



Bursa Barosu

DERGİSİ

Yıl:45 Sayı:111 Ocak Şubat Mart 2020



İNSANLIĞIN EN AĞIR YÜKÜ!





ADIMIZI DA GÜCÜMÜZÜ DE BURSA'DAN ALIYORUZ





KIRATLI İŞ MERKEZİ

SATILIK - KİRALIK OFİSLER & DÜKKANLAR

Mudanya Yolu Üzerinde

7 Katlı, 51 Flat

14 Dupleks Ofis

12 Cadde Dükkanı

Açık Kapalı Otopark

7/24 Güvenlik

Resepsiyon Hizmeti

4 Adet Asansör

Ücretsiz kullanılabilecek Toplantı Salonları ve Spor Merkezi

Gün ışığı alan, aydınlık ve geniş koridorlardaki ortak kullanıma tahsis edilen balkonlar, komşularla sosyalleşme imkanı sağlayacaktır.

Tüm Ofislerimizde Balkon Mevcuttur.

Ofislerimiz Muayenehane Olmaya Uygunur.

İstanbul - Ankara - İzmir otoban bağlantısına çok yakın, Hastane-Avm'lere yakın, Renault fabrikası yanı, raylı sisteme 200mt.



Yeni Adliye Binasına

15

dakika



kiratlı inşaat

Balat Mh. Sanayi Cd. No: 433 Nilüfer/BURSA

0224 441 04 96 - 0533 271 67 20

www.kiratliinssaat.com.tr

info@kiratliinssaat.com.tr



[kiratliinssaat](https://www.instagram.com/kiratliinssaat)



[Kiratlı İnşaat](https://www.facebook.com/kiratliinssaat)

MART2020

bursabarosu.org.tr

içindekiler



**BURSA BAROSU MÜLTECİ
KOMİSYONU'NDAN CAN ALICI SORU!**

**SURİYE'YE MÜDAHALE AMACI
İNSAN HAKLARI İHLALİNİ
ÖNLEMENİN İDİYSE MÜLTECİLERİN
HAKLARI NE OLACAK?**

SAYFA >> 8

6
Başkan'dan...

10
Savunma yoksa adil yargılama da yoktur!

11
Basın ve Kamuoyuna: HSK üyelerini istifaya davet ediyoruz!

12
Barolardan ortak tepki: Gazetecilerin tutuklanması ifade özgürlüğüne açık gözdağı

14
#Tehlikedeki Avukatlar Günü
Bursa Barosu, CMK tarifesinin iptali istemiyle dava açtı

15
KVKK seminerine büyük ilgi

16
Staj Eğitim Merkezi'nin açılışında stajyer avukatlara altın öğütler

18
Avukatlık mesleğinde 40, 50 ve 60 yılını dolduranlara madalya verildi

23
Bursa Barosu Başkanı Altun, ülkemizde son iki haftada yaşanan olayları yorumladı: "Elbet bir gün öleceğiz ama bu ölümler insan hatasıyla olmamalı"

24
Bursa Barosu'nun Güçlü Kadın Başarı Ödülü, Güllü'ye verildi

26
Av. Şeref Kısacık'tan avukatları da, apartman

dairesi sahiplerini de şaşkına çevirecek uyarı!

27
Avukatın işini avukat yapar!

28
Uygulamada Bilirkişilik ve Avukatın Rolü

29
Avukat Ece Fatma Aslan KVKK'yı anlattı

30
Zorunlu arabuluculuk dertlere deva olmadı!

31
Bursa Barosu, depremzedelerin yanında

32
Ceza Muhakemesinde Doğrudan Soru Sorma Teknikleri

33
Cargill'in imar planına 11 yıl sonra iptal kararı

34
11 Baro, Kanal İstanbul projesi için verilen ÇED olumlu raporunun iptali için dava açtı

36
Ceren Özdemir Davası'nda 49 günde karar çıktı

Berkin Elvan'ı yalnız bırakmıyoruz!

37
Ceren Damar Cinayeti Davası'nda karar çıktı

Av. Müzeyyen Boylu'nun katili Adli Tıp'a sevk edildi

38
Başsavcı Şen'den, Bursa Barosu'na iade-i ziyaret

Şubat ayı Adalet Nöbeti, Efeler Diyarı Aydın'da tutuldu

Barolardan, Avukat Milletvekili Antmen'e açık teşekkür

40
Ocak ayı Adalet Nöbeti uğur Mumcu anısına Antalya'da tutuldu

41
Bursa Barosu İnsan Hakları Merkezi kuruluyor

42
Bursa Barosu Resim Kursu Karma Resim Sergisi açıldı

43
Barolar hem iktidarı hem muhalefeti hedef aldı!

44
Anayasa Madde 9: Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır

45
Gezi: Gagavuz Özerk Cumhuriyeti'ne bir gezi

46
Tarih: Yörük Kadını'nın mor cepkeni ya da mor habası

47
Öykü: Yalnızlık...

48
Biyografi: Cemal Süreya ve Papirüs

50
Şiir: Bir Yağmur Tablosu
Av. Mehmet Emin Arvas Mevsimi Değil
Av. Temindar Hasanhanoglu
Esrik Çizgiler
Av. Vildan Sali Duman

51 - Koronavirüs (COVID-19) günlerinde hukuk
Av. Mustafa Göktuğ Tüfekçi

55 - Bir görev ihmali: 1136 Sayılı Yasa Md. 95/21; 110/17
Av. Ali Arabacı

58 - "Yargı kurumlarının kentsel yerleşimi: Bursa örneği" ve dava süreci
Av. Nezih Sütçü

67 - Türk miras hukukunda tenkis davası
Av. İbrahim Kurt

70 - Gıda güvenliği ve tüketici hakları
Av. Erol Çiçek

82 - Markalar arasında karıştırılma ihtimali
Av. Burak Pıtırılı & Stj. Av. Berkay Turhan

92 - İş kazası ve hastalığından kaynaklanan destekten yoksun kalma kavramı ve tazminatının koşulları
Av. Güleser Aydın

99 - Ceren Damar Şenel Anısına: 696 sayılı KHK sonrasında belediye şirket işçilerinin ilave tediye hakkı
Av. Sedat Gökdemir

105 - İştirak halinde işlenen suçlarda suçta etki eden sebeplerin şeriklere sirayeti
Cumhuriyet Savcısı Murat Aytekin (Anadolu Adliyesi Bilişim Bürosu Savcısı)

111 - İstinaf yargılama usulü kararları
Av. Talih Uyar

119 - Alternatif tanıma prosedürü
Stj. Av. Timur Gülnaz

121 - Değerli konut vergisi
Stj. Av. Yasin Köktaş



Bursa Barosu

Yıl: 45 Sayı: 111 - Mart 2020
Yerel Süreli Yayın (3 Aylık)

İmtiyaz Sahibi

Bursa Barosu adına
Av. Gürkan Altun

Sorumlu Yazışleri Müdürü

Av. Hulusi Tığlıoğlu

Dergi Komisyonu Başkanı

Av. Nisa Ören

Editör

İhsan Bölük

Sayfa Tasarımı

Mahir Bora Kayıhan

Yapım



www.balabanproduksiyon.com

Baskı



Imak Ofset

www.imakofset.com.tr

Dağıtım



www.seckurye.com.tr

Yayıncı / Yönetim

Bursa Barosu
Başkanlığı

Kıbrıs Şehitleri Cad.
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

basin@bursabarusu.org.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.

Başkan'dan...

Değerli meslektaşlarım;

Dolu dolu bir içerikle Bursa Barosu Dergisi'nin 111. sayısı ile karşınızdayız. Övünçlüyüz, çünkü 111 yıllık Bursa Barosu tarihinde dergimiz son 3.5 yıldır kesintisiz, gecikmesiz her üç ayda bir yayınlanıyor. Dergimiz yayın periyoduna sadık kalınca, siz değerli meslektaşlarımızın ilgisi de artmaya başladı. Mesleki makale ve edebi çalışmalarıyla içeriğe katkı koyan meslektaşlarımıza ve yargı çevresinden hukuk insanlarına da ayrıca teşekkür etmek istiyoruz.

111. sayımızın içeriği de oldukça yoğun. Geçen üç aydaki etkinliklerimizin sadece bir kısmını sayfalarımıza yansıtabildik. Ancak bir sonraki sayımızda bu kadar etkinlik olmayacağı kesin. Zira tüm dünyayı etkileyen ve Türkiye'de de görülen Corona Virüsü nedeniyle alınan önlemler kapsamında Bursa Barosu olarak bizler de meslektaşlarımızın ve diğer katılımcıların sağlığını düşünerek etkinliklerimizi iptal ettik.

Gözümüz kulağımız bilim insanlarında... Vaka sayısının sürekli artış gösterdiği süreçte herkes evine kapanırken görevi başından ayrılmayanlar vardı. "Savaş halk sağlığı sorunudur" dedikleri için tutuklanan, saldırıya uğrayan, dövülen, öldürülen doktorlarımız ve sağlık çalışanlarımızın tümüne teşekkürlerimizi sunuyoruz.

Ancak elektron mikroskopuyla görülebilen bir virüsün modern insanı ne hallere düşürdüğü ortada. Bu biyolojik gerçeklik ile mücadeleyi tıp insanlarına bırakıp, toplumumuzu kemiren adaletsizlik virüsü ile mücadeleye odaklanmamız gerekecek. Çünkü herkes bildiği işi yapacak. Örneğin hukuk fakültesine

dekan olarak hukuk profesörü atanacak, yine dersleri o ders alanında akademik kariyerini yapmış hocalar verecek!

Eskiler teşbihte hata olmaz demişler. Türk adalet mekanizması da yıllardır bir virüs tarafından yatalak hale getirilmiş durumdadır. 15 Temmuz 2016'dan sonra mutasyona uğrayan, fakat ülkeye verdiği zarar bakımından öncekinden farksız olan bu virüsle mücadeleyi sürdürecektir olan biz hukukçulardan başkası değildir.

