülke düzeyinde orman kadastrosunun yapılması zorunludur.

Yurdumuzda ormanların sınırlandırılması konusu üzerinde, Osmanlı İmparatorluğu döneminde de önemle durulduğu, fakat uygulama alanında olumlu sonuçlar alınmadığı belirtilmektedir. Türkiye’de Cumhuriyet döneminde ormanların sınırlanması işinin geniş ölçüde ele alınması ve uygulama yönünden önemli çalışmalara başlanması, 1937 yılında yürürlüğe giren 3116 sayılı Orman Kanunu ile olmuştur. Bu kanun, gerek devlete ait, gerekse devletten başkasına ait olan orman mülklerinin sınırlanması için ayrı hükümler getirmiş ve sınırlama işlerini yürütecek özel komisyonlar kurulmasını öngörmüştür.

Adı geçen kanun hükümleri uyarınca başlayan ormanların sınırlandırma çalışmaları, 1950 yılında çıkartılan ve 3116 sayılı kanunda bazı değişiklikler yapan 5653 sayılı kanun gereğince bir kısım makiliklerin ormandan sayılmamış olması nedeniyle, makiliklerin ayrılması işine ağırlık verilmesinden dolayı ikinci plana atılmış olmakla beraber, 1954 yılına kadar aralıksız sürmüştür. Bu yıldan sonraki dönemde yeni bir Orman Kanunu çıkarılacağı ve ormanların kadastrosuna ilişkin yeni hükümler getirileceği düşüncesiyle, bu konudaki çalışmalar tamamen durmuştur.

1956 yılında çıkarılan 6831 Sayılı Orman Kanunu ile 3116 sayılı Orman Kanunu ve 5653 sayılı kanun, yürürlükten kaldırılmıştır. 6831 sayılı Orman Kanunu da ormanların sınırlandırılmasına önem vermiş ve bu konuda daha önceki kanunlardakine benzer

hükümler getirilmiştir. 6831 sayılı Orman Kanunu’nun çıkışından sonra da 1950 yılında başlayan ve ön plana geçen makiliklerin ayırım işi orman kadastro komisyonlarının ana uğraşlarını oluşturmuştur.

6831 sayılı Orman Kanunu’nun orman kadastrosuna ilişkin hükümlerinde 1973 yılında çıkarılan 1744 sayılı kanun ile bazı değişiklikler yapılmış ve ayrıca 2. maddesi hükmü de yeniden düzenlenmiştir. Söz konusu kanun hükümleri gereğince, daha önce sınırlanması yapılmış ve fakat 6831 sayılı kanunun 2. maddesindeki hükümlere uymadığı anlaşılan sınırlamaların düzeltilmesi işi, orman kadastro komisyonlarının çalışmalarıyla önemli bir kısmını oluşturduğundan, bu da orman sınırlama çalışmalarını yavaşlatan bir neden olmuştur.

6831 sayılı Orman Kanunu’nun orman kadastrosu ile ilgili hükümleri 1983 yılında çıkartılan 2896 sayılı, 1986 yılında çıkartılan 3302 sayılı ve 1987 yılında çıkartılan 3373 sayılı kanunlarla bazı değişikliklere uğramıştır. Bu son değişiklikler doğrultusunda da orman kadastrosu ve orman sınırları dışına çıkartılacak yerlerle ilgili yönetmelikler hazırlanmış ve yürürlüğe konmuştur.

Geçmişten günümüze kadar, orman kadastrosu ve 2-2/B madde uygulamaları hakkında;

- 1- 3116 Sayılı Orman Kanunu
- 2- 4785 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 3- 5653 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 4- 5658 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 5- 6831 Sayılı Orman Kanunu
- 6- 1744 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 7- 2896 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 8- 7269 Sayılı Afet Kanunu

- 9- 3302 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 10- 3373 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 11- 4999 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 12- 6292 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 13- 6527 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 14- 3402 Sayılı Kadastro Kanunu
- 15- 5304 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 16- 5831 Sayılı Değişiklik Kanunu
- 17- 6495 Sayılı Değişiklik Kanunu çıkarılmıştır.

Memleketin kadastral veya topoğrafikkadastral haritasına dayalı olarak taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek hukukî durumlarını tespit etmek maksadıyla yapılmakta olan arazi kadastro çalışmalarının bir ayağı olan orman kadastro işlemleri, diğer bir deyişle orman alanlarının ve 2/B madde uygulaması ile orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin geometrik ve hukukî durumlarının tayin ve tespiti ile bu suretle sınırlandırılan ormanların ve orman sınırları dışına çıkarılan alanların tapu siciline tescillerini sağlama işlemleri 1937 yılında yürürlüğe giren 3116 sayılı Orman Kanunu ve halen yürürlükte bulunan 6831 sayılı Orman Kanunu hükümlerine göre Orman Genel Müdürlüğü tarafından yürütülmektedir.

Ülkemizde 1937 yılında başlatılan orman kadastro çalışmaları yüzde doksan oranında tamamlanmış durumdadır. Ancak uygulamada orman kadastro ve arazi kadastro ile ilgili bütün uygulamaları yapılmış ve bitirilmiş olmasına rağmen sınır tartışmalarının çözümünde hem orman kadastrounda hem de arazi kadastrounda teknik veri noksanlıklarının yaşanması ve haritalarının araziye uygulama kabiliyetinin olmaması nedeniyle bu yerlerde mülkiyet sorunlarının bitmediği görülmektedir. Hâlbuki sınır

tartışmalarının çözümünde teknik veri noksanlıklarının yaşanması ve kadastro haritalarının araziye uygulama kabiliyetinin olmaması kabul edilebilir bir durum değildir. Ülkemizde geçmiş yıllarda orman kadastrounun ve arazi kadastrounun ayrı birimler tarafından ve ayrı kanunlara bağlı olarak çalışılması nedeniyle iki kadastro birbiriyle bütünleştirilmesi çoğu yerde mümkün olmamıştır.

1987 yılında yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastro Kanunu, orman kadastro çalışmalarına yeni bir boyut getirmiştir. Bu kanun uyarınca arazi kadastro çalışmaları ile orman kadastro çalışmalarının aynı anda yürütülerek itirazların en az seviyeye indirilmesi ve bu suretle orman sayılmayan yerlerdeki tescil işlemleri ile birlikte orman sayılan alanların da tescil işlemleri yapılarak aynı arazi üzerinde iki ayrı kadastro işleminin aynı zamanda yapılması ve her iki kadastro birbiriyle bütünleştirilmesi mümkün olabilmektedir.

Orman kadastro ve arazi kadastro çalışmalarının bitirilmiş olduğu yerlerde bundan sonraki aşamada orman kadastro haritaları ile mülkiyet kadastro haritalarının bütünleştirilerek bir altlıkta toplanması için çalışmalar yapılması gerekmektedir. Bunun için geçmiş çalışmalardan da örnek alınarak, orman ve arazi kadastro birimlerinin mutlaka aynı kanun kapsamında beraber çalışmalarına imkân sağlanması gerekmektedir. Bu husus, işin olmazsa olmaz ilkesidir. Bu kapsamda Orman Genel Müdürlüğü ile Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü arasında muhtelif tarihlerde Protokol ve Uygulama Talimatı imzalanarak uygulamaya konulmuştur. Ancak yeterli olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu kapsamda olmak üzere;

1- 6292 sayılı kanunun 11/10 maddesinin birinci cümlesindeki "tapuya tescil edilmiş" ifadesinin, "tapuya tescil edilmiş olup olmadığına bakılmaksızın" olarak değiştirilmesi,

2- Orman ve arazi kadastro haritalarındaki teknik noksanlıklarının düzeltilmesine yönelik kurumsal iradenin ortaya konulması, yeterli miktarda ödenek ayrılması, haritacılık işlemlerinin özel sektör eliyle yapılması,

3- Kadastro müdürlükleri bünyesinde olmak üzere, 6292 sayılı kanun 11-(10) maddesi kapsamında sadece orman ve arazi kadastrosu haritalarındaki sınırları bütünleştirmek üzere görev yapacak (başka iş yapmayacak) kadastro birimlerinin kurulması,

4- İşin yoğunluğu ve bitirilme süresi

dikkate alınarak her ilde yeterli sayıda ekiplerin oluşturulması, bunun için konularında tecrübeli ve her yönüyle donanımlı olan elemanların görevlendirilmesi,

5- Her iki kurum görevlilerince birlikte çalışma yapılacak uygun ofis yerlerinin, araç ve teknik donanımlarının yeterli şekilde sağlanması,

Ayrıca, geçmiş yıllarda orman kadastrusunun ve arazi kadastrusunun ayrı birimler tarafından ve ayrı kanunlara bağlı olarak yapılmış olmasından kaynaklanan ve kesinleşmiş orman kadastro sınırları içerisinde kalmalarına rağmen halen tapu sicilinde gerçek ya da tüzel kişiler adına aktif halde kayıtlı olan taşınmazların bulunduğu dikkate alınarak bu çelişkili durumun ortaya koyduğu hukuki ve sosyal probleme de bir çözüm yolu bulunması, planlanmalı ve uygulamaya konulmalıdır.



Yeni anayasada vergi tanımı nasıl olmalıdır?

Av. Prof. Dr. Mehmet Palamut

Anayasa değişikliğinin oldukça ileri bir safhaya ulaştığı, bu konuyla ilgili olarak siyasal partilerden, üniversitelerden, odalardan ve diğer meslek kuruluşlarından öneriler gelmeye başladığı bir sırada, hükümetin hazırlayacağı "Anayasa Tasarısı"nda, "vergi"nin yer alması, günümüzün mali yaklaşımını da çerçeveleyecek bir biçimde tanımının yapılması hiç kuşkusuz doğaldır.

Bilindiği gibi anayasa; bir ülkenin ekonomik, siyasal ve toplumsal düzenine ilişkin temel ilkeler bütünüdür. Bir başka deyişle, gücü mutlak olan siyasal erki, sürekli yargısal denetim altında bulundurmak suretiyle, devlet işlevlerinin görülmesi süreçlerinde karşılaşılabilecek sapma ve yanlışların hepten önlenmesi ya da bunların asgariye indirgenmesini sağlayan hükümler yumağıdır.

"Vergi" de, bir ülkedeki değişik nitelikli kamusal faaliyetlerin hem bir alternatifi hem de içerisinde yaşanan koşullara uygun olarak oluşturulacak "ekonomiko-politika"nın gerçekleştirilmesini sağlayan bir önlemdir. Bu yüzden "vergi"nin kesin bir biçimde tanımlanması ve anayasada yerini alması kaçınılmazdır.

"Vergi"nin tanımı verilirken, bunun, kendinden olanları içeren olmayanları

da dışlayan, yani eskilerin deyimiyle "efradını câmi ağyarını mâni" bir tanım olmasına şüphesiz özen gösterilmelidir. Her ne kadar 1860'da İngiltere'de "Vergi koyma, borçlanma yasa tasarılarını hazırlama, gelecek hakkında karar verme gücünün kesin ve dokunulmaz olarak Avam Kamarası'nın tekeline" bırakıldığı; 1913 yılında yapılan bir değişiklikle (m. XVI) ABD'de, "Gelir ve gelirden kaynaklanan matrah üzerinden, devletin nüfusu göz önünde tutulmaksızın ve federe devletler arasında dağıtılmaksızın, vergi koyma ve toplama gücünün Kongre'ye ait" bulunduğu; Fransa'da ise, 1958 Anayasası'nın 34. maddesiyle "Her türlü vergiye ilişkin matrah, oran ve toplama koşullarını saptayan kuralların parlamento tarafından onaylandıktan sonra" uygulanacağı hükme bağlanıyorsa da, söz konusu devletlerin anayasalarının oldukça geçmiş tarihlere gittikleri gerçeği ve bu anayasal hükümlerin o zamanki ekonomi ve maliye anlayışına egemen bulunan genel eğilimler doğrultusunda düzenlenmiş oldukları gözden ırak tutulmamalıdır.

Kaldı ki günümüzde verginin, "gelir işlevleri"nin yanında "gelir dışı" (extra-fiscale) bazı diğer işlevlerinin de bulunduğu hiçbir vakit unutulmamalıdır.

Yeni Türkiye Cumhuriyeti'nin 1924 Anayasası'nın 85. maddesi, "Vergiler ancak bir kanun ile tarh ve cibâyet olunabilir" derken; 1961 ve 1982 anayasalarının "Vergi Ödevi" adını taşıyan kenar başlıkları (m. 61 ve 73), "Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür" hükmünü getirmişlerdir.

Kanımca, 1961 Anayasası'nın 61. maddesinden esinlenerek 1982 Anayasası'nın 73. maddesine aynen konan bu hüküm, eksiktir. Zira bu, tamamen klasik ve ortodoks bir maliye ve devlet anlayışını yansıtmaktadır.

Bu yüzden, söz konusu "vergi ödevi"nin olduğu gibi Anayasa'da korunması ve hazırlanacak olan yeni Anayasa tasarisına sokulması, bana göre, büyük hata olur. Şayet genel hukuk ekseninde, hem "vergi" tanımının yapılması ve hem de onun çağdaş işlevlerinin gösterilmesi isteniyorsa, o vakit, kullanılması gereken anayasal hüküm şu şekilde evrilmelidir:

Vergi, devlet ve benzeri kurumların ürettikleri mal ve hizmetlerin finansmanını sağlamak ve/veya içerisinde bulunulan koşulların zorunlu kıldığı bir takım önlemleri almak üzere, ödeme gücü olanlardan, onların bu güçleriyle orantılı olarak yapılan, karşılıksız, zorunlu ve nihai ödemelerdir.

Üstte yapmaya çalıştığımız vergi tanımını, aynı zamanda içinde barındırdığı şu sorulara da yanıt vermiş olacaktır:

- Verginin alacaklısı ve borçlusu kim ya da kimlerdir?

- Vergi niçin ve kimden alınır?

- Vergiyi diğer kamusal kaynaklardan ayıran galip nitelikler nelerdir?

Açıktır ki vergi, yalnız "ödeme gücü" olandan alınır. Bu bakımdan, çağdaş maliyenin genel vergi kuramına getirdiği en büyük yenilik "ödeme gücü" ilkesidir.

Bununla beraber, mali güç deyimi her ne kadar başlangıçta Anayasa ve vergi yasalarında tanımlanmış olmamakla birlikte, yaygın olarak öğretide, yasama organı vergilendirme yetkisini kullanırken mükelleflerin ekonomik, sosyal ve fiziksel durumlarını dikkate alması yani vergilemenin şahsileştirilmesidir şeklinde algılanagelmıştır.

Mamafih, 1961 ve 1982 Anayasalarında "mali güç"ten söz edilmişse de, bu "gücün" ne olduğuna dair Anayasa gerekçelerinde herhangi bir açıklama bulunmadığı gibi bu konuda yüksek bir kurum olan Anayasa Mahkemesi'nin de somut bir içtihadı 1990'lı yılların başlarına kadar yoktur.

Yüksek Mahkeme, verdiği 26.10.1965 gün ve E. 1965/25 K. 1965/57 sayılı kararında, "Anayasaya uygunluğu sağlamak için mali güç konusunun kanunla düzenlenmesi zorunluluğu"nu işaret etmiş ve fakat 1995 yılına kadar bu kavramın vuzuha kavuşturulmadığı gözlenmiştir.

Ancak Anayasa Mahkemesi, 6 Temmuz 1995 tarihinde verdiği E.1994/80, K.1995/27 sayılı kararıyla algılanagelen bu kavramı ifadelendirmiş ve "... vergilerin kişilerin ekonomik ve kişisel durumlarına göre alınması" gerektiğinin altını çizmiştir.

Şüphesiz, ödeme gücü, yükümlünün üstleneceği vergiyi belirleyen nesnel bir ölçüdür. Bu, yükümlünün ekonomik durumuna veya yaşama tarzına göre sürekli bir değişiklik gösterir. Kaynakları ne olursa olsun, bu değişkeni belirleyen öğeler ise gelir, harcama ve servettir. Ödeme gücünün gerçek ve kesin bir biçimde saptanabilmesi, her şeyden önce, vergi yükümlüsünün kendisine ve ailesine yetecek miktardaki bir bölümün, söz konusu öğelerden çıkarılıp ayıklanması ve bundan sonra vergi yükünün bulunması gerekir.

Çünkü çağdaş vergi kuramınca, asgari geçimi sağlanan ve gelecekteki

yaşamı minimum düzeyde garanti edilen bir kimsenin geliri mevcutsa ve/veya parayla ölçülebilen bir varlığı bulunuyorsa o kimsenin "ödeme gücü"nden söz edilebilir.

Sonuç olarak, yukarıda verilmeye çalışılan biçimiyle vergi tanımının değiştirilecek Anayasa'da yer alması; keza, "mali" ya da "ödeme gücü" kavramının hiçbir değişik yoruma meydan vermeksizin yasallaştırılması, çağdaş mali yaklaşımların hukuk eksenine yansıtılmaları bakımından gereklidir ve buna modern Türk devletinin gereksinimi de vardır.



Analık izni veya ücretsiz izin sonrası yapılacak kısmi süreli çalışmalar hakkında yönetmelik

Av. Nesigül Altın

8 Kasım 2016 tarihli Resmi Gazete’de yayımı tarihinde yürürlüğe giren “Analık İzni Veya Ücretsiz İzin Sonrası Yapılacak Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmelik” doğum ya da evlat edinilmesi sonrası işçinin kısmi süreli çalışma yapabileceği işleri belirlemekte ve uygulamaya ilişkin usul ve esasları düzenlemekte olup, bu konuda bilgilendirme yapılacaktır.

Analık izni hakkı

Kadın işçiye doğumdan önce 8 ve doğumdan sonra 8 hafta olmak üzere toplam 16 haftalık süre için analık izni verilir. Çoğul gebelik halinde doğumdan önce çalıştırılmayacak 8 haftalık süreye 2 hafta süre eklenir. Ancak, sağlık durumunun uygun olduğunun doktor raporuyla belgelendirilmesi hâlinde kadın işçi isterse doğumdan önceki 3 haftaya kadar iş yerinde çalışabilir. Bu durumda, kadın işçinin çalıştığı süreler doğum sonrası sürelerle eklenir. Kadın işçinin erken doğum yapması hâlinde ise doğumdan önce kullanamadığı çalıştırılmayacak süreler, doğum sonrası sürelerle eklenmek suretiyle kullanılır. Doğumda veya doğum sonrasında annenin ölümü hâlinde, doğum sonrası kullanılmayan süreler babaya kullanılır. Üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen eşlerden birine veya evlat edinen işçiye, çocuğun aileye fiilen teslim edildiği tarihten

itibaren 8 hafta analık izni kullanılır. Analık izninde belirtilen süreler, işçinin sağlık durumuna ve işin özelliğine göre doğumdan önce ve sonra gerekirse artırılabilir. Bu süreler doktor raporu ile belirtilir.

Çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin hakkı

Analık izninin bitiminden itibaren çocuğunun bakımı ve yetiştirilmesi amacıyla ve çocuğun hayatta olması kaydıyla kadın işçi ile üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen kadın veya erkek işçilere istekleri hâlinde;

- Birinci doğumda 60 gün,
- İkinci doğumda 120 gün,
- Sonraki doğumlarda ise 180 gün süreyle haftalık çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin verilir.

Çoğul doğum hâlinde bu sürelerle 30’ar gün eklenir. Çocuğun engelli doğduğunun doktor raporu ile belgelendirilmesi hâlinde bu süre 360 gün olarak uygulanır.

Ücretsiz izinden yararlanan kadın işçiye, bir yaşından küçük çocuğunu emzirmesi için günde toplam 1,5 saat olan süt izni uygulanmaz. Bu izni kullanan çalışanlara şartları oluşması halinde, yarım çalışma ödeneği ödenecektir.

Altı aya kadar ücretsiz izin hakkı

Kadın işçiye, analık izninin bitiminden itibaren isteği hâlinde 6 aya kadar ücretsiz izin verilir. Ücretsiz izin, üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinme hâlinde eşlerden birine veya evlat edinene verilir. İşbu ücretsiz izin süresi, yıllık ücretli izin hakkının hesabında dikkate alınmaz.

Kısmi süreli çalışmanın süresi, şekli ve şartları

İşçi, analık izninin, 6 aya kadar ücretsiz izninin veya çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izninin bitiminden itibaren çocuğun mecburi ilköğretim çağına başladığı tarihi takip eden ay başına kadar herhangi bir zamanda kısmi süreli çalışma talebinde bulunabilir. Talebin bu haktan faydalanmaya başlamadan en az bir ay önce işçi tarafından yazılı olarak işverene yapılması gerekmektedir.

Kısmi süreli çalışma talebi, ücretsiz izin süresi kesilerek de yapılabilir. Ücretsiz izin tamamının kullanılması şartı aranmaz.

Kısmi süreli çalışma talebi nasıl olmalıdır?

- Kısmi süreli çalışmaya başlayacağı tarih ile tüm iş günlerinde çalışılacak olması hâlinde çalışmanın başlama ve bitiş saatleri, haftanın belirli günlerinde çalışılacak olması hâlinde ise tercih edilen iş günleri yer almalıdır.
- İşçi, eşinin çalıştığına dair belgeyi kısmi süreli çalışma talebine eklemek zorundadır.

Kısmi süreli çalışma talebinde bulunmanın şartları nelerdir?

Kural olarak ebeveynlerden birinin çalışmaması hâlinde bu talepte bulunulabilir. İstisnaları ise şöyledir;

- Ebeveynlerden birinin sürekli bakım ve tedavisini gerektiren bir hastalığının olması ve bu hastalığın tam teşekküllü

hastane ya da üniversite hastanesinden alınacak doktor raporuyla belgelendirilmesi,

- Velayetin mahkemece eşlerden birine verilmesi hâlinde çocuğun velayetine sahip ebeveynin talepte bulunması,
 - Üç yaşını doldurmamış bir çocuğun münferiden evlat edinilmesi.
- Bununla beraber ebeveynlerden birinin çalışmaması şartı sadece başvuru sırasında aranacaktır.

Kısmi süreli çalışma talebinin işverence karşılanması

Usulüne uygun olarak yapılan kısmi süreli çalışma talebi, bildirim tarihinden itibaren en geç 1 ay içinde işveren tarafından karşılanır. İşveren, işçiye talebin karşılandığını yazılı olarak bildirir. İşveren tarafından cevap verilmemesi ise talebi kabul anlamına gelecektir. İşçinin belirtilen tarihte iş edimini sunmaya başlaması kaydıyla kısmi süreli çalışma talebi geçerli fesih nedeni sayılmaz.

Kısmi süreli çalışma yapılabilecek işler nelerdir?

Aşağıdaki sayılı işlerde kısmi süreli çalışma yapılabilmesi işverenin uygun bulması halinde yapılabilecektir. Bunun dışındaki işlerde ise işverenin takdirine bırakılmamıştır. Özel sağlık kuruluşlarında ilgili mevzuat uyarınca mesul müdür, sorumlu hekim, laboratuvar sorumlusu ve sağlık hizmetinden sayılan işlerde tam zamanlı çalışması öngörülenler tarafından yerine getirilen işler, nitelikleri dolayısıyla sürekli çalışmaları için durmaksızın birbiri ardına postalar hâlinde işçi çalıştırılarak yürütülen sanayiden sayılan işler, nitelikleri dolayısıyla bir yıldan az süren mevsimlik, kampanya veya taahhüt işlerinde, iş süresinin haftanın çalışma günlerine bölünmesi suretiyle yürütülmesine nitelikleri bakımından uygun olmayan işler.

Toplu iş sözleşmesi ile belirleme toplu iş sözleşmelerinde kısmi süreli çalışma yapılabilecek işler, yönetmelikte sayılanlarla bağlı olmaksızın ayrıca taraflarca da belirlenebilecektir.

Tam süreli çalışmaya geçiş

Kısmi süreli çalışmaya başlayan işçi, aynı çocuk için bir daha bu haktan faydalanmamak üzere tam süreli çalışmaya dönebilir. Tam süreli çalışmaya geri dönmek isteyen işçi, işverene en az 1 ay önce yazılı olarak talebini bildirir.

Kısmi süreli çalışmaya geçen işçinin tam süreli çalışmaya başlaması hâlinde yerine alınan işçinin iş sözleşmesi

kendiliğinden sona erer. Kısmi süreli çalışmaya geçen işçinin iş sözleşmesini feshetmesi hâlinde, yerine alınan işçinin iş sözleşmesi yazılı onayı olması koşuluyla fesih tarihinden itibaren belirsiz ve tam süreli sözleşmeye dönüşür.

Çalışma zamanının belirlenmesi

Kısmi süreli çalışmanın belirlenen günlük ve haftalık çalışma süresi içerisinde yapılacağı zaman aralığı, o yerin gelenekleri, işçinin yapmakta olduğu işin niteliği ve işçinin talebi dikkate alınarak işveren tarafından belirlenecektir. Kısmi süreli çalışan işçinin ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatleri çalıştığı süreye orantılı olarak ödenmelidir.



İşbaşı eğitim programı ve 6645 sayılı torba yasa ile gelen teşvik

Av. Nesligül Altın

İşbaşı eğitim programları işsizlerin temel şartları taşıyan işyerlerinde işbaşında uygulama yapmak suretiyle eğitilerek daha önceden edindikleri teorik bilgileri pekiştirmelerini ve mesleki deneyim kazanmalarını sağlayan programlardır. Bu program ile işverenler kendi belirleyebileceği ya da kurumdan talep edeceği katılımcı adaylarını bizzat kendisi iş yerinde yetiştirebilme imkânı bulmaktadır. Bu uygulama ile işveren hem program süresince herhangi bir gider ödemek durumunda kalmayacaktır hem de kalifiye eleman yetiştirme imkânı bulacaktır.

İşbaşı eğitim programı, katılımcının mesleki deneyim kazanmasını sağlayacak mesleklerde düzenlenir. Herhangi bir vasıf gerektirmeyen alanlarda program düzenlenmez. Hangi mesleklerde program düzenlenip düzenlenmeyeceğine çalışma ve iş kurumu il müdürlüklerince karar verilir.

Programdan faydalanabilecek işverenlerde aranan şartlar 4857 sayılı İş Kanunu ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olarak en az 2 çalışanı bulunan ve kuruma kayıtlı işverenler bu programdan yararlanabilmektedir. Buna karşın, kamu kurum ve kuruluşlarının payının % 50'nin altında olduğu iktisadi teşekküller

ile kamu kurumları kural olarak bu programa başvuru yapamayacaktır. Bununla beraber 4857 sayılı İş Kanunu ve 5510 Sayılı Kanununun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olarak en az 2 çalışanı bulunması ve katılımcıların programın tamamlanması sonrasında 4857 sayılı kanun ve 5510 sayılı kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında istihdam edilebilecek olmaları halinde; dernekler, vakıflar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, meslek birlikleri, sendikalar, ticaret ve sanayi odaları, noterler vb. ile de program düzenlenebilir.

İşveren katılımcılara mesleğini iş başında öğrenmesi ve tecrübe kazanması için gerekli kolaylığı sağlamak ve katılımcıya sadece program düzenlenen meslek ile sınırlı olmak üzere görev vermekle yükümlüdür. Ayrıca işveren bu süreçte, iş sağlığı ve güvenliği konusunda gerekli önlemleri almak zorundadır.

Programa katılabilecek adaylarda aranan şartlar

Kuruma kayıtlı işsiz olmak, 15 yaşını tamamlamış olmak, işverenin birinci veya ikinci derece kan hısımlı veya eşi olmamak, emekli olmamak, programın başlama tarihinden önceki 3 aylık dönemde programın yapılacağı iş yerinin çalışmanı olmamak, iş ve

meslek danışmanlığı hizmetlerinden faydalanarak, danışmanın uygun görüşünü almak, Öğrenci olmamak (Açık öğretim ilkokulu, ortaokulu ve lisesi ile yükseköğretim öğrencileri hariç) şartları aranır.

Diğer uygulamalardan en önemli farkı ise, bu programdan faydalanmak isteyen işverenden; vergi, SGK primi ve prime ilişkin borcu ve SGK tarafından kesilmiş idari para cezası olmadığına dair belge istenmez.

Kontenjanların belirlenmesi ve programın uygulanması

İşverenlerden; 2 ile 10 arasında çalışanı bulunanlar 1, 11 ve üzerinde çalışanı olanlar ise fiili çalışan sigortalı sayısının 1/10'u kadar işbaşı eğitim programı katılımcısı talep edebilir.

İşbaşı eğitim programına katılabilecek kişi sayısı; programın başlama tarihi itibarıyla aynı il sınırları içerisinde, aynı işverene bağlı işyerlerinde programın başladığı tarihe ait fiili çalışan sayısını gösteren belgede yer alan çalışan sayısı üzerinden kontenjan oluşturmak suretiyle belirlenir. Aynı tüzel kişilik ve aynı vergi numarası altındaki değişik sigorta sicil numaralarına sahip aynı işverene ait aynı il sınırları içerisindeki bütün işyerleri dikkate alınır.

İşveren tarafından başvuru yapılan tarihe ait çalışan sayısını gösterir belgenin ibraz edilebileceği gibi buna ilişkin taahhütname verilir. Taahhütnamedeki sayının yüksek olması ve bu durumun fazla kontenjan kullanılmasına neden olması halinde, kontenjan fazlası katılımcıya yapılan ödemeler tespit tarihinden itibaren yasal faizi ile işverenden tahsil edilir, fazla katılımcının program ile ilişkisi kesilir ve programa devam olunur.

İşbaşı eğitim programı için yapılan başvuru ile program başlangıcının aynı tarihte olmaması halinde başvuru yapılan tarihteki duruma göre değil, içinde bulunulan tarihe göre işlem yapılır ve aynı prosedür uygulanır.

İşverenin programın bittiği tarihteki fiili çalışan sayısının, programın başladığı tarihteki fiili çalışan sayısından düşük olduğunun tespiti halinde; işveren bu tespit tarihinden itibaren 1 ay içerisinde programın başladığı ve bittiği tarih arasındaki fiili çalışan sayıları arasındaki farka karşılık gelecek sayıda kişiyi istihdam ettiğini 1 aylık sürenin bitiminden itibaren en geç 5 iş günü içinde il müdürlüğüne işe giriş bildirgesi ile birlikte bildirmezse işveren ile bu bir aylık sürenin son gününden itibaren 12 ay süreyle bu Yönetmelik kapsamında kurs ve program düzenlenmez.

Yarı zamanlı, periyodik çalışma, yevmiyeli eleman, ekstra eleman gibi çalışma durumunda istihdam yükümlülüğü yerine getirilmiş sayılmaz. Yeni katılımcı talebinde bulunan işverenin talebinin kabul edilebilmesi için, işverenin başvuru tarihinden geriye doğru son 1 yılda işbaşı eğitim programını tamamlayan katılımcılardan en az % 20'sini kendi iş yerinde veya başka iş yerinde aynı meslekte en az 60 istihdam etmiş olması veya istihdam etmeye başladığına dair taahhütname vermesi gerekmektedir.

Katılımcıların bir kısmını veya tamamını işe alan ve/veya katılımcı sayısında azalma olan ve/veya talep edilebileceği katılımcı sayısından daha az katılımcıyla program başlatan işveren, devam eden programın her safhasında yeni katılımcı talebinde bulunabilir. Yeni talep değerlendirilerek varsa mevcut katılımcılar hariç geriye kalan kontenjan kadar katılımcı ile işbaşı eğitim

programı düzenlenebilir. Programdan 12 ay süreyle yararlanamama yönünde yaptırım uygulanan işveren; son 1 yılda yaptırım uygulanmasına neden olan programlara başlayan toplam katılımcı sayısının en az % 50'sinin en az 60 gün süreyle aynı meslekte istihdam ettiğini belgelemesi halinde, uygulanan yaptırım kaldırılır ve söz konusu işveren yeni program başvurusu yapabilir. Program başlangıcında işveren tarafından istihdam taahhüdü verilmişse program sonunda bu taahhüdün yerine getirilip getirilmediği kontrol edilir, söz konusu yükümlülük yerine getirilmezse işveren ile 12 ay süreyle bu kapsamda kurs ve program düzenlenmez. Yine, programın başlatılması ve devamı sırasında il müdürlüğü tarafından istenen belgeleri süresi içerisinde ibraz etmeyen işveren 12 ay süreyle bu programdan faydalanamaz.

Programın süresi

Program süresi, günlük en az 5 en fazla 8 saat olmak üzere (dinlenme süreleri hariç), haftalık 45 saatten ve toplamda 160 fiili günden fazla olamaz. Katılımcılar 24 ay içinde en fazla 160 fiili gün işbaşı eğitim programından yararlanabilirler.

Katılımcılar için kurs ve/veya programlar arasında altı ay bekleme süresi bulunur. Ancak kurs sonrasında bir ay içinde aynı meslekte düzenlenen işbaşı eğitim programına katılmak istenmesi halinde bu şart aranmaz.

Giderler ve sosyal sigortalar

Öncelikle, işverenin herhangi bir ödeme yapma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kurum tarafından, katılımcıya işbaşı eğitim programına katıldığı her bir fiili gün için; katılımcı zaruri giderleri, Genel Sağlık Sigortası primleri İş Kazası ve Meslek Hastalığı primleri ödenir. Katılımcılara doktor raporu ile tevsik

edilebilen en fazla beş günlük sağlık izni dışında, hangi sebeple olursa olsun toplam program süresinin onda birinden fazla izin verilemez. Bu sürenin aşımı halinde, katılımcıların programla ilişkisi kesilir 5 günü aşan sağlık iznileri onda birlik izin süresinden düşülür.

Sözleşmenin feshi

Sözleşme, sözleşmede belirtilen sürenin bitimi, katılımcıların işe alınması, sözleşmenin feshi ile sona erecektir. Taraflar, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24. ve 25. maddelerini kıyasen uygulamak suretiyle sözleşmeyi fesih yetkisine sahiptir. İl Müdürlüğü, sözleşmede belirtilen hususlara uyulmaması, gerçeğe aykırı beyanda bulunulmasının tespiti nedenleri ile sözleşmeyi feshedebilir. İl Müdürlüğü'nün de uygun görmesi şartıyla programın dörtte birlik süresi içerisinde taraflar karşılıklı anlaşarak sözleşmeyi fesih yetkisine sahiptir.

6645 sayılı torba yasa ile gelen teşvik 6645 Sayılı İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 28. maddesi ile 4447 sayılı kanuna aşağıdaki geçici 15. madde eklenmiştir. Buna göre;

- 18 yaşından büyük, 29 yaşından küçük olanlardan
- Türkiye İş Kurumu tarafından 31.12.2016 tarihine kadar başlatılan işbaşı eğitim programlarını tamamlayanların;
- Programın bitimini müteakip en geç 3 ay içinde programı tamamladıkları meslek alanında özel sektör işverenleri tarafından 5510 sayılı kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında işe alınması ve
- İşe alındıkları yıldan bir önceki takvim

yılında iş yerinden bildirilen aylık prim ve hizmet belgelerindeki sigortalı sayısının ortalamasına ilave olması kaydıyla, işe alındıkları iş yerinin imalat sanayi sektöründe faaliyet göstermesi hâlinde 42 ay, diğer sektörlerde ise 30 ay süre ile 5510 sayılı kanunun 81. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendi uygulandıktan sonra kalan sigorta primlerinin işveren hisselerine ait oranına göre ve aynı Kanunun 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan tutar fondan karşılanır.

30.06.2015 tarihine kadar başlayan işbaşı eğitim programlarının katılımcıları için bu fıkradaki süreler 6 ay artırımlı uygulanır. İşveren hisselerine ait primlerin fondan karşılanabilmesi için işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak;

- 5510 sayılı kanun uyarınca aylık prim ve hizmet belgelerini yasal süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na vermesi,

- Sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hissesine isabet eden tutarı ile hazine ve fon tarafından karşılanmayan işveren hissesine ait tutarı yasal süresi içinde ödemesi

- Kapsama giren sigortalının işe alındığı iş yerinden dolayı Sosyal Güvenlik Kurumu'na prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcu bulunmaması şarttır.

Sosyal Güvenlik Kurumu'na olan prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borçlarının 6183 sayılı kanunun 48. maddesine göre tecil ve taksitlendirilmiş veya ilgili diğer kanunlar uyarınca prim borçlarının yeniden yapılandırılmış ve taksitlendirilmiş olması, bu tecil, taksitlendirme ve yeniden yapılandırma devam ettiği sürece işverenlerin bu fıkra hükmünden yararlanmasına engel teşkil etmez.



Çek düzenlemelerine genel bakış

Av. Nezih Sütçü

Çekle ilgili düzenlemeler TTK m. 780-823 arası ile 5941 sayılı Çek Kanunu'nda mevcuttur.

TTK çekin hukuki yönleri üzerinde düzenlemeler içerirken, Çek Kanunu ağırlıklı olarak cezai bakımdan hükümler içermektedir. 9.8.2016 tarih ve 29796 sayılı RG'de yayımlanan 6728 sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la, TTK'da ve 5941 sayılı Çek Kanunu'nda değişiklikler yapılmıştır. Makalemizde bu değişiklikler dikkate alınarak değerlendirme yapılacaktır.

Risk merkezi: 5111 Sayılı Bankacılık Kanunu ek madde 1 uyarınca, Türkiye Bankalar Birliği nezdinde, kredi kuruluşları ile kurulca uygun görülecek finansal kuruluşların müşterilerinin risk bilgilerini toplamak ve söz konusu bilgileri bu kuruluşlar ile gerçek veya tüzel kişilerin kendileriyle ya da onay vermeleri koşuluyla gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri ile de paylaşılmasını sağlamak üzere "Risk Merkezi" kurulmuştur. Kredi kuruluşları ile kurulca uygun görülecek finansal kuruluşlar, Risk Merkezi'ne üye olmak zorundadır. Üye kuruluşlar, Risk Merkezi'nce istenilen, müşterileri ile ilgili her türlü bilgiyi vermekle yükümlüdür. Risk Merkezi, bu yükümlülüğe uymayanlara bilgi akışını durdurmaya yetkilidir. Risk Merkezi, kurumun ve Merkez Bankası'nın

personeli arasından belirleyeceği birer üye dâhil olmak üzere dokuz üyeden oluşan bir yönetim tarafından idare edilir. Risk Merkezi'nin bütün işlem ve kayıtları gizlidir.

Merkezi Sicil Kayıt Sistemi (MERSİS):

Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Kuruluş ve Görevleri hakkındaki 640 sayılı KHK'nın 9. maddesinin b fıkrasında yer alan "Merkezi Sicil Kayıt Sistemi'ni kurmak, işletmek ve bu sistemin diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde tutulan kayıt sistemleriyle bağlanmasına ilişkin çalışmaları yürütmek" hükmü; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 24. maddesinin ikinci fıkrasındaki "ticaret sicili kayıtları ile tescil ve ilan edilmesi gereken içeriklerin düzenli olarak depolandığı ve elektronik ortamda sunulabilen merkezi ortak veri tabanı, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ile Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği nezdinde oluşturulur" hükmü; 27.01.2013 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Ticaret Sicil Yönetmeliği; 28.07.2006 tarihli Bilgi Toplumu Strateji Belgesi ve Eylem Planı gereği gerçek kişiler dışındaki tüm oluşumların kayıtları elektronik ortamda ve merkezi bir kayıt sisteminde tutulabilmektedir.