Dergi içeriğinde de göreceğiniz gibi söz konusu virüse karşı dile getirdiğimiz pek çok konu var. Hukuk alanındaki yanlışlara ve aksaklıklara ses çıkaran, tepki gösteren baroların sayısının da giderek artmakta olduğunu göreceksiniz.

Çok sayıda baro ile birlikte geçtiğimiz üç ayda ortak tepki gösterdiğimiz konu başlıkları şöyle:

Sayısı arttıkça niteliği düşen hukuk fakültelerine bir yenisinin daha eklenmesine ilişkin hükümet kararı; Muhalefet milletvekilinin avukatlık mesleğini öreleyen bir yasa teklifine imza atması; Korgeneral Metin İyidil'in tahliye edilip itiraz üzerine yeniden tutuklanması, tahliye veren mahkeme heyetinin dağıtılması; Kamuoyunda Gezi davası olarak bilinen yargılama sonucunda sanıklar hakkında beraat kararı veren İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesi Başkan ve üyeleri hakkında HSK tarafından soruşturma başlatılması; Libya'da ölen MİT mensubunun adı açık bir şekilde TBMM'de dile getirilmiş olmasına karşın yayınladıkları haberde soyadını kodlayan gazeteciler Barış Pehlivan ve Barış Terkoğlu ile Hülya Kılınç'ın,

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 27. maddesi gerekçe gösterilerek tutuklanmaları. Hemen ertesi gün gazeteci Murat Ağırel'in de aynı gerekçeyle tutuklanması... Baro başkanları olarak geçtiğimiz üç ayda Aydın ve Antalya'daki adalet nöbetlerinde, ayrıca İzmir'de Ege, Marmara ve Akdeniz Genişletilmiş Baro Başkanları Toplantısı'nda da bir araya geldik. Yargıdaki yozlaşmayı; tarafsızlık ve bağımsızlığın, adil yargılanma hakkının nasıl ihlal edildiğini; yargının kurucu unsuru olan avukatlık mesleğinin her yönden örselenmeye devam ettiğini, kısacası adalet istediğimizi haykırdık.

Çevre ve Kent hukuku komisyonu üyelerimiz şubat ayında Ankara'da gerçekleştirilen Türkiye Baroları Kent ve Çevre Avukatları Ağı Çalıştayı'na katıldı. "İklim Krizi ve Barolar" konulu çalıştayda bütün barolarla birlikte mücadele sözü verdik. Siyasi iktidarın olası onca zarara karşın yapmakta kararlı görüldüğü Kanal İstanbul Projesi'ne karşı "ÇED Olumlu Raporu"nun iptali istemiyle 14 baro birlikte dava açtık. Belki "hukukun üstünlüğü" galebe çalar diye...

CMK 2020 yılı tarifesinde belirlenen ücretlerin verilen emeğin karşılığı olmaması, gerek Anayasa'da yer alan eşitlik ilkesine, gerekse angarya yasağına aykırı olduğundan 2020 yılı CMK tarifesinin iptali için Danıştay nezdinde birçok baro gibi biz de dava açtık.

Yönetim kurulu, Avukat Hakları Merkezi, Çocuk Hakları Merkezi ve Kadın Hakları Merkezi üyelerimiz ile birlikte Av. Heval Yıldız Karasu'ya silahlı saldırı, Av. Zeycan Balcı'nın polis tarafından belinin kırılması, Av. Müzeyyen Boylu'nun eski eşi tarafından öldürülmesi, akademisyen Ceren Damar'ın öldürülmesi, üniversite öğrencisi Ceren Özdemir'in öldürülmesi, Berkin Elvan'ın öldürülmesi, Çorlu Tren Kazası Davası gibi toplumsal



Av. Gürkan Altun
Bursa Barosu Başkanı

dava ve onlarca meslektaşımıza saldırı davalarında mağdur, müşteki ve katılanların yanında yer aldık, duruşmalara katıldık.

Bu arada TBB Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol, İstanbul Barosu Başkanı Av. Mehmet Durakoğlu, Ankara Barosu Başkanı Av. Erinc Sağan, İzmir Barosu Başkanı Av. Özkan Yücel, Balıkesir Barosu Başkanı Av. Erol Kayabay, Yalova Barosu Başkanı Av. Fedayi Doğruyol ve Düzce Barosu Başkanı Av. Azade Ay'ın Bursa Barosu Staj Okulu'nun açılışına katılarak 500 yakın stajyer avukata tecrübelerini, dahası "hukuk insanı" olmanın erdemini anlatmaları paha

biçilemez değerdedi. Geçen üç ayda gerçekleştirdiğimiz eğitimlere gösterilen ilgiden anlıyoruz ki, başta Kişisel Verilerin Korunması Kanunu olmak üzere bazı konularda bilgilerimiz eksik...

Ancak eğitimlerimizin devamına, bütün dünyayı saran Corona Virüs'ünün seyri yön verecek. Bu badireyi kısa sürede atlatabilsek, talep yoğunluğu doğrultusunda eğitimlere devam edeceğiz. Daha sağlıklı, hukukun üstünlüğü ilkesinin geçerlilik kazandığı, yargının bağımsızlaştığı, daha adil yarımlar dileğiyle, tüm meslektaşlarımıza saygılarımızı sunuyoruz.



BURSA BAROSU MÜLTECİ KOMİSYONU'NDAN CAN ALICI SORU!

SURİYE'YE MÜDAHALE AMACI İNSAN HAKLARI İHLALİNİ ÖNLEMEDİYSE MÜLTECİLERİN HAKLARI NE OLACAK?

Bursa Barosu Mülteci ve Yabancılar Hukuku Komisyonu,
mülteci krizine ilişkin can alıcı sorular sordu:

“Suriye’ye yapılan müdahaleler insan hakları ihlallerini engellemek için yapıldıysa neden savaş ortamından kaçan sığınmacıların yaşam başta olmak üzere birçok hakkı ihlal edilmektedir? Suriye’ye yapılan müdahaleler ve kınamalar bu insanların yaşam haklarını ve insanlık onuruna yakışır bir hayat sürmelerini sağlamak için değil miydi?”



**Tüm devletleri
ve uluslararası
kuruluşları hak
ihlallerini durdurmaya,
sorumluluklarını yerine
getirmeye çağırıyoruz!**

Bursa Barosu Mülteci ve Yabancılar Hukuku Komisyonu'na yapılan yazılı açıklamada, Suriye'nin Idlib kentinde 40'a yakın Türk askerinin şehit olması üzerine Türkiye'nin politika değişikliğinin yarattığı durum özetlendi. Hükümetin, Avrupa ülkelerine düzensiz geçişlere ilişkin denetimi durdurması ve "Mülteci politikamız aynıdır ama ortada bir durum var, artık mültecileri tutabilecek durumda değiliz" şeklindeki açıklamasının "çok talihsiz" olduğu ifade edilen açıklamada şöyle denildi:

"Afgan, Iraklı, Afrikalı ve Suriyeli birçok sığınmacı Yunanistan sınırına akın etmiş ve Yunanistan iltica hakkını kullanılmadığı gibi şiddet kullanarak durdurmaya çalışmıştır. Yunanistan güvenlik görevlileri sığınmacıları biber gazı, silah kullanarak ve sığınmacıların içinde bulundukları deniz botlarını batırarak durdurmaya çalıştığı görülmüştür. Bu uygulamalar sonucu maalesef birçok sığınmacı yaralanmış ve resmi rakamlara göre bir Suriyeli sığınmacı hayatını kaybetmiştir. Şu an binlerce sığınmacı Edirne ile Yunanistan arasında sıkışıp kalmış durumda yaşam savaşı vermektedir. Bu insanlık dramına ve yaşanan insan hakları ihlallerine tüm dünya sessiz kalmaktadır. İltica, uluslararası bir insan hakkı olarak kabul edilmiştir. Geri göndermeme ilkesi kapsamında başta 1951 yılında imzalanan Cenevre Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası belge ile korunmuştur. Bu bağlamda Yunanistan ve Türkiye de dahil olmak üzere birçok devletin hukuki sorumluluğu bulunmaktadır."

Kamuoyuna bugüne kadar, Suriye'ye yapılan müdahalelerin insan hakları ihlallerini engellemek amacıyla yapıldığının yansıtıldığı, oysa savaş ortamından kaçan Suriyelilerin insan haklarının bu devletlerin bizzat kendileri tarafından ihlal edildiği ifade edilen açıklamaya şöyle devam edildi:

"2016 yılında Türkiye ve AB ülkeleri arasında yaklaşık 3 milyar Euro karşılığında geri kabul anlaşması imzalanmıştır. Bu anlaşmanın imzalanmasıyla birlikte Avrupa ülkeleri 1951 Cenevre Sözleşmesi gereği sorumluluk paylaşma yükümlülüklerini yerine getirmemişlerdir. Türkiye resmi rakamlara göre 3.6 milyon sığınmacıya ev sahipliği yapmaktadır. Ancak Suriye'de yaşananlara ilişkin sorumluluk sadece bölge ülkelerine ait değildir ve sözleşmeye taraf bütün ülkelerin sorumluluğu bulunmaktadır. Türkiye, 1951 Cenevre Sözleşmesi'ne koyduğu çekince sebebiyle sadece Avrupa'dan gelen sığınmacılara mültecilik statüsü tanınmaktadır ve bu nedenle sığınmacıların Türkiye'de kalıcı bir korunma statüsü bulunmamaktadır. Ayrıca şunu da belirtmek gerekir ki şu an Avrupa ülkelerine Edirne üzerinden yasadışı yollarla geçmeye çalışan sığınmacıların Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu kapsamında statü kaybı ve sınır dışı edilme riski bulunmaktadır. Bu bağlamda Türkiye Avrupa dışından gelen sığınmacılar için güvenli bir ülke konumunda değildir. Bu belirsizlikle birlikte sığınmacılara yönelik artan nefret söylemleri ve ırkçı tutum sebebiyle geri kabul anlaşmasına rağmen 2016 yılından bu yana birçok sığınmacı

hayatlarını tehlikeye atmak pahasına illegal yollarından Avrupa ülkelerine iltica etmeye çalışmıştır. Bu olaylar esnasında binlerce sığınmacı hayatını kaybetmiş, bütün dünya ülkeleri ve uluslararası kuruluşlar bu insanlık dramına göz yummuştur. Bu durumda cevaplanması gereken bazı sorular vardır.