Karekod uygulaması: TTK m.

780/h gereği çeklerde karekodu bulunması zorunludur. Ticareti daha şeffaf ve güvenli hale getirmek ve ticaret hacmini, dolayısıyla üretimi,

istihdamı, refahı arttırmak amacıyla karekod uygulamasına gidilmiştir. Çek alacaklıları, ellerinde bulunan çek ile çek hesabı sahibine ve bu çeki düzenleyenlere ilişkin verilere karekod aracılığıyla erişim sağlayabilir. Bu erişim için keşidecinin onay ve iznine ihtiyaç yoktur. Karekod ile;

- a)** Çek hesabı sahibinin adı, soyadı veya ticaret unvanı,
- b)** Çek hesabı sahibinin tacir olması hâlinde, ticaret siciline tescil edilen yetkililerinin adı, soyadı veya ticaret unvanı,
- c)** Çek hesabı sahibinin, çek hesabı bulunan toplam banka sayısı,
- d)** Çek hesabı sahibine ait bankalara ibraz edilmemiş çek adedi ve tutarı,
- e)** Düzenlenerek bankalara teslim edilen çeklerin adedi ve tutarı,
- f)** Son beş yıl içerisinde ibrazında ödenen çeklerin adedi ve tutarı,
- g)** İbraz edilen ilk çekin ibraz tarihi,
- h)** İbraz edilen son çekin ibraz tarihi,
- ı)** İbrazında ödenen son çekin ibraz tarihi,
- i)** Son beş yılda "karşılıksızdır" işlemi gören ve halen ödenmemiş çeklerin adedi ve tutarları,
- j)** Son beş yılda "karşılıksızdır" işlemi gören ve sonradan ödenen çeklerin adedi ve tutarı,
- k)** Son beş yılda "karşılıksızdır" işlemi gören son çekin ibraz tarihi,
- l)** Çek hesabı sahibi hakkında çek hesabı açma yasağı bulunup bulunmadığı, varsa yasaklama kararının tarihi,
- m)** Her bir çek yaprağı ile ilgili olarak tedbir kaydı olup olmadığı,
- n)** Çek hesabı sahibi tacirse, iflasına karar verilip verilmediği, iflasına karar verilmişse kararın tarihi, çek hesabı sahibi ya da cırantanın rızası aranmaksızın üçüncü kişilerin erişimine sunulur (TTK m. 780/2).(1)

Yukarıdaki verilere ulaşılmasını sağlayacak karekod okutma ve bilgi paylaşım sistemi 5411 sayılı kanunun ek 1. madde hükmü uyarınca kurulan Türkiye Bankalar Birliği Risk Merkezi tarafından oluşturulur.(2) Risk Merkezi sistemdeki verileri, 5411 sayılı kanunun ek 1. maddesinin on birinci fıkrası (3) uyarınca bilgi alışverişini gerçekleştirdiği şirket ile paylaşmaya yetkilidir. Bu yetki kullanıldığı takdirde sistem bilgilerin paylaşıldığı şirket nezdinde kurulabilir. Çekte yer alacak MERSİS numarası ile karekodun tanım ve içerikleri ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ile Hazine Müsteşarlığı'nın müştereken çıkaracağı tebliğle belirlenir (TTK m. 780/3-4). Ancak bu tebliğ makalenin yazıldığı tarihte halen yayımlanmamıştır.

Karekod uygulamasının başlangıcı:

TTK Geçici m. 11 gereği, 31.12.2016 tarihinden sonra bankalarca çek hesabı sahiplerine 780. maddeye bu kanunla eklenen hüküm gereğince bulunması gereken karekod ve seri numarası unsurlarını içermeyen çek yaprağı verilemez. 31.12.2016 tarihinden önce basılan çeklerde bu unsurlar aranmaz. 31.12.2016 tarihinden önce basılmış olmasına rağmen, bu tarihten sonraki ileri bir tarihe düzenlenmiş çekler geçerliliğini koruyacaktır.

ÇK m. 3/10 gereği de, lehine karekodlu çek düzenlenen lehdar, teslim aldığı çeki Türk Ticaret Kanunu'nun 780. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen sisteme (Risk Merkezi'ne) kaydeder. Karekodlu çekin sisteme kaydedildiği tarihten sonra çek düzenleyen tüzel kişinin temsilcilerinde meydana gelen değişiklikler, çek hesabı sahibi tüzel kişinin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Ancak ÇK m. 3/10 hükmü 31.12.2017 tarihinde yürürlüğe girecektir (6728 SK m. 76/f). İleri tarihli

düzenlenen çekler bakımından, ibraz süresi geldiğinde çekin düzenlendiği tarihte şirket adına çek keşide etme yetkisi bulunan yönetici ve / veya temsilcinin yetki süresinin sona ermesi halinde, şirket tarafından düzenlenen çekin yetkisiz kişilerce düzenlendiği öne sürülerek banka veya şirket tarafından karşılığının ödenememesi gündeme gelebiliyor ve çek alacaklısı zarara uğrayabiliyordu. O nedenle, karekodlu çekin sisteme kaydedildiği tarihten sonra çek düzenleyen kişinin temsilcilerinde meydana gelen değişikliklerin, çek hesabı sahibi tüzel kişinin sorumluluğunu kaldırmayacağına yönelik düzenleme yapılması söz konusudur.

Çekin zorunlu unsurları:

Çek;

- a)** Senet metninde "çek" kelimesini ve eğer senet Türkçeden başka bir dille yazılmış ise o dille "çek" karşılığı olarak kullanılan kelimeyi,
 - b)** Kayıtsız ve şartsız belirli bir bedelin ödenmesi için havaleyi,
 - c)** Ödeyecek kişinin, "muhatabın" ticaret unvanını,
 - d)** Ödeme yerini (4),
 - e)** Düzenlenme tarihini (5) ve yerini (6),
 - f)** Düzenleyenin imzasını,
 - g)** Banka tarafından verilen seri numarasını,
 - h)** Karekodu içerir (TTK m. 780/1).
- Yukarıdaki zorunlu unsurlardan birini içermeyen senet çek sayılmaz (TTK m. 781/1).

Bundan başka ÇK m. 2/7-8 gereği çek defterinin her bir yaprağına;

- a)** Çek hesabının numarası,
- b)** Çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adı,
- c)** Çek hesabı sahibi gerçek kişinin adı ve soyadı, tüzel kişinin adı,
- ç)** Çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel

kişinin vergi kimlik numarası,

- d)** Çekin basıldığı tarih,
- e)** Çek hesabı sahibi gerçek kişi ise Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası; tüzel kişilerde ise varsa Merkezi Sicil Kayıt Sistemi (MERSİS) numarası,
- f)** Çek hesabı sahibi ile düzenleyen farklı kişiler olması hâlinde ayrıca düzenleyenin Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, tüzel kişi adına çek düzenleyen kişinin adı ve soyadı, düzenlenen çek üzerine açıkça yazılır. Ancak Türk Ticaret Kanunu'ndaki unsurları taşıması kaydıyla, düzenlenen çekin yukarıdaki koşullara aykırı olması çekin geçerliliğini etkilemez (ÇK m. 2/9). Çekte ödenecek kişinin adının yazma zorunluluğu yoktur.

TTK m. 785 gereği çek;

- a)** "Emre yazılı" kaydıyla veya bu kayıt olmadan belirli bir kişiye,
 - b)** "Emre yazılı değildir" kaydıyla veya buna benzer bir kayıtlı belirli bir kişiye,
 - c)** Veya hamile ödenmek üzere çekilebilir.
- Belirli bir kişi lehine "veya hamiline" kelimelerinin veya buna benzer başka bir ibarenin eklenmesiyle düzenlenen çek, hamiline yazılı çek sayılır. Kimin lehine düzenlendiği gösterilmemiş olan bir çek, hamiline yazılı çek hükmündedir.

Hamiline – hamiline olmayan ve tacir

– tacir olmayan çek ayrımı: ÇK m.

2/6 gereği, tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde "hamiline" ibaresi matbu olarak yer alır.

Çekin devri: Açıkça "emre yazılı" kaydıyla veya bu kayıt olmadan belirli bir kişi lehine ödenmesi şart kılınan bir çek, ciro ve zilyetliğin geçirilmesiyle devredilebilir (TTK m. 788/1).

"Emre yazılı değildir" (bir bakıma nama yazılmış) kaydıyla veya buna benzer bir kayıtla belirli bir kişi lehine ödenmesi şart kılınan bir çek, ancak alacağın temlikıyla devredilebilir. Bu devir, alacağın temlikinin hukuki sonuçlarını doğurur (TTK m. 788/2).

Ciro, düzenleyen veya çekten dolayı borçlu olanlardan herhangi biri lehine de yapılabilir. Bu kişiler çeki yeniden ciro edebilirler (TTK m. 788/3).

Protestonun düzenlenmesinden veya aynı nitelikte bir belirlemeden veya ibraz süresinin geçmesinden sonra yapılan ciro, ancak alacağın temlikinin sonuçlarını doğurur. Tarihsiz bir cironun, protesto veya aynı nitelikte bir belirlemeden veya ibraz süresinin geçmesinden önce yapıldığı, aksi sabit oluncaya kadar karinedir (TTK m. 793).

Çek metninde değişiklik: Senetteki çıkıntı, kazıntı veya silinti ayrıca onanmamışsa, inkâr hâlinde göz önünde tutulmaz. Bu tür çıkıntı, kazıntı veya silinti mahkemece senedin geçerliliğine ve anlamına etkili olacak nitelikte görülürse, senet kısmen veya tamamen hükümsüz sayılabilir (HMK m. 207). (7)

TTK m. 818/ö maddesinin TTK m. 748'e yaptığı atıf gereği, bir çek metni değiştirildiği takdirde, değiştirmeden sonra çek üzerine imza koymuş olan kişiler, değişmiş metne ve ondan önce imzasını koyanlar ise eski metne göre sorumlu olurlar.

Çekin ödenmemesi ve icra takibi: Çek görüldüğünde ödenir. Buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış

hükümündedir. Düzenlenme günü olarak gösterilen günden önce ödenmek için ibraz olunan (ileri tarihli) çek, ibraz günü ödenir (TTK m. 795).

Ancak ÇK m. 3/8 gereği, üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihinden önce ibraz edilen çek karşılığının Türk Ticaret Kanunu'nun 707. maddesi uyarınca kısmen veya tamamen ödenmemiş olması hâlinde, bu çekle ilgili olarak hukukî takip yapılamaz. İleri düzenleme tarihli çekle ilgili olarak hukukî takip yapılabilmesi için çekin üzerindeki düzenleme tarihine göre kanunî ibraz süresi içinde bankaya ibraz edilmesi ve karşılıksızdır işlemine tabi tutulması şarttır.(8)

Düzenleyen, muhatap nezdinde çekin ancak bir kısım karşılığını hazır bulundurduğu takdirde, muhatap, bu tutarı ödemekle yükümlüdür (TTK m. 783/2). Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması hâlinde, çek düzenleyenin bankaca bilinen adresleri, talebi hâlinde hamile verilir (ÇK m. 2/2). Çekin bir takas odasına ibrazı ödeme için ibraz yerine geçer (TTK m. 798).

Zamanında ibraz edilmiş olan çekin ödenmemiş olduğu ve ödememe hâli;

- a) Resmî bir belge, "protesto" ile,
- b) Muhatap tarafından, ibraz günü de gösterilmek suretiyle, çekin üzerine yazılmış olan tarihli bir beyanla,
- c) Bir takas odasının, çek zamanında teslim edildiği hâlde ödenmediğini tespit eden tarihli bir beyanıyla, sabit bulunduğu takdirde hamil; cirantalar, düzenleyen ve diğer çek borçlularına karşı başvurma haklarını kullanabilir (TTK m. 808).

Hamil, başvurma yolu ile;

- a) Çekin ödenmemiş olan bedelini,
- b) İbraz gününden itibaren bu tutarın faizini (9)
- c) Protestonun veya buna denk

olan belirlemenin ve gönderilen ihbarnamelerin giderleri ile diğer giderleri ve

d) Çek bedelinin binde üçünü aşmamak üzere komisyon ücretini isteyebilir (TTK m. 810).

Muhatap nezdinde karşılığı kısmen veya tamamen bulunmayan bir çek düzenleyen kişi, çekin karşılıksız kalan bedelinin yüzde onunu ödemekle yükümlü olduktan başka, hamilin bu yüzden uğradığı zararı da tazmin eder (TTK m. 783/3). Çek tazminatı olan bu tutardan keşideci dışındaki lehdar veya ciranta sorumlu değildir. Aval (TTK m. 700-702) veren kişi kimin için taahhüt altına girmişse aynen onun gibi sorumlu olacağından (TTK m. 702), çek tazminatı aval verenden de istenebilir.

Yetkili İcra Dairesi: İİK m. 50 hükmüne göre, icra dairesinin yetkisinde HUMK'nın yetkiye dair hükümleri kıyas yoluyla uygulanır. HMK m. 447/2 gereği mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa yapılan yollamalar, Hukuk Muhakemeleri Kanununun bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılacağından;

a) Çekin keşide yeri (İİK m. 50/1),
b) Muhatap banka şubesinin bulunduğu yer(10) (HMK m 10),
c) Borçlunun ikametgâhı (HMK m. 6),
d) Borçlu birden fazla ise(11) icra takibi, bunlardan birinin yerleşim yeri (HMK m. 7/1), icra takibi bakımından yetkilidir. İhtiyati haciz uygulanan yerdeki mahkemenin yetkili hale gelmesi ise mümkün değildir.(12) Cezai bakımdan sorumlulukta ise yetkili icra ceza mahkemesinin farklı şekilde düzenlendiğine dikkat edilmelidir. ÇK m. 5 gereği, karşılıksız çeke ilişkin dava, çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya çek hesabının açıldığı banka

şubesinin bulunduğu yer ya da hesap sahibinin yahut şikâyetçinin yerleşim yeri mahkemesinde görülür.

Bankanın sorumlu olduğu tutar: ÇK m. 3 gereği, muhatap banka, ibraz eden düzenleyici dışındaki hamile, süresinde ibraz edilen her çek yaprağı için;

a) Karşılığının hiç bulunmaması hâlinde,
1) Çek bedeli bin Türk Lirası veya üzerinde ise bin Türk Lirası,
2) Çek bedeli bin Türk Lirası'nın altında ise çek bedelini,

b) Karşılığının kısmen bulunması hâlinde,
1) Çek bedeli bin Türk Lirası veya altında ise çek bedelini aşmamak koşuluyla, kısmî karşılığı bin Türk Lirası'na tamamlayacak bir miktarı,
2) Çek bedeli bin Türk Lirası'nın üzerinde ise çek bedelini aşmamak koşuluyla, kısmî karşılığa ilave olarak bin Türk Lirası'nı ödemekle yükümlüdür. Bu husus, hesap sahibi ile muhatap banka arasında çek defferinin teslimi sırasında yapılmış olan dönülemeyecek bir gayri nakdî kredi sözleşmesi hükmündedir. Bu fıkradaki miktar, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından yayımlanan fiyat endekslerindeki yıllık değişimler göz önünde tutularak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından her yıl Ocak ayında belirlenir ve Resmî Gazete'de yayımlanır. 2016 yılı için yukarıdaki 1000 TL'lik tutar: 1290 TL olarak belirlenmiştir (RG: 23.1.2016, 29602).

Çekte zaman aşımı ve hak düşürücü

süre: Hamilin, cirantalarla düzenleyene ve diğer çek borçlularına karşı sahip olduğu başvurma hakları, ibraz süresinin bitiminden itibaren üç yıl geçmekle zaman aşımına uğrar (TTK m. 814/1).

Çek borçlularından birinin diğerine karşı sahip olduğu başvurma hakları,

bu çek borçlusunun çeki ödediği veya çekin dava yolu ile kendisine karşı ileri sürüldüğü tarihten itibaren üç yıl geçmekle zaman aşımına uğrar (TTK m. 814/2).

Bir çek, düzenlendiği yerde ödenecekse, çekte yazılı olan düzenlenme tarihinin erfesi gününden başlamak üzere on gün; düzenlendiği yerden başka bir yerde ödenecekse bir ay içinde muhataba ibraz edilmelidir (TTK m. 796).

Bir çekin ibrazı ve protestosu, ancak bir iş gününde yapılabilir. Çeke ilişkin işlemler ve özellikle ibraz ve protesto veya buna eş değer belirleme işlemlerinin yapılması için kanunla belirli sürenin son günü, pazara veya diğer bir tatil gününe rastladığı takdirde, bu süre onu izleyen ilk iş gününü kapsayacak kadar uzar. Aradaki tatil günleri süre hesabına dâhildir (TTK m. 816). Kanunun bu kısmında gösterilen süreler hesap edilirken bunların başladığı gün sayılmaz (TTK m. 817).

Cezai sorumluluklar: 6728 sayılı Kanunun 76/g maddesine göre 9.8.2016 tarihinde yürürlüğe giren ÇK m. 5 gereği ceza verilmesi söz konusudur.

A) Adli para cezası ve bunun ödenmemesi halinde hapis cezası

(2) Birinci fıkra hükmüne göre çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmamakla yükümlü olan kişi, çek hesabı sahibidir. Çek hesabı sahibinin tüzel kişi olması hâlinde, bu tüzel kişinin malî işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organının üyesi, böyle bir belirleme yapılmamışsa yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler, çek karşılığını ilgili banka

hesabında bulundurmamakla yükümlüdür. (2) (...) (Madde 5'in ikinci fıkrası, 3.2.2012 tarih ve 28193 sayılı R.G.'de yayımlanan, 31.1.2012 tarih ve 6273 sayılı Kanunun 3.maddesi hükmü gereğince yürürlükten kaldırılmıştır.) Çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmamakla yükümlü olan kişi, çek hesabı sahibidir. Çek hesabı sahibinin tüzel kişi olması hâlinde, bu tüzel kişinin malî işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organının üyesi, böyle bir belirleme yapılmamışsa yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler, çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmamakla yükümlüdür (ÇK m. 5/2).

Çek hesabı sahibi gerçek kişi, kendisi adına çek düzenlemek üzere bir başkasını temsilci veya vekil olarak tayin edemez. Gerçek kişinin temsilcisi veya vekili olarak çek düzenlenmesi hâlinde, bu çekten dolayı "hukukî ve cezai sorumluluk" çek hesabı sahibine aittir (ÇK m. 5/3).

Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında, hamilin şikâyeti üzerine, her bir çekle ilgili olarak (13), bin beş yüz güne kadar adli para cezasına (TCK m. 52) (14) hükmolunur (ÇK m. 5/1). Günlük adli para cezası, en az 20 TL, en çok 100 TL olarak uygulanmaktadır. Mahkemenin en üst had olan 1500 gün üzerinden ceza vermesi durumunda, keşideci en az 30.000 TL en çok 150.000 TL ödemeye mahkûm olacaktır. Mahkeme yasadaki belirtilen sınırlar çerçevesinde para cezasını taksitlere bölebilir. Adli para cezası, çek hamiline değil; devlete ödenir.

Hükmedilecek adli para cezası; çek bedelinin karşılıksız kalan miktarı, çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı Kanuna göre ticari işlerde temerrüt faizi oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile takip ve yargılama gideri toplamından az olamaz (ÇK m. 5/1). Bunların toplamı, 150.000-TL'yi geçtiğinde, 150.000 TL adli para cezasına hükmedilecektir. (15) Yargıtay'a göre muhatap bankanın sorumlu olduğu tutarın, toplam tutardan mahsup edilmesi gerekir. (16) Bu suç nedeniyle ön ödeme, uzlaşma ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümler uygulanmaz (ÇK m. 5/10).

(11) Birinci fıkrada tanımlanan suç nedeniyle kamu davasının açılmasının ertelenmesine, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, ön ödemeye ve 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 297. maddesinin üçüncü fıkrasındaki tebliğnamenin tebliğine ilişkin hükümler uygulanmaz. Hükmedilen adli para cezalarının ödenmemesi durumunda, bu ceza, 13.12.2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 106. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kamuya yararlı bir işte çalıştırma kararı verilmeksizin doğrudan hapis cezasına çevrilir (ÇK m. 5/11).

Adli para cezasına hükmedilirken, adli para cezasının belirlenmesinde esas alınan tam gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ayrı ayrı gösterilir (TCK m. 52/3). Para cezasının ödenmemesi halinde, gün sayısı kadar hapis cezası infaz edilecektir. Ancak 5275 SK geçici 1. maddesine göre, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

dışındaki diğer kanunlarda yer alan adli para cezasının ödenmemesi halinde, hükümlüler bir gün yüz Türk Lirası hesabı ile hapsedilirler. 5275 SK m. 106/7 gereği de, adli para cezası yerine çektirilen hapis süresi üç yıl geçemez. Birden fazla hükümlü adli para cezalarına mahkûmiyet halinde bu süre beş yıl geçemez. İnfaz edilen hapsin süresi, adli para cezasını tamamıyla karşılamamış olursa, geri kalan adli para cezasının tahsili için ilam, Cumhuriyet Başsavcılığı'nca mahallin en büyük mal memuruna verilir. Bu makamlarca 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'a göre kalan adli para cezası tahsil edilir (5275 SK m. 106/11).

Buna göre her bir çek yaprağı için, adli para cezası tutarının 100'e bölünmesi ile oluşacak gün sayısı kadar hapis cezası söz konusu olacak ve adli para cezasından çevirme yoluyla verilecek hapis cezası 3 yıl geçemeyecektir.

ÇK m. 3/6'da aynen "Muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutar dahil kısmî ödeme hâlinde, çekin ön ve arka yüzünün onaylı fotokopisi ücretsiz olarak hamile verilir. Çek hamili, bu fotokopiyle müracaat borçlularına veya kambiyo senetleri hakkındaki takip usullerine başvurabileceği gibi, (Değişik ibare: 6728 - 15.7.2016/ m.62 / Yürürlük / m.76/f) "icra mahkemesine şikâyette" bulunurken dilekçesine bu fotokopiyi ekleyebilir ve bunu icra daireleri ile mahkemelerde ispat aracı olarak kullanabilir. Mahkeme veya icra dairesinin istemi hâlinde çekin aslı bu mercilere gönderilir" denilmektedir.

6728 SK m. 62'de aynen "Madde metnindeki 'Cumhuriyet Başsavcılığı'nca

talepte' ibaresi "icra mahkemesine şikâyetle" şeklinde değiştirilmiş" denilmekte ve bunun da 31.12.2017 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmektedir (6728 SK m. 62 ve m. 76/f). 6728 SK m. 62 gerekçesinde de, "Karşılıksız çek keşide etme fiili için adli para cezası yaptırım uygulanacağı için birinci fıkrada yer alan "talep" ibaresi "şikâyet" şeklinde değiştirilmektedir" denilmektedir.(17) Oysa ÇK m. 3/6 da zaten "Cumhuriyet Başsavcılığı'na şikâyetle" ibaresi mevcuttu (Bkz. RG: 14.12.2009, 27438). Kanun koyucunun bir çelişki ve belirsizlik yaşadığı görülmektedir. O nedenle, ceza şikâyetinin 31.12.2017 tarihinden önce mümkün olmadığına dair tartışmalar yaşanmaktadır. (18) Ancak Çek Kanunu m. 5/1 hükmünü değiştiren ve karşılıksız çek suçundan dolayı açılan davaların icra mahkemesinde görüleceğine ve icra ve iflas Kanunu'nun 347., 349., 350., 351., 352. ve 353. maddelerinde düzenlenen yargılama usulüne ilişkin hükümlerin uygulanacağına dair 6728 SK m. 63 hükmü 9.8.2016 tarihinde yürürlüğe girmektedir (6728 SK m. 76/g). O nedenle cezai hükümlerin 9.8.2016 tarihinden itibaren uygulanacağına bir tereddüt duyulmamalıdır. Fakat "İbraz, ödeme, çekin karşılıksız olduğunun tespiti ve gecikme cezası" başlıklı ÇK m. 3/6 hükmünün yürürlük tarihi dikkate alındığında, icra mahkemesine başvurunun 31.12.2017 tarihine kadar Cum. Başsavcılığı aracılığıyla da yapılabilmesi mümkündür.

Bu arada önemle belirtmek gerekir ki, 9.8.2016 tarihinden önce düzenlenen, ancak, bu tarihten sonrasına ait keşide gününü içeren ileri tarihli çekler bakımından cezai sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Keşideci,

çekin 9.8.2016 tarihinden önce tanzim edildiğini ispatlayarak, 6728 sayılı kanun kapsamında değerlendirme yapılmasını engelleyebilir.

B) Koruma tedbiri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı

Mahkeme adli para cezası yanında ayrıca, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına; bu yasağın bulunması hâlinde, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının devamına hükmeder. Yargılama sırasında da resen mahkeme tarafından koruma tedbiri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına karar verilir (ÇK m. 5/1).

Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı, çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişi, bu tüzel kişi adına çek keşide edenler ve karşılıksız çekin bir sermaye şirketi adına düzenlenmesi durumunda ayrıca yönetim organı ile ticaret siciline tescil edilen şirket yetkilileri hakkında uygulanır (ÇK m. 5/1). (19)

Koruma tedbiri olarak verilen çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararlarına karşı yapılan itirazlar bakımından 9.6.1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 353 üncü maddesinin birinci fıkrası hükmü uygulanır (ÇK m. 5/1). (20)

Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı ile ilgili olarak, herhangi bir adres değişikliği bildiriminde bulunulmadığı sürece ilgilinin çek hesabı açtırırken bildirdiği adrese 11.2.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 35. maddesine göre derhal tebligat çıkarılır. Adresin bankaya yanlış bildirilmesi veya fiilen terkedilmiş olması hâlinde de, tebligat yapılmış sayılır (ÇK m. 5/5).

Hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi, elindeki bütün çek yapraklarını ait olduğu bankalara iade etmekle yükümlüdür. Bu kişi adına yeni bir çek hesabı açılmaz (ÇK m. 5/6).

Hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi, kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on gün içinde, düzenlemiş bulunduğu ve henüz karşılığı tahsil edilmemiş olan çekleri, düzenleme tarihlerini, miktarlarını ve varsa lehtarlarını da göstermek suretiyle, muhatap bankaya liste hâlinde vermekle yükümlüdür (ÇK m. 5/7).

(8) Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına ilişkin bilgiler, güvenli elektronik imza ile imzalandıktan sonra, Adalet Bakanlığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na elektronik ortamda bildirilir. Bu bildirimler ile bankalara yapılacak duyurulara ilişkin esas ve usuller, Adalet Bakanlığı'nın uygun görüşü alınarak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından belirlenir. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına ilişkin bilgiler, güvenli elektronik imza ile imzalandıktan sonra, Adalet Bakanlığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla MERSİS ile Risk Merkezi'ne elektronik ortamda bildirilir. Hakkında çek hesabı açma yasağı kararı verilen kişiler, Risk Merkezi tarafından bankalara bildirilir. Bu bildirimler ile bankalara yapılacak duyurulara ilişkin esas ve usuller, Adalet Bakanlığı'nın uygun görüşü alınarak Risk Merkezi tarafından belirlenir (ÇK m. 5/8).

C) Karşılıksız çekle ilgili ceza davası ile çek düzenleme ve çek hesabı açma

yasağı konusundaki ortak hükümler

Karşılıksız çekte ilişkin dava, çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da hesap sahibinin yahut şikâyetçinin yerleşim yeri mahkemesinde görülür (ÇK m. 5/1).

Karşılıksız çek suçundan dolayı açılan davalar icra mahkemesinde görülür ve İcra ve İflas Kanunu'nun 347., 349., 350., 351., 352. ve 353. maddelerinde düzenlenen yargılama usulüne ilişkin hükümler uygulanır (ÇK m. 5/1).

Şikâyet süresi: Buna göre, şikâyet hakkı, fiilin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve her halde fiilin işlendiği (üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak "karşılıksızdır" işleminin yapıldığı) tarihten itibaren bir yıl geçmekle düşer (İİK m. 347).

Dava zaman aşımı: TCK'nın genel hükümleri (TCK m. 1-75), özel ceza Kanunları ve ceza içeren Kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır (TCK m. 5).

TCK m. 66/1-e gereği, adli para cezalarında dava zaman aşımı 8 yıl olup, kesilme halinde, zaman aşımı süresi ilgili suçla ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar (TCK m. 67/4).

Buna göre, zaman aşımının kesilmesi nedenleri (TCK m. 67/2) gerçekleşse bile, suçun işlendiği (çekte karşılıksız işleminin uygulanması) tarihten (TCK m. 66/6) itibaren 12 yıl geçtikten sonra davanın düşürülmesi gerekir. Burada cezai yönden zaman aşımını kesen nedenler (TCK m. 67/2) (21) ile hukuki yönden zaman aşımını kesen nedenlerin (TBK

m. 1541 - 1571) (22) (23) farklı olduğuna dikkat edilmelidir. Şikâyet dilekçe ile veya şifahî beyanla yapılır.

Dilekçeyi veya dava beyanını alan icra mahkemesi duruşma için hemen bir gün tayin edip şikâyetçinin imzasını alır ve maznuna celpname gönderir. Şahit gösterilmişse o da celp olunur. İki taraf tayin olunan gün ve saatte icra mahkemesinin huzuruna gelmeğe veya vekil göndermeğe mecburdurlar. İcabında merci tarafların bizzat hazır bulunmasını emredebilir. Maznun başka yerde ikamet ediyorsa istinabe yolu ile sorguya çekilir. Maznun, şikâyeti alan veya istinabe edilen icra mahkemesinin huzuruna gelmez veya müdafî göndermezse yahut bizzat bulunmasına lüzum görülürse zabıta marifet ile getirilir. Bu suretle de bulundurulamazsa muhakeme gıyabında görülür. Şikâyetçi muayyen zamanda gelmez ve vekil de göndermezse şikâyet hakkı düşer. Gelmeyen şahitlere yapılacak muamele ile borçlunun gıyabında verilen karara karşı eski hale getirme talebi hakkında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yazılı hükümler tatbik olunur (İİK m. 349).

İcra mahkemesi iki tarafı ve delillerini dinler ve gerek tarafların gerek şahitlerin ifadelerini duruşma tutanağına geçirir. Cumhuriyet Savcısı hazır bulundurulmaz (İİK m. 350).

Şikâyetçi dilekçe veya beyanında göstermiş olduğu delillerle bağlıdır. Maznun müdafaası için tahkikatın tevsiini ancak bir kere isteyebilir (İİK m. 351). İcra mahkemesi iki tarafın ifadelerini ve bütün delillerini ve iddia ve müdafaalarını dinledikten sonra nihayet beş gün içinde kararını verir ve hülâsasını Cumhuriyet Savcısı'na bildirir.

Takibi şikâyete bağlı suçlarda dava ve cezanın 354 üncü maddede yazılı sebeplerle düşüleceği kararda belirtilir (İİK m. 352).

İcra mahkemesinin verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz edilebilir. Mahkeme itirazı incelemesi için dosyayı o yerde icra mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde asliye ceza mahkemesine, icra mahkemesi hâkimi ile asliye ceza mahkemesi hâkiminin aynı hâkim olması hâlinde ise en yakın asliye ceza mahkemesine gönderir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen karar kesindir. İcra mahkemesinin bu Bapta yer alan suçlardan dolayı verdiği hükümlerle ilgili olarak 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kanun yollarına ilişkin hükümleri uygulanır (İİK m. 353). İcra mahkemesi karşılıksız çekle ilgili olarak tazyik veya disiplin hapsi yerine, adli para cezasına hükmedeceğinden, bu karara karşı şartları varsa (CMK m. 272) istinaf kanun yoluna (CMK m. 272-285) başvurulabilir. Ancak adli para cezaları ile ilgili olarak temyiz kanun yolu açık değildir (CMK m. 286).

(4) Karşılıksız çek düzenleyen, adına karşılıksız çek düzenlenen ve ileri düzenleme tarihli çek üzerinde yazılı tarihe göre kanunî ibraz süresi içinde ibrazında, karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmayan gerçek ve tüzel kişi hakkında, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının talebi üzerine, sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde resen mahkeme tarafından,

karşılıksız çıkan her bir çekle ilgili olarak, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilir.

a) Cumhuriyet Savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığına,

b) Mahkeme tarafından, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, davanın düşmesi veya davanın reddine karar verilmesi hâlinde, aynı kararda, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırılmasına da karar verilir. Bu karar, kesinleşmesi hâlinde, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na sekizinci fıkradaki usullere göre bildirilir ve ilân olunur.

(9) (...) (Madde 5'in dokuzuncu fıkrası, 3.2.2012 tarih ve 28193 sayılı R.G.'de yayımlanan, 31.1.2012 tarih ve 6273 sayılı kanunun 3.maddesi hükmü gereğince yürürlükten kaldırılmıştır.) Karşılıksız kalan bir çekle ilgili olarak yapılan yargılama neticesinde mahkeme tarafından beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, davanın düşmesi veya davanın reddine karar verilmesi hâlinde, aynı kararda, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırılmasına karar verilir. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırılmasına ilişkin kararların kesinleşmesi üzerine, bu kararlar, MERSİS ile Risk Merkezi'ne ÇK m. 5/8 hükmündeki usullere göre bildirilir ve ilan olunur (ÇK m. 5/9).(10) Koruma tedbiri olarak verilen çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına yapılan itirazın kabulü hâlinde, bu kararlar ilgili olarak da sekizinci fıkradaki bildirim ve yayımlanma usulü izlenir.(10) (Değişik: 6273 - 31.1.2012 / m.3)

Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına karşı yapılacak başvuru

ve itirazlar hakkında, 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun kanun yoluna ilişkin hükümleri uygulanır. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına karşı yapılan başvurunun kabulü hâlinde, bu kararlar ilgili olarak da sekizinci fıkradaki bildirim ve yayımlanma usulü izlenir.

ÇK m. 6 gereği madde 6 – (Değişik madde ve başlığı: 6273 - 31.1.2012 / m.4)

(1) Karşılıksız kalan çek bedelinin, çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanunî ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı kanuna göre ticarî işlerde temerrüt faiz oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile birlikte tamamen ödenmesi hâlinde, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı Cumhuriyet savcısı tarafından kaldırılır. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırıldığı, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na 5. maddenin sekizinci fıkrasındaki usullere göre bildirilir ve ilân olunur.

(2) Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararının verildiği yer Cumhuriyet başsavcılığına başvurularak talebin geri alınması hâlinde de birinci fıkra hükmü uygulanır.

(3) Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına ilişkin kayıt, kaydın girildiği tarihten itibaren her hâlde on yıl geçmesiyle Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından resen silinir ve bu işlem ilân olunur.

Etkin pişmanlık ve çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırılması: Karşılıksız kalan çek bedelinin, çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanunî ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı Kanuna göre ticarî işlerde temerrüt faiz oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile birlikte

tamamen ödeyen kişi hakkında;

a) Yargılama aşamasında mahkeme tarafından davanın düşmesine,

b) Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra mahkeme tarafından hükmün bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasına karar verilir.

Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırıldığı, MERSİS ile Risk Merkezi'ne 5. maddenin sekizinci fıkrasındaki usullere göre bildirilir ve ilan olunur.

Şikâyetten vazgeçme hâlinde de yukarıdaki hüküm uygulanır. Kişi, mahkûm olduğu cezanın tamamen infaz edildiği tarihten itibaren üç yıl ve her halde yasağın konulduğu tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, hükmü veren mahkemeden çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırılmasını isteyebilir; mahkemenin vereceği karara itiraz edebilir. Bu itiraz bakımından İcra ve İflas Kanunu'nun 353. maddesinin birinci fıkrası hükmü uygulanır. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırılmasına ilişkin karar kesinleştiğinde, yasağın kaldırıldığı, MERSİS ile Risk Merkezi'ne 5. maddenin sekizinci fıkrasındaki usullere göre bildirilir ve ilan olunur.

D) Diğer ceza hükümleri

Bunlar ÇK m. 7 de düzenlenmiştir. Buna göre;

(1) Tacirin ticarî işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek düzenleyen ve düzenleyen kişi altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Tacir olmayan kişiye tacir kişiye

verilmesi gereken çek defteri veren banka görevlisi hakkında elli günden yüz elli güne kadar adlî para cezasına hükmolunur.

(3) 2. maddenin üçüncü fıkrasındaki yükümlülüğe aykırı olarak bankaya gerçek dışı beyanda bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Beyanname almadan veya beyannameye rağmen, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye veya bu kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri veren banka görevlileri elli günden yüz elli güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır.

(4) Kısmen veya tamamen karşılığı bulunmayan çekle ilgili olarak, talebe rağmen, karşılıksızdır işlemi yapmayan banka görevlisi, şikâyet üzerine bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(5) Karşılığı tahsil edilmek üzere bankaya ibraz edilen çekin karşılığının hesapta mevcut olmasına rağmen, hamile ödemede bulunmayan ya da bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyen banka görevlisi, şikâyet üzerine bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(6) Hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi, buna rağmen çek düzenlerse, fiil daha ağır ceza gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(7) Hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi adına çek hesabı açan banka görevlisi, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(8) Çek defteri basmaya veya bastırmaya kanunen yetkili kılınanlar dışında çek defteri basanlar ve bastıranlar iki yıldan beş yıla kadar hapis ve bin beş yüz güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

(9) Hamiline çek defteri yapıpını kullanmadan hamiline çek düzenleyen kişi, bu aykırılığı içeren her bir çekle ilgili olarak, "Cumhuriyet Savcısı tarafından üç yüz Türk Lirası'ndan üç bin Türk Lirası'na kadar idarî para" cezası ile cezalandırılır.

(10) 2. maddenin, sağlanması ve saklanması gereken bilgi ve belgelere ilişkin hükmüne aykırı hareket edilmesi veya çekin karşılıksız çıkması dolayısıyla hamili tarafından talep edilmesi üzerine düzenleyicinin banka kayıtlarındaki adreslerinin kendisine verilmemesi hâlinde, ilgili bankaya Cumhuriyet Savcısı tarafından beş yüz Türk Lirası'ndan beş bin Türk Lirası'na kadar idarî para cezası verilir.

Sonuç: Uygulamada çek, bir ödeme yerine kredi aracı olarak kullanılmaktadır. Son yapılan düzenlemelerle, dolaylı bir hapis cezası öngördüğünden, hiç kimsenin, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğünü yerine getirememesinden dolayı öngörülmeden alıkonulamayacağına dair AY m. 38/6 hükmüne aykırılık iddiası gündeme gelecektir. Karşılıksız çekle ilgili geçmişten beri birçok düzenleme yapılmasına rağmen sorunlar çözülememektedir. Kredi kurumları ve özellikle de bankaların, çek bedelinin tamamından sorumluluğu sağlanmadıkça, karşılıksız çek sorununun çözülmesi mümkün görülmemektedir.

Sonnot:

1)Çek raporu örneği için bk. <https://www.findeks.com/urunler/karekodlu-cek>

2)Bu maddenin yürürlüğe girmesinden (9.8.2016 tarihinden) önce verilen çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına ilişkin kayıtlar, bu Kanun gereğince silinmesini gerektiren şartlar oluşuncaya kadar Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasında tutulmaya devam olunur (ÇK Geçici m. 4).

3)Ek madde 1/11-"Risk Merkezi, nezdindeki her türlü bilgi alış-verişini 73. maddenin dördüncü fıkrası uyarınca en az beş banka tarafından kurulmuş şirketler aracılığı ile ve bu şirketlerle yapılacak sözleşmeler çerçevesinde de gerçekleştirebilir".

4)Çekte açıklık yoksa muhatabın ticaret unvanı yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılır. Muhatabın ticaret unvanı yanında birden fazla yer gösterildiği takdirde, çek, ilk gösterilen yerde ödenir. Böyle bir açıklık ve başka bir kayıt da yoksa çek muhatabın merkezinin bulunduğu yerde ödenir (TTK m. 781/2).

5)Çek görüldüğünde ödenir. Buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir. Düzenlenme günü olarak gösterilen günden önce ödenmek için ibraz olunan (İleri tarihli) çek, ibraz günü ödenir (TTK m. 795).

6)Düzenlenme yeri gösterilmemiş olan çek, düzenleyenin adı yanında yazılı olan yerde düzenlenmiş sayılır (TTK m. 781/3).

7)"...senette mevcut olan çıkıntı veya senet metni altındaki hak ve silinti ayrıca tasdik edilmiş ise inkâr halinde yok hükmündedir. Bu sebeple senet üzerinde yapılan değişikliklerin, geçerli olabilmesi için, düzenleyen tarafından imza veya paraf edilmek suretiyle onaylanması gerekir. Bu şekilde yapılan imzaya veya paraf imzasına itiraz halinde, mahkemece, yöntemince imza incelemesi yapılmalıdır. Düzeltmenin onaylı olmaması veya imzanın keşideciye ait olmadığına anlaşılması halinde, düzeltme yok hükmünde olup, senedin düzeltme öncesi durumuna göre değerlendirme yapılır...". Y. 12. HD. 21.1.2016, 2015/24989, 1769; Y. 12. HD. 13.1.2016, 2015/18211, 701.

8)ÇK Geçici m. 3/5 hükmüne göre, 31.12.2017 tarihine kadar, üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ödenmek için muhatap bankaya ibrazı geçersizdir.

9)Burada ÇK m. 5/1, TTK m. 3, 8-9 ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine ilişkin Kanun m. 2 gereği avans faizi istenebilir.

10) Burası ödeme yeri sayılmaktadır.

11) Çekteki cırantalar hakkında da müteselsil olarak sorumlu olarak icra takibi yapıldığında, cırantaların birinin ikametgâhında da icra takibi yapılabilecektir. Ancak, anılan hükmün uygulanabilmesi için, borçlulardan birinin yerleşim yeri icra dairesinde takip yapılması ve onun hakkındaki yetkinin kesinleşmiş olması gereklidir, Y. 12. HD. 21.3.2016, 2015/32783, 8208.

12) Y. 19. HD. 30.9.2014, 10678/14377; Y. 12. HD. 5.11.2015, 11505/27038.

13) Kısmen veya tamamen karşılıksız çıkan her çek yapırağı ayrı bir suç oluşturacağından her biri için ayrı hüküm kurulmalı, toplam çeklerin bedeline göre hüküm kurulmamalıdır, Y. 15. CD. 3.6.2013, 11599/10175.

14) Adli para cezası: TCK Madde 52- (1) Adli para cezası, beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde yedi yüz otuz günden (2 yıldan) fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanan meblağın hükümlü tarafından Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir.

(2) En az yirmi ve en fazla yüz Türk Lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde bulundurulmuş olarak takdir edilir.

(3) Kararda, adli para cezasının belirlenmesinde esas alınan tam gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ayrı ayrı gösterilir.

(4) Hâkim, ekonomik ve şahsi hallerini göz önünde bulundurarak, kişiye adli para cezasını ödemesi için hüküm kesinleşme tarihinden itibaren bir yıldan fazla olmamak üzere mehil verebileceği gibi, bu cezanın belirli taksitler halinde ödenmesine de karar verebilir. Taksit süresi iki yılı geçemez ve taksit miktarı dörtten az olamaz. Kararda, taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi halinde geri kalan kısmın tamamının tahsil edileceği ve ödenmeyen adli para cezasının hapse çevrileceği belirtilir.

15) 1-5941 Sayılı Kanunun 5/1. maddesi hükmüne uygun olarak, sanık hakkında suçla konu her bir çek ile ilgili olarak, binbeşyüz güne kadar adli para cezası belirlenmesi ve para cezasının çek bedelinin karşılıksız miktarından az ise bu miktara yükseltilerek hükümlenmesi gerektiği hususu dikkate alınmadan, doğrudan çek bedeli kadar adli para cezasına hükümlenmesi, 2-Suçla konu çek bedelinin 9.000.00 Türk Lirası olduğu ve 21.01.2010 tarihinde bankaya ibrazında karşılığının bulunmadığından çekin arka yüzüne şerh düşüldüğünün anlaşılması karşısında 5941 Sayılı Kanunun 3/3-a-1. maddesi uyarınca bankanın sorumlu olduğu 600.00 Türk Lirası'nın çek bedelinden mahsup edilerek sanığın karşılıksız

kalan miktar olan 8.400,00 Türk Lirası adli para cezasıyla cezalandırılması yerine yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden...", Y. 14. CD. 15.3.2012, 1946/3083.

16) Y. 11. HD. 1.1.2011, 2010/57641, 235.

17) <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss404.pdf>

18) <http://www.turkhukusitesi.com/showthread.php?t=102340>

19) Daha önceki düzenlemeye göre, şikayete konu çekle ilgili hesabın sermaye şirketine ait olması durumunda, bu şirketin temsilcisi olarak çeki keşide eden kişi hakkında, çek sahibi olmadığı için çek düzenleme ve çek hesabı açmaktan yasaklanmasına karar verilemiyordu, Y. 10. CD. 10.3.2014, 1376/1567.

20) İİK m. 353/1-"İcra mahkemesinin verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, teftihim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz edilebilir. Mahkeme itirazı incelemesi için dosyayı o yerde icra mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde asliye ceza mahkemesine, icra mahkemesi hâkimi ile asliye ceza mahkemesi hâkiminin aynı hâkim olması hâlinde ise en yakın asliye ceza mahkemesine gönderir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen karar kesindir".

21) TCK m. 67/2-"Bir suçla ilgili olarak; a) Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi, b) Şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararının verilmesi,

22) TBK m. 154-"Aşağıdaki durumlarda zaman aşımı kesilir: 1. Borçlu borcu ikrar etmişse, özellikle faiz ödemiş veya kısmen ifada bulunmuşsa ya da rehin vermiş veya kefil göstermişse. 2. Alacaklı, dava veya def'i yoluyla mahkemeye veya hakeme başvurmuşsa, icra takibinde bulunmuşsa ya da iflas masasına başvurmuşsa".

23) TBK m. 157-"Bir dava veya def'i yoluyla kesilmiş olan zaman aşımı, dava süresince tarafların yargılamaya ilişkin her işleminden veya hâkimin her kararından sonra yeniden işlemeye başlar. Zaman aşımı, icra takibiyle kesilmişse, alacağın takibine ilişkin her işlemden sonra yeniden işlemeye başlar. Zaman aşımı, iflas masasına başvurma sebebiyle kesilmişse, iflasa ilişkin hükümlere göre alacağın yeniden istenmesi imkânının doğumundan itibaren yeniden işlemeye başlar.

Çek ile ilgili son içtihat

Konu: Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu - Karşılıksız Olduğu Tespit Edilen Çekle İlgili İcra Mahkemesi'ne Şikayette Bulunulması Üzerine Suç ve Şikayet Tarihlerinde Yürürlükte Bulunan Kanun Uyarınca Yargılama Yapılarak Davanın Sonuçlandırılması Gereği - İcra Mahkemelerinin Görevli Olmadığından Bahisle Şikayet Dilekçesinin Reddi - Hükümün Bozulması

(5941 S. K. m. 3, 5) (6728 S. K. m. 62, 76) (2004 s K. m. 347, 349, 350, 351, 352, 353) (5271 S. K. m. 223, 230, 280, 289)

Konya 2. İcra Ceza Mahkemesi'nce verilen hükme karşı müşteki vekili tarafından 01.11.2016 tarihinde İstinaf kanun yoluna başvurulmakla, dosya incelenip görüşüldü;

Şikayetçi vekilinin sanıkların temsilcisi olduğu şirkete ait 06.09.2016 tarihli 25.000,00 TL bedelli çekin ibrazı tarihinde bankada karşılığının bulundurulmaması üzerine karşılıksız çek keşide etme suçundan sanıklar hakkında 17/10/2016 tarihli şikayeti üzerine 6728 sayılı kanununun 62. maddesi ile değişik 5941 sayılı kanunun 3 maddesinin 6. fıkrasının aynı kanunun 76 maddesi ile yürürlüğüünün 31/12/2017 tarihi olduğu gerekçesiyle müşteki vekilinin şikayet dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmişse de; Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla

Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 09/08/2016 gün ve 29796 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6728 sayılı kanunun 63. maddesi ile değişik 5941 sayılı Kanunun "Ceza sorumluluğu, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı" başlıklı 5/1 madde fıkrasında; "Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında, hamilin şikâyeti üzerine, her bir çekle ilgili olarak, bin beşyüz güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Ancak, hükmedilecek adli para cezası; çek bedelinin karşılıksız kalan miktarı, çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı Kanuna göre ticari işlerde temerrüt faizi oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile takip ve gideri toplamından az olamaz. Mahkeme ayrıca, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına; bu yasağın bulunması hâlinde, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının devamına hükmeder. Yargılama sırasında da resen mahkeme tarafından koruma tedbiri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına karar verilir. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı, çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişi, bu tüzel kişi adına çek keşide edenler ve karşılıksız çekin bir sermaye

şirketi adına düzenlenmesi durumunda ayrıca yönetim organı ile ticaret siciline tescil edilen şirket yetkilileri hakkında uygulanır.

Koruma tedbiri olarak verilen çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararlarına karşı yapılan itirazlar bakımından 9/6/1932 tarihli vc 2004 sayılı İcra ve iflas Kanununun 353 üncü maddesinin birinci fıkrası hükün uygulanır.

Bu suçtan dolayı açılan davalar icra mahkemesinde görülür ve icra ve iflas Kanunu'nun 347, 349, 350, 351, 352 ve 353 üncü maddelerinde düzenlenen yargılama usulüne ilişkin hükümler uygulanır. 13u davalar çekin tahsil için bankaya ibrae edildiği veya çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da hesap sahibinin yahut şikâyetçinin yerleşim yeri mahkemesinde görülür" hükmü öngörülmüştür.

31.12.2017 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6728 sayılı Kanun'un 62. maddesi ile "Cumhuriyet Başsavcılığı'na talepte" ibaresi "icra mahkemesine şikâyet" şeklinde yapılan değişiklikten önceki 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3/6 madde fıkrasında düzenlenen; "Muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutar dahil kısmî ödeme hâlinde, çekin ön ve arka yüzünün onaylı fotokopisi ücretsiz olarak hamile verilir.

Çek hamili, bu fotokopiyle müracaat borçlularına veya kambiyo senetleri hakkındaki takip usullerine başvurabileceği gibi, Cumhuriyet Başsavcılığına talepte bulunurken

dilekçesine bu fotokopiyi ekleyebilir ve bunu icra daireleri ile mahkemelerde ispat aracı olarak kullanabilir. Mahkeme veya icra dairesinin istemi hâlinde çekin aslı bu mercilere gönderilir." hükmü, kanun maddesinin önceki fıkraları da dikkate alındığında çekle ilgili karşılıksız işlemi yapılmasıyla ilgili olup, karşılıksız olduğu tespit edilen çekle ilgili icra mahkemesine şikâyetle bulunulması üzerine, suç ve şikâyet tarihlerinde yürürlükte bulunan 6728 sayılı kanunun 63. maddesi ile değişik 5941 sayılı 5. maddesi uyarınca yargılama yapılarak davanın sonuçlandırılması gerekirken, şikâyet tarihi itibarıyla icra mahkemelerinin görevli olmadığından bahisle, evrak üzerinden şikâyet dilekçesinin reddine karar verilerek CMK'nın 223 ve 230. maddelerine aykırı davranılması, hukuka aykırı, şikâyetçi vekilinin istinaf istemi bu nedenlerle yerinde görüldüğünden hükmün 5271 sayılı CMK 280/1-b vc 289. maddeleri uyarınca BOZULMASINA; Dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine, 22/11/2016 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.



Tamamlayıcı tıp ve hukuk çıkmazı

Av. Okan Dursun - Arabulucu

Hukuk ve tıp, insanlık tarihi ile başlayan iki kadim kavram ve bilim olmuştur. Nerede insan varsa, mutlaka onunla ilgili her şeyi düzenleme ihtiyacı doğmaktadır. Çünkü manevi varlıklar dâhil güvenlik, mülkiyet, sağlık gibi akla gelebilecek tüm ilişkilerin düzenlendiği ve kamu gücü ile de yaptırım altına alınan kurallar hukuku var etmektedir. Hukuk'un olmadığı alan, yerini kaosa bırakmaktadır.

Doğumla birlikte, hatta doğumdan önce bile sağlık ve hastalık, insanın peşini bırakmayan temel kaygı ve ihtiyaç olmaya devam etmiştir. Bu da tıbbın hayatımızdan hiç çıkmadığının en görünür yansımasıdır. Son yıllarda hukuk, tıbbın içine her zamankinden daha fazla girmeye mecbur bırakıldı. Çünkü bir taraftan hastalıkların teşhisi ve tedavi yöntemleri konusunda bilim ve teknolojinin en son imkânlarını kullanan klasik tıp ve bunun uygulayıcısı olan hekimlik mesleği, diğer yanda hastalığın teşhis ve tedavisi konusunda; standardı, zamana, uygulandığı coğrafyaya hatta uygulayıcısına göre de bazen büyük bazen küçük değişiklikler gösterebilen geleneksel tamamlayıcı tıp yöntemini kullanan hekim ve hekim olmayan uygulayıcılar arasında süre gelen görüş farklılığı hiç dinmemiştir.

Peki, kim kimin alternatifi? Hangisini kabul edeceğiz?

27.10.2014 tarihinde sessiz, ama bir o kadar devrim niteliğinde Türk sağlık alanında değişiklik yapıldı. 27.10.2014 tarihli 29158 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren Geleneksel ve Tamamlayıcı Tıp Uygulamaları Yönetmeliği, Temmuz 1969 tarihinde aya ilk ayak basan Neil Armstrong'un söylediği sözden uyarladığımızda "dünya için küçük ama Türkiye için dev bir adım" olmuştur. Kara Avrupa'sı, Amerika Kitası, Hindistan ve Uzak Doğu kıtasında yıllardır yasal statüde yapılan uygulamalar ülkemizde de yapılıyor olmasına rağmen nihayet bu yönetmelik ile bir kısmı da olsa yasal statüye kavuşmuştur.

Birleşmiş Milletler Ulusal Sağlık Enstitüsü tamamlayıcı ve alternatif tıbbı, politik olarak baskın olan sağlık sisteminin dışında kalan bütün sağlık hizmetlerini, (1) yöntemlerini, uygulamalarını ve bunlara eşlik eden teori ve inançları kapsayan geniş bir sağlık alanı olarak tanımlamıştır. Yaklaşık 250-300 yıllık geçmişi olan klasik (Ortodoks – gerçek) tıp denilen, sürekli, teknolojik ve deneysel yöntemler ile desteklenen, devletlerin günümüzde eğitimini kabul ve üstlendiği tıp mı? Yoksa geçmişi 5000 yıl önceye dayanan, hastalıkların kaynağının, birbirine zıt iki gücün Yin-Yang dengesinin

bozulmasından olduğunu tüm teşhis ve tedaviyi bu felsefe üzerine kuran Çin Tıbbı mı? (2) Veya "uzun ömür için gerekli bilgiler" ana fikrinden özetlenen, bitkisel kökenli ilaçla tedaviyi de kabul eden Hint Tıbbı mı? (3) Veya Akupunktur, Apiterapi, Fitoterapi, Hipnoz, Hirudoterapi, Homeopati, Kayropratik, Kupa Uygulama, Larva Uygulaması, Mezoterapi, Refleksoloji, Müzikterapi, Aromaterapi, Biyoenerji, Reiki, Yoga, Kaplıca Tedavisi, Manuel Terapi, Nöral Terapi, Kinezyoloji gibi daha birçok yöntemi içine alan geleneksel, alternatif, tamamlayıcı tıp mı? Hastaların kafası iyice karıştı. Tamamlayıcı tıpta hastalık; onu meydana getiren genetik, sosyal çevre, iş faktörleri ve organdaki bozukluktan etkilenen diğer organsal, fonksiyonel değişiklikler, bunların oluşturduğu psikolojik ve ruhsal farklılaşmalarla birlikte değerlendirilir(4) görüşü ile de açıklanmıştır.(Nazlıkul Hüseyin - Detoksu Keşfet 1. Basım s. 224)

Tamamlayıcı tıp yöntemlerine neden ilgi ve ihtiyaç duyuldu?

Klasik tıp, uzmanlık bölünmesini o derece mikro düzeye ve çeşitliliğe ayırdı ki, belki de bütünü görme şansını kaçırmakla karşı karşıya kaldı. Acaba yapraklara bakmaktan ormanın görülemediği gibi, klasik tıpta da genlere bakmaktan insanın bütün olarak görülemediği bir durumda mıyız? Hipokrat'ın söylediği gibi, insan bedenine bir bütün olarak bakılmadığı için tıp mesleği gibi saygın bir mesleği ilaç sektöründen kurtarabilmek için (5), bunca teknolojik imkân ve insanlarda bilinç düzeyinin artmasına rağmen, hastalıkların azalmamasındaki kaygı verici boyut gibi sayılabileceğimiz daha onlarca başlık doktorların bu alana yönelim sebepleri içerisinde sayılmaktadır. (Nazlıkul Hüseyin, Hayatı Keşfet – 3. Basım s. 460)

Uyuyan dev uyandı mı?

Kupacı, sülükçü, kırık-çıkıkçı, koca-karı ilacı, modası geçmiş yöntemler olarak zaman zaman ve çoğunlukla da tıp çevreleri tarafından sorgulanan bu tedavi yöntemlerine yine tıp çevrelerinin duyduğu bu ilgi küçümsenebilir mi?

Tıp eğitimi sırasında verilmeyen bu tedavilere, doktorlar ve üzerine ihtisas yaparak uzmanlık unvanı almış doktorların da azımsanamayacak ilgisi bulunmakta. Hem de bu doktorlar çalışma saatlerini ve tatillerini feda ederek onlarca saat süren eğitimlere katılmakta ve bu eğitimlerin her biri 8 - 10 asgari ücreti bulan ücretlerini de bizzat ödemektedirler. Peki, neden bu ilgi? Yıllardır kendilerine gelen ve bir türlü iyileştiremedikleri kronik hastalıklara klasik tıbbın çare bulmakta yetersiz kalması olabilir mi? Hastasına derman arayan hekimin; akut hastalıklarda klasik tıbbın tartışmasız şifa olduğunu ancak, hastalık kronikleştikçe tamamlayıcı tıptan gelen olumlu dönüşlerin etkisinde kaldığını düşünebilir miyiz?

İnsanı beden, ruh, sosyal çevre, coğrafi çevre tüm uyaranları ile bir bütün olarak gören dev bir alan, hekimlerin ilgisini çekmiş olabilir. İyi ki de çekmiş diyelim. Çünkü neredeyse açık hava hastanesine dönüşen Türkiye'de hasta ve hastalık sayısının arttığı, konunun tüm bileşenleri tarafından dile getirilmektedir.

Kaş yapayım derken göz mü çıkarılıyor?

Yıllardır ülkemizde var olan tıbbi yöntemlerin bir kısmı olan 15 adedi 27.10.2014 tarihinde yürürlüğe giren Geleneksel ve Tamamlayıcı Tıp Uygulamaları Yönetmeliği kapsamına alınmıştır. Bunlar Akupunktur, Apiterapi, Fitoterapi, Hipnoz, Sülük Uygulaması,

Homeopati, Kayropratik, Kupa Uygulaması, Larva Uygulaması, Mezoterapi, Proloterapi, Osteopati, Ozon Uygulaması, Refleksoloji, Müzikterapi (6)

Yıllardır tartışılan konunun yasal zemin bulmaya başlaması ve doktorlar eli ile yapılacak olması; halk sağlığı ve güvenliği açısından tartışmasız yerinde bir düzenlemedir. Ancak, vücut bütünlüğüne yönelik tıbbi tüm fiiller "tıbbi müdahale" (7) olarak kabul edilmesine rağmen, yönetmelikte "tıbbi uygulama", "teşhis tedavi edimi" adlarını almıştır. Yönetmelikteki bu ifade karmaşası, yapılan müdahalenin tıbbi müdahale olma niteliğini değiştirmemektedir. Sertifika sahibi doktorlar yönetmelikte belirtilen endikasyonlarda, klasik tedavinin destekleyicisi olarak sayılan yöntemleri uygulayabileceklerdir.

Ayrıca, uygulamanın klasik tedavinin yerine geçmeyeceği, devam eden tedaviyi aksatmayacağı hastaya anlatılarak onamının alınması gerektiği belirtilmiştir. Yönetmeliğin bu hükmü hasta tarafından nasıl işletilecek? Bunun cevabını uygulama başladıkça göreceğiz. Bir yanda klasik tedaviyi yürüten hekimle, diğer yanda yönetmeliğin kabul ettiği uygulamayı yapan hekimin eş güdüm içinde çalışması, hastayı birlikte takip etmeleri istenmektedir. Bu durum ceza ve tazminat sorumluluğu açısından her iki hekiminde karmaşık hukuki sorunlar ile karşılaşacağını daha bugünden göstermektedir. Düzen koymak isteyen yönetmelik hükmü, kaş yapayım derken göz çıkarmış ve bu hal ile yeni sorunlara zemin hazırlamıştır. Çünkü eş güdüm halinde çalışacak hekimlerin hukuki sorumluluğunun, özen yükümlülüğünün ve fiil ile sonuç arasındaki illiyet bağının nerede başlayıp nerede bittiği tam bir

bilinmezlik içinde olacaktır.

Doktorlar dikkat! Bu bir tuzak mı?

Hekimlik, bilgi ve becerinin bir arada kullanıldığı, insan hayatını kurtarmak, yaşam kalitesini artırmak için yapılan tüm tıbbi müdahalelerde insan sağlığının hayati olduğu vurgusunun unutulmadığı bir meslektir. Bunun için hekimler görevlerini hukukun belirlediği ve güvence altına aldığı sınırlar içinde yapmaktadırlar. 27.10.2014 tarihli Geleneksel ve Tamamlayıcı Tıp Uygulamaları Yönetmeliği'nde bu sınırların, nesnel, objektif ve ölçülebilir olduğunu söylemek zor. Çünkü Yargıtay kararlarında (8) doktor, hastasının zarar görmemesi için mesleki tüm şartları yerine getirmek, tıp biliminin ulaştığı en son standart tedaviyi özenle yapmakla sorumlu tutulmuştur. Ayrıca, hastayı risk altına sokacak tutum ve davranışlardan kaçınarak en emin yolu seçmesi salık verilmiştir.

29158 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan yönetmelikte sırayla sayılan yöntemlerin tıbbi standartlarının tartışılıyor olması, hastanın tedavi ve komplikasyonlar konusunda aydınlatılmasının kabul edilebilir risk açısından tolerans sınırının belli olmaması, ampirik yaklaşımların bu uygulamalarda bazen ön planda tutulması sorunlara neden olabilecektir. Çıkan bu yönetmelikle Sağlık Hukuku'nun amaçlarından biri olan "iyi hekimlik uygulamasının ispatı" hekimler aleyhine hukuki delil eksikliğine sebep olacaktır. Hekimlerin özen borcunu yerine getirip getirmediğinin nasıl denetleneceği belli değildir. Daha da önemlisi, olası bir malpraktis (9) halinde dosyanın bilirkişisinin kimlerden oluşacağı meçhuldür. Yönetmelikte ifade edilen "bilim komisyonu" aynı zamanda bilirkişi görevi mi üstlenecek? Böyle bir durumda Anayasa Mahkemesi'nin 2010

yılı kararı ile 1219 sayılı yasanın iptal edilen 79. Maddesindeki "Yüksek Sağlık Şurası" resmi bilirkişilik görevi bilim komisyonu ile geri mi gelecek? Hekim sorumluluğu konusunda halen ceza ve hukuk dosyalarına bilirkişilik yapan Adli Tıp Kurumu bünyesinde yönetmelikte adı geçen yöntemleri uygulama sertifikası olan hekim bulunmaması gibi sorunların sayısını artırmak mümkündür. Bu Yönetmeliğin hekimlere, başlangıçta faaliyetlerini yapmakta kolaylık sağladığı, legalite kazandırdığı şüphesizdir.

Ancak, TCK (10) taksir, bilinçli taksir, kast, olası kast ve diğer hükümleri ile hasta hakları yönetmeliği, 27. maddesi (11) Tıbbi Deontoloji Tüzüğü 11.maddesi (12) yönünden hekimleri sıkıntıya sokabilecektir. Yönetmeliğe dayanarak tıbbi müdahalede bulunan Hekimlerin, hukukten gri olan ve şimdilik sadece bir kısmına değindiğim sorumluluk alanlarında daha dikkatli olmalarını diliyorum. Hukuk, toplumla değişen ve gelişen canlı bir varlık olduğundan umudum, kimsenin zarar görmeden yönetmeliğin eksikliklerinin hukuk tekniğine ve ihtiyaçlara göre yeniden düzenlenip tüm taraflar için bilinir ve güvenli alan yaratmasıdır, görevi de tam da budur.



Sonnot:

- 1) National Institute of Health. Panel on definition and description. Defining and describing complementary and alternative medicine. CAM Research Methodology Conference. April 1995. Altern Ther and Health Med 1997; 3: 49–57 (naklen, Topal / Topal / Mısıroğlu / Azık / Kocabaş, s. 25)
- 2) (Aksoy, Şahin: Tıp Tarihi Ders Notları, 2010, s. 21–22)
- 3) (Aksoy, Şahin: Tıp Tarihi Ders Notları, 2010, s. 18–19)
- 4) (Nazlıkul Hüseyin/ Detoksu Keşfet 1. Basım s. 224)
- 5) (Nazlıkul Hüseyin/ Hayatı Keşfet 3. Basım s. 460)
- 6) (27.10.2014 tarih 29158 sayılı Resmi Gazete)
- 7) (Ayan, s. 5; Erman, s. 27; Yavuz İpekyüz, s. 22; Yenerer Çakmut s. 24)
- 8) 13. H.D., 4.3.1994, 8557/2138; 13. H. D. , 6.11.2000, 8590/9569; (Özkan/ Akıldız s. 404, 414, 424-425, 430-433)
- 9) (Polat O. : Tıbbi Uygulama Hataları s. 31)
- 10) (26.9.2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu)
- 11) (1.8.1998 tarihli 23420 sayılı Resmi Gazete- Hasta Hakları Yönetmeliği)
- 12) (19.2.1960 tarihli 10436 sayılı Resmi Gazete – Tıbbi Deontoloji Tüzüğü)

4857 Sayılı İş Kanunu'nun uygulama alanı

Av. S. Numan Tandoğan

İş Hukuku'na ilişkin esaslar, gerek yerel gerekse uluslararası birçok düzenlemeyle şekillenmeye devam etmektedir. Bu hukuk dalının Türkiye'deki diğer hukuk dallarıyla kıyaslandığında oldukça yeni bir alan olduğu söylenebilir. Fakat bu yenilik gelişim noktasında hızlı bir şekilde ilerlemesi hasebiyle kapsamını günden güne genişletmektedir. Böylece günümüz itibarıyla güncelliğini korumaya devam etmekte olan önemli konuların başında gelir.

İş Hukuku'na ilişkin ülkemizdeki temel düzenlemeler hangileridir ve uygulama alanları nelerdir?

İş Hukuku kısaca açıklamak gerekirse işçi, işveren ve devlet arasındaki ilişkiyi düzenleyen bir hukuk dalıdır. Türk Hukuku'nda da temel iş yasası 22.05.2003 tarihli 4857 sayılı İş Yasası'dır. Ayrıca hukukumuzda 4857 sayılı İş Yasası'nın dışında 854 sayılı Deniz İş Yasası, 5953 sayılı Basın İş Yasası ve 6098 sayılı Borçlar Yasası ile de bireysel iş ilişkileri düzenlenmektedir. Taraflar arasındaki iş ilişkisinin kurulabilmesi aralarında mutabakata vararak hazırladıkları bir iş sözleşmesiyle de olabilirken aralarında herhangi bir anlaşma olmaksızın zımni olarak oluşturdukları bir iş ilişkisi de olabilmektedir. Buna bağlı olarak tarafların aralarındaki ilişkilere ilişkin ortaya çıkan her türlü hukuki vakia iş yasalarının konularını oluşturur.

Uygulama alanları nasıl belirlenecektir?

4857 sayılı İş Yasası m. 4'de yer alan istisnalar dışında tüm işler hakkında İş Yasası uygulanacaktır. Aşağıda belirtilecek istisnalar ve İş Yasası m. 4 ile belirtilen istisnalar dışında tutulan işlere öncelikle ilgili bir özel yasa var ise (Deniz İş Yasası gibi) o yasanın hükümleri ve Borçlar Yasası'nın "Hizmet Sözleşmesi"ne ilişkin hükümleri uygulanır. 4857 sayılı İş Yasası'nın 4. maddesinin (a) bendinde deniz ve hava taşıma işleri kapsam dışında tutulmuştur. 854 sayılı Deniz İş Yasası'nın uygulama alanına giren taşıma işleri 4857 sayılı İş Yasası'nın kapsamı dışında kalır. Bu sınır ise 854 sayılı Deniz İş Yasası'nın 1. maddesinde denizlerde, göllerde ve karasularda Türk bayrağı taşıyan yüz veya daha yukarı grostonilatoluk gemilerde çalışan ve kanunun "Gemi Adanı" dediği işçilere ve bunların işverenlerine uygulanır demek suretiyle hüküm altına alınmıştır. Ancak kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya veya karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işleri, Deniz İş Kanunu kapsamına girmeyen ve tarım işlerinden de sayılmayan, denizlerde çalışan su ürünleri üreticileri ile ilgili işler ve bunların yanında balık, balık yumurtası, sünger gibi deniz ürünleri üreticileri ile onların yanında çalışanlar da İş Yasası kapsamındadır. (1)Hava ulaştırma işlemi gören pilot, 2.pilot, kabin amiri, hostes, steward gibi personel 4857 sayılı İş

Yasası kapsamı dışındadır. Havacılığın tüm yer tesislerinde yürütülen hava alanı, atölye çalışanları, yer hostesleri, check-in yapanlar, taşıt araçlarını onaranlar vb. gibi işlerde çalışanlara İş Yasası hükümleri uygulanacaktır. Nitekim (2)Yargıtay da "hostes" olarak hava taşıma işlerinde çalışan kimsenin İş Yasası'na tabi olmadığı sonucuna varmıştır. Aynı kanun maddesinin ikinci fıkrasında ise 50 veya 50'den daha az işçi çalıştıran tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri veya işletmeleri 4857 sayılı İş Yasası'nın kapsamı dışında bırakılmıştır.

Tarım işlerinden anlaşılan bitkisel ve hayvansal ürünlerin elde edilmesi amacıyla yapılan zeytin, fındık, süt üretimi, pamuk ve benzeri gibi işlerdir. Dolayısıyla bu tarz işlerle uğraşanlar bu kapsamda sayılacaktır. Ancak tarım işleri olarak nitelendirilen işlerde kullanılmak üzere üretilen tarım aletleri, makineleri ve bunlarla ilgili olarak üretilen araç ve gereçlerin yapıldığı üretim yerleri ve fabrikalarda yapılan işler 4857 sayılı İş Yasası kapsamındadır. Ayrıca hangi işlerin tarım işlerinden sayılacağı Sanayi, Ticaret; Tarım Ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmelik'le ayrıntılı olarak liste halinde sıralanmıştır. Bu konuda her ne kadar sınıflandırma yapılmış olsa da Yargıtay'ın da bu konuda çeşitli kararları bulunmaktadır.

(3) Yargıtay bir kararında "...davacının davalıya ait iş yerinde seyis (at bakıcısı) olarak çalışması tarım işi olarak kabul edilmiş ve bu çalışmanın İş Yasası'nın kapsamına girmeyeceğine karar vermiştir."

(4) Bir diğer kararında ise Yargıtay "Davacının ailesi ile birlikte davalının bahçesindeki evde kaldığı, bekçilik yanında, bahçenin her türlü sulama,

budama, ilaçlama, gübreleme vb. işini yaptığını somut uyumsuzlukta bekçilik işinin ağır bastığını ve bekçilik işinin tarım işi olmadığını" belirterek İş Yasası kapsamında olduğu sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, her ne kadar Ticaret, Tarım ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmelik düzenlenmiş olsa da bu işlere ilişkin kesin bir sınır olduğunu söylemek Yargıtay kararları göz önüne alındığında pek mümkün değildir.

Aynı maddenin devamında aile ekonomisi sınırları içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işleri ve bir ailenin üyeleri ve 3. dereceye kadar (3. derece dâhil) hısımları arasında dışarıdan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerin İş Yasası kapsamında sayılmayacağı belirtilmiştir. Özetle kanunun belirlediği aile sınırları içerisinde ve yine aynı fıkra da sayılan işlere ilişkin olarak bu kimselere muafiyet tanınmıştır.

Ev hizmetleri ile kastedilmek istenen ise aile yanında çalışan ve yine ailenin hayatın olağan akışına göre görülmesi gereken işlerini gören kimsedir. Temizlik, bulaşık, çamaşır, çocuk bakımı ve benzeri gibi işler bu kapsamda sayılabilir. (5) Yargıtay "ev işlerinde gündelikçi" olarak çalışan kimsenin İş Yasası kapsamında olmadığına hükmetmiştir. Yukarıda belirtildiği üzere İş Yasası kapsamında olmadığı için Borçlar Yasası'nın hizmet akdine ilişkin hükümlerine tabi olacağına karar verilmiştir. Bir önceki fıkra da olduğu gibi Yargıtay'ın yine bu konuda da çeşitli kararları bulunmaktadır.

(6) Evde hastaya bakan hemşire ve çocuk eğiticiyi İş Yasası kapsamında değerlendirmiştir. Çıraklar için öngörülen f) fıkrasındaki "iş sağlığı ve güvenliği hükümleri saklı kalmak üzere" ibaresi 20.06.2012 tarihli ve 6331 sayılı kanunun 37. maddesiyle kaldırılmış ve ayrıca düzenleme son haliyle tüm

çıkrakları kapsar hale gelmiştir.

Mülga 507 sayılı Esnaf ve Küçük Sanatkarlar Yasası'nın 2. maddesinin, yeni 5362 Sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu m. 3 tarifine uygun üç kişinin çalıştığı işyerlerinde İş Yasası'nın uygulanmaması için öncelikle (7)ister gezici ister sabit bir mekânda bulunsun, Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulu'nca belirlenen esnaf ve sanatkâr meslek kollarına dâhil olup, ekonomik faaliyetini sermayesi ile birlikte bedenî çalışmasına dayandıran ve kazancı tacir veya sanayici niteliğini kazandırmayacak miktarda olan, basit usulde vergilendirilenler ve işletme hesabı esasına göre deftere tabi olanlar ile vergiden muaf bulunan meslek ve sanat sahibi kimseler olması gerekir. Diğer bir husus ise 3 kişinin hesaplanmasında dikkate alınacak kimselerdir. Bu kimselerin öncelikle İş Yasası kapsamında olan işçilerden olması gerekir. (8)Ayrıca bu üç kişiye esnaf da dâhil olmaktadır.

İş Kanunu'nun bir diğer maddesinde düzenlenen işveren vekilinin durumu da diğer işçilerden farklıdır ve bu konuda bir takım düzenlemeler mevcuttur. Bunlardan ilki, açılacak ceza ve tazminat davalarında husumet ile hukuki ve cezai sorumlulukların belirlenmesinde, ikincisi ise 4857 sayılı yasanın 18-19-20-21 maddeleri kapsamında açılabilir işe iade davalarında davacının işe iade hükümlerinden yararlanıp yararlanamayacağını belirtenmesi noktasındadır. İş Kanunu m. 2/4 da işveren vekili tanımı yapmıştır: " İşveren adına hareket eden ve işin, iş yerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir." Aynı maddenin devamında ise işveren vekilinin bu

sıfatıyla yerine getirdiği işlemlerden ve yükümlülüklerden doğrudan işverenin sorumlu olduğundan bahsedilmiştir. Aynı maddenin devamında iş kanununda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri hakkında da uygulanacağı söylenmiş ve işveren vekilinin yükümlülüklerinin sınırı çizilmeye çalışılmıştır. İşveren vekili ile ilgili olan bir diğer önemli husus ise md.18 uyarınca iş güvencesinden yararlanabilen işveren vekilleri ile yararlanamayanlarının ayrılmasıdır. Kısaca bahsedecek olursak iş güvencesi işverene getirilen bir yükümlülük olup iş güvencesi kapsamındaki işçiyi korumaya yöneliktir. Bu güvenceden yararlanacaklar kanun maddesinde belirtilmiştir ve buna göre: Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerleri olmalı, en az altı aylık kıdemi olan işçi bulunmalı ve belirsiz süreli iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmelidir. Bu şekilde işveren tarafından yapılacak fesih de ancak işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, iş yerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. Kanun koyucu anılan maddenin devamında İşletmenin bütününü sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile iş yerinin bütününü sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri hakkında bu madde, 19. ve 21. maddeler ile 25. maddenin son fıkrasının uygulanmayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla bahsedilen yetkilere sahip işveren vekilleri iş güvencesinden yararlanamayacak ve uygulamadaki adıyla işe iade davası açamayacaktır. Bu madde uyarınca belirtilen yetkilere sahip olmayan işveren vekilleri ise iş güvencesinden yararlanacaktır ve buna bağlı olan işe iade davasındaki kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı

süre için işçiyeye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklarının yanında şartları oluşması halinde en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat alabileceklerdir.