Suriye'ye yapılan müdahaleler insan hakları ihlallerini engellemek için yapıldıysa neden Suriye'deki savaş ortamından kaçan sığınmacıların yaşam başta olmak üzere birçok hakkı ihlal edilmektedir? Suriye'ye yapılan müdahaleler ve kınamalar bu insanların yaşam haklarını ve insanlık onuruna yakışır bir hayat sürmelerini sağlamak için değil miydi?

Bunun yanı sıra Türkiye bir hukuk devletidir. Bugün taraf olunan uluslararası sözleşmeler ve anayasa ile korunan insan hakları, değişen siyasi ortama göre ihlal edilemez. Siyasi bir pazarlığın kozu olarak kullanılamaz, kullanılamaz. Türkiye bir hukuk devleti olarak sorumluluğunu yerine getirmelidir. Acil olarak devletlerin ve uluslararası kuruluşların yaşanan hak ihlallerine karşı harekete geçmeleri ve üzerlerine düşen sorumlulukları yerine getirmeleri gerekmektedir.

Bursa Barosu Mülteciler ve Yabancılar Hukuku Komisyonu olarak yapılan bütün ihlallerin karşısında olduğumuzu kamuoyuna duyuruyor, tüm devletleri ve uluslararası kuruluşları hak ihlallerini durdurmaya, sorumluluklarını yerine getirmeye çağırıyoruz."

SAVUNMA YOKSA ADİL YARGILAMA DA YOKTUR!

ÇOK yakından takip ettiğimiz, yakın tarihimizin en önemli siyasal toplumsal demokratik itiraz hareketlerinden bir tanesi olan Gezi'nin yargılanması, İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesi'nde devam ediyor.

FETÖ'cü emniyet güçleri, hakim ve savcılarına "kıymet vererek" hazırlanmış bir iddianameye dayalı süren yargılamada, "adil bir yargılama" yapılacağına dair ümitlerimiz giderek azalıyor. Daha önce mahkeme heyetinin apar topar değiştirilmesiyle doğal yargıcılık ilkesi terkedilmiş ve değişen heyetin uygulamalarıyla da adil yargılanma hakkı defaatle ihlal edilmişti.

Bu kez de, mahkeme heyeti eşi benzeri görülmemiş bir uygulama ile (bizzat kendisi tarafından kamuoyuna açıklandığı üzere) akıl sağlığı tartışmalı bir tanığı, kanun hükümlerinin maksadını aşarak, sanık müdafilerinden kaçırarak, (savunma avukatları olmadan) dinlemiştir.

Heyetin Silivri gibi yüksek güvenlikli bir tesiste iki tanığı dinlerken, Murat Papuç adlı tanığı "can güvenliği olmadığı" yönündeki beyanını kabul ederek dinlemesi, savunma avukatlarının da "can güvenliğini tehdit edebilecekler" arasında görüldüğünün en açık delilidir.

Heyetin bu anlaşılmasız davranışı, savunmanın kriminalize edilmek



istenmesi, yargılamadan dışlanması ve avukatların yargılama faaliyetindeki rolünün ortadan kaldırılması anlamına gelmektedir. Bu açıkça savunmaya yönelik bir saldırdır. Avukatların yargı içerisinde güçsüzleştirilmeleri, görevlerini yerine getiremez hale getirilmeleri, hele hele suç ile birlikte anılmaları, kamusal adaleti zedeler ve adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurur.

Bu sonuç da yurttaşların adalete olan güvenini ortadan kaldırır ve giderek mahkemeler tarafından verilen kararların meşruluğunu tartışmalı hale getirir.

Uzun süredir savunma görevi yapan avukatlara yönelik olarak devam eden bu çok yönlü itibarsızlaştırma, değersizleştirme ve etkisiz kılma hamlelerinin "Gezi Davası"nda sınır tanımaz biçimde tekrarlanması, yeniden değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır.

Muhalefet etmenin neredeyse her biçiminin suçla ilişkilendirilerek mahkum edilmek istenmesine karşı sanıkların adil yargılanma haklarının en büyük güvencesi olan avukatların kriminalize edilerek mahkeme salonlarında görevlerini yapamaz duruma getirilmeleri "silahların eşitliği" ilkesine de tamamen aykırıdır. Oysa ki, adil yargılanma herkes için haktır. Bugün olduğu gibi, yarın da herkes için hak olmaya devam edecektir.

Gezi Davasında yaşanmakta olan bu gerçeklikler karşısında, aşağıda imzası bulunan Barolar olarak vurgulamaktayız ki, ancak bağımsız mahkemeler tarafından etkin bir savunma hakkının kullanılması sonucunda adil yargılanma gerçekleşebilir. Aksi takdirde sonucu önceden belli, kanıtları savunmadan saklanarak dinlenecek tanıklarla sağlanan, keyfiyete dayalı bir yargılama düzeni asla adil olmayacaktır. Savunma suç ile ilişkilendirilemez, özdeşleştirilemez. Çünkü savunma yoksa adalet de yoktur.

Barolar olarak 28 Ocak 2020 tarihinde yapılacak celseden itibaren, yargılamanın özellikle de savunma hakkı bakımından ifade edeceği sonuçları dikkatle izleyeceğiz. Ulusal ve uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınan haklarımızın ihlalinin her platformda dile getirilmesi, yaşamsal önemdedir. Yargılamayı kamuoyunun ve özellikle de meslektaşlarımızın dikkat ve ilgisine sunuyoruz.

ADANA BAROSU BAŞKANLIĞI
ANKARA BAROSU BAŞKANLIĞI
ANTALYA BAROSU BAŞKANLIĞI
AYDIN BAROSU BAŞKANLIĞI
BURSA BAROSU BAŞKANLIĞI
DİYARBAKIR BAROSU BAŞKANLIĞI
İSTANBUL BAROSU BAŞKANLIĞI
İZMİR BAROSU BAŞKANLIĞI
MERSİN BAROSU BAŞKANLIĞI
TUNCELİ BARO BAŞKANLIĞI
URFA BAROSU BAŞKANLIĞI
VAN BAROSU BAŞKANLIĞI

BASIN VE KAMUOYUNA: HSK ÜYELERİNİ İSTİFAYA DAVET EDİYORUZ!



KAMUOYUNDA Gezi davası olarak bilinen yargılama sonucunda sanıklar hakkında beraat kararı veren İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesi Başkan ve üyeleri hakkında HSK tarafından soruşturma yapılmasına izin verildiği öğrenilmiştir. Beraat kararının hemen sonrasında kararı veren hakimler hakkında böylesi bir tasarrufta bulunulması TÜM YARGI GÖREVİ YAPANLARA AÇIK BİR GÖZDAĞIDIR.

ANAYASA'NIN 138. MADDESİ YARGI BAĞIMSIZLIĞINI KATI BİR ŞEKİLDE DÜZENLEMİŞ; "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar, Anayasaya, Kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare,

mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez" denilmiştir. HSK'nın ANAYASA'nın açık hükmüne rağmen -daha önce başka örneklerde gördüğümüz üzere- verilen özellikle BERAAT kararı sonrası böylesi bir tasarrufta bulunması benzer görev yapan mahkeme hakimlerinin açık bir şekilde baskı altına alınması ve ANAYASANIN AÇIK İHLALİDİR. BU İHLALİN SİYASAL İKTİDARIN YÖNLENDİRMESİ İLE OLDUĞU İZLENİMİ İSE ÇOK DAHA VAHİMDİR. Hukuk Devletinden bahsedilebilmesi için; Adil yargılanma hakkı, hakim ve savcı teminatı, doğal hakim ilkesi, masumiyet karinesi, düşünce ve ifade özgürlüklerinin yargı marifetiyle korunması, evrensel hukuk normları ile imzalanan uluslararası sözleşmelere uyulması gerekliliğini bir kez daha vurgularız. Bu çerçevede eğer HSK tarafından sadece verdikleri karar nedeniyle hakimler hakkında soruşturma izni verilmesi kararı alınmış ise bu kararı veren HSK üyelerini istifaya davet ediyor, bu davetimizi tarihe not olarak düşünüyoruz.

Kamuoyu ile saygıyla paylaşıyoruz.

ADANA BAROSU
AKSARAY BAROSU
AMASYA BAROSU
ANKARA BAROSU
ARDAHAN BAROSU
ARTVİN BAROSU
AYDIN BAROSU
BİLECİK BAROSU
BALIKESİR BAROSU
BATMAN BAROSU
BİNGÖL BAROSU
BURDUR BAROSU
BURSA BAROSU
ÇANAKKALE BAROSU
DİYARBAKIR BAROSU
DENİZLİ BAROSU
DÜZCE BAROSU
GAZİANTEP BAROSU
HAKKARİ BAROSU
HATAY BAROSU
ISPARTA BAROSU
KIRIKKALE BAROSU
KIRKLARELİ BAROSU
KOCAELİ BAROSU
MANİSA BAROSU
MARDİN BAROSU
MERSİN BAROSU
MUĞLA BAROSU
MUŞ BAROSU
ORDU BAROSU
SİİRT BAROSU
SİNOP BAROSU
ŞANLIURFA BAROSU
ŞIRNAK BAROSU
TEKİRDAĞ BAROSU
TUNCELİ BAROSU
VAN BAROSU
YALOVA BAROSU



BAROLARDAN ORTAK TEPKİ:

GAZETECİLERİN TUTUKLANMASI İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNE AÇIK GÖZDAĞI

Baro başkanları yaptıkları ortak açıklamada “Gazeteciler Barış Pehlivan, Barış Terkoğlu ve Hülya Kılınç’ın tutuklanması, gazeteciler Murat Ağirel, Ferhat Çelik, Aydın Keser’in tutuklama istemiyle mahkemeye sevk edilmesi ve ODATV haber sitesine erişimin engellenmesi ifade özgürlüğüne açık bir baskı ve gözdağıdır” dedi. Açıklama şöyle:

“CUMHURİYET Gazetesi yazarı ve Odatv Haber Müdürü Barış Terkoğlu ile gazeteci Hülya Kılınç, bir MİT görevlisinin Libya’da şehit olmasını haberleştirmeleri nedeniyle tutuklandılar.

Tutuklama kararının ardından Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun 05/03/2020 tarihli kararı ile ODATV.COM haber internet sitesine idari tedbir mahiyetinde erişim engeli getirildi.

Aynı haber sebebiyle Odatv Genel Yayın Yönetmeni Barış Pehlivan da tutuklandı.

Aynı gün Yeniçağ Yazarı Murat Ağirel, Yeni Yaşam Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni Ferhat Çelik, Yazı İşleri Müdürü Aydın Keser de tutuklama talebiyle mahkemeye sevk edildi.

Sayırsız defa belirttiğimiz üzere, hiç kimse suç işleme özgürlüğü içinde değildir.

Ancak hukukun üstünlüğüne uygun olmayan, siyasi hesaplaşma tarzı yöntemlerle soruşturma yapıldığı algısı doğuran ve kaygıları güçlendiren her soruşturma hak

ihlali yaratır.

Kuvvetler ayrılığının yok edildiği, tarafsız ve bağımsız yargı yerine, yargının yürütme emrinde bir araç halini aldığı algısı herkesi rahatsız etmektedir.

İfade özgürlüğünü, günlük siyasi çıkar ve sonuçlara bağlayan, ayrımcı ve ayrıştırıcı bir dile kurban eden bir dönemden geçiyoruz.

Bir ülkede demokrasinin egemen olduğunu gösteren en önemli verilerden biri bireylerin kendini özgürce ifade edebiliyor olmasıdır.

Kamuoyunu ilgilendiren, halkın öğrenme ve tartışma hakkı bulunan hallerde, devletin güvenlik ihtiyacı ile halkın bilme hakkı ve gazetecilerin ifade özgürlüğü çatıştığında, ifade özgürlüğü belli konularda devletin güvenlik ihtiyacının önüne geçer.

Yargı ve Yürütme makamları Anayasa ve insan hakları hukukuna açıkça aykırı karar veremezler.

Hak ve özgürlüklerden yoksun bırakılan gerçek ve tüzel kişilerin, eşitliğe aykırı uygulamalarla karşı

karşıya kaldıkları bir ortamda; tam tersi olarak, bulunduğu sıfat ve ekonomik varlık sebebiyle devletin tüm olanaklarından sınırsızca yararlanan ve de hukuk kurallarının kendisine işlemediği bir avuç yurttaşın varlığı ya da böyle bir algıya yol açılması, sahip olduğumuz anayasal değerlere terstir.

Anayasamıza göre basın hürdür ve sansür edilemez.

Yargıya, adalete, ülkenin temellerine ve geleceğine yönelmiş en büyük tehlike keyfiliktir.

Ülkemizde iktidar erkiyle yargı erki iç içe geçmiş bir görüntü vermektedir.

Bu görüntüden bir an önce uzaklaşılması aynı zamanda bir milli beka sorunudur.

Gazeteciliğin suç olmadığını bildirir; keyfi, anayasaya, hukuka ve demokratik toplum gereklerine aykırı uygulamaların son bulmasını beklediğimizi kamuoyu ile paylaşıyoruz.

Saygılarımızla. 07/03/2020”

•Adana Barosu Başkanı
Av. Veli Küçük
•Amasya Barosu Başkanı
Av. Ahmet Melik Derindere
•Ankara Barosu Başkanı
Av. R. Erinç Sağlık
•Antalya Barosu Başkanı
Av. Polat Balkan
•Ardahan Barosu Başkanı
Av. Osman Nuri Yıldız
•Artvin Barosu Başkanı
Av. Ali Uğur Çağal
•Aydın Barosu Başkanı
Av. Gökhan Bozkurt
•Balıkesir Barosu Başkanı
Av. Erol Kayabay
•Bartın Barosu Başkanı
Av. Ferhat Patlatır
•Bilecik Barosu Başkanı
Av. Halime Aynur
•Bingöl Barosu Başkanı
Av. Hanifi Budancamanak
•Bolu Barosu Başkanı
Av. Sabri Erhenderkçi
•Burdur Barosu Başkanı
Av. Ramazan Gedik
•Bursa Barosu Başkanı
Av. Gürkan Altun

•Çanakkale Barosu Başkanı
Av. Bülent Şarlan
•Denizli Barosu Başkanı
Av. Müjdat İlhan
•Diyarbakır Barosu Başkanı
Av. Cihan Aydın
•Düzce Barosu Başkanı
Av. Azade Ay
•Gaziantep Barosu Başkanı
Av. Bektaş Şarklı
•Hakkari Barosu Başkanı
Av. Ergün Canan
•Hatay Barosu Başkanı
Av. Ekrem Dönmez
•İstanbul Barosu Başkanı
Av. Mehmet Durakoğlu
•İzmir Barosu Başkanı
Av. Özkan Yücel
•Kastamonu Barosu Başkanı
Av. Özgür Demir
•Kayseri Barosu Başkanı
Av. Cavit Dursun
•Kırıkkale Barosu Başkanı
Av. Talat Apaydın
•Kırklareli Barosu Başkanı
Av. Turgay Hınız
•Kocaeli Barosu Başkanı
Av. Bahar Gültekin Candemir

•Manisa Barosu Başkanı
Av. Ali Arslan
•Mardin Barosu Başkanı
Av. İsmail Elik
•Mersin Barosu Başkanı
Av. Bilgin Yeşilboğaz
•Muğla Barosu Başkanı
Av. Cumhur Uzun
•Ordu Barosu Başkanı
Av. Haluk Murat Poyraz
•Sinop Barosu Başkanı
Av. Hicran Kandemir
•Şanlıurfa Barosu Başkanı
Av. Abdullah Öncel
•Şırnak Barosu Başkanı
Av. Nuşirevan Elçi
•Tekirdağ Barosu Başkanı
Av. Sedat Tekneci
•Tokat Barosu Başkanı
Av. Melih Yardımcı
•Trabzon Barosu Başkanı
Av. Sibel Suiçmez
•Tunceli Barosu Başkanı
Av. Kenan Çetin
•Van Barosu Başkanı
Av. Zülküf Uçar
•Yalova Barosu Başkanı
Av. Fedayi Doğruyol

#TehlikedekiAvukatlarGünü

ULUSLARARASI hukukçu örgütleri tarafından 1977 yılında Madrid'te öldürülen 4 avukat ve 1 sendikacı anısına Tehlikedeki Avukatlar Günü olarak ilan edilen 24 Ocak her yıl bir ülkeye ithaf edilerek anılmaktadır. Geçtiğimiz yıl Türkiye'ye ithaf edilen 24 Ocak, bu yıl Pakistan'daki avukatlara ithaf edilmiştir. Meslektaşlarımız dünyanın dört bir yanında tehlike altındadır. Bugün ülkemizde ise yargı bağımsızlığının, hukuk güvenliğinin ortadan kalktığı bir

yargı düzeni içinde, savunma mesleğini icra etmeye çalışan hak arama özgürlüğünün teminatı, yargının kurucu unsuru avukatlar hiç olmadığı kadar baskı, tehdit ve tehlike altındadır. Meslektaşlarımız hemen hemen her gün sözlü, fiili, hatta silahlı saldırılara maruz kalmakta, mesleki faaliyetleri nedeniyle yargılanmakta, tutuklanmakta, duruşmalardan atılmakta, kolluk şiddetine uğramaktadır. Her zaman ifade ettiğimiz üzere avukata yönelen bu

saldırıları esasen halkın hak arama özgürlüğüne, savunma hakkına, demokratik hukuk devletine yöneliktir. Bursa Barosu olarak mesleğimize ve meslektaşlarımıza yönelik saldırılara baskı ve tehditlere rağmen, hukuk ve adalet mücadelemizi sürdürme kararlılığımızı yineliyor, dünyanın neresinde olursa olsun hak savunucusu, halkın avukatlığını yapan tüm meslektaşlarımızı selamlıyoruz.

Bursa Barosu Başkanlığı

BURSA BAROSU, CMK TARİFESİNİN İPTALİ İSTEMİYLE DAVA AÇTI

BURSA Barosu, 16 Ocak 2020 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 2020 CMK Tarifesi'nin, görevlendirilen avukatların emek ve mesailerini karşılamayacak kadar az olduğu gerekçesiyle, iptali istemiyle Danıştay'a başvurdu.

Adalet ve Maliye bakanlıklarının muhatap olduğu dava dilekçesinde, dava konusu olan "Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Görevlendirilen Müdafî ve Vekillere Yapılacak Ödemelere İlişkin 2020 Yılı Tarifesi"nin 16 Ocak 2020 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girdiği hatırlatıldı ve şöyle denildi:

"Ceza Muhakemeleri Kanunu gereğince soruşturma ve kovuşturma makamlarının talebi üzerine görevlendirilen müdafî veya vekillere ödenecek meblağları belirleyen tarifenin, görevlendirilen müdafî veya vekillerin harcadıkları emek ve mesainin karşılığı olamayacak kadar düşük meblağlar sunması ve tarife dayanağı olan 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 13'üncü maddesindeki düzenlemenin

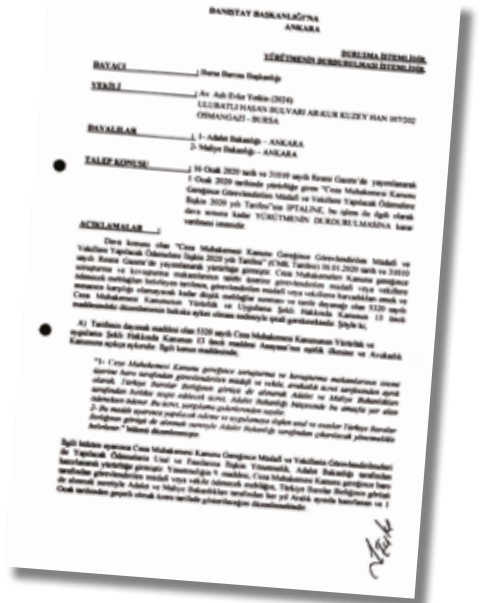
hukuka aykırı olması nedeniyle iptali gerekmektedir."