Profesyonel sporcular da İş Yasası kapsamında sayılmayacaktır. Kanun metninde salt sporcular olarak ifade edilmiş olsa da bütün sporcuları kapsamadığını söylemek doğru olacaktır. Kanunda yer alan sporcu kavramının sınırları belli ölçüde de olsa Yargıtay kararlarıyla çizilmeye çalışılmıştır.(9) Profesyonel antrenörler İş Yasası kapsamında sayılanlar arasındadır. Bu konuda da çelişkili Yargıtay kararları mevcuttur. Fakat son dönemlerde bu hususta fikir birliğine varmak isteyen Yargıtay bir sınır çizmek istemiş ve kararlarının bu yönde olduğunu belirtmiştir.(10) Özetle son kararlarda vurgulanan hususlar

şunlardan oluşmaktadır: İster özel hakem, isterse genel mahkemede görülsün sporcu ile kulübü arasında alacaklarla ilgili uyuşmazlıklarda İş Kanunu hükümlerinin uygulanmasına olanak bulunmamaktadır. Ancak antrenör, teknik direktör, idareci, masör ve benzeri elemanlar ile kulüpleri arasında çıkan uyuşmazlıklarda, bağlı buldukları federasyonun özel hükümleri dışında İş Kanunu hükümlerinin uygulanmasına engel bir durum yoktur. Bağlı buldukları federasyonun özel hükümlerinden kastedilen federasyonun kendi özel yasalarında veya hukuk talimatlarında özel kurullar ve tahkim şartı benimsenmiş olabilir. Bu halde öncelikle bağlı olunan federasyonun kurallarına gidilecektir. Bu durumda öncelikle bu kurallara gidilmesi iş mahkemesinin görevini ortadan kaldırmayacaktır. Yani iş mahkemeleri görevli olmaya devam edecektir.

Bibliyografya

- 1- Demircioğlu, Murat; Yargıtay kararları ışığında sorularla 4857 sayılı İş Yasası, 3.Baskı, İstanbul 2014
- 2- Şakar, Müjdat; İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 6.Bası, İstanbul 2014
- 3-Yargıtay 13.HD'nin 17.01.2005 T. ,2004/15502E.,2005/600K. Sayılı kararı/Kazancı)
- 4-Yargıtay 9.HD'nin 4.10.2004 T. , 2004/26643 E., 2004/21930 K. Sayılı kararı (Yargıtay kararları ışığında sorularla 4857 sayılı İş Yasası Murat Demircioğlu)
- 5-Yargıtay 9.HD'nin 8.9.2005 T. , 2005/26404 E., 2005/28903 K. Sayılı kararı /Kazancı)
- 6-Yargıtay 13.HD'nin 17.01.2005 T. , 2004/15412 E., 2005/597 K. Sayılı kararı / Kazancı)
- 7-Yargıtay 9.HD'nin 15.03.2011 T. , 2011/11789 E., 2011/7136 K. Sayılı kararı (Yargıtay kararları ışığında sorularla 4857 sayılı İş Yasası Murat Demircioğlu)
- 8-Yargıtay 9.HD'nin 15.03.2011 T. , 2011/11780 E., 2011/7131 K. Sayılı karar (http://www.calismatoplum.org/sayi31/abc/9-30.pdf)
- 9-Yargıtay 9.HD'nin 8.12.2003 T. , 2003/19877 E., 2003/20178 K. Sayılı kararı / Kazancı)
- 10-Yargıtay 9.HD'nin 02.12.2010 T. , 2010/45651 E., 2010/35814 K. Sayılı kararı / Kazancı)
- 11- Çelik, Nuri; İş Hukuku dersleri,235 baskı, İstanbul 2012

- 12- Demir, Fevzi; İş Hukuku Uygulaması,6.baskı, İzmir 2011
- 13- Sümer, Haluk Hadi; İş Hukuku Uygulamaları, 3.Baskı, Konya 2009
- 14-Şakar, İş Hukuku Uygulaması, 9.Baskı, İstanbul 2011

Sonnot

- 1) Demircioğlu / Murat s. 5-6.
- 2) Yargıtay 13.HD'nin 17.01.2005 T. , 2004/15502 E.,2005/600 K. Sayılı kararı
- 3) Yargıtay 9.HD'nin 4.10.2004 T. , 2004/26643 E., 2004/21930 K. Sayılı kararı
- 4) Yargıtay 9.HD'nin 8.9.2005 T. , 2005/26404 E., 2005/28903 K. Sayılı kararı
- 5) Yargıtay 13.HD'nin 17.01.2005 T. , 2004/15412 E., 2005/597 K. Sayılı kararı
- 6) Yargıtay 9.HD'nin 15.03.2011 T. , 2011/11789 E., 2011/7136 K. Sayılı kararı
- 7) Demircioğlu / Murat s.7-8 .
- 8) Yargıtay 9.HD'nin 15.03.2011 T. , 2011/11780 E., 2011/7131 K. Sayılı kararı
- 9) Yargıtay 9.HD'nin 8.12.2003 T. , 2003/19877 E., 2003/20178 K. Sayılı kararı
- 10) Yargıtay 9.HD'nin 02.12.2010 T. , 2010/45651 E., 2010/35814 K. Sayılı kararı

Süt izni ücreti hakkında çelişen kararlar

Av. Sedat Gökdemir

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi: Ödenmez
Yargıtay 22. Hukuk Dairesi: Ödenir
Şahsi görüşüm: Ödenmelidir...

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 4857 sayılı yasada süt izni verilmemesi durumunda ücret ödeneceğine ilişkin bir hüküm bulunmadığından süt izni isteğinin reddi gerektiği yönündeki tespitine katılmak mümkün değildir.

Zira;
İş Kanunu'nda, işverence kadın işçiye süt izni verilmemesi durumunda ücret ödeneceğine dair bir hükmün bulunmaması bir hakkın yok sayılmasına imkân vermez. Bu durumda Borçlar Kanunu genel hükümleri devreye girer. Gerçekten çalışma süresinden sayılan ve günde 1,5; haftada 9, ayda yaklaşık 36 saate varan bu sürenin işveren açısından sebepsiz zenginleşme oluşturacağı ortadadır. Bu nedenle kadın işçiye süt izni verilmemesi durumunda Borçlar Kanunu'ndaki sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre süt izni ücretine hükmedilmesi gerektiği kanaatindeyim.

Yargıtay 9.Hukuk Dairesi - E:2007/4893-
K:2007/13796-T:01.05.2007
Davacı bayan işçi doğum yaptığı halde işverence süt izninin kullanılmadığını ileri sürerek, karşılığı olan ücretlerin ödenilmesi isteğinde bulunmuştur. Mahkemece verilmeyen süt izin

sürelerinin fazla çalışma ücreti gibi zamlı ücret üzerinden hesaplanarak karşılığının davacı işçiye ödenmesi gerektiği belirtilerek isteğin kabulüne karar verilmiştir. Süt izni verilmemesi durumunda işçiye ilave bir ücret ödeneceğine dair bir kurala yer verilmiş değildir. Böyle olunca süt süresinin fazla çalışma süresi olarak değerlendirilerek sonuca gidilmesi doğru olmaz. Süt izni ücreti isteğinin reddi gerekirken yazılı şekilde talebin kabulü hatalı olmuştur.

T.C Yargıtay
22. Hukuk Dairesi
Esas no:2015/12878
Karar no:2016/17527
Karar tarihi: 13.06.2016

Dava: Davacı, fazla çalışma ücreti, doğum ve süt izni alacaklarının ödenilmesine karar verilmesini istemiştir. Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır. Hüküm süresi içinde taraflar avukatları tarafından temyiz edilmiş ve davacı avukatı tarafından duruşma talep edilmiş ise de; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca uygulanmasına devam olunan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 438. maddesi gereğince duruşma isteğinin miktardan reddine ve incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra Tetkik Hakimi...

tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü: Davacı vekili, müvekkilinin davalı iş yerinde 01.09.1991 - 08.03.2013 tarihleri arasında çalıştığını, iş yerinde yürürlükte olan TİS hükümlerinden yararlanamadığını, 04.01.2010 tarihinde doğum öncesi izne ayrıldığını, 24.01.2010 tarihinde doğum yaptığını, doğum öncesi kullanamadığı izinlerin sadece bir haftasının doğum sonrası izne eklendiğini, kalan sürenin izne eklenmediğini, verilmesi gereken iki saat süt izni ni çoğu kez kullanmadığını, herhangi bir ödemede yapılmadığını, fazla mesai ücretlerinin ödenmediğini belirterek fazla çalışma ile doğum ve süt izni ücreti alacaklarının davalıdan tahsilini talep etmiştir. Davalı vekili, zaman aşımı itirazında bulunarak davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur. Mahkemece yapılan yargılama sonunda fazla çalışma alacağına yönelik talebin kabulüne, sair taleplerin ise reddine karar verilmiştir. Kararı, kanuni süresi içinde taraflar vekilleri temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1) Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalının tüm, davacının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde değildir.

2) Taraflar arasında davacı işçinin süt izni ücretine hak kazanıp kazanmadığı hususu da ihtilafıdır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 69/3. fıkrasında "İşçilerin gece çalışmaları yedi buçuk saati geçemez. Ancak turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilir" hükmü bulunmakta olup, gece çalışmasının

zamlı ücret üzerinden ödeneceği hususunda bir kanuni düzenleme bulunmamasıyla birlikte, dairemizin yerleşik içtihatları ile bu durum açıklığa kavuşturulmuş ve gece yapılan fazla çalışmaların zamlı ücret üzerinden ödenmesi gerektiği kabul olunmuştur.

Süt izni konusuna gelindiğinde ise, 4857 sayılı Kanun'un 74/7. maddesinde "Kadın işçilere bir yaşından küçük çocuklarını emzirmeleri için günde toplam bir buçuk saat süt izni verilir. Bu sürenin hangi saatler arasında ve kaçta bölünerek kullanılacağını işçi kendisi belirler. Bu süre günlük çalışma süresinden sayılır." şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Dolayısıyla, yasa uyarınca kadın işçilere çocuklarını emzirmeleri için günde bir buçuk saat (aksi yönde ve fakat işçi lehine olmak üzere taraflar arasında süre düzenlemesi yapılabileceği gibi) süt izni verilmesi hususu işverenin inisiyatifinde olan bir durum olmayıp, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 74/7. fıkrası uyarınca da bu sürenin hangi saatler arasında ve kaçta bölünerek kullanılacağını işçi tarafından belirleneceği hüküm altına alınmış olup, işçinin süt izni kullanması gerektiği halde bu iznin kullandırılmaması durumunda, kullandırılmayan sürenin tespiti ile % 50 zamlı ücret üzerinden hesaplama yapılması gerektiğinin kabulü Anayasanın 50/2. maddesine ve amaçsal yorum benimsemek suretiyle 4857 sayılı Kanun'un ruhuna daha uygun düşeceğinden hükmün bozulması gerekmiştir.

Sonuç: Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı "bozulmasına", peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 13.06.2016 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

Vergiye doğuran olay

Av. Selim Pıçakçı

A. Vergiyi doğuran olay kavramı

1.1. Vergiyi doğuran olayın kavramı ve tanımı

Vergiye doğuran olay, genel bir ifade ile vergiyi yaratan olay olarak tanımlanmaktadır. "Vergiye doğuran olay kavramının Türk maliye literatüründe rastlanan karşılığı "mükellefiyet doğurucu vakıa(1) (vergiye doğuran hadise)" olarak tespit edilmiştir(2)".

Vergi alacağı, vergi kanunlarının vergiyi bağladıkları olayın meydana gelmesi veya hukuki durumun tamamlanması ile doğmaktadır(3).

Vergi idaresi ile mükellef arasındaki, vergilendirme sürecinin başlayabilmesinin vergiye konu olayın gerçekleşmiş olması gerekmektedir(4).

"Kanunların vergiyi bağladıkları olay; devletin vergi alacağının ve yükümlünün de vergi borcunun sebebini oluşturmakta; bu alacağın ödenmesi ya da tahsilatına ilişkin idari işlemlerin içinde yer aldığı süreci başlatmaktadır(5)."

Vergiye doğuran olayın etrafı bir tanımla yapılacak olursa; "Vergiye doğuran olay, vergi kanunları tarafından belirlenen ve kanunların vergi borcunun doğumu için meydana gelmesini zorunlu tuttıkları ve

vergi borcunu somutlaştıran idari işlemin sebep unsurunu teşkil eden hukuki veya fiili işlem, durum veya olaylardır."

1.2. Vergiyi doğuran olayın hukuki niteliği

Vergiye doğuran olayın, Anayasa'nın 73/3. maddesindeki vergilerin kanuniliği ilkesi gereği, bir yasada düzenlenmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle, vergiyi doğuran olayın idari düzenlemelerden kaynaklanması söz konusu olmayacaktır(6).

213 sayılı Vergi Usul Kanunu(7) 19. maddesine göre; "Vergi alacağı, vergi kanunlarının vergiyi bağladıkları olayın vukuu veya hukuki durumun tekemmülü ile doğar".

"Genel işlem teorisine göre vergilendirme işleminin unsurları yetki, şekil, sebep, konu ve amaç olmak üzere beşe ayrılır. Bu çerçevede vergilendirme işleminin sebep unsurunu vergiyi doğuran olay oluşturur(8)".

Vergi işleminde hukuki sebep yürürlükteki yasa hükmü (soyut norm); maddi sebep ise vergiyi doğuran olarak (somut tip) karşımıza çıkmaktadır(9).

Nihayetinde, vergilendirme sürecinin ilk koşulu olan vergiyi yaratan olay olup; vergi kanunlarında vergilendirilmesi arzu edilen konunun, hangi

vakanın meydana gelmesinden kaynaklanacağı da düzenlenir. Çeşitli vergi konularında da, vergiyi doğuran olay, muhtelif vasıflarda görülebilecektir. Bunun sonucu olarak da, vergi borcunun doğumu için gerçekleşmesi gereken olgu ve ilişki; bir akıt, bir hukuki durum, bir üretim, bir tüketimden kaynaklanacağı gibi, genellikle de maddi bir olaydan, somut bir durum bir durum veya hukuki bir akitten de kaynaklanabilmektedir (10).

Tüm bu ihtimaller dikkate alındığında, maddi vakanın belirlenmesinde, hadisenin gerçek niteliği esas alınmalıdır.

2. Vergilendirmeyi doğuran olayın önemi ve tespiti

Türk Vergi Hukuku'nda, somut vergi borcu ilişkisine, vergiyi doğuran olayın meydana geldiği tarihte yürürlükte bulunan vergi kanunu hükmü uygulanacak olması nedeniyle; vergiyi doğuran olaya karşılık ilgili hukuki muamelenin meydana geldiği/gerçekleştiği tarihin önem arz etmektedir. Vakanın bu şekilde saptanmasıyla, uygulanacak vergi kanunu hükümleri ile birlikte tabi olunacak oran, yararlanılacak istisna ve muafiyetler de doğru olarak tayin edilebilecektir(11).

Vergiyi doğuran olayın hangi vergilendirme döneminde vuku bulduğunun belirlenmesi, birçok açıdan özellik taşımaktadır:

- Vergiyi doğuran olayın hangi vergilendirme döneminde gerçekleştirildiğinin saptanması, uygulanacak kanuni hükümlerin belirlenmesi açısından büyük önem taşır. Çünkü vergiyi gerçekleştirdiği tarihe göre verginin temel unsurları olan; konusu, matrahı, indirimleri, oranı ve ödeme zamanları tespit edilecektir(12).

- Vergi borcunun meydana gelmesiyle, nezdinde vergi borcu doğan mükellefin, vergiye ilişkin maddi ve ya şekli yükümlülüklerini yerine getirmesi lazım gelecektir(13). Aksi takdirde uygulanacak müeyyideler vergiyi doğuran olayın gerçekleştiğinde yürürlükte olan kanun hükümlerine göre belirlenmektedir. Zira malum olunduğu üzere, vergi cezaları, gecikme faizi ve gecikme zammı oran ya da maktu miktarları, tahsil dönemleri de zaman içinde değişebilmektedir(14).

- Yukarıdaki dile getirilenlerle paralel şekilde, vergi kanunu yürürlükten kalmış olsa bile mülga kanunun yürürlükte olduğu dönemde gerçekleşen vergiyi doğuran olayların vergilendirilmesine devam edilecektir(15).

Bu konu alt pasajdaki Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı(16) ile de açık bir şekilde desteklenmiştir:

"Vergi kanunları, kamu hukukuna ilişkin yükümlülükler getirdiğinden, bu kanunların, özellikle mali yükümü artırıcı nitelikteki hükümlerinin, geçmişe yürütülmemesi hukuki güvenlik ilkesi yönünden önem taşır, Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrasında ifadesini bulan "vergilerin kanuniliği ilkesi" de, hukuki güvenliği sağlama amacına matuftur ve vergiyi doğuran olayın vukuu döneminde yürürlükte olmayan bir kanuna dayanılarak vergi yükünün artırılmasına imkân vermez".

- Son olarak; vergiyi doğuran olayın, kurala uygun şekilde saptanması zaman aşımı yönünden de ciddiye taşımaktadır. Zaman aşımının başlangıcının belirlenebilmesi için, o borca ilişkin vergiyi doğuran olayın gerçekleşmesi nazara alınması gerekmektedir(17).

3. Vergiyi doğuran olayın hukuka veya genel ahlaka aykırı olması

Vergi Usul Kanunu'nun 9. maddesinin 2. fıkrası uyarınca; "Vergiyi doğuran olayın kanunlarla yasak edilmiş bulunması mükellefiyeti ve vergi sorumluluğunu kaldırmaz". Vergi Hukuku'na egemen olan ekonomik yaklaşım ilkesinin bir sonucu olarak, vergiyi doğuran olayın hukuka ya da genel ahlaka aykırılığı, bu kimliğiyle nitelendirilmesine ve etkilerini yaratmasına, yani vergilendirilmesine kural olarak herhangi bir engel oluşturmamaktadır.

Lakin "vergiyi doğuran olayın muafiyet veya istisna sınırları içinde kalması durumunda, vergilendirme sürecinin başlaması söz konusu olmayacaktır(18)".

B- Vergi kanunlarına göre vergiyi doğuran olay

VUK, ilgili maddi vergi kanundaki olayın meydana gelmiş olması veya tamamlanmış olması şartını aramaktadır. Peki, ilgili vergi kanundaki olay ne zaman meydana gelmekte veya tamamlanmış olmaktadır? Vergiyi doğuran olay, vergi mükelleflerinin çeşitli vergi konularıyla ilişki kurması ile ortaya çıkmaktadır. Aşağıda bazı vergiler açısından, vergiyi doğuran olayın hangi anlama geldiğini, daha doğrusu vergiyi doğuran olayın ne zaman gerçekleştiği, Türk Vergi Sistemi kompozisyonunda, vergilerin konu unsuruna göre yapılan ayırım çerçevesinde ele alınacaktır*.

1.Gelir üzerinden alınan vergilerde vergiyi doğuran olay

1.1.Gelir vergisinde vergiyi doğuran olay 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu (GVK) (19) 1. maddesine göre "Gerçek kişilerin gelirleri gelir vergisine tabidir. Gelir bir gerçek kişinin bir takvim yılı içinde elde ettiği kazanç ve iratların safi tutarıdır."

Kanun koyucu, gelir vergisinde, vergiyi

doğuran olay unsurunu "elde etme" kavramına bağlamıştır. Ancak, elde etme mefhumu ile anlatılmak istenen kanunlarımızda açıkça ifade edilmiş, tanımlanmış değildir. Dolayısıyla ilk olarak, Gelir Vergisi Kanunu kapsamında vergilendirmeye tabi tutulan, değişik gelir türleri açısından elde etme kavramını ne anlama geldiğinin belirlenmesi gerekecektir. Yasada, gelir unsurlarının her birinde söz konusu deyim yerine geçtiği öne sürülebilecek terimler kullanılmıştır:

"Ticari ve zirai kazançlarında doğan, ücretlerde verilen, serbest meslek kazançlarında doğan-tahsil edilen, gayrimenkul sermaye iratlarında elde edilen-tahsil edilen, menkul sermaye iratlarında elde edilen-doğan, nakden veya hesaben ödenen, sair kazanç ve iratlarda doğan-elde edilen-sağlanan, yurt dışı gelirlerinde intikal eden tasarruf gibi terimler vardır(20)".

Diğer yandan elde etme kavramı, ekonomi, muhasebe ve hukuk konularının ortak paydada ele alındığında; üçlü hukuki bölümlenme ortaya çıkmaktadır: "i) Alacak olarak doğma; ii) Talep edilebilir hale gelme; iii) Edimin gerçekleşmesi(21)."

Elde etme kavramının daha anlaşılabilir hale gelmesi için, bu tarifin de yapılamaması yerinde olacaktır: "Gelir vergisinde elde etme bazı gelirler için "tahsil esası" (ücretler, SMK, GMSİ, ve MSİ), bazıları için (ticari kazançlar ile gerçek usuldeki zirai kazançların) "hem tahsil, hem de tahakkuk esasına" bağlanmıştır(22)".

Tahsil yoluyla elde etme; gerçekleştirilen veya gerçekleştirilecek faaliyet karşılığının para, mal veya para ile ölçülebilen bir çıkar şeklinde sağlanmasıdır. Bu kapsamda;

- Nakden tahsil; kazancın fiilen ve para olarak veya tasarruf edebilecek şekilde elde edilmesidir(23).

- Hesaben Tahsil; para olarak ödenmemiş olmakla birlikte geliri elden edenin hesabına kaydedilmesini ifade eder(24).

- Aynen Tahsil; ödemenin/bedelin mal olarak veya benzer nitelikteki şey itibarıyla yapıldığında tahsilatın aynı olarak yapıldığı kabul edilir(25).

Tahakkuk esasında*, yapılan işlemin nitelik ve tutar itibarıyla kesinleşmesi ve alacak olarak talep edilebilir durumda olması, gelirin kesinleşmesini (hesaben veya kayden) gereklidir(26).

1.2. Kurumlar vergisinde vergiyi doğuran olay

Kurumlar vergisinde vergiyi doğuran olay, gelir vergisine benzer şekilde, gelirin / kurum kazancının elde edilmesidir. Bu vergi türünde elde etme, genel olarak bir değer bir kurumun mal varlığına dâhil edilmesi olarak ifade edilir. Kurum kazançlarında elde etme tam ve dar mükellefler için ayrı esaslara bağlanmıştır. İşbu ayımla, elde etme kavramı incelenecek olursa(27):

Tam mükellefiyette elde etme
Kurum kazancının tespitinde gelir vergisinin ticari kazanç hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir (KVK m. 6/2). Bu nedenler, kurum kazancının elde edilmesi açısından da tahsil ve tahakkuk esasları geçerli olmaktadır.

Dar mükellefiyette elde etme
Dar mükellefiyete tabi kurumlar gelir unsurlarının hangisinden gelir elde etmiş olursa olsunlar bunlar kurum kazancı olarak dikkate alınacaktır. Ancak kurum kazancının gelir vergisinde nitelikleri belirtilen sadece ticari ve zirai

faaliyetlerden doğması ile bunların dışındaki unsurlardan doğması halinde elde etme açısından geçerli olan esaslar bakımından farklılık bulunmaktadır.

Sadece ticari veya zirai faaliyette bulunan ya da en az bunlardan birisiyle birlikte diğer gelir unsurlarından gelir sağlayan kurumlar için elde etme, tüm gelirler itibarıyla hem tahsil hem de tahakkuk esasına bağlanmıştır. Dar mükellef bir kurum açısından da gelirin tahsil veya tahakkuk etmesi, elde edilmesi için yeterlidir.

Kurumun ticari veya zirai faaliyette bulunmaksızın diğer gelir unsurlarından (serbest meslek kazancı, gayrimenkul sermaye iradı, menkul sermaye iradı, diğer kazanç ve iratlar) gelir sağlaması halinde, GVK'da her bir gelir unsuru için öngörülen esasa göre belirlenecektir (KVK. m. 22/2)(28).

2. Harcamalar üzerinden alınan vergilerde vergiyi doğuran olay

2.1. Katma değer vergisinde vergiyi doğuran olay

Katma Değer Vergisinde(KDV) vergiyi doğuran olay, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu (29) ile ayrıntılı bir şekilde ihdas edilmiştir:

Madde 10: Vergiyi doğuran olay;

a-) Mal teslimi ve hizmet ifası hallerinde, malın teslimi veya hizmetin yapılması,

b-) Malın tesliminden veya hizmetin yapılmasından önce fatura veya benzeri belgeler verilmesi hallerinde, bu belgelerde gösterilen miktarla sınırlı olmak üzere fatura veya benzeri belgelerin düzenlenmesi,

c-) Kısım kısım mal teslimi veya hizmet yapılması mutaf olan veya bu hususlarda mutabık kalınan hallerde, her bir kısmın teslimi veya bir kısım

hizmetin yapılması,

d-) Komisyoncular vasıtasıyla veya konsinyasyon suretiyle yapılan satışlarda, malların alıcıya teslimi,

e-) Malın alıcıya veya onun adına hareket edenlere gönderilmesi halinde, malın nakliyesine başlanması veya nakliyeciyi veya sürücüye tevdi,

f-) ...

g-) Su, elektrik, gaz, ısıtma, soğutma ve benzeri enerji dağıtım veya kullanımlarında bunların bedellerinin tahakkuk ettirilmesi,

h-) ...

ı-) İthalatta, Gümrük Kanunu'na göre gümrük vergisi ödeme mükellefiyetinin başlaması, gümrük vergisine tabi olmayan işlemlerde ise gümrük beyannamesinin tescili

j-) İkametgâhı, iş yeri, kanuni merkezi ve iş merkezi Türkiye'de bulunmayanlar tarafından yabancı ülkeler ile Türkiye arasında yapılan taşımacılık ile transit taşımacılıkta gümrük bölgesine girilmesi veya gümrük bölgesinden çıkılması,

k-) 5300 sayılı Tarım Ürünleri Lisanslı Depoculuk Kanunu'na göre düzenlenen ürün senetlerinin temsil ettiği ürünlerin depodan çekilmesi. Anında meydana gelir.

Yukarıda verilen madde metninden de görüleceği üzere, kanun koyucu katma vergisinde vergiyi doğuran olayı, verginin konusunu oluşturan olaylar bakımından ayrı arı esaslara bağlayarak, birkaç ana zemin üzerinde toplamıştır.

Genel ilke olarak, vergiyi doğuran olay, malın teslimi ve hizmet ifası ile ortaya çıkmaktadır(30). Farklı bir söylemle, ticari, sınai, zirai ve meslekî faaliyet çerçevesinde, Türkiye sınırları dâhilinde yapılan teslim ve hizmetler KDV'nin konusuna girmektedir(31).

Malın teslimi: Teslim bir mal üzerindeki,

tasarruf hakkının, malik veya onun adına hareket edenlerce, alıcıya veya alıcı adına hareket edenlere devredilmesidir (KDVK. m. 2). Bir malın ödünç olarak, bir başkasına verilmesi veya bir başkasına emanetçi pozisyonunda satışa* konu olması vergiyi doğuran olay olarak kabul görmeyecektir(32). Çünkü kanun 10/1,d bendi gereğince, konsinye* satışlarda, malın aracıya değil, alıcıya teslimi ile vergiyi doğuran olay gerçekleşmektedir(33).

Katma Değer Vergisi Kanunu'nun, 2. maddesi ve devamı maddelerinde teslim sayılan haller düzenlenmiştir(34).

Hizmet ifası: Bu işlemler; bir şeyi yapmak ve işlemek, meydana getirmek, imal etmek, onarmak, temizlemek, muhafaza etmek, hazırlamak, değerlendirmek, kiralamak, bir şeyi yapmamayı taahhüt etmek gibi, şekillerde gerçekleşebilir(KDVK, md.4/1,1).

Hizmet ifasında, sıklıkla karşılaşılan durumların birkaçına açıklık getirmek gerekirse;

"Hizmet sağlanmasından sonra, hizmet bedelinin kısmen veya tamamen ödenmemesinin veya ifasının olanaksız hale gelmesi durumu, katma değer vergisinin doğuşunu etkilemeyecektir(35)."

Uygulamada ortaya çıkan uyuşmazlıklarda biri de, avukatlık ve mali müşavir meslekleriyle sunulan hizmetlerdir. Tartışmalı bir konu olsa da, öncelikli olarak, her iki meslek veya benzer meslek gruplarının yapmış olduğu hizmetlerin, iş görme aktifleri kapsamında hukuki kıymetlendirmeleri yapılması gerekmektedir. Sonrasında, ortaya çıkan sözleşme tiplerinde vergiyi doğuran olay kolaylıkla tespit

edilebilecektir(36). Emsal olarak, avukatlık hizmetinde taraflar arasında sözleşme ile aksi belirlenmemişse mahkeme ilamının kesinleştiği itibarıyla vergiyi doğuran olayın meydana gelmektedir.

“Mal teslimi ve hizmet ifası birlikte gerçekleştirildiği hallerde, vergiyi doğuran olay malın teslimi anı değil, hizmetin ifa edilmiş olmasına bağlıdır(37).”

2.2. Özel tüketim vergisinde vergiyi doğuran olay

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu(38) 3. maddesinde vergiyi doğuran olay tafsilatlı şekilde düzenlenmiştir:

Vergiyi doğuran olay mal teslimidir; ilk iktisap hallerinde ise malın teslimi ya da ilk iktisabıdır.

Fatura ya da benzeri belgelerin malların teslimin önce düzenlenmesi ve verilmesi durumunda ise, belgelerde gösterilen miktarlarla sınırlı olmak üzere fatura veya benzeri belgelerin düzenlenmesi vergiyi doğuran olayı oluşturur.

Kısım kısım mal teslim edilen hallerde, mutabık kalınması veya alışılacağı bir durum ise, her bir kısmın teslimi ayrı bir vergi doğuran olay gerçekleşmiş olacaktır.

“Komisyoncular, konsinye mal satanlar sadece satışa aracılık ettiklerinden, malların bunlar tarafından edinilmesinde değil, malı satış teslim ettiklerinde yükümlülük doğar(39).”

“İthal edilen mallarda vergiyi doğuran olay, 4458 sayılı Gümrük Kanununa göre gümrük yükümlülüğünün bulunup bulunmamasına göre farklılaştırılmıştır. Gümrük vergisine tabi mallar için gümrük vergisi ödeme mükellefiyetinin başlaması, gümrük vergisine

tabi olmayan mallar için gümrük beyannamesinin tescil edilmesi vergiyi doğuran olay olarak değerlendirilir(40)“.

Üst pasajdaki anlatımlarımızdan da anlaşılacağı üzere, vergiyi doğuran olay, Özel Tüketim Vergisi'nin konusunu oluşturan ve Kanuna ekli listelerde yer alan malların bir kısmında teslim, bir kısmında ithalata, bir kısmında da ilk iktisaba bağlanmıştır(41).

Burada belirtmekte yarar görülen konu, listedeki malların müzayede yoluyla satışının gerçekleştirilmesi halinde, vergilendirilmelerinin öngörülmüş olmasıdır(42).

2.3. Banka ve sigorta muameleleri vergisinde vergiyi doğuran olay

Gider Vergisi Kanunu(43) 28. maddesinde; “Banka ve sigorta şirketlerinin 10.6.1985 tarihli ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'na göre yaptıkları işlemler hariç olmak üzere, her ne şekilde olursa olsun yapmış oldukları bütün muameleler dolayısıyla kendi lehlerine her ne nam ile olursa olsun nakden veya hesaben aldıkları paralar banka ve sigorta muameleleri vergisine tabidir.” denilerek, Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi'nde vergiyi doğuran olay ortaya konmuştur.

Banka ve sigorta şirketlerinin sadece bankacılık ve sigortacılık hizmetlerinden elde ettikleri paralar değil, bütün işlemleri karşılığında tahakkuk eden paralar vergiye konu olmaktadır(44).

Bankacılık ve sigortacılık muamelelerinin para karşılığı yapılmaması durumunda, vergiyi doğuran olay gerçekleşmiş sayılmayacaktır(45).

2.4 Özel iletişim vergisinde vergiyi doğuran olay

Özel iletişim vergisinde vergiyi doğuran

olay, her nev'i cep telefonu işletmecileri tarafından (ön ödemeli kart satışları dâhil) tesis, devir, nakil ve haberleşme hizmetleri ile radyo ve televizyon yayınlarının uydu platformu ve kablo ortamından iletilmesine ilişkin hizmet verenlerin bu hizmetleri sunmasıdır (Gider Vergisi Kanunu, m. 39/1).

Vergiyi doğuran olayın ne olduğu konusunda kanunda açık ve ayrık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak kanunda, özel iletişim vergisine ilişkin hüküm bulunmayan hallerde KDV kanunu hükümleri uygulanacağı belirtilmiştir(Gider VK, m.39/4). Kanun lafzı dikkate alındığında vergiyi doğuran olayın vergi konusuna giren hizmetlerin ifası olduğu anlaşılmaktadır(46).

2.5. Şans oyunları vergisinde vergiyi doğuran olay

"Vergiyi doğuran olay katılımından dolayı iştirakçiye ikramiye çıkması değil, oyun veya at yarışını düzenleyen bu faaliyetine iştirakçinin katılımıdır(47)". Şans oyununun veya at yarışının ilgili kuponunun doldurulması ve ilgili yere yatırılması ile vergiyi doğuran olay gerçekleşmiş olur.

"Ülkemizde müşterek bahislerle ilgili bir de veraset ve intikal vergisi vardır. Ancak veraset ve intikal vergisinde müşterek katılım değil, katılım sonucu isabet etmesi halinde ikramiyeyle vergilendirir(48)".

2.6. Damga vergisinde vergiyi doğuran olay

Damga vergisinde, genel kaide, gerçek ya da tüzel kişilerin kanunda yazılı sözleşme ve diğer kâğıtları imzalanması veya imza yerine geçecek işaret konulması ile vergiyi doğuran olayın gerçekleşmesi söz konusudur(49).

"Damga vergisinde vergiyi doğuran

olay, işlemin varlığıyla alakalı olmayıp, işleme ilişkin kâğıdın düzenlenmesidir(50)".

Yabancı memleketlerde ve Türkiye'deki yabancı elçilik ve konsolosluklarda düzenlenen kâğıtlar da; Türkiye'de resmi dairelere ibraz edilmesi veya herhangi bir suretle hükümlerinden yararlanması durumunda vergiyi doğuran olay gerçekleşmiş olacaktır.

488 sayılı Damga Vergisi Kanunu(51), vergiyi doğuran olay açısından özellik arz eden hususları mevzuat sistematigi içinde değerlendirecek olursak;

Kâğıt nüshalarının birden fazla olması halinde, kanunun 5. maddesi mucibince; "Bir nüshadan fazla olarak düzenlenen kâğıtların her nüshası ayrı ayrı aynı miktar veya nispette Damga Vergisi'ne tabidir."

Yasa hükmünden de anlaşılacağı üzere, kâğıt ve bunların nüshaları da dâhil, toplam kâğıt sayısı göz önünde bulundurularak vergilendirme işlemi gerçekleştirilecektir. Ancak, maddenin devamında, poliçe ve emre yazılı senetlerin nüshalarının vergilendirilmesinde, tedavüle çıkarılma şartı aranmıştır.

Diğer yandan, kâğıtların suretlerin akibeti hususunda kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Damga Vergisi Kanunu'n özüne ve mantığına bakıldığında; çıkarılan ve resmi dairelere ibraz edilecek suretleri maktu damga vergisine tabi olması gerekecektir(52).

Bir kâğıtta birden fazla akıt ve işlem bulunması durumunu ilgili kanunun 6. maddesi ışığında değerlendirecek olursak; bir kâğıtta birbirinden tamamen ayrı birden fazla akıt ve

işlem bulunduğu takdirde bunların her birinden ayrı ayrı vergi alınacaktır.

Aynı maddenin 2. ve 3. fıkrası gereği; "Bir kâğıtta toplanan akıt ve işlemler birbirine bağılı ve bir asıldan doğma oldukları takdirde Damga Vergisi, en yüksek vergi alınmasını gerektiren akıt veya işlem üzerinden alınır." "Ancak bu akıt ve işlemlere asıl işlemin akıtlarından başka bir şahsın eklenen akıt ve işlemi de ayrıca vergiye tabidir." şeklinde dile getirilmiştir.

Birden fazla imzalı kâğıtlarda; kâğıtlar üzerinde birden fazla imza bulunması halinde vergiyi doğuran olay tek olduğundan, damga vergisi bir defa alınır(53). Damga Vergisi Kanunu m.7/4 hükmü gereği, bir resmi daire veya bir kişi veya tüzel kişi adına, temsilen atılan imzalar tek bir imza olarak kabul edilmesi gerekecektir.

2.7. Gümrük vergisinde vergiyi doğuran olay

Gümrük Vergisinde, 4458 sayılı Gümrük Vergisi Kanunu(54) 181. maddesi ile vergi yükümlülüğünü doğuran olay belirlenmiştir.

"Gümrük Vergisi'nde vergiyi doğuran olay ithalat işlemine bağılı olarak farklı esaslara bağlanmıştır. Bu esaslar, eşyaların serbest dolaşıma girmesi, gümrük giriş beyannamesinin fescilli, kısmi muafiyet halinde geçici ithalatın gerçekleşmesi olarak ortaya konulmuştur(55)".

Gümrük denetlemesi dışında kalan eşyada vergiyi doğuran olay ise eşyanın gümrük hattından geçirilmesidir(56).

3. Servet üzerinden alınan vergilerde vergiyi doğuran olay

3.1. Veraset ve intikal vergisinde vergiyi doğuran olay

Vergi, kural olarak ivazsız olarak el değiştiren servet üzerinden alınır(57). İvazsız intikal kavramı, bir kişinin malvarlığı değer(ler)inin tamamının veya belli bir bölümünün, bedelsiz/ karşılıksız olarak bir başkasına geçmesidir(58).

Vergiyi doğuran olay tektir: "Her türlü ivazsız iktisap bu vergi bakımından vergiyi doğuran olayı oluşturur(59)". 7338 sayılı Veraset ve İntikal Kanunu'na göre; veraset ve intikal vergisinde vergiyi doğuran olay verasetten intikaller ile veraset dışı (sağlar arası) ivazsız iktisaplar oluşturmaktadır. Farklı bir deyişle "Vergiyi doğuran olay, bir kişinin ölümü, Medeni Kanun hükümlerine göre hukuken ölümüne karar verilmesi (gaiplik) veya hayatta iken yapılan bağışlamalar ile meydana gelmektedir(60)".

Veraset yoluyla mal intikali, miras vasiyet veya miras mukavelesiyle olsun tümü veraset ve intikal vergisi itibarıyla vergiyi doğuran olay olarak nitelendirilmiştir(61).

Her ne kadar, kanunun 2/d hükmü gereğince, maddi ve manevi zarar karşılığı verilen tazminatlar ivazsız kabul edilmiş ise de, bu durum sigorta uygulamalarında karışıklığa mahal vermektedir. Özellikle, sigortalı kişinin ölümü sonrasında, mirasçılara yapılan ödemelerin hukuki mahiyeti üzerinden görüş birlikteliği mevcut değildir. Dolayısıyla, bunların ivazsız kabul edilip edilemeyeceği tartışmalıdır(62).

Veraset dışındaki yollarla (sağlar arası) ivazsız mal intikali, bağışlama yoluyla veya herhangi bir şekilde ikramiye kazanılması şeklinde (örneğin, para veya eşya üzerine düzenlenen piyangolar vb.) gerçekleşir.

Ancak, 3670 sayılı Milli Piyango Teşkiline Dair Kanun'la; "Piyango İdaresi'nin hasılatı ile bilet, liste ve ilanları ve resmi dairelerle olan muhaberatı, keşidede kazananların ikramiye ve amortifleri; devlet, belediye ve hususi idarelere ait her türlü vergi ve resimden muaftır (63)." denilerek, Milli Piyango Teşkilatı uyarınca dağıtılacak ikramiyeler veraset ve intikal vergisinde tabi tutulmamıştır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu(64) 611. maddesi; "Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, bakım borçlusunun bakım alacaklısını ölünceye kadar bakıp gözetmeyi, bakım alacaklısının da bir malvarlığını veya bazı malvarlığı değerlerini ona devretme borcunu üstlendiği sözleşmedir." olarak tanımlanmaktadır. Dolayısıyla ölünceye kadar bakma sözleşmesi karşılıklı borç doğuran bir sözleşme olması nedeniyle ivazlı intikal olarak değerlendirilecek ve Veraset ve İntikal Vergisi'nin konusu oluşturmayacaktır(65).

3.2. Emlak vergisinde vergiyi doğuran olay

Emlak Vergisi; 20 milyon civarındaki mükellef sayısıyla, çok sayıda kişiyi ilgilendiren vergilerden bir olma özelliğini taşımaktadır(66).

Emlak vergisi açısından vergiyi doğuran olayın varlığının saptanması birkaç noktada toplanmaktadır; bu nedenle mükellefe bakarak belirlemek yerinde olacaktır:

Emlak vergisinde vergiyi doğuran olay, "emlake malik olmak, emlak üzerinde intifa hakkının kurulması veya emlak malik gibi tasarruf etmedir(67)".

"Mülkiyet ve intifa hakkı, hukuken saptamaları kolay durumlardır. Buna

karşılık malik gibi tasarruf etmede vergiyi doğuran olayın gerçekleşip gerçekleşmediği belirlenirken bazı durumlarda mutasarrıfın niyet unsuru önem kazanabilir(68)".

3.3. Motorlu taşıtlar vergisinde vergiyi doğuran olay

Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu(69) 2. maddesi ile motorlu taşıtın tanımlaması yapılmıştır. Buna göre: " Motorlu Taşıt: Karada, havada (...) (3) insan, hayvan ve eşya taşımaya yarayan ve makine kuvvetiyle hareket eden taşıtlardır".

Yine aynı kanunun 7. maddesi, kara veya hava taşıtının ilgili sicile kaydı ile gerçek veya tüzel kişinin adına mükellefiyetin başlayacağını hüküm altına almıştır. Dolayısıyla; "Vergiyi doğuran olay, motorlu kara taşıtları için Karayolları Trafik Kanunu uyarınca aracın trafik şube ve bürolarına, uçak ve helikopter için Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğüne, motorlu deniz taşıtları için liman ve belediye siciline kayıt ve tescil edilmesidir(70)".

Bu aşamada dikkate değer husus, tescil ve kayıt zorunluluğu olmasına rağmen, trafik siciline kayıt olmayan bir araç vergilendirilebilecek midir?

"Kural olarak, kayıt ve tescil edilemeyen araçlar için vergi borcu doğmamakla birlikte bunlar, mevzuat gereği, trafiğe çıkamaz(71)." Çünkü ilgili kanuna göre taşıtlar kayıt ve tescil ettirilmezlerse trafiğe çıkma yasağına tabi olurlar. Ancak, "aracın yasağı ihlal edecek şekilde plakasız veya sahta plaka ile trafiğe çıkarıldığının tespit edildiği tarihten itibaren vergi mükellefiyetinin doğduğu kabul edilmelidir(72)."

Sonnot

- 1) Bedi Necmettin Feyzioğlu, Mükellefiyet Doğrucu Vakıa, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Cilt 7, Sayı 1 http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/7/1/3_Bedi_N_Feyzioğlu.pdf, 28.11.2015).
- 2) Güneş Yılmaz, Katma Değer Vergisi'nde Vergiyi Doğuran Olay Olarak Teslim, (Danışman: Yard. Doç. Dr. Ahmet Bumin Doğrusöz), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayınlanmış doktora tezi, 2009, s.5 (Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı, Tez Merkezi, T - 254687).
- 3) Anayasa Mahkemesi, 27.9.1988 gün ve E.1988/7, K.1988/27 sayılı Karar, RG, 26.12.1988, Sayı 20031 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/amk1988-7.htm>, 29.11.2015).
- 4) Nurettin Bilici, Vergi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 30.Bası, 2012, s.59
- 5) Yusuf Karakoç, Genel Vergi Hukuku, Ankara, Yetkin Yayınları, 5.Bası, 2011, s.244
- 6) Selim Kaneti, Vergi Hukuku, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2.Bası, 1989, s.106.
- 7) 213 sayılı Vergi Usul Kanunu (VUK), RG, 10.01.1961, Sayı 10703-05.
- 8) Bilici, Vergi Hukuku, s.59.
- 9) Mualla Öncel – Ahmet Kumrulu – Nami Çağan, Vergi Hukuku, Ankara, Turhan Kitabevi, 23. Bası, 2014, s.87.
- 10) Güneş Yılmaz, s.14.
- 11) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.249
- 12) Doğan Şenyüz-Mehmet Yüce-Adnan Gerçek, Vergi Hukuku, Bursa, Ekin Yayınevi, 6.Baskı, 2015, s.94
- 13) Şükri Kızılot - Doğan Şenyüz – Metin Taş – Recai Dönmez, Vergi Hukuku, Yaklaşım Yay., 2008, s.87.
- 14) Erdoğan Öner, Vergi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 5.Baskı, 2015, s.113
- 15) Şenyüz, Yüce, Gerçek, Vergi Hukuku, s.94.
- 16) Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu(DİBK), 3.7.1989 ve E.1988/5, K.1989/3 sayılı kararı, (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dibgk-1988-5.htm>, 29.11.2015).
- 17) Yusuf Karakoç, s.245
- 18) Bilici, Vergi Hukuku, s.59.
- 19) 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu (GVK), RG, 6.1.1961, Sayı: 10700
- 20) Salih Şanver, Gelir Vergisi ve Kurumlar Vergisi, İstanbul, Nihat Savar Yayın ve Yardımlaşma Vakfı, 1972, s.16,17.
- 21) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.250.
- 22) Doğan Şenyüz – Mehmet Yüce – Adnan Gerçek, Türk Vergi Sistemi, Bursa, Ekin Yayınevi, 12 baskı, 2015, s.7.
- 23) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.7
- 24) Recep Turgay, Gelir Vergisi Kanunu Tatbikatı, İstanbul, N. Uycan Basım San., 1979, s.10.
- 25) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.7.
- *Gelir ve giderlerin tahsil edildikleri veya ödendikleri dönemlere bakılmaksızın, maliyet ve tutar itibarıyla kesinleştikleri dönemin gelir ve gideri olarak kaydedilmesidir (Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s.654).
- 26) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.150.
- 27) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.150.
- 28) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.150-151
- 29) 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu(KDVK), RG, 2.11.1984, Sayı: 18563
- 30) Yavuz Atar, Vergi Hukuku, Konya, Mimoza, 4.Baskı, 2001, s.229.
- 31) Güneş Yılmaz, s.22
- 32) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.247.
- 33) Nurettin Bilici, Türk Vergi Sistemi, Ankara, Savaş, 35.Baskı, 2015, s.136.
- *konsinyasyon suretiyle yapılan satış.
- 34) Ayrıntılı bilgi için bkz. Şenyüz, Türk Vergi Sistemi, s.248.
- 35) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.247.
- 36) Nihal Saban, Vergi Hukuku, İstanbul, Beta, 7.Baskı, 2015, s.410-412.
- 37) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.248.
- 38) 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu (ÖTVK), RG, 12.6.2002, Sayı:24783.
- 39) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.427-428.
- 40) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.306
- 41) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.305.
- 42) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.307.
- 43) 6802 sayılı Gider Vergisi Kanunu (Gider VK), RG, 23.7.1956, Sayı 9362
- 44) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.419.
- 45) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.320.
- 46) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.325.
- 47) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.327.
- 48) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.328.
- 49) Erdoğan Öner, Vergi Hukuku, Ankara, Seçkin Yay. , 5.Baskı, 2015, s.112.
- 50) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.330.
- 51) 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu(DVK), RG, 11.7.1964, Sayı 11751.
- 52) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.331.
- 53) Şenyüz - Yüce - Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.332.
- 54) 4458 sayılı Gümrük Vergisi Kanunu(Gümrük VK), RG, 4.11.1999, Sayı 23866.
- 55) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.340.
- 56) Nurettin Bilici, Türk Vergi Sistemi, Ankara, Savaş, 35. Baskı, 2015, s.158.
- 57) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.359.
- 58) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.376.
- 59) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.375.
- 60) Gelir İdaresi Başkanlığı(GİB), Mirasçılarının Vergisel Yükümlülükler Rehberi, 2014, s.2. (<http://www.gib.gov.tr/sites/default/files/fileadmin/beyannamerehberi/2014mirasuyukumlulukrehberi.pdf>, 25.11.2015).
- 61) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.360.
- 62) Öncel – Kumrulu – Çağan, s. 377.
- 63) 3670 sayılı Milli Piyango Teşkiline Dair Kanun (MPTDK), RG, 11.7.1939, Sayı 4255.
- 64) 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK), RG,

04.02.2011, Sayı 27836.

- 65) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.361.
66) Nurettin Bilici, Vergi Hukuku, Seçkin Yay. , 30. baskı, 2012, s.290.
67) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.377.
68) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.393.
69) 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu(MTVK), RG, 23.2.1963, Sayı 11342.
70) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.392.
71) Öncel – Kumrulu – Çağan, s.393.
72) Şenyüz – Yüce – Gerçek, Türk Vergi Sistemi, s.392.

Kaynaklar

- Atar Yavuz, Vergi Hukuku, Konya, Mimoza, 4.baskı, 2001.
Bilici Nurettin, Türk Vergi Sistemi, Ankara, Savaş Yayınevi, 35. Baskı, 2015
Feyzioğlu Bedi Necmettin Feyzioğlu, Mükellefiyet Doğrucu Vakıfı, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Cilt 7, Sayı 1.
Gelir İdaresi Başkanlığı, Mirasçılardan Vergisel Yükümlülükler Rehberi, 2014.
Kızılot Şükrü – Şenyüz Doğan – Taş Metin – Dönmez Recai, Vergi Hukuku, Yaklaşım Yayıncılık, 3.Baskı, 2008
Öncel Mualla - Kumrulu Ahmet – Çağan Nami, Vergi Hukuku, Ankara, Turan Kitabevi, 23.Bası, 2014.
Öner Erdoğan, Vergi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayınevi, 5.Baskı, 2015.
Karakoç Yusuf, Genel Vergi Hukuku, Ankara, Yetkin Yayınları, 5.Baskı, 2011.
Kaneti Selim, Vergi Hukuku, İstanbul, Filiz Kitabevi,

2.Bası, 1989.

- Saban Nihal, Vergi Hukuku, İstanbul, Beta Basım, 7.Baskı, 2015.
Şanver Salih, Gelir Vergisi ve Kurumlar Vergisi, İstanbul, İst. İkt. Tic. İl. Akademisi
Nihat Sayar Yayın ve Yardım Vakfı Yayınevi, 1972.
Şenyüz Doğan – Yüce Mehmet – Gerçek Adnan, Türk Vergi Sistemi, Bursa, Ekin Yayınevi, 12.Baskı, 2015.
Şenyüz Doğan – Yüce Mehmet – Gerçek Adnan, Vergi Hukuku, Bursa, Ekin Yayınevi, 6.Baskı, 2015.
Turgay Recep, Gelir Vergisi Kanunu Tatbikatı, İstanbul, N. Uycan Basım, 1979.
Yılmaz Ejder, Hukuk Sözlüğü, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.
Yılmaz Güneş, Katma Değer Vergisinde Vergiyi Doğuran Olay Olarak Teslim, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, 2009 (Yüksek Öğrenim Kurulu Başkanlığı, Tez Merkezi, T-254687).

İnternet kaynakları

- http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/7/1/3_Bedi_N_Feyzioglu.pdf
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/amk1988-7.htm>
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dibgk-1988-5.htm>
<http://www.gib.gov.tr/sites/default/files/fileadmin/beyannamerehberi/2014mirasyukumlulukrehberi.pdf>



Bedelsiz kalmış çek hakkında açılan menfi tespit davasında “kanıtlar” - “ispat yükü” - “yetkili mahkeme” (ilk. m. 72)

Av. Talih Uyar

a) Keşideci - borçlu, sipariş verdiği ve kendisine ileride (15 gün sonra) teslim edilecek malzeme karşılığında alacaklı - lehtar teslim ettiği ve onun tarafından muhatap bankaya ibraz edilmiş olan çekler hakkında “lehtar - alacaklının, iflasın eşliğine geldiğini ve kendisine bu çekler karşılığında teslim edilmesi gereken malzemelerin teslim edilmediğini ve teslim edilemeyeceğini” ileri sürerek “bu çeklerin bedelsiz kaldığını” belirtip olumsuz (menfi) tespit davası açabilir mi? Keşideci - borçlu, açtığı bu olumsuz (menfi) tespit davasında, mahkemeden “çeklerin karşılığı bulunmadığını tespit eden muhatap bankanın, bu hususu TC. Merkez Bankası’na bildirmemesi” konusunda ve ayrıca “bu çeklerin icra takibine konu yapılmaması” konusunda ihtiyati tedbir kararı verilmesini isteyebilir mi?

b) Keşideci - borçlu tarafından lehtar - alacaklı hakkında nerede (hangi yetkili mahkemede) olumsuz (menfi) tespit davası açılabilir?

c) Keşideci-borçlu tarafından açılacak olan bu olumsuz (menfi) tespit davasında dava konusu lehtar/alacaklıya verilmiş olan çeklerin bedelsiz kaldığı (ve bu nedenle iptali gerektiği) nasıl ispat edilebilir?

Borçlu, çeşitli nedenlere dayanarak “maddi hukuk bakımından borçlu olmadığını” ileri sürüp olumsuz (menfi) tespit davası açabilir;(1)

Borçlu, alacaklının elinde bulunan senedin bedelsiz olduğunun tespiti için «olumsuz tespit davası» açabilir.(2)

Bilindiği gibi “bedel” senedi alanın, senet karşılığında yerine getirdiği veya yerine getireceği edimi,(3) “bedel ilişkisi” ise senedi düzenleyenle senedin lehtarı arasındaki ilişkiyi(4) ifade eder. “Bir ticari senedin temel alacağı, kendisini meydana getiren asıl borç münasebeti ile birlikte veya ondan ayrı olarak ortadan kalkar, muteber olarak doğmaz veya hiç mevcut olmazsa” o senede “bedelsiz ticari senet” denilir.(5)

Başka bir deyişle; öğretisi ve uygulamada yerleşmiş tanımıyla bedelsizlik(6) bir kambiyo senedinin ihdasına neden olan temel alacağın herhangi bir nedenle mevcut olmamasıdır. (doğmaması, hükümsüz olması, sona ermesi) (7) Bedelsizlik iddiası Türk Ticaret Kanunu’nun 687. maddesi anlamında bir kişisel defidir.(8) Yargıtay’ın bu yöndeki görüşü istikrar kazanmıştır.(9) Bedelsiz senetler, çeşitli bakımlardan gruplandırılabilir.(10)

a- Bu senetlerin bir kısmında bedelsizlik baştan itibaren vardır: Senedin temel alacağını oluşturan borç ilişkisi herhangi bir nedenle geçerli değilse veya hiç doğmamışsa, senet baştan itibaren bedelsizdir. Örneğin; resmi şekilde yapılmamış bir sözleşme ile satılan taşınmazın semeni karşılığında düzenlenen bono, anlaşmaya aykırı şekilde doldurulan açık bono "baştan itibaren bedelsiz" bir senettir.

b- Bu senetlerin bir kısmında bedelsizlik, sonradan ortaya çıkar: Taraflar arasında geçerli olarak doğmuş olan bir asıl borç ilişkisinden çıkan ve senedin temel alacağını oluşturan borç, sonradan ortadan kalkarsa, senet bedelsiz kalır. Örneğin; borç ödendiği (ifa edildiği) halde, senet borçluya iade edilmemişse, karşılıklı taahhütleri içeren akıtlarda, bu akitten doğan para borcunun ifası için düzenlenen senet, para borcunun karşılığını oluşturan edimin ifa edilmemesi halinde; borçlunun, ticari senede bağlanmış borcunu, alacaklı karşı alacağı ile takas etmesi halinde, düzenlenmiş olan senet "sonradan bedelsiz hale" gelir.

c- Bu senetlerin bir kısmında, bedelsizlik "geçici bir süre için" söz konusu olur: Doğması mümkün veya koşula bağlanmış bir alacak için bir ticari senet düzenlenmişse, senedin vadesi geldiğinde, alacak henüz doğmamışsa, o ân için senet bedelsizdir.

d- Bu senetlerin bir kısmında bedelsizlik, -yukarıdaki durumlardan farklı olarak- tarafların iradesinden (anlaşmasından) kaynaklanır: Senedin borçlusu ve alacaklısı, bu senedin bir temel alacağının bulunmayacağı hususunda anlaşır.

Bu senetler ya gerçek alacaklıların, borçluların malvarlığına el koymasını bir dereceye kadar önlemek için "borçlu yararına" düzenlenirler veya senette alacaklı gözüken kimseye kredi temin etmek için "alacaklı yararında" düzenlenirler. Uygulamada ve doktrinde "hatır senetleri" denilen senetler, bu sonuncu grubu oluştururlar.

Görüldüğü gibi "hatır senetleri", "bedelsiz senetler" in bir türünü ifade etmektedir. (11) Bu senetlerin "temel alacağı" yoktur. Hiç doğmamıştır ve doğması ihtimali de yoktur. Karşılıklı edimleri içeren bir sözleşmede, karşılık edinim yerine getirilmemesi halinde örneğin mal bedeli olarak senet/çek verilmesine rağmen malın teslim edilmemesi halinde senet/çek karşılıksız kalacaktır. Bu durumda alacaklı bu senedi/çeki borçluya iade etmezse, borçlu bu senedin (senetlerin) çekin (çeklerin) iptali için olumsuz (menfi) tespit davası açabilir.(12)

"Bedelsiz senetlerin iptali" ile ilgili olarak ticaret yasamızda bir hüküm bulunmadığından, bu konuda açılacak davanın "hukuki sebebi"nin ne olması gerektiği doktrinde tartışılmıştır. Bir görüşe göre(13), bu durumda "hükümsüzlüğün tespiti" davası açılmalıdır. Diğer bir görüşe göre(14) ise; bu durumda açılacak dava "sebepsiz iktisap" davasıdır. Yargıtay ise hangi nedene -hükümsüzlük, sebepsiz iktisap, akdi defi- dayanılırsa dayanılsın, "borçlunun borçlu olmadığına tespiti için" açılan davaları İİK. m. 72'ye göre "olumsuz (menfi) tespit davası" olarak nitelemekte ve bu madde çerçevesinde uyumsuzlukları çözmektedir

Borçlular, alacaklıda bulunan ya da alacaklının bankaya tahsile verdiği senedin -bedelsiz olduğu için- "icra takibine konu yapılmaması ve bu senetlerden dolayı protesto çekilmemesi (protesto çekilmesinin durdurulması) ya da çekin karşılıksız çıktığının TC. Merkez Bankası'na bildirilmemesi için" uygulamada "olumsuz (menfi) tespit davası" açmaktadırlar.

Burada, uygulamadaki önemi nedeniyle, senedin "protesto edilmemesi" ya da "çekin bankaya ibraz edilmemesi" veya "çekin karşılıksız çıktığının çek arkasına yazılmaması" (TTK. m. 808/1(b)) ya da "çekin karşılıksız çıktığının TC. Merkez Bankası'na bildirilmemesi" konusunda açılan davalar üzerinde biraz durmak isteriz. Uygulamada, bu tür istem ve bu istem doğrultusunda verilen kararlarla sık sık karşılaşılmakta ise de, bunların yasaya uygunluğu tartışma götürür. Gerçekten "protesto çekilmemesi" ya da "protesto çekilmesinin durdurulması" ya da "çekin bankaya ibraz edilmemesi" veya "çekin karşılıksız çıktığının çek arkasına yazılmaması" (TTK. m.808/1(b)) ya da "çekin karşılıksız çıktığının TC. Merkez Bankası'na bildirilmemesi" istem ve kararları, uygulamada, İİK. m. 72'ye dayandırılmakta ise de bu hatalıdır. Protestoya ilişkin bu istem ve kararların yasal dayanağı ancak HMK. m. 389 olabilir. HMK. m. 389/1(1). "...gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir" şeklindedir. İşte alacaklı hakkında, "ondaki senedin bedelsiz (=karşılıksız) kaldığı iddiası" ile "olumsuz tespit

davası" açan borçlu bu dava ile birlikte, HMK. m. 389/1(1) gereğince ayrıca, "dava konusu senet ya da senetlerden dolayı, dava sonuna kadar, protesto çekilmesinin önlenmesini" ya da "dava konusu çekin karşılıksız çıktığının TC. Merkez Bankası'na bildirilmemesini" isteyebilir. Bilindiği gibi keşidecinin imzaladığı senetlerden dolayı, dava ya da icra yoluyla takip edilebilmesi için, senetlerin protesto edilmiş olmasına gerek yoktur (İİK. m. 167). Bu nedenle, keşidecinin imzaladığı senetlerden dolayı protesto edilmesi, takip hukuku bakımından önem taşımayıp, sadece, o'nun ticari itibarının sarsılmasına yol açar. Borçlunun "ticari itibarı"(15)'nin sarsılmasına yol açan fiil de "protesto düzenlenmesi" değil, "protestonun Merkez Bankası bülteninde yer alması"dır. Bu nedenle, mahkemece, "dava konusu senedin protesto edilmemesine" karar verilmemeli, "protestonun dava sonuna kadar Merkez Bankası'na bildirilmesine" engel olunmalıdır.(16) Aynı şekilde alacaklıya verilmiş olan çeklerin karşılıksız olması (çıkması) nedeniyle açılan olumsuz tespit davasında da mahkemece "dava konusu çekin/çeklerin karşılığı bulunmadığının çek arkasına muhatap bankaca yazılmamasına" değil "dava konusu çekin/çeklerin karşılığı bulunmadığının TC. Merkez Bankası'na bildirilmemesine, bildirilmesinin -dava sonuna kadar- durdurulmasına" karar verilmelidir. Açılan olumsuz tespit davasının sonucuna göre eğer davacı - borçlu, davayı kazanırsa, protesto tamamen kaldırılır ve Merkez Bankası'na bildirilmeme durumu kesinleşir, (çekler hakkında verilmiş olan "çekin karşılığı bulunmadığının TC. Merkez Bankası'na bildirilmemesi" konusundaki ihtiyati

tedbir kararı kesinleşir) eğer davacı - borçlu, davayı kaybederse, protesto (ya da çeklerin karşılıksız çıktığının TC Merkez Bankası'na bildirilmemesi konusundaki ihtiyati tedbir kararı kaldırılır ve durum) Merkez Bankası'na bildirilir.

Mahkemenin "senedin protestosunun merkez bankasına bildirilmemesi" yerine "senedin protesto edilmemesine" karar vermiş olması TTK. m. 731/(1)'de öngörülen -senedin protesto edilmesine engel olan- "aşılması imkânsız bir mâni" sayılır. Çünkü mahkemenin "protesto yapılmamasına" ilişkin verdiği "ihtiyati tedbir kararı" bütün makam ve kişiler için bağlayıcı olduğundan, bu durum senedin protesto edilmesine yasal bir engel sayılır ve bu engelin -yani ihtiyati tedbir kararının- devamı süresince, protesto keşidesi için yasal sürenin uzatılması gerekir (TTK. 731/(3)). Eğer tedbir kararı otuz günden fazla devam ederse, artık senedin protesto edilmesine gerek kalmaz ve hâmil, senet protesto edilmemiş olmasına rağmen, müracaat hakkını kullanabilir (TTK. 731/(4)).(17)

Mahkemece bu şekilde ihtiyati tedbir kararı verilmiş olması, senet keşidecisi tarafından, asıl borç ilişkisi ile ilgisi bulunmayan ve senedi lehtarından iyi niyetle ciro yoluyla ele geçirmiş olan hâmillere karşı -örneğin; senetteki imzanın sahte olduğu, senedin imzalandığı tarihte borçlunun ehliyetsiz olduğu iddiasıyla- açılan olumsuz tespit davalarında önem taşır. Senedin protesto edilip edilmemesi, hâmilin, kendisinden önceki cirantalara başvurmasında (müracaatında) rol oynar. Çünkü senet hâmilî -senet ancak protesto edilmişse- kendisinden

önceki cirantalara, keşideci yanında başvurabilir (TTK. m. 730). Eğer keşideci, senedi ciro yoluyla eline geçirmiş olan ve iyiniyetli bulunan hâmile karşı -az önce belirttiğimiz şekilde, örneğin; senetteki imzanın sahte olduğu iddiasıyla- bir "olumsuz tespit davası" açar ve mahkemeden de "senedin protestosunun durdurulması" konusunda bir ihtiyati tedbir kararı alırsa, sonuçta açtığı davayı kaybettiği takdirde, davalı - senet hâmilî, keşideci (ve keşideci için aval veren) dışında senedin kendisinden önceki diğer cirantalara -senet protesto edilmemiş olduğu için- başvuramayacak, bu nedenle, mahkemelerin HMK. m. 389 gereğince, "dava konusu senedin protesto edilmemesine, protestosunun durdurulması"na değil, açılan davayı borçlunun da kaybedeceğini düşünerek "çekilecek protestonun dava sonuna kadar merkez bankasına bildirilmemesine (bildirilmesinin durdurulmasına)" karar vermeleri gerekir. (18)

Davacı - borçlu, icra takibinden önce açtığı olumsuz tespit davasında, alacaklının elindeki belgenin -örneğin; tahsile verdiği senedin, protesto ettirdiği senedin, bankaya ibraz ettiği çekin vb.- "icra takibine konu edilmemesi" yani "icraya konulmaması" hakkında mahkemeden ihtiyati tedbir kararı verilmesini isteyebilir mi? İİK. m. 72/ II'de, mahkemenin "icra takibinin durdurulması" hakkında karar vermesi öngörülmüş olduğu ve bundan önceki aşamadan bahsedilmemiş olduğu için uygulamada bu husus duraksama konusu olmaktadır. Kanımızca, mahkemelerin "icra takibi başlamadan önce de" İİK. m. 72/II'deki diğer

koşulların –örneğin “teminat” ve “talep” koşullunun- gerçekleşmesi halinde, dava konusu belge (senet) hakkında “alacaklı tarafından icra takibine konulmaması” hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir. İİK. m. 72/ II hükmünün amacı ve konuluş nedeni bu doğrultuda bir yorum ve uygulamayı gerektirir. Hükmün belirttiğimiz şekilde yorumlanıp uygulanmaması, alacaklı için telafisi güç hatta imkânsız zararlara neden olur. Örneğin; alacaklının bankaya tahsile verdiği hatta protesto ettirdiği senet hakkında - bunun ödendiği, sahte olduğu vb. iddiaları ile- olumsuz tespit davası açan borçlu, pekâlâ bu senet hakkında henüz icraya konulmadan önce “icraya konulmaması” için mahkemeden ihtiyati tedbir kararı isteyebilmelidir. Bu aşamada davacı - borçluya bu hak ve mahkemeye de bu konuda olumlu karar verme görevi yüklenmez ve senet ancak icraya verildikten sonra, mahkemenin “başlamış icra takibinin durdurulması konusunda ihtiyati tedbir kararı verebileceği” ileri sürülürse, alacaklının bu senede dayanarak ihtiyati haciz kararı alıp borçlunun mallarını haczetmesi hatta onları muhafaza altına alması halinde, davacı -borçlunun istemi üzerine mahkeme İİK. m. 72/II uyarınca “takibin durdurulması” konusunda ihtiyati tedbir kararı verse bile borçlunun malları üzerindeki haciz kalkmayacağı ve daha kötüsü muhafaza altına alınan mallar borçluya -bu kararla- geri verilemeyeceğine göre icra takibinden önce -%15 teminat yatırmak- olumsuz tespit davası açmış olmak borçluya hiçbir yarar sağlamayacak ve borçlu haczedilen (ve muhafaza altına alınan) mallarına kavuşabilmek için takip konusu borcun tamamını ödemek ve ondan sonra “geri alma” (istirdat) davası açmak

zorunda kalacaktır. İleride borçlunun böyle bir durumla karşılaşmaması için, mahkemelerin, icra takibinden önce açılan olumsuz tespit davalarında, dava konusu senet hakkında “icraya konulmaması” konusunda ihtiyati tedbir kararı verebileceklerinin kabulü gerekir. (19)

“Kambiyo senedine dayanan” haciz yolu ile takiplerde “olumsuz (menfi) tespit davası”açma olanağı İİK. m. 170/b’de açıkça öngörülmüştür.(20)

Borçlunun, henüz hakkında bir icra takibi başlamadan önce ileride yapılabilecek olası bir icra takibini düşünerek kendisini bir borç ile tehdit eden kimseye karşı, “böyle bir borcunun bulunmadığının tespiti için” olumsuz (menfi) tespit davası açmakta hukuki yararı vardır.(21) Başka bir deyişle; borçlunun, icra takibine maruz kalmadan önce olumsuz (menfi) tespit davası açabilmesi için “borçlu olmadığının hemen tespitinde korunmaya değer bir hukuki yararının bulunması” gerekir. Hukuki yararın bulunduğu kabul edilebilmesi için, alacaklının borçlu aleyhine, borçlunun verdiği belgeye dayanarak, icra takibinde bulunabilecek bir durumda olması, borçlunun alacaklısının cebri icra tehdidi altında bulunması gerekir.(22) Yüksek mahkeme de aynı doğrultuda içtihatla bulunmuştur.(23)

a) İcra takibinden önce açılan olumsuz tespit davalarında yetkili mahkeme; “davalı- alacaklının ikametgâhının bulunduğu yerdeki mahkeme”dir (HMK. m. 6/1). Henüz ortada yapılmış bir icra takibi bulunmadığından, İİK. m. 72/ VIII’de öngörülen “icra takibinin yapıldığı yer mahkemesi” bu tür davalarda söz konusu olmaz.(24) (25)

b) Açılan bedelsizlik iddiasına dayalı olumsuz (menfi) tespit davalarında ispat yükü -kural olarak- davacı borçludur. (26) (27)

Dava konusunun çek olması halinde, çek kural olarak mevcut bir borcun ödenmesi amacıyla düzenlenip alacaklıya verildiğinden "çekin ödeme amacıyla değil sipariş verilen malların avansı olarak verildiği"nin ileri sürülmesi halinde bunun davacı - borçlu tarafından ispat edilmesi gerekir. Yüksek mahkeme bu hususu "Çek bir 'ödeme vasıtası' olduğundan, çekin 'borç ödeme' dışında, başka bir maksatla -örneğin; 'avans', 'kaparo', 'teminat' olarak ya da 'hamiline ileride ifa edeceği bir edime karşılık'- keşide edildiğini iddia eden borçlunun bu iddiasını ispat etmekle yükümlü olduğu"(28) şeklinde çeşitli kararlarında ifade etmiştir.

Davacı borçlu bu iddiasını, davalı-alacaklının, hakkında Cumhuriyet Savcılığı'na -davacı tarafından- yapılan "bedelsiz kalmış olan senedi kullanma suçu" (TCK. m. 156) ile ilgili şikayet üzerine hazırlık soruşturması sırasında C. Savcılığı'na(29) ya da zabıtaya(30) verdiği ifadeye dayanarak ispat edebileceği gibi ticari defter kayıtları ile de ispat edebilir. Gerçekten davacı-borçlu "usulüne uygun tutulmuş kayıtları birbirini doğrulayan açılış ve kapanış tasdikleri yapılmış (TTK. m. 64, 65; HMK. m. 222)" ticari defterlerindeki kayıtlara(31) -özellikle dava konusu çeklerin "sipariş olarak verilen malların avansı olarak düzenlenmiş olduğunu" belirten kayıtlara- dayanarak bu iddiasını ispat edebilir. Çünkü her iki tarafında "tacir" olması ve uyumsuzluğun "tarafaların ticari işletmesi ile ilgili" bulunması halinde dava konusu uyumsuzluğun ticari defter kayıtlarıyla ispatı mümkündür.(32)

Sonnot:

- 1) Uyar, T. Olumsuz Tespit Davasının Konusu (Legal Huk. D. Nisan/2005, s:1317-1342; Mayıs/2005, s:1705-1739)
- 2) Uyar, T. "Kambiyo Senetlerindeki Mücerretlik İlkesi 'Kambiyo Senedinin Hayatın Olağan Akışına Aykırı Oluşu' İddiasına Dayalı" Menfi Tespit Davasının açılmasını engeller mi? (İBF. Mayıs-Haziran/2013, s:243-257)
- 3) İnan, N. Türk Hukukunda Hatır Senetleri ve Özellikle Hatır Bonoları, s: 15, dipnot.3
- 4) İnan, N. a.g.e s:15
- 5) İnan, N. a.g.e. s: 26
- 6) Bedelsizlik yerine kimi kez "karşılıksızlık" terimi de kullanılmaktadır. (Karayalçın, Y. Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler, C:2, 1983, s:129)
- 7) Gürbüz, A. H. Ticari Senetlerin İptali Davaları ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar, 1984, s:470 – İnan, N. Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk, Karşılık Çek, Sahte ve Tahrif Edilmiş Çek, Çekin Çalınması, 1981, s:16 – İnan, N. Türk Hukuku'nda Hatır Senetleri ve Özellikle Hatır Bonoları, 1969, s:25 vd.
- 8) Türk, A. Menfi Tespit Davası, 2006, s:132 – Domaniç, H. Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, 1990, s:154

- 9) Bk.: 12. HD. 30.11.2006 T. 19331/22681; 09.11.2006 T. 17493/20794; 06.11.2006 T. 17487/21531;19.11.2006 T. 16505/19636; 10.03.2005 T. 857/4945 vb. (www.e-Uyar.com)
- 10) Ayrıntılı bilgi için bk.: İnan, N. a.g.e. s:29
- 11) İnan, N. a.g.e. s:50 [14] İnan, N. a.g.e. s:130 vd.-Cerrahoğlu, F. Bonolarda Mutlak Def'iler, s:74, dipn.170
- 12) Oskay, M./Koçak, C./Deyneki, A./Doğan, A. İİK. Şerhi, C:2, s:1656
- 13) Karayalçın, Y. Ticari Senetler, s:236
- 14) İnan, N. a.g.e. s:130 vd.-Cerrahoğlu, F. Bonolarda Mutlak Def'iler, s:74, dipnot 170
- 15) Ayrıntılı bilgi için bk.: İnan, N. Protesto Yüzünden Ticari İtibarı Zedelmesi (BATİDER, 1967, C:IV, S:2, s:285 vd.)
- 16) İnan, N. İhtiyati Tedbir Yoluyla Protestonun Durdurulması (BATİDER, 1967, C:IV, S:2, s:290 vd.)
- 17) Altun, C. Tedbir Yolu ile Protestonun Durdurulması ve Sonuçları (TNB. S:15, s:24)
- 18) Bk.: 11. HD. 10.09.1990 T. 5237/5340 (www.e-Uyar.com)
- 19) Ayrıntılı bilgi için bk.: UYAR, T. İcra Hukukunda Olumsuz Tespit ve Geri Alma Davaları, 1993, C:1, s:26

İcra ve İflas Kanunu'nun 338. maddesi üzerine bir inceleme

Av. Talih Uyar

Bu maddede borçlunun iki tür eylemi suç(1) sayılarak cezalandırılmıştır. Bunlardan ilki "borçlunun -ve kanunun öngördüğü üçüncü kişilerin (İİK. 89/IV)- gerçeğe aykırı beyanda bulunması" (İİK. 338/I) diğeri ise "hakkında kesin aciz vesikası (İİK. 105/I; 143) bulunan borçlunun asgari ücretin üstündeki kazancını icra dairesine yatırmaması" (İİK. 338/II)'dir.

A. Gerçeğe aykırı (yalan) beyanda bulunma (İİK. m. 338/I):

I- Suçun maddi unsuru: (2)

a) Borçlu, İcra ve İflâs Kanunu'na göre (İİK. m. 74)(3); 89/IV(4)) yasal süresi içinde(5) istenen "mal beyanı"nı gerçeğe aykırı olarak yerine getirmiş olmalıdır.

Başka bir deyişle, bu suçun oluşabilmesi için ilk koşul "kanun (İİK.m.74; 89/IV) gereği (yasal olarak)" istenen beyanın gerçeğe aykırı olarak yapılmış olması gerekir. Yasal bir zorunluluk olmadığı halde yapılan beyanın "gerçeğe aykırı olduğu" ileri sürülerek borçlu hakkında hükümlülük kararı verilemez.

Yüksek mahkeme de "yasal zorunluluğu bulunmadığı halde icra dairesine verdiği mal beyanı dilekçesi üzerine, borçlunun ve kendisine gereksiz olarak gönderilen haciz ihbarnamesi üzerine üçüncü kişinin beyanının (itirazının)

gerçeğe aykırı olduğu ileri sürülerek cezalandırılmasının istenemeyeceğini" vurgulayarak;

- Borçlunun üçüncü kişilerdeki alacakları "taşınır" hükmünde olduğundan (İİK. 106/II), bu alacakların üçüncü kişiye 'haciz yazısı' gönderilerek haczinin istenmesi halinde, İİK. 89'daki sonuçların doğmayacağını ve haczin yazısına cevap vermeyen üçüncü kişi hakkında İİK. 89/IV ve 338'e göre dava açılmayacağını(6)

- "Takip borçlusuna ödeme emri tebliğ edilip takibin kesinleşmesi sağlanmadan, üçüncü kişiye çıkarılan '1. haciz ihbarnamesi' üzerine, 'üçüncü kişinin yaptığı itirazın gerçeğe aykırı olduğu' iddia edilerek cezalandırılmasının istenemeyeceğini"(7)

- "Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipte gönderilen örnek ödeme emrine itiraz eden borçlunun, mal beyanında bulunma zorunluluğu bulunmadığından, bu aşamada verilen mal beyanının, 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu oluşturmayacağını"(8)

- "Üçüncü kişiye gönderilen haciz teskeresi (yazısı) üzerine üçüncü kişinin sanki haciz ihbarnamesi (İİK. 89) gönderilmiş gibi beyanda bulunma zorunluluğu bulunmadığından,

üçüncü kişinin beyanının gerçeğe aykırı olduğu iddia edilerek cezalandırılmayacağı”(9)

- “Borçlu-saniğın, kendisine henüz ödeme (icra) emri tebliğ edilmeden icra dairesine verdiği mal beyanı dilekçesinin gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunu oluşturmayacağı”(10)
- “Kira alacağına ilişkin icra takiplerinde, mal beyanında bulunma zorunluluğu bulunmadığından, bu takiplerde borçluya gönderilen ‘ihtarı ödeme emri’ (örnek: 13) üzerine, yasal zorunluluğu bulunmadığı halde mal beyanında bulunmuş olan borçlu-kiracının, ‘bu beyanının gerçeğe aykırı olduğu’ ileri sürülerek cezalandırılmasının istenemeyeceğini”(11)
- “Yenileme bildirisinin tebliği üzerine, yasal bir zorunluluk olmadığı halde yapılan beyanın ‘gerçeğe aykırı’ olduğundan bahisle İİK. 338’e göre şikâyetle bulunamayacağını”(12)
- “Haciz işlemi sırasında, hiçbir yasal zorunluluk bulunmadığı halde yapılan beyanın gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunu oluşturmayacağı”(13)
- “Gereksiz olarak gönderilen haciz ihbarnamesine verilen cevabın, ‘gerçeğe aykırı beyanda bulunma’ suçunu oluşturmayacağı”(14)
- “Borçlunun -yasal bir zorunluluk bulunmadığı halde- Yargıtay’dan tehiri icra kararı getirebilmek için, teminat gösterirken icra dairesine yaptığı beyanın, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunu oluşturmayacağı”(15)
- “Borçlunun icradaki taksit sözleşmesi sırasındaki beyanının ‘gerçeğe aykırı’

olduğundan bahisle, 338. maddeye göre dava açılmayacağını” (16) belirtmiştir.

b- Borçlu, kanun gereği mal beyanında bulunmak zorunda olduğu halde; “başkasına ait mal, alacak ve hakları kendisine aitmiş gibi gösterir” veya “kendisine ait mal, alacak ve hakları gizlerse” bu maddeye göre ceza görür.