Tarife ile belirlenen ücretin, CMK uyarınca görevlendirilen avukatların emek ve mesaisini karşılamaktan uzak ve çok düşük olduğu belirtilen dilekçede "Saatlerce süren kolluk/savcılık ifadeleri, sorgu işlemleri ve şüphelinin tutuklu olması durumunda belirli aralıklarla tutukluluğun değerlendirilmesi amacıyla tekrarlanan işlemler karşılığında avukatın eline geçen ücret, KDV, stopaj vergisi ve damga vergisi kesildiğinde yalnızca 342.15 TL'dir.

Bu şekilde düşük meblağlar belirlenmek suretiyle avukatlar tarafından sağlanan müdafîlik hizmetinin angaryaya dönüştürülmesi kabul edilebilir bir durum değildir. 2020 yılı CMK ücret tarifesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince yapılan hukuki yardımlara yönelik işlemlerde ödenecek ücretlere % 23 civarında bir artış getirilmişse de belirlenen artış, meslektaşlarımızın yıllardır süregelen mağduriyetini gidermekten çok uzaktır. Tarifede yer alan ücretlerin her geçen yıl

günümüzün ekonomik koşulları karşısında eridiği ve bu durumun sürdürülemez bir hal aldığı açıktır" denildi.

Dilekçede, mali olanaklardan yoksun kişilere avukatlık hizmeti sağlayan Adli Yardım Büroları tarafından görevlendirilen avukatlara Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi üzerinden ödeme yapılırken, CMK uyarınca görevlendirilen avukatlara ayrı bir tarife üzerinden ücret ödenmesinin de "Kanun Önünde Eşitlik" ilkesinin düzenlendiği Anayasa'nın 10. maddesine açıkça aykırı olduğu vurgulandı.





KVKK SEMİNERİNE BÜYÜK İLĞİ

Türkiye Barolar Birliği (TBB) ve Bursa Barosu'nun ortaklaşa düzenlediği "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu" semineri Bursa Akademik Odalar Birliği Oditoryumu'nda gerçekleştirildi.

Seminer Sorumlusu ve Eğitimci, TBB KVKK'dan sorumlu Yönetim Kurulu Üyesi Av. Şakir Uzun, TBB Kişisel Verileri Koruma Hukuku Komisyonu Başkanı Av. Hüseyin Köprülü, TBB Kişisel Verileri Koruma Hukuku Komisyonu Üyesi Av. Can Kılıç, TBB Kişisel Verileri Koruma Hukuku Eğitim Birimi Üyesi Av. Nazlı Zeynep Güney'in verdiği semineri 600'e yakın avukat izledi.

Açılış konuşmasını Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun'un yaptığı ve önceki

başkanlardan Av. Zeki Kahraman, TBB Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol'un da katıldığı seminerin konu başlıkları şöyleydi:

- 1 - Kişisel veri çeşitleri, korunması (Tanım, mevzuat, genel ilkeler),
- 2 - Veri işleme şartları ve veri sorumlusunun yükümlülükleri
- 3 - Politikalar ve prosedürlerin hazırlanması
- 4 - Veri envanteri ve VERBİS kaydı
- 5 - Veri saklama ve imha politikası
- 6 - İdari, teknik tedbirler ve protokoller
- 7 - Kurul kararları ve itiraz yolları
- 8 - Soru cevaplar





STAJ EĞİTİM MERKEZİ'NİN AÇILIŞINDA STAJYER AVUKATLARA ALTIN ÖĞÜTLER

Bursa Barosu Staj Eğitim Merkezi 2019-2020 Dönemi, 7 baro başkanı ve 1 TBB yönetim kurulu üyesinin ders niteliğindeki konuşmalarıyla başladı.

Bursa Barosu'nun, Bursa Akademik Odalar Birliği (BAOB) Oditoryumu'nda düzenlediği açılışa Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol, Düzce Barosu Başkanı Av. Azade Ay, Kocaeli Barosu Başkanı Av. Bahar Gültekin Candemir, Balıkesir Barosu Başkanı Av. Erol Kayabay, Yalova Barosu Başkanı Av. Fedayi Doğruyol, İstanbul Barosu Başkanı Av. Mehmet Durakoğlu, İzmir Barosu Başkanı Av. Özkan Yücel, Ankara Barosu Başkanı Av. Ramiz Erinç Sağkan katıldı.

Açılış konuşması yapan Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, Bursa Barosu'nun aktif 458

stajyeri bulunduğunu hatırlatarak başladı. Avukat sayısının 3 bin 800'e yaklaştığını, önümüzdeki yıl 4 bin 500'ü geçeceğini, 5 yıl sonra Türkiye genelinde sayının 220 binleri bulacağını kaydetti. Sayının artmasıyla birlikte eğitim sorunlarının da arttığına dikkat çeken Altun, Bursa Barosu Staj Eğitim Merkezi'nin çalışmalarını özetledi. Farazi dava çalışmasını Türkiye'de ilk olarak Bursa Barosu'nun başlattığını belirten Altun, danışman avukat uygulamasından sonra bu yıl kardeş baro uygulamasını da başlattıklarını ve Yalova Barosu'nun 26 stajyerinin Bursa Barosu'nda eğitim göreceğini söyledi. Barohan projesinden de bahseden Gürkan Altun, 48 genç avukatın bir yıl süreyle sınırlı olmak üzere ücretsiz ofis kullanabileceklerini bildirdi. Altun ayrıca, bölge baroları olarak staj akademisi kurmayı planladıklarını belirtti ve staj eğitim merkezi olmayan illerden Ankara'ya taşınmalı sisteme son verilebileceğini söyledi.

Açılış konuşmasından sonra panel düzenine geçildi ve Başkan Altun

ilk sözü alfabetik ad sıralamasına göre önce Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol'a söz verdi. Şenol, stajyer avukatlara, hakimlere "efendim" diye hitap etmemeleri önerisinde bulundu ve "Çünkü karşınızdaki kişiye efendim diye hitap etmenizden itibaren hakimin olması gerekenden fazla otorite kullanmasına teşvik etmiş oluyorsunuz. O'nu adeta duruşmanın efendisi yapıyorsunuz. Oysa orada tam bir eşitlik söz konusu. Efendim hitabıyla eşitliği de yok etmiş oluyorsunuz" dedi. Şenol, avukatlığın kamusal ağırlığına da dikkat çekerek "Adalet ve hukukun üstünlüğüne karşı davranışlara, gördüğünüz her yanırsa, her usulsüzlüğe mutlaka sesinizi çıkarmak zorundasınız" diye konuştu.

Düzce Barosu Başkanı Av. Azade Ay, avukatlığın mücadele mesleği olduğunu ifade ederek şöyle konuştu: "Çok sıkıntılar çekebilirsiniz. Çok üzüntülü anlarınız olabilir. Dikenli bir yoldur ama avukatlık kadar onurlu bir meslek yoktur. Unutmayın, bir kuvvet vardır, ama kuvvetin



önünde hak vardır. Her zaman hak kuvvetten üstündür. Tek tavsiyem, her zaman pusulanız vicdanınız olsun.”

Kocaeli Barosu Başkanı Av. Bahar Gültekin Candemir, “kutsal savunma hakkının yegane temsilcisi olacaksınız” dediği stajyer avukatlara şöyle seslendi: “Öncelikle yaptığınız işin onuruna ve vakarına itibar ederek mesleğinizi en iyi şekilde yapmanın yollarını aramak ve bulmak zorundasınız.”

Savunma mesleğinin ülkemizde zor bir dönem yaşadığını ifade eden Candemir, “Hukuk devleti kuralları ülkemizde maalesef işletilmiyor. Sizler sadece adil yargılanma hakkının, bağımsız savunmanın teminatı değilsiniz. Siz bu ülkede hukuk devletinin, demokrasinin, temel hak ve özgürlüklerin de teminatısınız diye konuştu.

Ankara Barosu Başkanı Av. Erinç Sağkan, şiddet mağduru bir kadını, istismar mağduru bir çocuğu o sarmaldan çıkarmanın verdiği manevi hazzın yanı sıra belli oranda ekonomik gücü de getirmesi gerektiğini belirterek, avukatlığa başladığında ekonomik

kaygıları olduğunu anlattı. İşçi avukat olarak çalışırken de parayı öncelik olarak almadığını söyleyen Sağkan “İşinizi iyi yapmak için öğrenmeniz gerekiyor. Bilgi, birikim ve donanım ile işinizi iyi yaptığınızda da iyi para kazanırsınız. Meşakkatli bir iş. Çok iyi takip etmenizi gerektiren ve her an kendinizi ağır ceza mahkemesi önünde sanık sıfatıyla yargılanırken bulabileceğiniz bir iş. O nedenle bir yıllık staj süreciniz çok önemli. Buradaki eğitime angarya gözüyle

Kayabay, “Sizler böyle yaptırmayın. Paylaşacağınız bilginin karşılığını alın” dedi.