(17) Ancak hemen belirtelim ki, borçlunun bu beyanının suç teşkil edebilmesi için “yeter derecede mal ve alacakları olduğu halde, borcunu ödemeye yetecek kadar mal ve gelir beyan etmemesi” gerekir. Borçlu, borcunu ödemeye yetecek kadar mal beyan etmiş olup da, diğer mallarını beyan etmemişse, bu davranışı suç teşkil etmez.(18) Bu nedenle borçlunun “haczi mümkün olmayan (İİK. m. 82) mallarını” bildirmemesi suç sayılmaz. (19)

Aynı gerekçe ile borçlunun “ödeme (icra) emrinin tebliğinden önce, başka icra dosyaları nedeniyle üzerinde çok sayıda haciz bulunan (ve takip konusu borcu karşılamaktan uzak olan) taşınır ve taşınmazlarını”(20) ve “üzerinde çok sayıda ipotek bulunan taşınmazlarını”(21) mal beyanında bildirmemiş olması, bu maddeye göre suç teşkil etmez.

c- Borçlunun ancak İİK. m. 74’ün içeriğine uygun olan(22) beyanının “gerçeğe aykırı olduğu” ileri sürülerek, İİK. m. 338’e göre cezalandırılması istenebilir.

Beyan, İİK. m. 74’ün içeriğine uygun değilse “gerçeğe aykırı beyanda bulunma” suçuna değil, -Anayasa Mahkemesi’nin (28.2.2008 T. ve E:2006/71, K:2008/69) Anayasa’ya aykırı bulunarak iptal edilmiş bulunan- “mal

beyanında bulunmama" (İİK. m. 337) suç u oluşur. Yüksek mahkeme(23) de "İİK'nın 74. maddesinin içeriğine uygun beyanı içermeyen (örneğin; 'yaşayış tarzına göre geçim kaynaklarını açıklamayan', 'her türlü kazanç ve gelirene göre takip konusu borcu ne şekilde ödeyeceğini belirtmeyen'; 'gerek kendisinde ve gerekse üçüncü kişilerde bulunan mal, hak ve alacaklarından borcuna yetecek miktarı bildirmeyen') beyanların 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu oluşturmayacağını" çeşitli kararlarında vurgulamıştır...

d- Borçlunun İİK. m. 338'e göre cezalandırılabilmesi için, gerçeğe aykırı beyanın kendisi tarafından yapılmış olması gerekir.

Borçlu yerine, vekilinin yaptığı beyandan dolayı, borçlunun bu maddeye göre cezalandırılması mümkün değildir. "Suç ve cezanın şahsiliği" ilkesi uyarınca "vekilin sanık adına yaptığı mal beyanının gerçeğe aykırı olmasından, sanığın sorumlu tutularak mahkûmiyetine karar verilemeyeceğini" vurgulayan yüksek mahkeme;

• "Vekilin beyanından dolayı asilin sorumlu tutulamayacağını"(24)

• "Haciz ihbarnamesine borçlu sanıklar adına vekillerinin beyanda bulunmuş olması halinde, vekilin beyanından dolayı asilin sorumlu tutulamaması nedeniyle, sanıkların ayrı ayrı beraatlerine karar verilmesi gerekeceğini"(25)

• "Vekilin borçlu-sanık adına icra dairesine verdiği mal beyanı dilekçesinin gerçeğe aykırı olmasından borçlu-asilin sorumlu tutularak cezalandırılmayacağını"(26)

• "Vekilin, üçüncü kişi-sanık adına -gönderilen haciz ihbarnamesi

üzerine- icra dairesine yaptığı beyanın gerçeğe aykırı olması nedeniyle cezalandırılmayacağını (ancak; tazminat istemi hakkında olumlu/olumsuz bir karar verilmesi gerekeceğini)"(27) belirtmiştir.

Yüksek mahkeme bu suçun unsurlarına ilişkin olarak ayrıca;

• "Haciz ihbarnamesinin tebliğ tarihi itibarıyla, sanığın üçüncü kişinin borçlu şirkete ödemesi gereken kesinleşmiş ve muaccel bir borcu bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdiri gerekeceğini"(28)

• "Sanığın mal beyanında bildirmediği mal ve alacağı üzerinde, başka alacaklıların koydurduğu hacizler bulunması halinde, bu malların değerinin diğer dosyalardaki borçları karşılayıp karşılamadığı araştırılarak, karşılamadığının saptanması halinde atılı suçun oluşmayacağını"(29)

• "Mal beyanında borcu karşılayacak geliri bulunmadığını bildirmiş olan sanığın adına kayıtlı aracının bulunduğu saptanması halinde, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmuş olacağını"(30)

• "İİK.'nın 89/IV maddesi uyarınca talep edilen tazminat istemi, haksız fiile dayandığından, üçüncü kişinin asil borçluya olan borç miktarı kadar tazminata karar verilmesi gerekeceğini"(31)

• "Borçlu sanığın mal beyanında adına kayıtlı ... köyündeki, ... parsel sayılı taşınmazları bildirmemesi karşısında, atılı gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmuş olacağını"(32)

• "Mal beyanında bildirilmediği iddia edilen malların şirket kayıtlarına ne zaman girdiği tespit edildikten sonra

sanığın hukuki durumunun tayin edilmesinin gerekeceğini”(33)

• “Borcun ne şekilde ödeneceğini belirtmeyen mal beyanının geçersiz olacağını”(34)

• “Suç tarihinde 65 yaşından büyük olan sanığın adli sicil kaydı getirtilerek, hakkında tayin edilen cezanın miktarı (üç ay hapis) itibariyle, TCK’nın 50/3. maddesinin uygulanması koşulunun bulunup bulunmadığının araştırılmasının gerekeceğini”(35)

• “Birinci haciz ihbarnamesine itiraz tarihinde kesinleşmiş bir alacak bulunması gerekeceğini”(36)

• “Asıl borçlular hakkında geçerli bir takip olmadan üçüncü şahsa gönderilen birinci haciz ihbarnamesinin geçersiz olup, buna bağlı olarak gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmayacağını”(37)

• “Mahkemece yapılan araştırma sonunda; sanığın mal beyanında bildirmediği aracın değerinin, üzerindeki hacizli dosya alacaklarının miktarı göz önüne alındığında borcu karşılamaktan uzak olduğunun anlaşılması karşısında, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmadığının kabulü gerekeceğini”(38)

• “Kendisine haciz ihbarnamesi tebliğ edilen üçüncü şahıs sanık H.E.’nin şahsi hesabına borçlu kooperatif üyesi Ş.G. tarafından yatırılan paranın dekontunda, “... Kooperatifi Ekim 2008 aidatı” ibaresinin bulunması karşısında, mahkemece sanık H.E. ile borçlu kooperatif arasındaki ilişkinin tespiti açısından, sanığın banka hesabına kooperatif üyelerinden başkaları tarafından da para yatırılıp yatırılmadığı saptanmadan ve neden bu hesaba

aidat yatırdıkları hususunda bilgilerine başvurulmadan eksik inceleme ile beraatına ve tazminat isteminin reddine karar verilemeyeceğini”(39)

• “Hakkında ‘gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan dolayı şikâyetle bulunulan ayrıca İİK.’nin 89/IV maddesi uyarınca tazminat talep edilen sanığın duruşma sırasında ölmesi üzerine, mahkemece açılan ceza davası yönünden ‘davanın düşürülmesine’ karar verilmesi, buna karşın talep edilen tazminat yönünden mirasçılarının davaya dâhil edilerek taraf teşkilinin sağlanmasından sonra tazminat hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilebileceğini”(40)

• “İİK.’nin 89/IV maddesindeki düzenleme karşısında ‘haciz ihbarnamesine verilen cevabın gerçeğe aykırı olduğu’ nedeniyle, üçüncü kişinin cezalandırılması isteğinin, ‘cezanın kişiselliği’ prensibi de dikkate alınmak suretiyle ayrı bir yargılama usulüne tabi olduğundan, tazminat istemi yönünden davanın genel hükümlere göre çözümlenmesi gerekeceğini; ceza verilememesi halinde, tazminata hükmedilmesinden bağımsız bir konu olduğu ve tazminat yönünden bağlayıcılığı bulunmadığını”(41)

• “İcra dairesine yaptığı mal bildiriminde ‘yaşam tarzına göre geçim kaynak ve olanaklarını’ belirtmemiş olan borçlunun bu beyanının İİK.’nin 74. maddesinde öngörülen koşullara uygun olmaması nedeniyle, geçerli bir ‘mal beyanı’ olarak kabul edilemeyeceğini; böyle geçersiz bir mal beyanına dayalı olarak da, sanık hakkında İİK.’nin 338. maddesi uyarınca ‘gerçeğe aykırı mal beyanında bulunmak suçundan dolayı, sanık hakkında mahkumiyet kararı verilemeyeceğini”(42)

• "İİK. 89/IV gereğince takdir edilecek tazminata işletilecek yasal faize, 'gerçeğe aykırı beyanda bulunulduğu tarihten itibaren' hükmedilmesi gerekeceğini"(43)

• "Sanığın hacizli de olsa taşınmazlarını mal beyanı sırasında icra dairesine bildirmemiş olması halinde, İİK.'nın 338. maddesinde düzenlenmiş olan 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçu' oluşur mu?"(44)

• "Sanığın mal beyanında bildirmediği taşınmazı/aracı üzerinde haciz ve rehinler bulunduğunun anlaşılması halinde, taşınmazın/aracın değeri ile üzerindeki haciz ve rehin bulunan dosyaların alacak miktarları belirlenerek, taşınmazın/aracın, bu dosya borcu yönünden alacaklıyı tatmin edebilecek miktarda bir paranın kalıp kalmayacağı yönünde bir araştırma yapılarak, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin edilmesi gerekeceğini"(45)

• "İİK.'nın 338. maddesine dayalı olarak yapılan şikâyetle 'sanıkların İİK.'nın 89/ IV maddesi uyarınca tazminata da mahkum edilmesi' istendiği halde, mahkemece bu konuda olumlu ya da olumsuz bir karar verilmemesinin isabetsiz olduğunu"(46)

• "Sanık hakkında birinci haciz ihbarnamesine itiraz tarihinde -süresinde borçlu tarafından borca itiraz edilmiş olması nedeniyle- kesinleşmiş bir alacak bulunmadığının anlaşılması halinde 'sanığın beraatı' yerine 'sanığın cezalandırılmasına' karar verilemeyeceğini"(47)

• "Şikâyetçi vekili, şikâyet dilekçesinde 'sanığın İİK.'nın 89/IV maddesi uyarınca tazminata da mahkûm edilmesini' talep ettiği halde, mahkemece bu konuda

olumlu-olumsuz bir karar verilmemiş olmasının isabetli olmayacağını"(48)

• "Haciz ihbarnamesine itiraz eden kişinin 'üçüncü kişi olması' gerektiğinden, sanığın hem 'asıl borçlu' ve hem de 'birinci haciz ihbarnamesi tebliğ edilen limitet şirketin ortağı ve yetkilisi' olduğu dikkate alındığında, sanık, asıl borçluya karşı üçüncü kişi sayılamayacağından, mahkemece 'davanın reddi' doğrultusunda karar verilmesi gerekeceğini"(49)

• "Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçu'nun işlendiği tarihin, üçüncü kişiye birinci haciz ihbarnamesinin tebliğ tarihi olmayıp, birinci haciz ihbarnamesine üçüncü kişi tarafından itiraz edildiği tarih olduğu, bu nedenle de mahkemece tazminatın başlangıç tarihinin bu tarih olarak kabul edilmesi gerekeceğini"(50)

• "Sanığa gönderilen ödeme emrinde belirtilen mal beyanında bulunma süresi geçtikten sonra yapılan mal beyanının geçersiz olması nedeniyle, bunun gerçeğe aykırı olduğundan bahisle borçlu-sanık hakkında İİK.'nın 338. maddesine göre mahkûmiyet kararı verilemeyeceğini"(51)

• "Sanığın borçlu şirkete olan sermaye borcu şirket iç ilişkisi olup, sermaye borcundan dolayı üçüncü şahıs sayılamayacağını ve kendisine gönderilen 22.5.2009 tarihli birinci haciz ihbarnamesinin yasal dayanağının bulunmaması nedeniyle yapılan itirazın da yok hükmünde olduğunu"(52)

• "Adına kayıtlı motosikleti bildirmeyerek alacaklıyı ve icra dairesini yanıltacak şekilde bildirimde bulunan sanığın gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunu işlediğinin kabulü gerekeceğini"(53)

• "Kira sözleşmesini M.S. ile yaptığını bildirmesine karşın, İl Sağlık Müdürlüğü'nden getirtilen kira sözleşmesinin M. S. ile yapıldığının belirlenmesi, birinci haciz ihbarnamesine itiraz dilekçesinde, kirayı bir yıllık olarak, her yılın üçüncü gününde peşin ödediğini, yerin kira borcunu da 3 Ocak 2010 tarihinde elden ödediğini bildirmesine rağmen; 01.01.2010 tarihli kira sözleşmesinde kiranın aylık olarak ödeneceğinin kararlaştırılması, banka dekont fotokopisinin içeriğine göre 2010 yılı kira bedelinin 07.12.2010 tarihinde ödendiğinin anlaşılması karşısında, itiraz beyanı içeriği ile belgelerin çelişmesi nedeniyle atılı suçun oluştuğunun kabulü gerekeceğini"(54)

• "Borçlu şirketten borç para alan ortak, aldığı borçtan dolayı borçlu şirkete karşı üçüncü şahıs konumunda olup, birinci haciz ihbarnamesi gönderilmesinde yasaya aykırılığı bulunmadığını"(55)

• "Yaşam tarzına göre geçim kaynak ve olanakları ile takip konusu borcun ne şekilde ödeneceğini içermeyen mal bildirimini geçersiz olup, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmayacağını"(56)

• "Mal beyanındaki, icra takip borcunu ödeyecek hiçbir menkul ve gayrimenkulünün bulunmadığı, bir yerden gelirisinin olmadığı ve geçimini günlük kazandığı yevmiye ile temin ettiğine yönelik ifadeler bir bütün olarak değerlendirildiğinde, ifadelerin borcun ne şekilde ödenebileceğine yönelik olduğunun kabul edilmesinin gerekeceğini"(57)

• "İİK'nın 337/1 maddesinin Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiş olmasının, mal beyanında bulunma ihtarını içeren ödeme/icra emrinin tebliği

üzerine, borçlu tarafından süresi içinde icra dairesine yapılacak mal beyanının gerçeğe aykırı olması halinde, alacaklının şikâyeti halinde, 'borçlu sanığın İİK'nın 338/1 maddesine göre cezalandırılmasına' engel teşkil etmeyeceğini"(58)

• "Borçlu şirketin ortağı olan sanığın, borçluya karşı 'üçüncü kişi' sayılamayacağından, buna bağlı olarak İİK'nın 89/IV maddesi gereğince çıkarılan haciz ihbarnamesi de geçersiz olacağından, mahkemece 'tazminat isteminin reddine' ve ayrıca sanık hakkında da 'beraat kararı' verilmesi gerekeceğini" (59)

• "Sanığın 20.09.2010 tarihli mal beyanında, borcunu şu anda ödeyecek durumum da bulunmamaktadır şeklindeki beyanı ile borcu ne suretle ödeyeceğini belirttiğinin kabulünün gerekmesi nedeniyle atılı suçun oluşmadığını"(60)

• "Borçlu şirkete sermaye borcu olan ortak, şirkete karşı üçüncü şahıs sayılamayacağından, kendisine gönderilen birinci haciz ihbarnamesinin yasal dayanağı yok ise de, ortağın borçlu şirkete olan şahsi borcunun haczinin mümkün olması nedeniyle, şahsi borcundan dolayı birinci haciz ihbarnamesi gönderilmesinde yasaya aykırılık bulunmadığını"(61)

• "Borçlu şirket ortağı, sermaye borcu yönünden şirkete karşı üçüncü şahıs sayılamayacağından, kendisine gönderilen birinci haciz ihbarnamesinin yasal dayanağının bulunmadığını"(62)

• "Aynı zamanda takip borçlusu olan şahsa birinci haciz ihbarnamesi gönderilmesinin yasal dayanağı bulunmayıp, buna bağlı olarak yapılan itirazın da yok hükmünde olduğunu"(63)

• "Sanığın ortağı olduğu borçlu şirkete olan şahsi borcunun haczedilebilmesi mümkün olması nedeniyle, birinci haciz ihbarnamesinin tebliğ edildiği tarih itibarıyla borçlu şirkete sermaye borcu dışında borcu bulunup bulunmadığının bilirkışı marifetiyle saptanmasının gerekeceğini"(64)

• "İcra Ceza Mahkemesi'ne gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan dolayı cezalandırılması ve aynı kanunun 89/4. maddesi gereğince de tazminata mahkûm edilmesi istemiyle birlikte açılan davalarda, tazminat hakkında kurulan kararın temyiz süresinin on beş gün olduğunu"(65)

• "Takip konusu borcun ne şekilde ödeneceğinin belirtilmemesi nedeniyle İİK'nın 74. maddesindeki unsurları içermeyen mal beyanı geçersiz olup, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun da oluşmadığını"(66)

• "Yaşam tarzına göre geçim kaynak ve olanakları ile takip konusu borcun ne şekilde ödeneceğinin belirtilmemesi nedeniyle İİK'nın 74. maddesindeki unsurları içermeyen mal beyanı geçersiz olup, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun da oluşmadığını"(67)

• "Borçlu şirkete sermaye borcu olan ortak, şirkete karşı üçüncü şahıs sayılamayacağından, birinci haciz ihbarnamesinin gönderilmesinin geçersiz olduğunu"(68)

• "Sayıştay Başkanlığı'nda, Sayıştay uzman denetçisi ve Sayıştay genel sekreter yardımcısı olarak görev yapan sanık hakkında göreviyle ilgili veya görevi sırasında işlediği iddia edilen eylemlerle ilgili olarak, CMK'nun 223/8. maddesi gereğince durma kararı verilip, Sayıştay Kanunu'nun 69. maddesi uyarınca gerekli soruşturmanın

yapılması için dosyanın Sayıştay Başkanlığı'na gönderilmesine karar verilmesinin gerekeceğini"(69)

• "Ödeme emrinde mal bildiriminde bulunması için tanınan sürenin son gününün hafta sonu tatiline denk gelmesi nedeniyle, takip eden mesai günü yapılan beyanın süresi içinde yapıldığının kabulü gerekeceğini"(70)

• "Birinci haciz ihbarnamesine itiraz yazısında, ... borçlu şirkete ait hesaplarda 16.947,09 TL'nin bulunduğunu ancak borçlunun bankadan kullandığı çek karnesi ve üye iş yeri sözleşmesinden kaynaklanan riskleri mevcut olup, ilgili sözleşmeler ve Medeni Kanun'un ilgili hükümleri uyarınca hesaplarda mevcut olan ve mevcut olabilecek hak ve alacaklar üzerinde bankamızın rehin, hapis, takas ve mahsup hakları bulunmadığını"(71)

• "Üçüncü şahıs konumunda bulunan sanığa birinci haciz ihbarnamesi tebliğ edilmeyip, iş yerine haciz müzekkeresinin yazılması karşısında gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmadığını"(72)

• "Ödenmemiş sermaye borcu ortaklar arası şirket iç ilişkisi olup, ödenmemiş sermaye borcu yönünden ortak şirkete karşı üçüncü kişi sayılamayacağından, ödenmemiş sermaye borcundan dolayı birinci haciz ihbarnamesi gönderilmesinin yasal dayanağının bulunmadığını" (73)

• "Sanığın borçlu konut yapı kooperatifini tek başına temsil yetkisi bulunmaması nedeniyle, 6.2.2009 tarihli tek imzalı beyanının geçerli olmadığını"(74)

• "İİK'nın 89. maddesinin dördüncü fıkrasındaki '... icra mahkemesi

tazminat hakkındaki davayı genel hükümlere göre halleder' şeklindeki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, icra mahkemesinin gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçu ile ilgili olarak, şikâyet dilekçesinde gösterilen her türlü delilleri araştırma zorunluluğunun bulunmadığını"(75)

- "Borçlu sanık tarafından borca kısmi itiraz edilmiş olup, İİK'nın 78. maddesinin birinci fıkrası uyarınca borcun itiraz edilmeyen miktarının kesinleşmesi ve kabul ettiği miktar üzerinden fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmak suretiyle alacaklı vekili tarafından takibe devam edilmesi talebinde bulunulduğu dikkate alındığında, takibe devam edilmesinde isabetsizlik bulunmadığını"(76)

- "Birinci haciz ihbarnamesinin tebliğ edildiği tarih itibarıyla kesinleşmiş ve muaccel bir borç bulunup bulunmadığı hususunda asıl borçlu ile üçüncü şahsa ait defterler, kayıtlar ve banka hesapları üzerinde karşılaştırmalı olarak bilirkişi incelemesi yapılmak suretiyle sanığın beyanının gerçeğe aykırı olup olmadığının saptanmasının gerekeceğini"(77)

- "Anayasa Mahkemesi'nce İİK'nın 337. maddesinin birinci fıkrasında yazılı mal beyanında bulunmama eylemi iptal edilmiş olup, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunu müeyyideye bağlayan İİK'nın 338. maddesinin birinci fıkrasının yürürlükte olduğunu"(78)

- "Mal beyanında bildirilmeyen evin, İİK'nın 82. maddesinin 12. bendinde belirtildiği gibi, borçlunun hâline münasip olup olmadığının araştırılmasını takiben, sanığın hukuki durumunun takdir edilmesinin gerekeceğini."(79)

- "Alacaklı vekili tarafından elden takipli haciz müzekkeresi ile suça konu taşınmaza haciz konulduğu dikkate alındığında, bildirilmeyen taşınmazın alacaklı vekilinin haberdar olduğunun kabulü zorunlu olup, atılı suçun oluşmadığını"(80)

- "İİK'nın 74. maddesi uyarınca, borçlunun borcuna yetecek miktarda beyanda bulunmasının yeterli olması karşısında, borçlu sanığın 07.05.2007 tarihli mal beyanı dilekçesinde bildirdiği 48 YN 040 plakalı aracın değeri belirlenip, satışı hâlinde üzerindeki diğer hacizli dosya alacakları ile birlikte bu dosya borcunu da karşılayıp karşılamayacağı yönünde araştırma yapılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir edilmesinin gerekeceğini"(81)

- "Anayasa Mahkemesi'nce, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçu değil, İİK'nın 337/1. maddesinde yazılı mal beyanında bulunmama suçunun iptal edildiği dikkate alınmadan, mal beyanında bulunmamanın suç olmaktan çıktığı ve beyan mecburiyetinin ortadan kalktığı gerekçesiyle gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan sanığın beraatine karar verilmesinin yasaya aykırı olduğunu"(82)

- "Birinci haciz ihbarnamesine itiraz yazısında, borçlunun şubeleri nezdinde herhangi bir hak ve alacakları olmadığından haciz uygulanmadığı, '... bir alacak doğması hâlinde öncelikle bankamız alacağının tahsil edileceğini...' bildiren yazıda, borçlunun banka şubesinde alacağının olduğuna dair bir bilgi bulunmadığından, gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun oluşmadığını"(83)

- "Maliye Bakanlığı V.U.K. 322. seri

numaralı Genel Tebliğ uyarınca, 01.05.2004 tarihinden itibaren 8.000,00 TL'yi aşan tahsilat ve ödemelerin banka veya özel finans kurumları aracılığı ile yapmaları ve bu kurumlara düzenlenen dekont veya hesap bildirim cetvelleri ile tevsik etmeleri zorunluluğuna aykırı ödemenin vergi usul cezasını gerektirdiği, buna karşın böyle bir ödemenin varlığı ya da yok sayılması gerektiği hususlarının yeterince tartışılmasının gerekeceğini”(84)

- “Kooperatif ortaklarının, kooperatife olan apel borçları, kooperatif alacaklıları tarafından haciz edilemeyeceğinden, kendisine gönderilen birinci haciz ihbarnamesine itiraz eden üçüncü kişi (ortak) hakkında İİK. 89/IV'e göre 'tazminat' ve 'icra davası' açılmayacağını”(85)

- “Mal beyanında belirtilmeyen -ancak daha sonra üzerine haciz konulan- taşınmazın (taşınmazdaki hissesinin) takip konusu borcu karşılamaktan uzak olması halinde, 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunun oluşmayacağını”(86)

- “Herkesin evinde bulunabilecek (haczi kabil olmuş -ve takip konusu borcu karşılamaktan uzak-) eşyaların 'mal beyanı' sırasında borçlu tarafından bildirilmemiş olmasının 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu oluşturmayacağını”(87)

- “Mal beyanından önce satmış olduğu taşınmazı, mal beyanında bildirmemiş olan borçlunun bu tutumunun İİK. 338'e göre suç teşkil etmeyeceğini”(88)

- “Gerçeğe aykırı bildirimde bulunma suçu'nun oluşabilmesi için; borçlunun 'başkasına ait mal, alacak ve hakları kendisine aitmiş gibi göstermesi' veya 'kendisine ait mal, alacak ve hakları

gizlemiş olması' gerektiğini”(89)

- “Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak' suçunun oluşabilmesi için, mal beyanında belirtilmeyen malların değerinin, borcu karşılar değerinde bulunması gerekeceğini”(90)

- “Takip dayanağı ödeme emrinde, icra müdürünün mühür ve imzasının bulunmaması halinde, borçlu hakkında İİK. 338'e dayalı olarak mahkûmiyet kararı verilemeyeceğini”(91)

- “Çalınmış olan motosikleti bildirmemesinin, İİK. 338'e göre suç teşkil etmeyeceğini”(92)

- “İhtiyati haciz aşamasında haciz konan ve bundan dolayı alacaklı tarafından bilindiği anlaşılan malların, daha sonra mal beyanı dilekçesinde gösterilmemesinin, İİK. 338'e göre suç teşkil etmeyeceğini”(93)

- “Borçlu-saniğin mal beyanında bildirmediği iddia edilen taşınır ve taşınmazlarının, mal beyanından önce alacaklı tarafından bilindiğinin saptanması halinde, sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilemeyeceğini”(94)

- “Saniğin 'mal beyanı' dilekçesinde bildirdiği mallarının (eşyalarının) bulunup bulunmadığı kesin olarak saptanmadan, eksik soruşturma ile karar verilemeyeceğini”(95)

- “Takip alacaklısına borcu ödediğini' savunan borçlu-saniğin bu savunması araştırılmadan mahkûmiyet kararı verilemeyeceğini”(96)

- “Mal beyanı dilekçesinde bildirilen malların daha sonra -haciz sırasında- borçlu tarafından satıldığına belirlenmesi halinde, 'gerçeğe aykırı

beyanda bulunma' suçunun değil 'alacaklısını zarara sokmak amacıyla mevcudunu eksiltmek' suçunun (İİK. 331) oluşabileceğini"(97)

- "Borçlu sanığın yasal süre içinde verdiği ve İİK'nın 74. maddesindeki koşulları taşıyan mal beyanı dilekçesinde bildirmedeği, ancak haciz sırasında ortaya çıkan ev eşyalarının (ve taşınmazların) borcu fazlasıyla karşılar değerinde olması halinde 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunun oluşacağını"(98)
- "Mal beyanı sırasında bildirilen malların, daha sonra haciz sırasında tespit edilememesinin tek başına İİK. 338'de öngörülen suç oluşturmayacağını, buna karşın bu durumun İİK'nın 331. maddesinde düzenlenen suç oluşturabileceğini"(99)
- "Alacaklı tarafından, mal beyanından önce üzerine ihtiyati tedbir konulmuş olan şirket hissesinin daha sonra borçlu tarafından mal beyanı dilekçesinde bildirilmemiş olmasının suç teşkil etmeyeceğini"(100)
- "Mal beyanında bildirilen kimi hayvanlar ile eşyaların mal beyanından altı ay sonra yapılan haciz sırasında bulunmamasının, bu süre içinde meydana gelen ölüm ve geçim sıkıntısı nedeniyle oluşan eksilmeden kaynaklanabileceğinden 'gerçeğe aykırı mal beyanında bulunma' suçunun oluştuğunun kabul edilemeyeceğini"(101)
- "Mal beyanı dilekçesi verdiği tarihten bir gün önce taşınmazını başkasına devrettikten sonra 'hiçbir taşınmazı bulunmadığını' bildiren borçlunun bu eyleminin 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu değil, 'alacaklısını zarara sokmak kastıyla

mevcudunu azaltma' (İİK. 331) suçunu oluşturabileceğini"(102)

- "Takibe konu çeklerin ticaret (hukuk) mahkemesince iptaline karar verilmiş olması halinde, 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunun konusu kalmamış olacağından mahkemece 'beraat kararı' verilmesi gerekeceğini"(103)
- "Boşandığı eşi adına faturalı olan buzdolabının borçlu tarafından mal beyanı sırasında bildirilmemiş olmasının 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu oluşturmayacağını"(104)
- "Borçlunun 'miras yolu ile kendisine kalan malları bildirmemesi'nin 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu oluşturacağını"(105)
- "Borçlunun, üzerinde devir yasağı bulunan taşınmazını, mal beyanında bildirmemesinin 'gerçeğe aykırı beyanda bulunma' suçunu oluşturmayacağını"(106)
- "Belediyenin kamu hizmetine tahsis edilmiş olmayan veya niteliği gereği kamu hizmetine tahsis edilmiş sayılmayan hak ve alacaklarını -örneğin kira alacağını- İİK. 89'a göre tebliğ edilen 'birinci haciz ihbarnamesi' üzerine icra dairesine bildirmeyen üçüncü kişi hakkında, İİK. 338'e göre mahkûmiyet kararı verilmesi gerekeceğini"(107)
- "Fiilen tasarrufta bulunduğu (fakat hukuken sahip olmadığı) tapusuz taşınmazlarını, mal beyanında bildirmeyen borçlunun bu eyleminin İİK. 338'e göre suç teşkil etmeyeceğini"(108)
- "Tapuda adına kayıtlı taşınmazı haricen satıp zilyetliğini alıcısına teslim ettiği için, mal beyanında bu taşınmazı

bildirmeyen borçlunun eyleminin İİK. 338'e göre suç sayılacağı”(109)

- “Saniğin mal beyanında bildirdiği taşınmazların daha sonra başka alacaklı tarafından haciz edilip muhafaza altına alınması (ya da sattırılması) halinde, İİK. 338'deki suçun oluşmayacağı”(110)

- “Ödeme emri tebliğinden önce, taşınmazındaki payına mahkemece ihtiyati tedbir konulup, başkası adına tesciline karar verilmiş olması halinde, bu taşınmazını İİK'nın 74. maddesine uygun biçimde verdiğini mal beyanında bildirmemiş olan borçlunun bu eyleminin İİK'nın 338. maddesindeki suç oluşturmayacağı”(111)

- “Takibin iptaline karar verilmiş olması halinde, İİK. 338'de öngörülen suçun oluşmayacağı”(112) belirtmiştir.

e) Borçlunun, İİK. m. 338'e göre cezalandırılabilmesi için, kendisine gönderilen ödeme emrinde “gerçeğe aykırı beyanda bulunursa cezalandırılacağı”nın ihtar edilmiş gerekir.(113) (114)

II- Suçun manevi unsuru: Saniğin “bilerek ve isteyerek” -yukarıda belirtildiği şekillerde- “gerçeğe aykırı (yalan) beyanda bulunmuş olması” suçun manevi unsurunu teşkil eder. Başka bir ifade ile bu suç “genel kast” ile işlenebilir.

III- Sanık: Bu suçun sanığı; “gerçeğe aykırı beyanda bulunan” borçlu ve kendisine “haciz ihbarnamesi” (İİK. m. 89) gönderilen üçüncü kişidir. (115)

IV- Şikâyet hak ve süresi: Bu suçun takibi alacaklının şikâyetine bağlıdır (İİK. m. 338/l).

Şikâyet hakkı, “fiilin öğrenildiği tarih”ten itibaren üç ay(116) ve herhalde “fiilin öğrenildiği tarih”ten itibaren bir yıl(117) geçince düşer (İİK. m. 347). İcra dosyasında işlemde bulunan alacaklı (vekili) en geç bu tarihte suçun işlenmiş olduğunu öğrenmiş sayılır.(118)

V- Davanın açılma usulü: Doktrindeki egemen görüşe(119) ve Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatları'na göre(120) - İİK. 349 ve 346/III gereğince- bu suçtan zarar gören alacaklının, yazılı veya sözlü olarak -icra takibinin yapıldığı yerdeki- icra mahkemesine başvurması gerekir.

Kanımızca; İİK. 338/l'de bu suç için öngörülen ceza –“disiplin hapsi” ya da “tazyik hapsi” olmayıp- hapis cezası olduğundan, -İİK. m. 346/l uyarınca- zarar gören alacaklının şikâyetini C. Savcısı'na bildirmesi ve C. Savcısı tarafından da Sulh Ceza Mahkemesi'nde (5235 s.k. m. 10) “kamu davası” açılması gerekir.

VI- Görevli mahkeme: Doktrindeki egemen görüşe (121) ve yerleşmiş Yargıtay içtihatlarına göre;(122) İİK. m. 338/l'de düzenlenmiş olan suçtan dolayı görevli mahkeme -İİK. m. 346/III ve 349 uyarınca- İcra Mahkemesi'dir.

Kanımızca ise bu konuda görevli mahkeme -İİK. m. 346/l uyarınca- icra mahkemesi olmayıp, bu suç için İİK. m. 337a/l'de öngörülen ceza “hapis cezası” olduğundan, sulh ceza mahkemesi görevlidir (5235 s. k. m. 10).

VII- Yetkili mahkeme: Kanımızca; icra takibinin yapıldığı yerdeki «Sulh Ceza Mahkemesi” yetkili mahkemedir (İİK. m. 348 kıyasen). Ancak doktrindeki egemen görüşe(123) ve Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre(124) bu konuda yetkili mahkeme” icra takibinin yapıldığı yerdeki İcra Mahkemesi”dir.

VIII- Dava zaman aşımı: Sekiz yıldır (TCK. m. 66).

IX- Ceza zaman aşımı: On yıldır (TCK. m. 68).

X- Yargılama usulü ve suçun cezası: Bu suç için İİK. m. 338/1'de öngörülen ceza üç aydan bir yıla kadar hapis cezasıdır.

Mahkemenin hükmedeceği bu ceza "kısa süreli hapis cezası" sayıldığından (TCK. m. 49/2), seçenek yaptırımlardan birine (TCK. m. 50) çevrilebileceği gibi, hükmedilecek hapis cezasının ertelenmesi (TCK. m. 51) de mümkün olabilecektir.(125)

Yüksek mahkeme bu konuyla ilgili olarak;

• "Üçüncü kişinin cezalandırılması isteğinin cezanın kişiselliği prensibi nedeniyle ayrı bir yargılama usulüne tabi olup tazminat istemi yönünden davanın genel hükümlere göre çözümlenmesi gerekeceği ve şikâyetçinin gelmemesi halinde HMK. hükümleri uyarınca işlem yapılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdiri gerekeceğini"(126)

• "Mahkemece her dava dosyası için değişik saatler belirlenerek duruşma yapılması gerekeceğini"(127)

• "Şikâyetçi vekilince duruşmada tazminat talebinin atıya terk edilmesi karşısında, bu talep hakkında 'karar verilmesine yer olmadığı' şeklinde hüküm kurulması gerekeceğini"(128)

• "Tazminat ve cezalandırma istemiyle birlikte açılan davalara ceza mahkemesi sıfatıyla bakılacağını"(129)

• "İİK.'nın 347. maddesi uyarınca herhalde suçun işlendiği tarihten bir yıl geçtikten sonra şikâyetle bulunulması

halinde sanığın beraatine değil şikâyet hakkının düşürülmesine karar verilmesi gerekeceğini"(130)

• "İİK.'nin 338. maddesindeki suçun unsurlarının oluşmaması halinde sanığın beraati yerine tazyik hapsi isteminin reddine karar verilemeyeceğini"(131)

• "Borcun ödenmesi halinde İİK.'nin 354. maddesinin uygulanacağına karar yerinde gösterilmemesinin, hükmün bozulmasını gerektireceğini"(132)

• "İİK.'nin 338. maddesinde düzenlenen eylemin yaptırımının üç ay hapis cezası olduğu gözetilmeksizin mahkemece sanığın üç ay hapis ile tazyikine şeklinde karar verilemeyeceğini"(133)

• "Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan dolayı yapılan yargılamada kendisini vekil ile temsil ettirmiş olan sanıklar lehine, beraat kararıyla birlikte vekâlet ücretine de hükmedilmesi gerekeceğini"(134)

• "Tazminat ve cezalandırma isteği ile birlikte açılan davalara ceza mahkemesi sıfatıyla bakılmasının gerekeceğini"(135)

• "Sanığın üzerine atılı gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçununun, borçlunun mal beyanı dilekçesini verdiği tarihte işlenmiş sayılacağını; alacaklı vekili icra müdürlüğünde işlem yaptığı sırada suçun işlenmiş olduğunu öğrenmiş olacağından, İİK.'nin 347. maddesinde belirtilen üç aylık ve herhalde bir yıllık süre geçtikten sonra şikâyetle bulunması halinde, icra mahkemesince şikâyetçinin şikâyet hakkının düşürülmesine karar verilmesi gerekeceğini"(136)

• "Tazminat ve cezalandırma isteği ile birlikte açılan davalara ceza

mahkemesi sıfatıyla bakılması
gerekeceğini”(137)

- “Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan dolayı yapılan yargılamada kendisini vekil ile temsil ettirmiş olan sanıklar lehine, beraat kararıyla birlikte vekâlet ücretine de hükmedilmesi gerekeceğini”(138)

- “İcra Müdürlüğü’nde işlem yaptıran alacaklı-şikâyetçinin, sanıkların üzerlerine atılan gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçunu işlediğini öğrenmiş olacağı, İİK.’nin 347. maddesinde belirtilen üç aylık süre geçtikten sonra şikâyetle bulunması halinde, mahkemece şikâyetçinin şikâyet hakkının düşürülmesine karar verilmesi gerekeceğini”(139)

- “Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan dolayı icra mahkemesine verilen şikâyet dilekçesinde, borçlu tüzel kişiliği temsil eden şirket yetkilisinin isminin sanık olarak belirtilmesi gerekeceğini; şikâyet dilekçesinde gösterilmeyen kişilerin araştırılmasına (ve cezalandırılmasına) yasal imkân bulunmadığından, mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekeceğini”(140)

- “Sanığın üzerine atılı suçtan dolayı yapılan yargılamada şikâyetçi veya vekilinin kabul edilen mazeretleri dışında duruşmalara katılmaları zorunlu olup, mahkemece yapılan yargılama sırasında düzenlenen duruşma tutanağının incelenmesinden şikâyetçi veya vekilinin oturuma katılıp katılmadığının anlaşılabilmesi karşısında, anılan tarihteki duruşmaya şikâyetçi veya vekilinin iştirak edip etmediği usulüne uygun olarak araştırılarak, katılmadığının belirlenmesi halinde ‘şikâyetçinin şikâyet hakkının düşürülmesine’ karar verilmesi

gerekeceğini”(141)

- “Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçundan dolayı yapılan yargılama sırasında, CMK.’nin 147.maddesi gereğince, sanığa yasal hakları hatırlatılmadan veya hatırlatıldığı hususu tutanağa geçirilmeden, savunma hakkının kısıtlanarak mahkumiyet kararı verilemeyeceğini”(142)

- “Sanıkların üzerine atılan gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçu ... tarihinde işlenmesine rağmen, şikâyetçinin İİK.’nin 347. maddesinde belirtilen bir yıllık süre geçtikten sonra ... tarihinde şikâyetle bulunması nedeniyle şikâyet hakkının düşürülmesine karar verilmesi gerekeceğini”(143) belirtmiştir.