Yalova Barosu Başkanı Av. Fedayi Doğruyol, kardeş baro uygulaması kapsamında Yalova’dan stajyerlerimizin eğitim için Bursa’ya geleceğini söyledi. Avukatlığın sosyal bir meslek olduğundan yola çıkarak stajyer avukatlara “İnsanlara dokunun, sivil toplum örgütlerinde görev alın. Avukatın yeri her yerdir. Avukatın

dokunmadığı yer olmamalı” diyen Doğruyol, sadece bir mesleğin mensuplarına yasayla hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını koruma görevi verildiğini hatırlatarak “Avukatlık mesleğinin yapılabilmesi için hukuk devleti

olmazsa olmazdır. Hukuk devleti ne kadar güçlüyse, yargı ne kadar bağımsız ise avukat da o kadar güçlü olur” diye konuştu.

İstanbul Barosu Başkanı Av. Mehmet Durakoğlu, avukatlar olmasa vatandaşların hak arama özgürlüklerini yeterince kullanamayacaklarını, bu durumda demokrasinin eksik ve topal kalacağını söyledi. Durakoğlu şöyle konuştu: “Unutmayın avukatlık bir yaşam biçimidir.



bakmayın. Belki de 4 yıllık hukuk eğitiminizden daha önemli bir yıl geçireceksiniz” dedi.

Balıkesir Barosu Başkanı Av. Erol Kayabay da stajyerlere “Bizim size bir şeyler öğretmekten çok sizin bir şeyler öğrenme isteğinize karşılık verebilmek için buradayız” diyerek soru sormalarını istedi. Soğuk havalarda sığınabilecek en sıcak yerin avukatlık ofisleri olduğunu, bir şey danışmak maksadıyla grip çay kahve içilebileceğini ifade eden



Sadece cübbenizi giydiğiniz zamanlarda değil, diğer zamanlarda da bir avukat gibi yaşamamanın gereklerini yerine getirmeliyiz. Buna çok önem vermenizi istiyorum. Bir annenin yavrusunu terk etmediği gibi bir avukat da müvekkilini terk etmez. Ama asla kendinizi müvekkilinizle özdeşleştirmeyin. Size karşı kurulmuş bir tuzaktır, mafya avukatı, kaçakçı avukatı, şucu avukat, bucu avukat gibi nitelemeler... Bu tuzağa düşmeyin demeye çalışıyorum. Unutmayın avukatlık hak edilesi bir meslektir. Hak edilebilmesi de erdemli, dürüst ve vicdan sahibi olunmasıyla mümkündür. Bir avukat için gerekli olan en önemli şey bilgidir. Başka bir sermayemiz yok. Bilgi bir avukat için her şeydir. Bu meslekten haz almak, özgüveninizin daha yüksek olmasını istiyorsanız mutlaka bilgiyle donanmış olmalısınız. Meslek yaşamınız boyunca bilgi açlığınızı giderdiğiniz düşüncesine asla kapılmayınız." Yargı bağımsızlığının "onurlu yaşamak" anlamına geldiğini ifade eden Durakoğlu, "Yargı bağımsız değilse avukatlık yok. Ben avukatım derken kıvanç duymak istiyorsanız, bağımsız yargı mücadelesinde olmak zorundasınız" diye konuştu.

Son konuşmacı İzmir Barosu Başkanı Av. Özkan Yücel ise "Aranızda bu mesleği sadece para kazanma mesleği olarak görenler varsa söyleyeyim yanlış yerdesiniz. Bir ülkenin demokrasi, hukuk devleti ve insan hakları tarihinin belirleyicisi avukatlardır. Bir hikaye yazmaya başladınız ve şimdi karar vereceksiniz. O hikayenin sonu ne olacak? Hikayenin sonunda nerede duruyor olacaksınız? Sadece para kazanmak için mi uğraşacaksınız" diye konuştu.

Açılış konuşmasının ardından konuk başkanlarla sohbet düzenine geçildi ve her biri stajyer avukatlara birbirinden değerli bilgiler verdi. TBB Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol ve konuk baro başkanları, konuşmalardan sonra stajyerlerin sorularını yanıtladı. Program, Bursa Barosu Farazi Dava Çalışması'nda başarılı olan gruplara sertifikaları ve yine Bursa Barosu'na ilk kez uygulanan "Danışman Avukat" uygulamasında görev alan avukatlara plakette, konuk baro başkanlarınınca verildi. Program, kokteyle sona erdi.

AVUKATLIK MESLEĞİNDE 40, 50 VE 60 YILINI DOLDURANLARA MADALYA VERİLDİ



Türkiye Barolar Birliği (TBB), Bursa'da meslekte 40, 50 ve 60 yılını dolduran avukatlara madalya verdi. Bursa Barosu'nun organizasyonu ile Bursa Akademik Odalar Birliği Oditoryumu'nda düzenlenen madalya törenine TBB Genel Sekreteri Av. Sabiha Yalçın Tekin, Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol, TBB Başkan Başdanışmanı Av. Zafer Köken, Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, yönetim kurulu üyeleri, meslekte 40, 50 ve 60 yılını dolduran avukatlar ile yakınları katıldı.



Törenin açılış konuşmasını Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun yaptı. 111 yıllık tarihinin yarısına tanıklık eden üstatlarına seslenirken, Bursa Barosu'nun ülkemizin kurtuluş ve kuruluş mücadelesinde, Sivas Kongresi'nde, puşude-i siyahtan başlayan Kuvay-ı Milliye Mücadelesinde, Türkiye'nin çağdaş devletler seviyesine ulaşması için çıkarılan bütün devrim yasalarında imzası olduğunu söyledi. Altun, "Bursa Barosu'nun kurucu meclisten bugüne kadar başkanları, üyeleri bu ülkeye çok değerli hizmetler verdiler, vermeye de devam edecekler. Bursa Barosu bununla sınırlı kalmadı ülke ve kent gündemine dair söyleyecek çok sözü oldu. Kent hukuku alanında hafızalara nakşedilen kazanımlar elde etti" dedi.



DEMOKRASİ MÜCADELESİ

Bursa Barosu'nun demokrasi ve insan hakları mücadelesi de verdiğini kaydeden Bursa Barosu Başkanı Altun, "Hiç konuşulmadığı dönemde KKTC Cumhurbaşkanı Rauf Denktaş'ı Bursa'da ağırladık. Mücadelesini, hatıralarını bizzat kendisinden dinledik. Siyasi yasaklı olduğu dönemlerde Süleyman Demirel'i, Bülent Ecevit'i Bursa'ya davet etti. Yasaklı olmalarına rağmen onların siyasi tecrübelerinden yararlandı Bursa Barosu... Geçtiğimiz günlerde arşiv taraması yaparken 1950 ve 60'larda Atatürk Anıtı önünde Heykel'de Bursa Barosu'na mensup avukatların yürüyüşünü gördüm ve pankartlara dikkat ettim. Hukuk isteniyordu, hukukun üstünlüğü isteniyordu, adalet isteniyordu, demokrasi isteniyordu. Bugün geldiğimiz noktada bir adım ilerde değil, birkaç adım gerideyiz. Hukuk hiç olmadığı kadar örselendi. Demokrasi hiç olmadığı kadar yara aldı" diye konuştu.

TÜRK DEVLETİNE YAKIŞMADI!

Son zamanlardaki hukuk garabeti kararları sıralayan Altun, şöyle devam etti: "Daha dün iki gazeteci tutuklandı. Sırf Libya'da öldürülen MİT mensuplarını yazdılar diye. Çok manidardır. Tutuklanan Barış Terkoğlu 9 yıl önce

Bursa Barosu
Başkanı Av.
Gürkan Altun
"Meslekte 40.
50. ve 60. Yıl
Madalya Töreni"
etkinliğinin
sonunda
madalya alan
avukatlar ile selfie
çekerek geceyi
ölümsüzleştirdi.



HABER

de yargıyı esir almış olan FETÖ unsurları tarafından tutuklanmıştı. Yine gazetecilik yaptığı için tutuklandı. Dönemler değişiyor belki ama hukuka ve hukukçuya, basın özgürlüğüne, demokrasiye bakış açısı maalesef değişmiyor.

İkircikli göçmen politikamız var. 3 milyonu aşkın göçmeni konukseverliğimizle ağırlıyoruz. Çocuklarımız aynı okullara gidiyor. Bu kentte bile 270 bini aşkın resmi kayıtlı Suriyeli sığınmacı var. Ancak devlet zoruyla otobüslere bindirdik Ayvacık, Küçükkuşu veya Ayvalık'tan botlara bindirmeye çalıştık. Yetmedi Yunanistan, Bulgaristan sınırlarına götürüp bıraktık. Bu davranışlar ne BM İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ne de mülteci ve göç hukukuna uygun... Bunların çektiği acıların ve ölen çocukların vebali de omuzlarımızda. Misafirperverliğimizi, maalesef onları bu şekilde göndermeye çalışarak gölgeledik. 150 bin civarında mültecinin bu durumu yüce Türk Milletine ve devlet geleneğine yakışmadı."

BURSA MÜFTÜSÜNE TEPKİ

3 Mart'ta Devrim yasalarının kabulünü kutlarken, Bursa Müftüsü'nün sosyal medya paylaşımında, vatan millet düşmanlarının hazır sınırlar açılmışken ülkeyi terketmelerini istediğini hatırlatan Bursa Barosu Başkanı Altun, "Vatan millet düşmanı dedikleri kendisi gibi düşünmeyen, savaş istemeyen, barışı önceleyen yurttaşları kastetmiştir. Türkiye'de Cumhuriyet'in kuruluşuna, devrim yasalarına destek veren Ankara Müftüsü Rıfat Börekçi gibi din adamları da vardı, ne yazık ki Bursa'da kendi yurttaşlarını sınır dışı etmeye çalışan böyleleri de var.

Son zamanlarda resmi nikah





HABER

kıyma yetkisi verilmesi biraz daha cesaretlendirmiş olmalı ki kendilerini namaz kıldırıktan öte gidip ülkenin dış politikasına yön verir oldular. Elbette onlara gereken cevabı ilgili kürsülerden vereceğiz. O makamı bırakana kadar da kendisiyle ve o zihniyette olan bütün müftülerle de mücadele edeceğiz. Bursa Barosu'nun misyonu ve sizlerden aldığımız bayrağın gereği budur diye düşünüyorum" dedi.