B- Hakkında kesin aciz vesikası bulunan (İİK. 105/1; 143) borçlunun asgari ücretin üstündeki kazancını icra dairesine yatırmaması (İİK. M. 338/II) Kanun koyucu; hakkında “aciz belgesi” (İİK. m. 105/1, 143) alınmış olan borçlunun, “borcunu ödemediği asgari ücretin üstünde bir geçim sürdürmesini” –“borcunu karşılayacak mal ve gelire sahip olduğu halde bunları gizlediği”ni varsayarak- bu durumu İİK. 338 II’ye göre “suç” saymıştır.(144)

I- Suçun unsurları:

a) Borçlu hakkında “kesin aciz vesikası” (belgesi) alınmış olmalıdır. İİK. m. 338/II’ye göre oluşan suçtan dolayı “şikâyet hakkı” borçlu hakkında aciz belgesi almış olan alacaklıya tanınmış olduğundan, alacaklının “borçlunun haczi kabil malı bulunmadığını belirten haciz tutanağı”na (İİK. m. 105/1) veya kesin aciz belgesine (İİK. m. 143) sahip olması gerekir. Bu nedenle, “muvakkat aciz belgesi niteliğindeki haciz tutanağı”na (İİK. m. 105/II) sahip alacaklı, bu maddeye göre şikâyet hakkına sahip

değildir(145)

b) İcra Mahkemesi'nin, borçlunun asgari ücretin üstünde bir geçim sürdürdüğünü tespit ederek, borçluyu asgari ücretin üstünde kalan gelirinin dörtte birinden az olmayan kısmını, aciz belgesine bağlanmış olan borç ödeninceye kadar her ay icra dairesine yatırmaya mahkûm etmiş olmalıdır.

c) Borçlu, icra mahkemesince belirlenen miktarı icra dairesine ödememiş olmalıdır.

Borçlunun, icra mahkemesinin kararının kesinleşmesinden itibaren en geç bir ay içinde ödemede bulunmaya başlaması gerekir (İİK. m. 338/II). Bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen borçlu, bu maddeye göre cezalandırılır. Borçlu hakkında birden fazla "aciz belgesi" düzenlenmiş ve birden fazla aciz belgesi hamilinin

talebi varsa, ödemeler talep tarihine göre yapılır (İİK. m. 338/IV).

II- Bu suçun takibi alacaklının şikâyetine bağlıdır. Alacaklının şikâyet hakkı "fiilin öğrenilmesinden itibaren üç ay ve her halde fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl geçmekle" düşer (İİK. m. 347). Şikâyet dilekçe veya sözlü beyanla -İcra Mahkemesi'ne- yapılır.

III- Yetkili ve görevli mahkeme: İcra takibinin yapıldığı yerdeki icra mahkemesi (İİK. m. 346/I, III; 348) yetkili ve görevli mahkemedir.

IV- Dava zaman aşımı: Kanunda dava zaman aşımı öngörülmemiştir.

V- Ceza zaman aşımı: Kararın kesinleşmesinden itibaren iki yıldır (İİK. m. 354/II).

Sonnot:

1) Hakikate muhalif beyanda bulunanların cezası madde 338 – Bu kanuna göre istenen beyanı, hakikate aykırı surette yapan kimse, alacaklının şikâyeti üzerine üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Hakkında aciz vesikası almış borçlu, asgari ücretin üstünde bir geçim sürdürdüğü, aciz vesikası hamili alacaklının alacağı için aciz vesikasına bağlanmasından en geç beş sene içinde müracaatı üzerine sabit olursa, asgari ücretin üstünde kalan gelirlerinden icra tefkik mercinin dörtte birden az olmamak üzere espit edeceği kısmını merci kararının kesinleşmesinden itibaren en geç bir ay içinde ve aciz vesikasındaki borcun ödenmesine kadar her ay icra dairesine yatırmaya mecburdur. Bu mükellefiyeti yerine getirmeyen borçlu hakkında bir yıla kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin takibine başlandıktan sonra borçlu borcun tamamını veya o tarihe kadar icra veznesine yatırmak zorunda olduğu meblağı öderse tahliye edilir, ödemelerin tekrar keserse, hakkında tazyik hapsine yeniden karar verilir. Ancak, bir borçtan dolayı tazyik hapsinin süresi bir yılı geçemez. Borçlunun nafaka borçluları dahil üçüncü şahıstan yardım görmesi, asgari ücretin üstünde eline geçen para ve menfaatlerin icra mahkemesi kararı ile belirlenecek kısmını, icra veznesine yatırmak mükellefiyetini ortadan kaldırmaz. İkinci fıkradaki hükümün tatbikini birden fazla aciz vesikası hamili alacaklı talep etmiş ise, bunlar talep tarihi sırasıyla öncelik hakkını haizdir.

2) Uyar, T. İcra ve İfâs Hukuku'nda Suç Sayılan Filler, s:209 vd.

3) Ayrıntılı bilgi için Bk. Yuk. İİK. m. 74 - Uyar, T. İcra ve İfâs Kanunu Şerhi, C:IV, s:6834 vd.

4) Ayrıntılı bilgi için Bk. Bu eser; İİK. m. 89, açıklama: X-Uyar T.İİK. Şerhi, C.5, s:7626 vd.

5) Bk. 16. HD. 4.11.2004 T. 7745/11815; 17. HD. 29.4.2004 T. 2931/5366; 16. HD. 24.2.2004 T. 12828/2903 vb. (www.e-Uyar.com)

6) Bk. 16. HD. 29.12.2006 T. 6561/8430 (www.e-Uyar.com)

7) Bk. 17. HD. 21.11.2006 T. 1414/9254 (www.e-Uyar.com)

8) Bk. 17. HD. 1.7.2004 T. 13968/8292; 24.6.2004 T. 1077/958; 8. CD. 2.12.1999 T. 16131/17306 vb. (www.e-Uyar.com)

9) Bk. 17. HD. 11.3.2004 T. 2465/3067 (www.e-Uyar.com)

10) Bk. 17. HD. 30.9.2003 T. 7796/8860; 16. HD. 25.6.2003 T. 4703/6410; 17. HD. 4.4.2002 T. 2321/2257 vb. (www.e-Uyar.com)

11) Bk. 17. HD. 9.5.2002 T. 4110/3537 (www.e-Uyar.com)

12) Bk. 8. CD. 24.11.1997 T. 15159/16354; İİD. 3.10.1962 T. 11057/10369 (www.e-Uyar.com)

13) Bk. 8. CD. 16.1.1990 T. 11025/267 (www.e-Uyar.com)

14) Bk. 12. HD. 15.1.1986 T. 15291/11 (www.e-Uyar.com)

15) Bk. İİD. 7.4.1970 T. 3551/3836 (www.e-Uyar.com)

16) Bk. İİD. 29.5.1965 T. 19152/1065 (www.e-Uyar.com)

17) Bk. CGK. 27.9.2005 T. 17. HD. 109/105 - 8. CD. 533/1708 (www.e-Uyar.com)

18) Bk. 16. HD. 12.1.2009 T. 9011/67; 23.11.2006 T. 4247/7438; 17. HD. 5.7.2002 T. 441/67/6 vb.- 16. HD.

- 191.2009 T. 9005/273; 191.2009 T. 8974/267; 12.1.2009 T. 8950/55 (www.e-Uyar.com)
- 19) Bk. 16. HD. 11.12.2007 T. 3277/5107 - 8. CD. 30.9.1987 T. 6845/8176 (www.e-Uyar.com)
- 20) Bk. 16. HD. 19.1.2009 T. 9005/273; 191.2009 T. 8974/267; 12.1.2009 T. 8950/55 vb. (www.e-Uyar.com)
- 21) Bk. 8. CD. 31.5.1994 T. 5656/6557 (www.e-Uyar.com)
- 22) Ayrıntılı bilgi için bk. Uyar, T. a.g.e. C:IV, s:6834 vd.
- 23) Bk. 16. HD. 11. CD. 10.01.2013 T. 17517/376; 191.2009 T. 8943/261; 29.12.2008 T. 8354/8691; 27.10.2008 T. 6164/6722 vb. (www.e-Uyar.com)
- 24) Bk. 11. CD. 11.07.2013 T. 19181/11752; 04.07.2013 T. 20188/11299; 14.03.2013 T. 10093/4193; 24.01.2013 T. 17438/1313; 16. HD. 25.01.2012 T. 7934/220; 08.05.2012 T. 1675/4148 (www.e-Uyar.com)
- 25) Bk. 16. HD. 27.06.2011 T. 1719/3877; 27.12.2010 T. 5205/7827; 25.10.2010 T. 5108/6317 (www.e-Uyar.com)
- 26) Bk. 16. HD. 29.12.2008 T. 9487/8627; 27.10.2008 T. 6500/6724; 10.4.2007 T. 272/1212 vb. (www.e-Uyar.com)
- 27) Bk. 16. HD. 11. CD. 04.07.2013 T. 20188/11299; 14.03.2013 T. 10093/4193; 11.07.2013 T. 19181/11752; 24.01.2013 T. 17438/1313; 10.4.2007 T. 272/1212; 6.3.2007 T. 50/583; 17. HD. 3.3.2003 T. 182/1861 vb. (www.e-Uyar.com)
- 28) Bk. 11. CD. 05.09.2013 T. 19307/12354; 18.09.2013 T. 15990/13225; 06.06.2013 T. 19306/9534; 13.06.2013 T. 17414/10011; 06.06.2013 T. 10612/9536; 13.06.2013 T. 19198/10028; 23.05.2013 T. 17292/8579; 02.05.2013 T. 10997/7047; 30.05.2013 T. 14838/9058; 23.05.2013 T. 10173/8597; 11.04.2013 T. 10710/6126; 21.03.2013 T. 10706/4696; 14.03.2013 T. 10131/4236 vb. (www.e-Uyar.com)
- 29) Bk. 11. CD. 17.01.2013 T. 17484/829; 06.06.2013 T. 19303/9535; 10.01.2013 T. 17454/374 (www.e-Uyar.com)
- 30) Bk. 11. CD. 20.02.2013 T. 28583/2850 (www.e-Uyar.com)
- 31) Bk. 11. CD. 06.6.2013 T. 1470/9522 (www.e-Uyar.com)
- 32) Bk. 11. CD. 04.07.2013 T. 20161/11311 (www.e-Uyar.com)
- 33) Bk. 16. HD. 26.09.2011 T. 3562/4832 (www.e-Uyar.com)
- 34) Bk. 16. HD. 19.09.2011 T. 3005/4436 (www.e-Uyar.com)
- 35) Bk. 16. HD. 22.09.2011 T. 1409/4669 (www.e-Uyar.com)
- 36) Bk. 16. HD. 07.02.2011 T. 7862/678 (www.e-Uyar.com)
- 37) Bk. 16. HD. 31.01.2011 T. 7605/389 (www.e-Uyar.com)
- 38) Bk. 16. HD. 04.10.2010 T. 4166/5742 (www.e-Uyar.com)
- 39) Bk. 16. HD. 05.07.2010 T. 3547/4756 (www.e-Uyar.com)
- 40) Bk. 16. HD. 04.07.2011 T. 2228/4039; 18.10.2010 T. 5504/6112 (www.e-Uyar.com)
- 41) 365; 06.12.2010 T. 5989/7156; 06.12.2010 T. 5419/7168; 22.11.2010 T. 5435/6749; 22.11.2010 T. 5206/6735; 20.09.2010 T. 3032/5246; 20.09.2010 T. 4608/5189; 21.06.2010 T. 3572/4385; 11.10.2010 T. 4186/5847 (www.e-Uyar.com)
- 42) Bk. 16. HD. 26.09.2011 T. 3586/4826; 24.01.2011 T. 9016/1706; 06.12.2010 T. 4605/7165; 25.10.2010 T. 5184/6326; 23.10.2010 T. 5133/6309; 15.03.2010 T. 724/2095; 28.09.2009 T. 4452/4642 (www.e-Uyar.com)
- 43) Bk. 16. HD. 07.02.2011 T. 8168/679; 11.10.2010 T. 4173/5837 (www.e-Uyar.com)
- 44) Bk. 16. HD. 17.06.2011 T. 951/3645 (www.e-Uyar.com)
- 45) Bk. 16. HD. 04.04.2011 T. 8881/1681; 07.02.2011 T. 8279/670; 27.12.2010 T. 7633/7850; 27.12.2010 T. 7609/7798 (www.e-Uyar.com)
- 46) Bk. 16. HD. 21.03.2011 T. 8178/1396; 27.06.2011 T. 1719/3877; 19.04.2011 T. 9298/1963; 19.09.2011 T. 1459/4399 (www.e-Uyar.com)
- 47) Bk. 16. HD. 07.02.2011 T. 7862/678 (www.e-Uyar.com)
- 48) Bk. 16. HD. 13.12.2010 T. 5951/7390 (www.e-Uyar.com)
- 49) Bk. 16. HD. 20.12.2010 T. 5095/7566 (www.e-Uyar.com)
- 50) Bk. 16. HD. 11.10.2010 T. 4183/5856 (www.e-Uyar.com)
- 51) Bk. 16. HD. 18.10.2010 T. 4401/6101; 20.09.2010 T. 4595/5235 (www.e-Uyar.com)
- 52) Bk. 16. HD. 28.05.2012 T. 1236/4641 (www.e-Uyar.com)
- 53) Bk. 16. HD. 07.06.2012 T. 1242/5084 (www.e-Uyar.com)
- 54) Bk. 16. HD. 05.06.2012 T. 1378/4930 (www.e-Uyar.com)
- 55) Bk. 16. HD. 22.11.2011 T. 2199/7813 (www.e-Uyar.com)
- 56) Bk. 16. HD. 26.09.2011 T. 3586/4826 (www.e-Uyar.com)
- 57) Bk. 16. HD. 19.09.2011 T. 3566/4400 (www.e-Uyar.com)
- 58) Bk. 16. HD. 12.07.2010 T. 3563/4916; 21.06.2010 T. 3945/4412 (www.e-Uyar.com)
- 59) Bk. 16. HD. 11.10.2010 T. 4173/5837 (www.e-Uyar.com)
- 60) Bk. 16. HD. 11.06.2012 T. 2303/5216 (www.e-Uyar.com)
- 61) Bk. 16. HD. 08.05.2012 T. 1164/4127 (www.e-Uyar.com)
- 62) Bk. 16. HD. 02.05.2012 T. 1179/3942 (www.e-Uyar.com)
- 63) Bk. 16. HD. 13.03.2012 T. 513/2274 (www.e-Uyar.com)
- 64) Bk. 16. HD. 08.02.2012 T. 7925/950 (www.e-Uyar.com)
- 65) Bk. 16. HD. 02.05.2012 T. 1704/3949 (www.e-Uyar.com)
- 66) Bk. 16. HD. 02.05.2012 T. 2280/3952 (www.e-Uyar.com)
- 67) Bk. 16. HD. 02.05.2012 T. 2283/3953 (www.e-Uyar.com)
- 68) Bk. 16. HD. 24.04.2012 T. 1185/3679 (www.e-Uyar.com)
- 69) Bk. 16. HD. 28.12.2011 T. 2157/10092 (www.e-Uyar.com)
- 70) Bk. 16. HD. 10.10.2011 T. 5930/5525 (www.e-Uyar.com)
- 71) Bk. 16. HD. 25.01.2012 T. 8322/202 (www.e-Uyar.com)
- 72) Bk. 16. HD. 30.11.2011 T. 7175/8208 (www.e-Uyar.com)
- 73) Bk. 16. HD. 22.11.2011 T. 7100/7792 (www.e-Uyar.com)
- 74) Bk. 16. HD. 17.11.2011 T. 5420/7419 (www.e-Uyar.com)
- 75) Bk. 16. HD. 28.12.2011 T. 7867/10096 (www.e-Uyar.com)
- 76) Bk. 16. HD. 26.01.2012 T. 7798/311 (www.e-Uyar.com)
- 77) Bk. 16. HD. 17.04.2012 T. 7852/3550 (www.e-Uyar.com)
- 78) Bk. 16. HD. 14.12.2011 T. 7555/8940 (www.e-Uyar.com)
- 79) Bk. 16. HD. 17.11.2011 T. 5242/7418 (www.e-Uyar.com)
- 80) Bk. 16. HD. 18.11.2011 T. 4524/7615 (www.e-Uyar.com)
- 81) Bk. 16. HD. 18.11.2011 T. 4105/7612 (www.e-Uyar.com)
- 82) Bk. 16. HD. 16.11.2011 T. 4099/7329 (www.e-Uyar.com)
- 83) Bk. 16. HD. 07.12.2011 T. 2785/8594 (www.e-Uyar.com)
- 84) Bk. 16. HD. 01.12.2011 T. 2200/8289 (www.e-Uyar.com)
- 85) Bk. 16. HD. 14.3.2008 T. 4343/1324; 11.12.2007 T. 2500/5071; 8. CD. 23.12.1999 T. 17085/19021 vb. (www.e-Uyar.com)
- 86) Bk. 16. HD. 13.7.2007 T. 2446/2857; 17. HD. 3.10.2002 T.

7120/8929 (www.e-Uyar.com)
87) Bk. 16. HD. 6.3.2007 T. 279/578; 22.2.2007 T. 4320/533;
17. HD. 8.2.2007 T. 4308/333 vb. (www.e-Uyar.com)
88) Bk. 16. HD. 1.12.2006 T. 3696/7698 (www.e-Uyar.com)
89) Bk. CGK. 27.9.2005 T. 17-109/105 (www.e-Uyar.com)
90) Bk. 17. HD. 14.4.2005 T. 11506/3852 (www.e-Uyar.com)
91) Bk. 16. HD. 5.7.2004 T. 5274/8953 (www.e-Uyar.com)
92) Bk. 17. HD. 24.5.2004 T. 1779/6442 (www.e-Uyar.com)
93) Bk. 17. HD. 22.1.2004 T. 9072/831; 16. HD. 8.10.2003 T.
6959/8833; 17. HD. 15.9.2003 T. 6653/7977 vb. (www.e-
Uyar.com)
94) Bk. 17. HD. 20.11.2003 T. 4732/11206; 17.4.2003 T.
1971/3287; 26.3.2003 T. 4810/6438 (www.e-Uyar.com)
95) Bk. 17. HD. 15.9.2003 T. 6043/7960 (www.e-Uyar.com)
96) 4BK. 17. HD. 3.3.2003 T. 945/1385 (www.e-Uyar.com)
97) Bk. 17. HD. 2.7.2002 T. 5868/6148; 8. CD. 9.11.2000 T.
19691/18403; 23.11.1998 T. 14642/15354 (www.e-Uyar.com)
98) Bk. 8. CD. 28.6.2000 T. 13790/12195 (www.e-Uyar.com)
99) Bk. 8. CD. 27.3.2000 T. 4145/4998 (www.e-Uyar.com)
100) Bk. 8. CD. 22.11.1999 T. 15959/16524 (www.e-Uyar.
com)
101) Bk. 8. CD. 30.9.1999 T. 11675/13035 (www.e-Uyar.com)
102) Bk. 8. CD. 27.9.1999 T. 13606/12649 (www.e-Uyar.com)
103) Bk. 8. CD. 30.12.1998 T. 15346/18038 (www.e-Uyar.
com)
104) Bk. 8. CD. 6.7.1998 T. 9226/10601 (www.e-Uyar.com)
105) Bk. 8. CD. 13.3.1996 T. 2186/3454; 21.9.1995 T.
10980/12281; 16.11.1989 T. 8520/9451 (www.e-Uyar.com)
106) Bk. 8. CD. 2.2.1995 T. 15170/664; 23.1.1995 T.
15034/588 (www.e-Uyar.com)
107) Bk. 8. CD. 12.5.1994 T. 1913/5747 (www.e-Uyar.com)
108) Bk. 8. CD. 27.1.1994 T. 12498/521 (www.e-Uyar.com)
109) Bk. CGK. 8.2.1992 T. 8-355/3 (www.e-Uyar.com)
110) Bk. 8. CD. 30.4.1991 T. 2518/4578; 26.6.1987 T.
4841/6465 (www.e-Uyar.com)
111) Bk. 8. CD. 27.11.1990 T. 8966/9871 (www.e-Uyar.com)
112) Bk. 8. CD. 25.5.1989 T. 3741/4320 (www.e-Uyar.com)
113) Kuru, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2.Baskı, s:405.
114) Bk. HGK.05.10.2005 T.12-591/561 (www.e-Uyar.com),
115) İİK. m. 89/IV hükmü, m. 89/son'daki atf (yollama)
gereğince, memuriyetli nedeniyle hakikate aykırı beyanda
bulunan memurlar hakkında da uygulandığından,
borçlunun devlet dairelerinden birinde olan alacağı
hakkında gönderilen haciz ihbarnamesine karşı, ilgili
memur gerçeğe aykırı beyanda bulunursa, alacaklı,
icra mahkemesinden o memurun İİK. m. 338/1'e göre
cezalandırılmasını isteyebilir (İİK. m. 89/son).
116) Bk. 17. HD. 5.7.2004 T. 4562/8475; 30.10.2003 T.
8275/10164; 30.9.2003 T. 7796/8860 (www.e-Uyar.com)
117) Bk. 16. HD. 29.12.2008 T. 8990/8638; 17. HD. 12.7.2004
T. 4862/8872; 16. HD. 8.4.2004 T. 3292/5636 (www.e-Uyar.
com)

118) Bk. 8. CD. 23.12.1998 T. 15899/17447; İİD. 9.12.1968 T.
12012/11603 (www.e-Uyar.com)
119) Oskay, M./Koçak, C./Deyneklil, A./Doğan, A. İİK, Şerhi,
C:V, s:6574 - Sunar, G. a.g.m. s:267 - Çolak, H. İcra-İflâs

Suçları ve Yargılama Usulü s:88 - Çetin, E.H. İcra İflâs Suçları
ve Yargılama Usulü 3. Baskı, s:662 - Coşkun, M. Açıklamalı,
İçtihatlı İİK., C:III, s:3263

120) Bk. 16. HD. 24.11.2006 T. 5136/7534 (www.e-Uyar.com)
121) Bk. yuk. dipn:118 - Uyar, T. İİK, Şerhi, C:12, s:21080
122) Bk. yuk. dipnot: 119 - Uyar, T. İİK, Şerhi, C:12, s:21080
123) Oskay, M./Koçak, C./Deyneklil, A./Doğan, A. İİK, Şerhi,
C:V, s:6574 - Sunar, G. a.g.m. s:267 - Çolak, H. İcra-İflâs
Suçları ve Yargılama Usulü s:88 - Çetin, E.H. a.g.e., s:662 -
Coşkun, M. Açıklamalı, İçtihatlı İİK., C:III, s:3263
124) Bk. 16. HD. 24.11.2006 T. 5136/7534 (www.e-Uyar.com)
125) Bk. 16. HD. 12.1.2009 T. 8920/52; 3.11.2008 T.
6525/6931; 17. HD. 22.2.2007 T. 4320/533 (www.e-Uyar.
com)
126) Bk. 11. CD. 07.03.2013 T. 109201/3776 (www.e-Uyar.
com)
127) Bk. 11. CD. 14.02.2013 T. 20662/2409; 24.01.2013 T.
20181/1312 (www.e-Uyar.com)
128) Bk. 11. CD. 13.06.2013 T. 18416/10029 (www.e-Uyar.
com)
129) Bk. 11. CD. 12.09.2013 T. 7742/12834; 13.06.2013 T.
19300/10026 (www.e-Uyar.com)
130) Bk. 11. CD. 11.04.2013 T. 11003/6130 (www.e-Uyar.
com)
131) Bk. 11. CD. 04.07.2013 T. 20161/11311 (www.e-Uyar.
com)
132) Bk. 11. CD. 30.05.2013 T. 14838/9058 (www.e-Uyar.
com)
133) Bk. 16. HD. 20.09.2010 T. 4781 /5202 (www.e-Uyar.
com)
134) Bk. 16. HD. 13.12.2010 T. 5951 /7390; 29.11.2010 T. 5155
/6981; 08.11.2010 T. 5204 /6432 (www.e-Uyar.com)
135) Bk. 16. HD. 26.04.2011 T. 9403 /2160 (www.e-Uyar.
com)
136) Bk. 16. HD. 23.05.2011 T. 332 /2823; 15.03.2010 T. 722
/2091 (www.e-Uyar.com)
137) Bk. 16. HD. 13.03.2012 T. 554 /2280 (www.e-Uyar.com)
138) Bk. 16. HD. 13.12.2010 T. 5951 /7390; 29.11.2010 T. 5155
/5981; 08.11.2010 T. 5204 /6432 (www.e-Uyar.com)
139) Bk. 16. HD. 27.09.2010 T. 4151 /5571 (www.e-Uyar.com)
140) Bk. 16. HD. 21.03.2011 T. 8162 /1398 (www.e-Uyar.com)
141) Bk. 16. HD. 18.10.2010 T. 5105 /6114 (www.e-Uyar.com)
142) Bk. 16. HD. 08.11.2010 T. 4568 /6452 (www.e-Uyar.com)
143) Bk. 16. HD. 20.09.2010 T. 4147 /5243 (www.e-Uyar.com)
144) Uyar, T. Suç Sayılan Filler, s:211 - Sunar, G. Hacizdeki
Borç Ödemededen Aciz Vesikasının Ceza Hukuku
Bakımından Hüküm ve Sonuçları (Maltepe Huk. Fak. Der.
2005/1, s:258)
145) Bk. İİD. 1.4.1957 T. 1924/3405 (www.e-Uyar.com)

- vd.; 206 vd. – Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 3. Baskı, C:3, s:1272 vd.; 1286 vd.
- 20) Uyar, T. İcra Hukukunda Kambyo Senetleri, 3. Bası, C:2, s:2233 – Kuru, B. Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası, 2003, s:219 vd. – Türk, A. age., s:126; 195 – Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. age., C:3, s:1276
- 21) Yavuz, N. Uygulamada ve Öğretimde Menfi Tespit ve İstirdat Davası, 2007, s:42
- 22) Canbolat, S./Canbolat, B. Ticari Senetlerde Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 1987, s:5 – Karşlı, A. İcra Hukuku Ders Kitabı, 2010, s:608 – Kuru, B. age., s:24 – Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. age., C:3, s:1267 vd. – Kuru, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. Bası, 2013, s:352 – Postacıoğlu, İ. İcra ve İflas Kanununun Muaddel Hükümlerine Göre Menfi Tespit Davası (İHFM. 1967/2-4, s:826) - Postacıoğlu, İ. İcra Hukuku Esasları, s:257 – Üstündağ, S. İcra Hukununun Esasları, s:131 – Berkin, N. M. İcra Hukuku Rehberi, s:136 vd.
- 23) Bk.: 19. HD. 15.12.2011 T. 5820/15869; 03.10.2011 T. 10289/11788; 28.03.2011 T. 9173/11540; 4. HD. 25.02.2004 T. 12950/2195; 08.04.1999 T. 1061/2231; 01.10.1999 T. 2898/5484; 21.10.2003 T. 6906/10298 (www.e-Uyar.com)
- 24) Konuralp, H. İcra Takibinden Önce Açılan Menfi Tespit Davalarında Yetkili Mahkeme (AHFD. 1982/1987, S:1-4, s:266) – KURU, B. İcra ve İflas Hukuku, C:1, s:692 – KURU, B. İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, s:318 – KURU, B. Menfi Tespit ve İstirdat Davası, s:64 – Postacıoğlu, İ. İcra Hukuku Esasları, s:262 – TÜRK, A. age, s:224
- 25) Bk.: 19. HD. 15.02.2012 T. 16015/2167; 16.03.2011 T. 1944/3413; 31.03.2011 T. 8525/4182; 12.10.2010 T. 7392/11166; 14.03.2011 T. 9510/10426; 18.10.1995 T. 5519/8585; 20.2.1995 T. 1005/1351; 19. HD. 05.04.2007 T. 1002/3405; 16.10.2003 T. 8273/10009; 12.12.1995 T. 2354/110374 (www.e-Uyar.com)
- 26) Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C. age., s:1396 – Kuru, B. Menfi Tespit ve İstirdat Davası, s:97 – Türk, A. age., s:285 – Reisoğlu, S. Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, 2. Baskı, s:97
- 27) [27] Aynı doğrultuda: Bk. 19. HD. 06.04.2011 T. 10165/4555 – 19. HD. 13.07.2006 T. 327/7623 (www.e-Uyar.com)
- 28) Bk.: 19. HD. 04.06.1987 T. 1511/5786; 30.01.2007 T. 6228/560; 01.07.2005 T. 12183/7429; 24.10.2004 T. 5267/6897; 19.01.2004 T. 1220/136; 02.11.2003 T. 9574/11852; 03.02.2003 T. 9435/944; 08.11.2001 T. 3005/7302; 11. HD. 28.1.1991 T. 284/294; 15. HD. 21.9.1989 T. 1254/3739 (www.e-Uyar.com)
- 29) Bk.: 11. HD. 13.05.1982 T. 1727/2267 (www.e-Uyar.com)
- 30) Bk.: 19. HD. 21.06.2002 T. 2083/4906 (www.e-Uyar.com)
- 31) Yılmaz, E. Ticari Defterlerin Delil Olması (HMK. 222) ve Hukuk Muhakemeleri Kanununun Bu Konuda Getirdiği Yenilikler (Bankacılar Dergisi, Ocak/2013 "Özel Sayı", s:8) - Yılmaz, E. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2013, s:1156 - Karşlı, A. Medeni Muhakeme Hukuku, 2012, s:620 - Deyneklil, A. İtirazın İptali Davası, 2014, s:190 vd. – Pekcanitez, H./Atalay, O./Özekes, M. Medeni Usul Hukuku, 14. Bası, 2. Bası, s:747 - Gençcan, O. U. Hukuk Muhakemeleri Kanununun Yorumu, 2013, s:875
- 32) Bk.: 19. HD. 08.03.2007 T. 8805/2183; 06.02.2006 T. 3499/937 (www.e-Uyar.com)



Gençlik hareketi

Av. Türker Sarnık

Ülkemizde son zamanlarda artan şiddet olayları bizleri toplum olarak fazlasıyla yıpratmış ve bununla birlikte yaşanan birçok hukuksuzluk bizlerin toplum olarak adalete olan güven ve inancını en alt seviyelere indirmiştir. Bununla birlikte binlerce yıldır insanların en kutsal haklarından olan savunma haklarının kısıtlandığını ve savunma mesleğini icra edenlere ve savunmaya karşı saldırıların da ne yazık ki fazlasıyla arttığını ve savunmanın işlevsiz hale gelmesi için yapılan düzenlemeleri şaşkınlıkla izlemekteyiz. Bizler avukatlık mesleğine yeni başladığımız bu dönemde yaşamış olduğumuz tüm sorunları ve bu sorunların çözümü için gerekeni yapmak üzere kendi üzerimize düşen sorumluluğu almaktayız.

Bizler avukatlık mesleğini haksızlıklara karşı susmama ve güçlünün değil haklının haksız karşısında kendisini savunması, kendi haklarını koruması için destek verme amacıyla seçmiş bulunmaktayız. Almış olduğumuz hukuk eğitimi ve bize yüklenen hukuk anlayışı bize bu kutsal görevi vermektir. Ancak ne yazık ki insanların adalete sığındığı dönemde adaleti tecelli ettirecek olanlar ve kamu gücünü elinde bulunduranlar, adalet dağıtımında fazlasıyla adaletsizliğe yol açmaktadırlar.

Adalet dağıtıcılarının ve adaleti

sağlayacakların kendi çıkarları uğruna hukuktan ve adaletten uzaklaştığını yüksek sesle haykırırken, yaşadığımız 15 Temmuz süreci bizim yüksek sesli haykırılarımızın ne kadar haklı olduğunu bizlere göstermiştir. Adaletsizliğe yol açan keyfi uygulamaları sonucunda adalete olan güvenin neredeyse sıfıra inmesi karşısında hukuk devleti olan devletimizin ve adalet dağıtıcılarının hukuktan ayrılmadan suç işleyen herkese hukuk sistemi içerisinde cezalandırılmalarını beklemekteyiz. Unutulmamalıdır ki adalet hava gibi, su gibi, güneş gibi herkesin ihtiyacıdır.

Tabi bu hukuk sistemi içerisinde yaşanan aksaklıklar ve adaletsizlikler altında kendimizin de sorunları olduğunu, bizim de haklarımızın olduğunu ve bize de haksızlık yapıldığında susmamamız gerektiğini bildiğimizden önce kendi mesleğimizin sorunlarını çözmek için Türkiye genelinde bir hareket başlatmıştık. Genç Avukatlar Kurultayı'na ilk ev sahipliğini ve ilk dönem sözcülüğünü alarak Türkiye genelinde bizimle birlikte aynı sorunları yaşayan genç meslektaşlarımızı ilk defa sorunlarını hep birlikte tartışmak ve bu sorunlara çözüm önerileri aramak adına Yeşil Bursa'da ağırladık. Oldukça verimli geçen bu çalışmanın altı ay sonrasında Eskişehir'de yine takip eden altı ay sonra Denizli'de bir yıl sonrasında Amasya'da

ve son olarak da Çanakkale’de buluştuk. Bu buluşmalarda Bursa’da yakılan ateş her kurultayda daha da büyüyerek Türkiye geneline iyice yayılmıştı. Bu kurultaylar arasında hemen her baroda Gençlik Meclisi veya Genç Avukatlar Meclisi adı altında genç meslektaşlarımız örgütlenmeye ve kurumsal kimlik kazanmaya başladı. Böylece mesleğimizin ilk yıllarında yaşadığımız sorunları çözmeye yolunda daha da somut ve kurumsal adımlar atılmaya başlandı.

Çanakkale’de yapılan 5. Genç Avukatlar Kurultayı’na 60’ın üstünde barodan ve toplamda 300’ün üzerinde katılımcı olması bizleri daha da heyecanlandırdı. Biz, yakmış olduğumuz bu meşalenin daha da büyüyerek tüm genç meslektaşlarımızı sarması karşısında oldukça gururlandık. Bursa Barosu Genç Avukatları olarak eğer bir düzenin değişmesi gerekiyorsa

bunu yapacak olan gücün gençlerde olduğuna inandık.

Bu inancımızda Gazi Mustafa Kemal Atatürk’ün “Muhterem gençler, hayat mücadeleden ibarettir. Bundan dolayı hayatta yalnız iki şey vardır: Galip olmak, mağlup olmak. Size Türk gençliğine bıraktığımız vicdanî emanet, yalnız ve daima galip olmaktır ve eminim daima galip olacaksınız...” sözü mücadelemizin esasını oluşturmaktadır.

Başlatmış olduğumuz bu çalışmalarda öncelikle Bursa Barosu’nda bu hareketi başlattığımız ve kurucu meclisin yürütme kurulu üyesi genç meslektaşlarımıza ve bizimle bu mücadelede omuz omuza yer alan başta Bursa Barosu Başkanı ve Yönetim Kurulu üyelerine, Bursa Barosu’ndaki tüm genç meslektaşlarımıza, Türkiye çapında bu çalışmalara katılan ve emeği geçen herkese, şükranlarımızı sunarız.



İçtihat Hukuku kapsamında Anayasa Mahkemesi kararına bir eleştiri

Av. Yusuf Yılmaz

Mahkemelerin verdiği kararlardan çıkarılan hukuka içtihat Hukuku denir. Anayasa Mahkemesi olağanüstü hal dönemi içtihadı olarak görülebilecek 4.8.2016 tarih ve 2016/12 sayılı kararında; 667 sayılı KHK'nın 3. ve 4. maddelerinde öngörülen meslekten veya kamu görevinden çıkarmanın, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" niteliğinde olduğuna ve meslekten çıkarma yönündeki kanaate varılabilmesi için belli bir tür delile dayanma zorunluluğunun öngörülmediğine, bu kanaatin hangi hususlara dayanılarak oluşacağına Genel kurulun salt çoğunluğunun takdirine bırakıldığından bahisle üyeleri Alparslan Altan ve Erdal Tercan'ın FETÖ/PDY örgütü ile ilgileri olduğuna dair sosyal çevre bilgisi ve Anayasa Mahkemesi üyelerinin zaman içinde oluşan ortak kanaatleri birlikte dikkate alınarak, söz konusu yapı ile meslekte kalmalarıyla bağdaşmayacak nitelikte bağlarının olduğu gerekçesiyle iki üyesini de meslekten çıkarmıştır.

Anayasa Mahkemesi karardan önce her iki üyesinin de yazılı savunmalarını

almıştır. Anılan üyeler savunmalarında FETÖ/PDY ile herhangi bir bağlarının bulunmadığını beyan etmişler; yöneltilen suçlamayla ilgili somut bilgi ve belgeler kendilerine sunulduktan sonra yeniden savunma imkânı verilmesini, isimlerini belirttikleri bazı tanıkların dinlenilmesini talep etmişlerdir.