HUKUKÇUYUZ, MÜCADELECİYİZ!

Altun'dan sonra kürsüye gelen TBB Genel Sekreteri Sabiha Tekin, "Biz hukukçuyuz, mücadeleciyiz. Birlikte başaracağız. Faruk Erem Hocamızın dediği gibi hukuk insanlıktır. Siz hep insanlığa dokundunuz. Bizlere örnek oldunuz" dedi ve yanına TBB Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol'u davet etti.

Şenol da "Sizler ömrünün yarısından fazlasını adalet arayarak geçiren, Atatürk ilkelerine bağlı ve sadık kalan, hukukun üstünlüğünü korumaya çalışan üstünlerin hukukuna değil hukukun üstünlüğüne inanan değerli hukuk savaşçılarıdır. Bizler, avukatlığı sadece bir meslek olarak gören değil, yaşam biçimi olarak gören ve son nefesine kadar hukukçu kalacak insanlarız" diye konuştu.

Konuşmaların ardından meslekte 60, 50 ve 40 yıllık avukatlara madalyaları, TBB Genel Sekreteri Av. Sabiha Tekin, TBB Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol, Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun ve TBB Başkanı Başdanışmanı Av. Zafer Köker tarafından verildi. Tören, toplu fotoğraf çekimi ve kokteyllle sona erdi.





BURSA BAROSU BAŞKANI ALTUN,
ÜLKEMİZDE SON İKİ HAFTADA
YAŞANAN OLAYLARI YORUMLADI

“ELBET BİR GÜN ÖLECEĞİZ AMA BU ÖLÜMLER İNSAN HATASIYLA OLMAMALI”

Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, 6 Şubat 2020 tarihinde 7 avukatın ruhsat töreninde yaptığı konuşmada, son zamanlarda ülkemizin yaşadığı elim olayları sıraladı.

Elazığ depremi, Suriye topraklarında verilen şehitler, Van'daki çığ faciası ve uçak kazasını hatırlatan Altun, depremden bahisle Türk toplumunun sığağı sığağına dayanışmaya örneği sergilediğini, olayın üzerinden birkaç gün geçince sanki hiçbir şey olmamış gibi davranıldığını söyledi. Altun “Oysa orada 30-40 santim kar altında çadırlarda yaşam savaşı veren binlerce yurttaşımız var. Belki bugün karınları doyuyor, ısıyorlar ama, yarın var. Belki kış uzun sürecek. O yüzden dayanışmanın süresini uzatmak ve sıcak tutmak zorundayız” dedi ve çarpıcı tespitlerde bulundu:

“Doğal felaketlerden ders almak ve doğayla inatlaşmamak zorundayız. Doğanın kurallarına rağmen, bilime rağmen, hukuka rağmen inşaatlar

yapmamalı, köprüler, havaalanları inşa etmemeliyiz. Bilimi doğanın kurallarıyla yan yana getirip her şeyi buna uygun yapmak zorundayız. Elbette denizin üstüne de havaalanı yapılır, dağın tepesine de, belki bir bataklığa da yapılabilir. Ama bunun kuralları var, bilimi, var tekniği var. Eğer kuleden size rüzgar ters yönden sert esiyor deniyorsa pisti pas geçmeniz gerektiğini bilecek teknik bilgi ve donanımına sahip olmanız gerekir ve pas geçmelisiniz. Sadece kendi hayatınız değil, 177 yolcunun hayatı da buna bağlı çünkü.

Eğer size yetkililer çığ düşme tehlikesi var, konvoyla yoldan gitmeyin tehlikeli olur dediklerinde siz de dönecek ve gitmeyeceksiniz. Kamu gücünü kullanarak yanınıza iş makinelerini alıp orada yeni bir rezonans yaratıp, milyonda

bir ihtimal bile olsa ikinci bir çığı tetikleyen siz olmayacaksınız. Orada kendiniz dahil hiçbir insanın hayatını tehlikeye atamazsınız.

Uzmanlar tarafından buraya havaalanı yapılmaz deniyorsa bir kez daha düşüneceksiniz. Kuşların göç yollarından tutun da zeminin yapısına, esen rüzgarın yönüne hızına bakmak zorunda olduğunuzu bileceksiniz. Teknolojinin geldiği bu noktada, bu çağda bunları dikkate almak zorundayız. Yoksa doğum kadar ölüm de normal. Hepimiz bir gün öleceğiz. Ancak bu ölümler insan hatasıyla olmamalı.”

Bursa Barosu Başkanı Altun, doğanın kurallarını ve hukuku hiçe sayan uygulamalar karşısında avukatların dava açmaya devam edeceğini de sözlerine ekledi.

BURSA BAROSU'NUN GÜÇLÜ KADIN BAŞARI ÖDÜLÜ, GÜLLÜ'YE VERİLDİ



Bursa Barosu, 8 Mart Dünya Kadınlar Günü nedeniyle bir dizi etkinlik düzenledi. Etkinlikler kapsamında bugün eylemsel basın açıklaması yapıldı ve geleneksel hale getirilen Güçlü Kadın Başarı Ödülü verildi.

Bursa Barosu Kadın Hakları Merkezi üyesi avukatlar, Genel Sekreter Av. Hüsnüye Altın Yeşil başta olmak üzere, BAOB Oditoryumu'nda yapılan seminere ellerinde dövizlerle ve slogan atarak girdi. Türkiye Barolar Birliği tarafından Bursa Barosu işbirliğiyle düzenlenen Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun anlatıldığı seminerin öğlen molasında salona giren kadınlara, eğitim alan meslektaşları da eşlik

etti. Bursa Barosu Kadın Hakları Merkezi Başkanı Av. Nazlı Ceren Şendoğan, TBB Kadın Hukuku Komisyonu'nun 8 Mart Dünya Kadınlar Günü bildirisini okudu.

Bildiride, "Cumhuriyet devrimleri ve kadının insan hakları kazanımlarından vazgeçmeyeceğiz" başlığını taşıyan bildiride şöyle denildi:

"Bugün yürütmekte olduğumuz mücadelede çok daha fazla

dayanışmaya ihtiyacımız vardır. Kadınlar olarak bizler başka bir dünyanın mümkün olabileceği çığlığını omuz omuza atmak durumundayız.

Kadına karşı gerek politikada, gerek medyada gerekse dini alanda kullanılan dilin erilleşmesi önlenmelidir. Laiklik ilkesinden uzaklaşılmasının en olumsuz etkileri kadınların üzerinde hissedilmektedir. Bu nedenle Cumhuriyetimizin temel niteliklerinden uzaklaşılmalı, demokratik, laik bir sosyal devlette kadının eşit ve özgür bir birey olduğu devletin tüm kurum ve kuruluşları tarafından içselleştirilmeli ve kadın haklarına aykırı hiçbir söylem ve eyleme izin verilmemelidir.

Hak savunucusu olarak bizler; yasalarımızın uygulamadan kaynaklı sorunlarının çözümünü talep ederken, kadını özgür bir birey olarak kabul etmeyen zihniyetin planlı ve sistematik olarak siyasi zeminin uygun olduğunu düşünerek nafakanın kaldırılması ve İstanbul Sözleşmesi'nin ve 6284 sayılı yasanın kaldırılması yönünde





yarattıkları politik baskılarını görmekteyiz. Siyasilerden talebimiz siyasi baskıya direnerek, kadının insan haklarının ihlal edilmesine yol açacak kadın kazanımlarını geriye götürecek hiçbir yasal değişikliğe imza vermemeleridir.

Kadına yönelik şiddetin varlığında ve Aile Mahkemeleri'nin görevli olduğu alanlarda ve davalarda arabuluculuk ve uzlaştırma alternatif çözüm yöntemleri kabul edilmemelidir.

Kadınlara karşı her türlü ayrımcılık sonlandırılmalı, toplumsal cinsiyet eşitliği sağlanarak, kadının toplumsal konumu güçlendirilmelidir.

Uzun mücadeleler sonucunda elde edilmiş kadın hakları kazanımlarından vazgeçme çalışmalarına karşı sessiz kalmamız beklenmemelidir. Hak savunucu olarak bizler kadının İnsan Hakları mücadelemizi dünden daha büyük bir inançla ve dayanışmayla sürdürmeye kararlıyız.

Bizler, Türkiye Kadın Hukuku Komisyonu (TÜBAKKOM)



üyeleri olarak; Cumhuriyet Devrimleri sonucunda ve mücadelelerimizle elde edilen kadın hak ve kazanımlarından geriye götürmeye yönelik her türlü zihniyetin, söylemin, girişimin karşısında olacağımızı, kadına karşı ayrımcılığın ortadan kalktığı, kadının eşit ve özgür bir birey olarak var olduğu, kadının insan haklarının ihlal edilmediği, barışın ve özgürlüğün var olduğu bir Türkiye ve Dünya için; kadın haklarının teminatı olan Atatürk Devrimlerine ve Laik Cumhuriyeti'mize bağlılıkla, mücadelemizi ve dayanışmamızı sürdüreceğimizi kamuoyuyla saygılarımızla paylaşıyoruz."

Açıklamanın ardından Bursa Barosu'nun geleneksel hale getirdiği "Güçlü Kadın Başarı Ödülü" ise "Kadın hakları alanında farkındalık yaratmak, bilgilerini paylaşmak, kazanımlara sahip çıkmak amacıyla, yıllardır şehir şehir dolaşarak özveriyle, yılmadan sürdürdüğü eğitim ve bilgilendirme çalışmaları; kadına şiddet davalarını gündemde tutmak ve takipçisi olma konusunda gösterdiği çabaları" nedeniyle Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun ve Av. Nazlı Ceren Şendoğan tarafından Türkiye Kadın Dernekleri Federasyonu Başkanı Canan Güllü'ye verildi.