Anayasa Mahkemesi'nin 667 sayılı KHK'yı yorumlama biçimini yani meslekten çıkarmak için disiplin hükümlerinin uygulanmayacağı, delil aranmayacağı ve hâkim ve savcılar için genel kurulların takdiri ile üyelerin meslekten çıkarılabileceğine dair içtihadı, HSYK Genel Kurulu'nun 24.08.2016 tarihli meslekten çıkarma kararında da tekrarlanmış, aynı mantaliteyi Danıştay 5.Dairesi 04.10.2016 tarihli kararı ile sürdürmüştür. Hatta HSYK 24.08.2016 tarihli kararında, meslekten çıkardığı hâkim ve savcılarının savunmalarını dahi almamıştır. Anayasanın 15.maddesine göre olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetler için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir ise de; 676 sayılı KHK'nın 3. ve 4. maddelerinde delil aranmadan, savunma alınmadan, AYM ve HSYK genel kurullarına takdir ile meslekten çıkarma yetkisi tanınmadığı açıktır. Yani AYM, yorum ile yetkiyi bu şekilde kullanma hakkını kendinde görmüştür.

AYM bu karardan sonra tesis ettiği 2014/19289 başvuru numaralı ve 27.10.2016 tarihli kararında icra mahkemesince davalıya savunma hakkı verilmeden dosya üzerinden karar verilerek icra emrinin iptal edilmesinin, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesine aykırı olduğuna hükmetmiştir. Bu iki ilke kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı vermektedir. Bu ilkeler ışığında tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında taraflara uygun imkân tanınmalıdır. AİHS ve Anayasamıza uygun bu kararın, 4.8.2016 tarihli karar ile açıkça çeliştiği görülmektedir.

Somut olayda bu iki üyenin nasıl seçildiklerine baktığımızda AYM üyesi Alparslan Altan 9.1.2001 ve 25.2.2010 tarihleri arasında Anayasa Mahkemesi raportörü olarak görev yapmış, 26.2.2010 tarihinde Denizcilik Müsteşarlığı Müsteşar Yardımcılığı görevine atanmış, bu görevi yürütürken 29.03.2010 tarihinde Cumhurbaşkanı Abdullah Gül tarafından Anayasa Mahkemesi Yedek Üyeliği'ne seçilmiş, 12

Eylül 2010 tarihinde yapılan referandum sonucu Anayasa Mahkemesi Üyesi olmuştur. Diğer üye Erdal Tercan 15.12.2008 tarihinde Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı görevine getirilmiş, bu görevi devam ederken, 7.1.2011 tarihinde Cumhurbaşkanı Abdullah Gül tarafından Anayasa Mahkemesi üyeliğine atanmıştır.

Yazımızın amacı bu iki üyeyi savunmak değildir. Kanaatimizce AYM Genel Kurulu "sosyal çevre bilgisi" dâhilinde bu iki üyeyi Yüksek Mahkeme'ye seçen dönemin Cumhurbaşkanı'na tanık olarak dinlese, sicil dosyalarında o dönem terör örgütü sayılmayan FETÖ örgütüyle bağlantısı olup olmadığına dair istihbarat bilgilerine dair delilleri kararına derç ettirse; meslekten çıkarma kararları delile dayanacak ve olası AİHM başvurularında bu iki üyenin adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesine aykırı karar verildiği iddiasıyla karşılaşmayacaktır.

Hukuk devletinde kararların delile dayanması gerektiğinden; olağanüstü hal sona erince, AYM'nin içtihadını değiştirebileceği ihtimal dâhilindedir. Unutulmaması gereken, sorun çözücü yegâne yöntemin hukuk olduğudur.



Gerekçesiz ve haksız olarak verilen tutuklamaya devam kararları nedeniyle hâkim hakkında manevi tazminat davası - görevli mahkeme

İçtihatlar

Taraflar arasındaki tazminat davasının yapılan incelemesi sonucunda ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nce;

Dava: Dava dilekçesinde, davacının İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2008/209 esas sayılı dava dosyasında tutuklu olarak yargılandığı, tutuklama kararının hiçbir maddi gerçekliğe dayalı olmadığı, yargılama sürecinde de hukuki gerekçeden yoksun ve soyut kelimelerle tutukluluğun devamına karar verildiği, yargı yetkisinin kullanılmasında yasanın açık ve kesin hükümlerinin göz önünde tutulmadığı ve bu durumun ağır kusur oluşturduğu ileri sürülerek, her bir davalıdan 3 kuruş manevi tazminatın tahsiline karar verilmesi talep olunmuştur.

Cevap: Cevap dilekçesinde, CMK'nın 141. ve 144. maddeleri uyarınca Ağır Ceza Mahkemesi'nin görevli bulunduğu; hâkimler aleyhine bu şekilde tazminat davası açılmasının Anayasa'ya aykırı olduğu; kararlarda yasal ve yeterli gerekçenin gösterildiği; davanın izaç amacını taşıdığı savunulmuştur. Yargılama aşamasında, dava dilekçesi 6110 sayılı yasa uyarınca hazineye tebliğ edilmiştir. Dâhili davalı hazine vekili tarafından verilen dilekçede; dava konusu edilen işlemin kesinleşmediği ve davanın dinlenilebilir olmadığı; esas bakımından da, davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Gerekçe: Dava, hâkimlerin hukuki sorumluluğuna dayalı olarak manevi tazminat istemine ilişkindir.

Dairemizin 29.01.2013 gün ve 2012/81-2013/10 sayılı kararı ile 2802 sayılı yasanın 93/A maddesi uyarınca ön şart yokluğu gerekçesiyle dava dilekçesinin reddine karar verilmiş; temyiz istemi üzerine, Hukuk Genel Kurulu'nun 18.09.2013 gün ve 2013/4-688; 2013/1356 sayılı ilamı ile gerekçe ve hüküm bölümü arasında çelişki bulunduğu nedeniyle bozma hükmü oluşturularak dosya dairemize iade olunmuştur. Bozma ilamına uyulmuştur.

Yargılama sırasında yürürlüğe giren 6526 sayılı kanunun 19/a maddesi uyarınca, 2802 sayılı yasanın 93/A maddesi hükmü yürürlükten kaldırılmıştır.

Açıklanan yasal düzenleme gereğince, uyarınca uyumsuzluğun esası incelenmiş; asıl ceza davasının sonuçlanması koşulu aranmamıştır.

Davacı, anılan yasa değişikliği nedeniyle davanın ilgili hâkimlere karşı yürütülmesini ve haklarında hüküm kurulmasını talep etmiş ise de; HMK yürürlükte bulunduğu ve davanın devlete karşı açılması gerektiği göz önünde tutularak yargılama yapılmıştır.

Hâkimlerin hukuki sorumluluğu olay ve dava tarihinde yürürlükte bulunan

HUMK'nın 573-576. maddelerinde ve yargılama aşamasında yürürlüğe giren HMK'nın 46. ve 49. maddelerinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Yasada gösterilen sorumluluk nedenleri, örnek niteliğinde olmayıp; sınırlı ve sayılı durumları ifade etmektedir.

Somut olayda, sorumluluğa dayanak yapılan olgu; tutuklama ve itirazın reddi kararlarına ilişkindir. Söz konusu işlemlere karşı yasa yolları düzenlenmiş bulunmaktadır. Sınırlı ve sayılı hukuki sorumluluk nedenlerinden hiç birisi mevcut değildir. Şu durumda, davanın reddine karar verilmesi gerekir.

Diğer yandan, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca, davanın esastan reddi halinde disiplin para cezasının takdir edilerek hüküm altına alınması gerekir. Bu konuda, para cezasında yeniden değerlendirilme oranında yapılması gereken artırım miktarı ile dava konusu olayın gelişim biçimi ve dosyaya yansıyan olgular göz önünde tutulmuştur.

Hüküm: Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

1- HMK'nın 46. maddesindeki koşullar oluşmadığından davanın reddine,

2- HMK'nın 49. maddesi uyarınca takdiren 650,00 TL disiplin para cezasının davacıdan tahsiline,

3- Maktu 25,20-TL karar ve ilam harcından peşin alınan 17,15 TL'nin düşümü ile kalan 8,05.-TL'nin davacıdan alınarak Hazine'ye gelir kaydına,

4- Karar tarihinde yürürlükte bulunan avukatlık-asgari-ücret-tarifesini/icitihatlari/" title="Avukatlık asgari ücret tarifesini içtihtatları">Avukatlık asgari ücret tarifesinin 12/2.maddesi uyarınca

davalı yararına takdir edilen 6 kuruş maktu avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

5- Davacı tarafından yapılan giderlerin üzerinde bırakılmasına..." dair oybirliği ile verilen 03.06.2014 gün ve 2013/104 esas, 2014/54 sayılı kararın davacı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine kararın süresinde temyiz edildiğinin anlaşılmasından ve dosyadaki tüm kâğıtların okunmasından sonra gereği düşünüldü:

Hukuk Genel Kurulu kararı

Dava, yargısal faaliyetten dolayı devlet aleyhine açılan tazminat istemine ilişkindir.

Davacı vekili, davacının İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2008/209 esas sayılı dava dosyasında tutuklu olarak yargılandığını, tutuklama kararının hiç bir maddi gerçekliğe dayalı olmadığını; yargılama sürecinde de hukuki gerekçeden yoksun ve soyut kelimelerle tutukluluğunun devamına karar verildiğini, yargı yetkisinin kullanılmasında yasanın açık ve kesin hükümlerinin göz önünde tutulmadığını ve bu durumun ağır kusur oluşturduğunu ileri sürülerek 3 kuruş manevi tazminatın tahsiline karar verilmesi talep etmiştir. Mahkemece yukarıda başlık bölümüne alınan gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava devam ederken, 06.03.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6526 sayılı kanunun 19. maddesi ile 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 93/A maddesi yürürlükten kaldırılmış; 18.06.2014 gün ve 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5271 sayılı CMK 141. maddesine 3. ve 4. fıkralar ve aynı kanunun 86. Maddesi ile 5320 sayılı

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'a da geçici madde 8 eklenmiştir. Bu yeni düzenlemeler karşısında, yargısal faaliyetten dolayı devlet aleyhine açılan tazminat davalarında görev sorunun yeniden tartışılması zorunlu hale gelmiştir. Oluşan bu yeni durum karşısında, Hukuk Genel Kurulu'ndaki görüşmeler sırasında, esasa girilmeden önce görev konusu ön sorun olarak ele alınmıştır.

Hâkimlerin hukuki sorumluluklarına ilişkin konu dava tarihinde yürürlükte bulunan 1086 sayılı HUMK m. 573 ve devamında düzenlenmiş, HUMK'nın 573 ve devamı maddelerinin ceza hâkimleri hakkında da uygulanacağı 25.03.1931 gün ve 19-35 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile kabul edilmiş idi. Bilindiği gibi dava tarihinden sonra yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK m. 47'de ile hâkimlerin hukuki sorumluluklarından dolayı açılacak davalarda görevli mahkeme; ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı, Yargıtay ilgili hukuk dairesi, Yargıtay Başkan ve üyeleri ile kanunen onlarla aynı konumda olanların fiil ve kararlarından dolayı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu olarak gösterilmiş; Yargıtay ilgili hukuk dairesinin tazminat davası sonucunda vermiş olduğu kararlara ilişkin temyiz incelemesinin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nca; bu kurulun ilk derece mahkemesi sıfatıyla tazminat davası sonucunda vermiş olduğu kararlara ilişkin temyiz incelemesinin ise Yargıtay Büyük Genel Kurulunca yapılacağı öngörülmüştür. Hâkimlerin hukuki sorumluluklarının düzenlendiği 6100 sayılı HMK m. 46'da; "Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı Devlet aleyhine tazminat davası açılabilceği kabul edilmiş ve madde gerekçesinde hâkim kavramı ile yargı yetkisini kullanan tüm hâkimlerin kastedildiği belirtilmiştir.

6110 sayılı kanunun geçici 2 maddesi uyarınca da, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girinceye kadar, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 573. maddesindeki sebeplere dayanılarak açılacak tazminat ve rücu davalarında tıpkı 6100 sayılı HMK m. 47'dekine benzer görev düzenlemesi yapılmıştır. Öte yandan 6110 sayılı kanun ile 2802 sayılı kanuna eklenen 93/A maddesi ile hâkim ve savcılarının bir soruşturma, kovuşturma veya davayla ilgili olarak yaptıkları işlem, yürüttükleri faaliyet veya verdikleri her türlü kararlar nedeniyle; ancak devlet aleyhine tazminat davası açılabilceği, kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk sebeplerine dayanılarak da olsa hâkim veya savcı aleyhine tazminat davası açılmayacağı; bu madde hükümlerinin, Yüksek mahkemelerin başkanları, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Danıştay Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı vekilinin bir soruşturma, kovuşturma veya davayla ilgili olarak yaptıkları işlem, yürüttükleri faaliyet veya verdikleri her türlü kararlar nedeniyle açılacak tazminat davaları hakkında da uygulanacağı kabul edilmiş bulunmaktaydı.

Açıklanan bu yasal düzenlemeler karşısında eldeki olayda, ceza hâkimlerinin yargısal faaliyetinden dolayı devlet aleyhine açılan tazminat davası ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay 4. HD'de görülüp sonuçlandırılmıştır. Ne var ki, hâkim ve Cumhuriyet savcıları aleyhine açılacak tazminat davaları konusunu düzenleyen 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 93/A maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Yukarıda söz edilen 5271 sayılı CMK m. 141'e eklenen 3. fıkrada; suç soruşturması veya kovuşturması

sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davalarının ancak Devlet aleyhine açılabileceği öngörülürken; 28.06.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 86. Maddesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'a eklenen geçici 8. madde ile de kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce suç soruşturması ve kovuşturması sırasında yapılan her türlü işlem veya alınan karar nedeniyle hâkimler ve Cumhuriyet savcılar hakkında hukuk mahkemelerinde açılan ve hâlen derdest olan tazminat davasına ilişkin dosyalar mahkemesince, Yargıtay incelemesinde bulunan dosyalar ise esası incelenmeksizin ilgili dairece yetkili ağır ceza mahkemesine gönderileceği, bu davaların ağır ceza mahkemelerince, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141 ve devamı maddeleri uyarınca Devlet aleyhine yürütülmek suretiyle karara bağlanacağı öngörülmüştür. Görev hususu kamu düzenine ilişkin olup, yargılamanın her aşamasında mahkemece resen nazara alınmalıdır.

Hukuk Genel Kurulu'ndaki görüşmeler sırasında bir kısım üyelerce, 6545 sayılı Yasanın 70. Maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesine eklenen fıkralar ile aynı Yasanın 86. maddesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'a eklenen geçici 8. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu, dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması gerektiği ileri sürülmüş ise de, kurul çoğunluğunca Anayasa Mahkemesi'ne

başvurulmasına gerek bulunmadığına oyçokluğu ile karar verilerek, işin esasının incelenmesine geçilmiştir.

Bilindiği gibi bir davada olayları ileri sürme yanlara, hukuki nitelendirme ise yargıca aittir(HMK. m. 33). Davada mahkemelerin görevi de bu hukuki nitelendirmeye göre belirlenir. Eldeki olayda ceza kovuşturması sırasında hâkimlerin işlem ve alınan kararları nedeniyle devlet aleyhine tazminat davası açıldığından anlaşılmasına göre, 5320 sayılı kanuna geçici madde 8 uyarınca görevli mahkemenin Ağır Ceza Mahkemesi olduğu konusunda duraksama bulunmamaktadır. Aynı madde uyarınca Yargıtay incelemesinde bulunan dosyaların esası incelenmeksizin yetkili ağır ceza mahkemesine gönderileceğinin kabul edilmiş bulunması karşısında; ilk derece mahkemesi sıfatıyla 4. Hukuk Dairesi'nce görev konusunda bu yeni duruma göre bir karar verilmek üzere hükmün bu değişik gerekçe ile bozulması gerekmiştir.

Sonuç: Davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği kararın, yukarıda açıklanan nedenle 6217 sayılı Kanunun 30.maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen "Geçici madde 3" affıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429. maddesi gereğince bozulmasına, bozma nedenine göre sair temyiz itirazlarının şimdilik incelenmesine yer olmadığına, istek halinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 10.12.2014 gününde oy birliği ile karar verildi.

İcrada zaman aşımını, takibin kesinleşmesinden önce ve sonra ileri sürülmesi süresi

İçtihatlar

Taraflar arasındaki "şikâyet" davalarından dolayı yapılan yargılama sonunda; İstanbul 9. İcra Hukuk Mahkemesi'nce asıl davanın kabulüne, birleşen davanın reddine dair verilen 10.05.2011 gün, 2011/270 E., 2011/543 k. sayılı kararın incelenmesi davacı (şikâyetçi) vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin 13.02.2012 gün, 2011/17577 E., 2012/3186 K. sayılı bozma ilamı ile;

(...Borçlu aleyhinde bonoya dayalı kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan ilamsız takipte, müvekkili açısından takip dosyasında TTK 661. maddesinde öngörülen üç yıllık zaman aşımı süresinin gerçekleştiğinden takibin iptalinin talep edildiği, mahkemece borçlunun takip sonrası zaman aşımı şikâyetinde bulunduğu, ancak takibin henüz kesinleşmediğinden talebin reddine karar verildiği görülmektedir.

İİK'nın 168/5. maddesi hükmü gereği borçlunun, alacağın zaman aşımına uğradığını, ödeme emri tebliği üzerine beş gün içinde icra mahkemesine bildirmesi gerekir.

Somut olayda borçluya ödeme emrinin 04.03.2011 tarihinde tebliğ edildiği mahkemece tespit edilmiştir. Borçlu bu tarihten itibaren beş günlük süre içinde 08.03.2011 tarihinde zaman

aşımı itirazında bulunmuştur. HUMK'nın 76. maddesi gereğince hukuki tavsif hâkime ait olduğundan, mahkemece istemin İİK'nın 168/5. maddesi uyarınca takip öncesi zaman aşımı itirazı olarak kabul edilerek, itirazın esasının incelenmesi yerine yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekte yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir

Temyiz eden: Davacı (şikâyetçi) vekili Hukuk Genel Kurulu kararı Hukuk Genel Kurulu'na incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüldü: Asıl dava şikâyet yolu ile tebliğ tarihinin düzeltilmesi ve haciz işlemlerinin iptali, birleşen dava da şikâyet yolu zaman aşımının dolmuş olması sebebiyle takibin iptali ve icranın geri bırakılmasını isteklerine ilişkindir. Şikâyetçi vekili, asıl dava ile müvekkili aleyhine İstanbul 8. İcra Müdürlüğü'nün 2007/3469 E. sayılı dosyası ile takip başlatıldığını, müvekkiline usule uygun bir tebligat yapılmadığını, takip kesinleşmeden haciz işlemleri yapıldığı sırada müvekkilinin takibe muttali olduğunu ileri sürerek 04.03.2011 tarihinin tebliğ tarihi olarak belirlenmesini ve takip kesinleşmeden yapılan tüm haciz işlemlerinin

iptali ile müvekkili aleyhine yapılan haciz işlemleri nedeniyle dosyaya girmesi muhtemel meblağların dava sonuna kadar tedbiren alacaklıya ödenmemesini, birleşen dava ile de bonoya dayalı olarak başlatılan takibin, müvekkili açısından, TTK 661. maddesi gereğince 3 yıllık zaman aşımının dolmuş olması nedeniyle iptalini ve icranın geri bırakılmasını talep ve dava etmiştir.

Yerel Mahkemece, asıl davadaki şikâyetin kabulü ile T.K'nın 32. maddesi gereğince Usulsüz tebligatın iptali ile 04.03.2011 tarihinin tebliğ tarihi sayılmasına, davacı hakkında gerçekleşen hacizlerin ortadan kaldırılmasına, birleşen davadaki şikâyet ise zaman aşımı itirazı ile ilgili olarak takibin şikâyetçi yönünden henüz kesinleşmediği, kesinleşmeyen bu takipte takip içi zaman aşımının şartlarının tahakkuk ettiğiinden bahsetmenin hukuken ve eylemli olarak mümkün olmadığı belirtilerek zaman aşımı itirazı incelenmeksizin ret kararı vermiştir.

Davacı (şikâyetçi) vekilinin temyizi üzerine, Özel Daire'ce, yukarıda belirtilen bozma ilamında açıklanan nedenlerle karar bozulmuştur.

Yerel mahkemece, birleşen dava yönünden önceki gerekçeler genişletilerek ve zaman aşımı itirazının takipten sonrasına ilişkin olduğu belirtilerek direnme kararı verilmiştir.

Direnme kararı davacı(şikâyetçi) vekili tarafından temyiz edilmiştir. Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık, davacı(şikâyetçi) borçlu tarafından yapılan zaman aşımı itirazının İİK'nın

168/5. maddesi uyarınca takip öncesi zaman aşımı itirazı olarak mı, yoksa takipten sonraki işlemsizlik nedeni ile zaman aşımı itirazı olarak mı, kabul edileceği buradan varılacak sonuca göre itirazın esasının incelenmesi gerekip gerekmediği noktalarında toplanmaktadır.

Bilindiği üzere; kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipte bonoya ilişkin zaman aşımı bonodan doğan alacak hakkı borçluya karşı vadeden başlayarak 3 yılın geçmesi ile zaman aşımına uğrar.(6762 sayılı TTK 661. maddesi)

İcra aşamasında zaman aşımına ilişkin defi ise iki şekilde ileri sürülmektedir; birincisi takibin kesinleşmesinden önceki devrede gerçekleşen zaman aşımı defi, diğeri ise, takibin kesinleşmesinden sonraki devrede gerçekleşen zaman aşımı defidir. Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipte takibin kesinleşmesinden önceki zaman aşımı defi İİK'nın 168/5. maddesi uyarınca yasal 5 günlük şikâyet süresinde ileri sürülmesi gerekir. Takipten sonraki zaman aşımı defi ise İİK'nın 170/b maddesi yollaması ile aynı kanununun 71 ve 33/a maddesi uyarınca süresiz olarak ileri sürebilir.

Somut olayda alacaklı takibe 02.03.2007 tarihinde başlamıştır. 6762 sayılı TTK'nın 662. maddesi uyarınca takip açılmış olmakla bonoya ilişkin olarak zaman aşımı süresi kesilmiştir. 02.03.2007 tarihinde kesilen zaman aşımı süresi bu tarih itibarı ile yeniden işlemeye başlar. Borçluya ödeme emri 04.03.2011 tarihinde tebliğ edildiği için bu tarih itibarıyla (tebliğ işlemi takip işlemi olduğundan) yeniden kesilmiş

olur. Takibin kesinleşmesi ise ödeme emrinin tebliği ile 04.03.2011 tarihinde olmuştur. Mahkemece, bu iki tarih arasında zaman aşımının gerçekleşip gerçekleşmediği irdelenmemiştir. Bu durumda, borçlunun 08.03.2011 tarihli dilekçesindeki itirazının, İİK'nın 168/5 maddesi uyarınca takip öncesi zaman aşımı defii olduğu kabul edilerek işin esasının incelenmesi gerekir.

Hal böyle olunca, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

Sonuç: Davacı (şikâyetçi) vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire'nin bozma kararında açıklanan nedenlerden dolayı 6217 sayılı Kanunun 30. maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen "Geçici madde 3" atfıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429. Maddesi gereğince bozulmasına istek halinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'na 5311 sayılı Kanun'un 29. maddesi ile eklenen geçici 7. madde atfıyla aynı Kanun'un 366/III. maddesi uyarınca tebliğden itibaren 10 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere 06.03.2013 gününde oy birliği ile karar verildi.



Karayolunda meydana gelen kaza ve hizmet kusuruna dayanan tazminat davasının adli yargıda görülmesi gereği

İçtihatlar

KARAR

Davacı: İ. Ç.

Vekili: Av. M.A. T.

Davalı: İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. A.K.S.

Olay: Davacı vekili dilekçesinde 16.07.2014 tarihinde saat 14.00 civarında müvekkilinin, kullandığı 00-10-0261 plakalı vinçli kamyon ile İzmir ili, Narlıdere ilçesi, Narbel istikametinden Zeytin Sokak kavşağına doğru seyir halinde iken iri taneli yağmur yağmaya başladığı, bu nedenle tehlikeli eğim ve virajlı olan döşeme taşlı yolun kaygan hale gelmesi sonucunda aracın kayması nedeniyle kontrolünü kaybettiğini, 85 metre fren yapmasına rağmen aracı durduramadığını ve beton bariyerlere çarparak takla attığını; kaza mahallinde tutulan 16.07.2014 tarih ve 2974 sayılı Trafik Kazası Tespit Tutanağı'nda her ne kadar kazanın meydana gelmesinde KYTK'nın 52-1-B maddesi gereğince Müvekkile asli kusur izafe edilmiş ise de bu tespitin gerçeklere uygun olmadığını, zira; kazanın meydana gelmesinde asli etkenin "tehlikeli eğim ve virajlı olan döşeme taşlı yolun yağmurda kayganlaşması" şeklindeki yol kusuru ve buna bağlı olarak davalı kurumun hizmet kusuru olduğunu;

kazanın meydana geldiği yerde daha önce de benzer nitelikte kazaların yaşanması da yolun kusurlu olduğunu ortaya koyduğunu, hal böyle iken; trafik güvenliğini tehlikeye düşüren yol ile ilgili davalı kurum tarafından hiçbir tedbir alınmadığını, davalı kurumun tedbirsizliği nedeniyle meydana gelen trafik kazası sonucunda, müvekkilinin yaralandığını, sol bacağını kaybettiğini, %77 oranında malul kaldığını; bu rahatsızlık ve kazanın yarattığı psikolojik travma sebebiyle müvekkilinin aşırı derecede üzüntü duyduğunu ve ruh sağlığının bozulduğunu; ayrıca; kaza sonunda engelli durumuna düştüğü ve çalışamadığı için de maddi zarara uğradığını; kaza nedeniyle, müvekkilinin vekili vasıtası ile 19.09.2014 tarihinde davalı kuruma hizmet kusuru nedeniyle maddi ve Manevi tazminat talebi başvurusunda bulunmuş ise de, davalı kurumun 09.10.2014 tarih ve 22898 sayılı yazı ile bu talebi reddettiğini iade ederek; fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydıyla 100.000 TL manevi, 1.000 TL maddi tazminatın hak ediliş tarihinden itibaren hesap edilecek yasal faizi ile birlikte davalı kurumdan tahsiline karar verilmesi istemiyle 15.12.2014 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 1. İdare Mahkemesi: 30.12.2014 gün ve E:2014/1988, K:2014/1797 sayı

ile "(...) 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 1. maddesinde, kanunun amacının karayollarında can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenini sağlayacak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemek olduğu; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu kanunun trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri bunların uygulamasını ve denetlenmesini ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsadığı ve bu kanunun karayollarında uygulanacağı; 7. maddesinde, yapım ve bakımdan sorumlu olduğu karayollarında can ve mal güvenliği yönünden gerekli düzenleme ve işaretlemeleri yaparak önlemleri almak ve aldirmek, tüm karayollarındaki işaretleme standartlarını tespit etmek, yayınlamak ve kontrol etmek, trafik ve araç teknolojisine ait görüş bildirmek, karayolu güvenliğini ilgilendiren konulardaki projeleri incelemek ve onaylamak, yapım ve bakımından sorumlu olduğu karayollarında, İçişleri Bakanlığının uygun görüşü alınmak suretiyle, yönetmelikte belirlenen hız sınırlarının üstünde veya altında hız sınırları belirlemek ve işaretlemek, trafik kazalarının oluş nedenlerine göre verileri hazırlamak ve karayollarında, gerekli önleyici teknik tedbirleri almak, yapım ve bakımından sorumlu olduğu karayollarında trafik güvenliğini ilgilendiren kavşak, durak yeri, aydınlatma, yol dışı park yerleri ve benzeri tesisleri yapmak, yaptırmak veya diğer kuruluşlarca hazırlanan projeleri tetkik ve uygun olanları tasdik etmek, yetkili birimlerce veya trafik zabıtasınca tespit edilen trafik kaza analizi sonucu, altyapı ve yolun fiziki yapısı ile işaretlemeyle dayalı kaza

sebepleri göz önünde bulundurularak önerilen gerekli önlemleri almak veya aldirmek, bu Kanunla ve bu Kanuna göre çıkarılmış olan yönetmeliklerle verilen diğer görevleri yapmanın Karayolları Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiştir.

2918 sayılı yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde "İşleteni veya sahibi devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dâhil, bu kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır." hükmü yer almaktadır.

Olayda, davacının kullandığı 00-10-0261 plakalı aracın yaptığı trafik kazasında davacının yaralanarak sol bacağına kaybettiği ve %77 oranında malul kaldığı, olayda davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğundan bahisle 1.000,00 TL maddi, 100.000,00 TL manevi olmak üzere 101.000,00 TL zararın yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istenildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 2918 sayılı kanunun değişik 110. maddesi uyarınca, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanarak trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri kapsadığı ve Kanunun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve

bunların görev yetki ve sorumlulukları ile çalışma usullerini kapsadığı, dolayısıyla oluşan trafik kazası nedeniyle açılacak sorumluluk davalarının görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğundan, anılan olay nedeniyle meydana geldiği ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan bu davanın da adli yargı yerinde çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasası'nın 15/1-a. maddesi uyarınca davanın görev yönünden reddine.." karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı olaydan dolayı 150.000 TL manevi, 1.000 TL maddi tazminat istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi; 12.3.2015 gün ve E:2015/190, K:2015/152 sayı ile, "(...) Dava, hizmet kusurundan kaynaklanan nedenle açılan maddi ve manevi tazminat isteğine ilişkindir.

Davalı İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı kamu tüzel kişiliği olup kural olarak, işlem ve eylemleri kamusal nitelik taşır. Kamu hizmeti görmekle yükümlü olan davalının yapım ve onarım hizmetleri sırasında verdikleri zararlardan kaynaklanan davalar özel hukuk hükümlerine tabi değildir. Davalı Belediye aleyhindeki dava idarenin, kamu hizmeti kusuruna dayanılarak açılmıştır, idarenin işlem ya da eylemi nedeni ile doğan zararlardan dolayı İdari Yargılama Usulü Yasası'nın 2/1 -b maddesi gereğince idareye karşı, idari yargı yerinde tam yargı davası açılması gerekir. Görev konusu kamu düzenine ilişkin olup ileri sürülmesi

bile yargılamanın her aşamasında mahkemelerce kendiliğinden gözetilir.

Somut olayda; davalı İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı hakkında hizmet kusuruna dayalı olarak açılan davaya bakma görevi İdari Yargı yerine aittir. Bu nedenlerle açılan davanın HMK'nın 114/1-(b) ve 115/2 maddeleri gereğince yargı yolu nedeni usulden reddine karar vermek gerekmiş aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

Hüküm: Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Davanın, HMK'nın 114/1-(b) ve 115/2 maddeleri gereğince yargı yolu nedeni ile usulden reddine.." temyiz edilmesi üzerine bu karar Yargıtay 17.Hukuk Dairesi'nin 15.6.2015 gün ve E:2015/8963, K:2015/8714 sayılı kararıyla onanmış ve kesinleşmiştir.

İnceleme ve gerekçe:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar Özgüldür'ün Başkanlığında, Üyeler: Ali Çolak, Yusuf Ziyaattin Cenik, Alaittin Ali Öğüş, Süleyman Hilmi Aydın, Mehmet Akbulut ve Yüksel Doğan'ın katılımlarıyla yapılan 26.10.2015 günlü toplantısında:

I- İlk inceleme: Dosya üzerinde 2247 sayılı yasanın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyumsuzluğu doğduğu, adli yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık

bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II- Esasın incelenmesi: Raportör - Hâkim Taşkın Çelik'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Uğurcan Altun'un davada adli yargının, Danıştay Savcısı Yakup Bal'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dava: İzmir- Narlıdere ilçesi, Erdal İnönü Caddesi Zeytin Sokak kavşağında, 16.7.2014 tarihinde meydana gelen trafik kazasında, vinçli kamyon kullanan davacının yaralanarak sol bacağını kaybettiği ve %77 oranında malul kaldığı olayda, yol ve buna bağlı hizmet kusuru bulunduğundan bahisle, uğranılan maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 1. maddesinde, kanunun amacının karayollarında can ve mal güvenliğini yönünden trafik düzenini sağlayacak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemek olduğu; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu Kanunun trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri bunların uygulamasını ve denetlenmesini ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsadığı ve bu kanunun karayollarında uygulanacağı 10. maddesinde, yapım ve bakımdan sorumlu olduğu yolları trafik düzeni ve güvenliğini sağlayacak durumda bulundurmanın, gerekli

görülen kavşaklara ve yerlere trafik ışıklı işaretleri, işaret levhaları koymak ve yer işaretlemeleri yapmanın Belediye Trafik birimlerinin görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde "işleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dâhil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilmesi gibi kazanın vuku bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilir"; geçici 21. maddesinde de "Bu kanunun 110.maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü, yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz" denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, İzmir- Narlıdere ilçesi, Erdal İnönü Caddesi Zeytin sokak kavşağında, 16.7.2014 tarihinde meydana gelen trafik kazasında, vinçli kamyon kullanan davacının yaralanarak sol bacağını kaybettiği ve %77 oranında malul kaldığı olayda, yol ve buna bağlı davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğu iddia

edilerek, uğranılan maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle dava açıldığı anlaşılmaktadır.

2918 sayılı kanununun 110. maddesinin birinci fıkrasının iptali istemiyle Bursa 3. Asliye Hukuk Mahkemesi ve Batman 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce yapılan itiraz başvuruları üzerine konuyu inceleyen Anayasa Mahkemesi, şu gerekçesi ile anılan kuralı Anayasaya aykırı görmemiş ve iptal istemini oy birliğiyle reddetmiştir: "... Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki kimi kararlarında da belirtildiği üzere, tarihsel gelişime paralel olarak Anayasa'da adli ve idari yargı ayırımına gidilmemiş ve idari uyumsuzlukların çözümünde idare ve vergi mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Bu nedenle, genel olarak idare hukuku alanına giren konularda idari yargı, özel hukuk alanına giren konularda adli yargı görevli olacaktır. Bu durumda, idari yargının görev alanına giren bir uyumsuzluğun çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda kanun koyucunun mutlak bir takdir yetkisinin bulunduğu söylemek olanaklı değildir. Ancak, idari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyumsuzluğun çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde kanun koyucu tarafından adli yargıya bırakılabilir. İtiraz konusu kural, trafik kazasında zarar görenin asker kişi ya da memur olmasına, aracın askeri hizmete ilişkin olmasına veya olayın hemzemin geçitte meydana gelmesi durumlarına göre farklı yargı kollarında görülmekte olan 2918 sayılı kanundan kaynaklanan tüm sorumluluk davalarının adli yargıda görüleceğini öngörmektedir. İtiraz konusu düzenlemenin gerekçesinde de ifade edildiği gibi askeri idari yargı, idari yargı veya adli yargı kolları

arasında uygulamada var olan yargı yolu belirsizliği giderilerek söz konusu davalarla ilgili olarak yeknesak bir usul belirlenmektedir. Aynı tür davaların aynı yargı yolunda çözümlenmesi sağlanarak davaların görülmesi ve çözümlenmesinin hızlandırıldığı, bu suretle kısa sürede sonuç alınmasının olanaklı kılındığı ve bunun söz konusu davaların adli yargıda görüleceği yolunda getirilen düzenlemenin kamu yararına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan, 2918 sayılı kanunda tanımlanan Karayolu Şeridi üzerindeki araç trafiğinden kaynaklanan sorumlulukların, özel hukuk alanına girdiği konusunda bir tartışma bulunmamaktadır. İdare tarafından kamu gücünden kaynaklanan bir yetkinin kullanılması söz konusu olmadığı gibi, aynı karayolu üzerinde aynı seyir çizgisinde hareket eden, bu nedenle aynı tür risk üreten araçlar arasında özel-kamu ayırımı yapılmasını gerektiren bir neden de yoktur. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2.,125. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir..." (Any. Mah.nin 26.12.2013 tarih ve E.2013/68, K.2013/165 sayılı kararı; R.G. 27.3.2014, Sayı: 28954, s.136-147.)

Anayasa'nın 158. maddesinin son fıkrasında "Diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyumsuzluklarında, Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınır." denilmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda gerekçesine yer verilen kararı, yasa koyucunun idari yargının görevine giren bir konuyu adli yargının görevine verebileceğine, dolayısıyla 2918 sayılı kanununun 110. maddesinin birinci fıkrası ile öngörülen, bu Kanun'dan doğan tüm sorumluluk davalarının adli yargıda

görülmesi düzenlemesinin Anayasa'ya aykırı bulunmadığına dair olup, esas itibarıyla görev konusunda verilmiş bir karardır ve Anayasa'nın 158. maddesi uyarınca, başta mahkememiz olmak üzere diğer yargı organları bakımından da uyulması zorunlu bir karar mesabesinde dir.

Bu durumda, 2918 sayılı yasanın 19.1.2011 tarihinde yürürlüğe giren 110. maddesi ile Anayasa Mahkemesi'nin işaret edilen kararı gözetildiğinde, bahsi geçen kanun maddesinin karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanarak trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri kapsadığı ve Kanunun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev yetki ve sorumlulukları ile çalışma usullerini

kapsadığı, dolayısıyla oluşan trafik kazası nedeniyle açılacak sorumluluk davalarının görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu; meydana gelen zararın tazmini istemiyle açılan bu davanın da adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İzmir 1.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 12.3.2015 gün ve E:2015/190, K:2015/152 görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

Sonuç: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 1.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 12.3.2015 gün ve E:2015/190, K:2015/152 sayılı görevsizlik kararının kaldırılmasına, 26.10.2015 gününde, üye Süleyman Hilmi Aydın'ın karşı oyu ve oy çokluğu ile kesin olarak karar verildi.



HAYALİNDEKİ OTOMOBİLİ KULLANMANIN EN KOLAY YOLU

1.250 TL* / AY



CITROËN C-ÉLYSÉE

1.6 Attraction Tekno 92 Ps

1.250 TL* / AY



HYUNDAI i20

1.4 Comfort 90 Ps

1.800 TL* / AY



HONDA CIVIC

1.6 Premium 125 Ps

775 €* / AY



BMW 320i

1.6 ED Sport Line 170 Ps

*Fiyatlar KDV hariç olup, **12 aylık** bireysel veya kurumsal kiralamalarda yıllık **15.000 KM** için geçerlidir. Farklı KM seçenekleri için iletişime geçebilirsiniz.

İnallar Filo Kiralama

Hyundai Plaza İzmir Yolu 11. km. No:375 16120 Nilüfer/BURSA

Tel: (0224) 413 66 00

www.inallar.com.tr

[f](#) [t](#) [i](#) /inallarotomotiv



Adalet gücü bağımsız olmayan bir milletin,
devlet halinde varlığı kabul olunmaz.

Gazi Mustafa Kemal Atatürk