AV. ŞEREF KISACIK'TAN AVUKATLARI DA, APARTMAN DAİRESİ SAHİPLERİNİ ŞAŞKINA ÇEVİRECEK UYARI!

Bursa Barosu'nca düzenlenen Kat Mülkiyeti Hukuku Semineri gerçekleştirildi. İstanbul Barosu'ndan Av. Mustafa Şeref Kısacık ve Av. Damlağül Moratlar'ın verdiği seminerde "Toplu yapılarda yaşanan sorunlar ve çözüm yolları" anlatıldı. Açılış konuşmasını Bursa Barosu Yönetim Kurulu Üyesi Av. Sefer Bülent Yaylalı'nın yaptığı semineri Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun da izledi.

Av. Şeref Kısacık, kat mülkiyetinin, bütün hukuk dallarıyla ilişkili bir alan olduğunu söyledi. Kısacık "İstanbul Hukuk mezunu bir arkadaşımız sosyal medyada yazmış, İstanbul Üniversitesi'nde kat mülkiyeti, kooperatif hukuku, avukatlık hukuku hiç okutulmuyor diye. Oysa avukatlık mesleğine başladığımızda en çok karşımıza çıkan bunlar çıkıyor" dedi.

Bursa Barosu'nun düzenlediği "Meslekte İz Bırakanlar" toplantılarının ilk konusu olmanın onurunu yaşadığını

söyleyen Mustafa Şeref Kısacık, konuşmasına şöyle devam etti:

"Biz eskilerin yaptığı dönemdeki avukatlık bitti. Hukuk dalları çeşitlendi. Farklı alanlarda uzmanlaşın ki size iş gelsin. Ceza dediginizde pek çok isim gelir aklınıza. İş hukuku dediginizde gelir. Ama kat mülkiyeti gibi bakir bir alan karşınızda duruyor. Barolarımız, avukatlarımız, hukuk fakültelerimiz, hakimlerimiz bir köşede unutmuşlar. Hakimler bilmiyor, bilirkişiler bilmiyor ve biz de u konuya



eğilmediğimiz için hep bir köşede kalmış. Avukat olmaya da gerek yok. Uludağ'ın zirvesinde tek başımıza yaşamıyorsak eğer, çatı sorunu çıkıyor, asansör sorunu çıkıyor, aidat, balkon kapatma, evcil hayvan besleme, işyeri olarak kullanma, tabela asma, sabaha kadar gürültü yapan komşular... O kadar çok sorun var ki bu alanda... Bunları çözecek insana ihtiyaç var. Onlar da sizlersiniz."

Kat Mülkiyeti Hukuku'nun anlaşılabilmesi için diğer hukuk dallarının da çok iyi bilinmesi gerektiğinin altını çizen Kısacık, "İçinde Medeni Kanun var, Borçlar Kanunu var, İcra İflas Kanunu var, Tebligat Kanunu var. Kişisel verilerin korunması, özel yaşamın gizliliği, ceza hukuku, iş hukuku, kira hukuku, sözleşmeler hukuku, kentsel dönüşüm, imar barışı... Müthiş bir iş olanağı var. Hepsi kat mülkiyetiyle ilgili ve biz avukatlar bu alana sırtımızı dönmüşüz" dedi.

Kısacık bu kapsamda, apartman dairesi sahibi olanları şaşkına çevirecek bir bilgi verdi:

"Kötü niyetli biri Kat Mülkiyeti

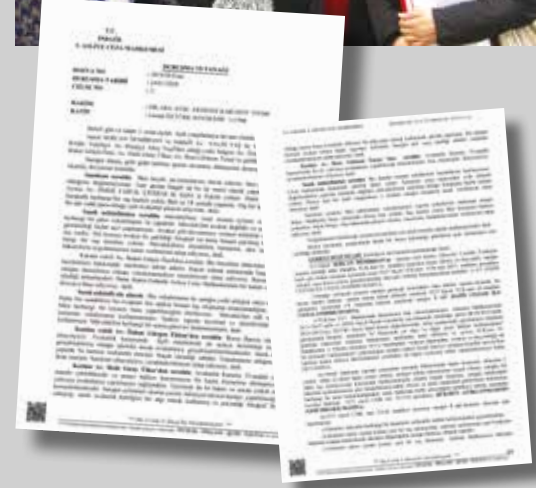
Kanunu'nun 62. maddesi uyarınca apartmanınızda devremülk kurabilir. Şaşırmayın, devremülk deyince aklımıza yazlık gelir, kaplıca gelir. Şu anda hepinizin oturduğu apartmanda kötü niyetli birisi dört bağımsız bölümü devremülke dönüştürebilir ve 15'er kişiden 60 kişiye devremülk olarak satar, tapusunu da verir. Adam her gün koluna birisini takar gelir evinizin değerini bir günde sıfıra indirir. Hiçbirimiz bu cepheden bakmıyoruz.

Veya Bursa'nın en merkezi yerinde bir duvarı GSM operatörüne kiraya verdiniz. Kat mülkiyeti cephesinden bakmıyorsak apartman yönetimi ya da GSM şirketinin avukatı olarak sözleşmeyi rastgele yaparız bir tane malik itiraz ettiğinde de o sözleşme fesh olur."

Av. Damla Gül Moratlar da, bazı davalardan örneklerle kat mülkiyeti hukukuna ilişkin çarpıcı bilgiler verdi.

Seminerin sonunda Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, Kısacık ve Moratlar'a plaket verdi.

AVUKATIN İŞİNİ AVUKAT YAPAR!



İnegöl'de hasar danışmanlık şirketi sahibine 5 ay hapis cezası.

İNEGÖL'DE "hasar danışmanlık şirketi" adı altında yalnızca avukatların yürütebileceği işleri vekaletnameyle üstlenen bir kurumun sahibi "kamu görevini usulsüz üstlenme" suçundan 5 ay hapis cezasına çarptırıldı. Bursa Barosu'nun suç duyurusu üzerine İnegöl 5. Asliye Ceza Mahkemesi'nde açılan davada hükmün açıklanması geri bırakıldı. Davanın karar duruşmasında Bursa Barosu'nu temsilen Avukat Hakları Merkezi Başkanı Av. Buket Gülçin Özel, Genç YK Temsilcisi Av. Halit Giray Ülker, Kadın Hakları Merkezi Sorumlusu Av. Özlem Gürgen Eldem, Genç Avukatlar Merkezi Yürütme Kurulu Üyesi Av. Bora Görkem Turan bulundu.

UYGULAMADA BİLİRKİŞİLİK VE AVUKATIN ROLÜ



Bursa Barosu'nun Bursa Bilirkişilik Bölge Kurulu işbirliğiyle düzenlediği "Uygulamada Bilirkişilik ve Avukatın Rolü" başlıklı konferans Bursa Barosu BAOB Hizmet Birimi'ndeki Av. Özgür Aksoy Konferans Salonu'nda gerçekleştirildi. Milli Savunma Üniversitesi Rektör Yardımcısı ve Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi Prof. Dr. Talat Canbolat'ın verdiği konferansa avukatlar ve farklı meslek alanlarında çalışan uzman bilirkişiler yoğun ilgi gösterdi.

Konferansın izleyicileri arasında Adalet Bakan Yardımcısı, Bursa Barosu önceki başkanlarından Av. Zekeriya Birkan vardı. Konferansın açılışını Bursa Barosu Yönetim Kurulu Üyesi Av. Gonca Gülçin yaparken, Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, bilirkişiliğin başından beri tartışılan bir uygulama olduğunu belirterek, "Yargıçlarımızın ellerindeki doysa sayısı, bir yargıç yardımcısına ihtiyaç olduğunu gösteriyor. Bu olmadığı için adeta hukukçu bilirkişiler, hakim yardımcısı gibi çalışmaya başladılar. Kurumlarda herkes uzmanlık alanlarıyla ilgili konulara ilişkin görüşlerini yazarken hukukçu bilirkişiler de gerek davanın o ana kadar ki özeti, gerekse uzman bilirkişilerin görüşlerini toparlayarak hukuki mütalaa şeklinde bilirkişi raporu yazmaya başladılar. Bunlar da gerekçeli kararlara esas teşkil etti. Bu durumdan biz avukatlar da

yargıçlar da rahatsız aslında. Bu rahatsızlığın çözümü yeni kanunlar çıkartmak değil, mevcut kanunları uygulamak salında. Gerek HMK, gerekse Avukatlık Kanunu'nun ilgili maddelerinin işlerlik kazanması halinde bir çok sorununuz çözülecektir" dedi.

Bursa Bilirkişilik Bölge Kurulu Başkanı Ali İhsan Çamurlu'nun, kurulun çalışmalarını anlatmasının ardından kürsüye Adalet Bakanı Yardımcısı, Bursa Bursa önceki başkanlarından Av. Zekeriya Birkan geldi. Bilirkişiliğin çok önemli bir müessese olduğunu söyleyen Zekeriya Birkan, "Başından beri tartışılan bir müessese. Ama şunu biliyoruz ki bilirkişilik artık kurumsallaşmıştır. Pek çok savcı, hatta pek çok meslektaşım da dava açmadan önce konunun uzmanından rapor alıyorlar. Tabii bu sistem içinde ortaya sorunlar çıkarken gelişen teknoloji ve iletişim ağıyla bilirkişiliğin niteliğinin de

artmasını sağladı. Önceleri sadece trafik gayrimenkul gibi konularda bilirkişi ihtiyacı varken artık birçok konuda bilirkişiye müracaat edilmesi gerekiyor” diye konuştu. Birkan, Bilirkişilik Bölge Kurulları hakkında da bilgiler verdi ve bilirkişilerin usul ve mevzuat açısından sıkıntılar yaşadığını, bunların da eğitimle aşılabileceğini söyledi. Birkan, “Bazı hakimlerimiz bilirkişilik müessesesine suçun vasıflarını, mahiyetini soruyorlar. Hatta kararın da verildi raporlar internet ortamında bakanlığımıza geliyor. Bu doğru bir şey değil. Suçun vasfını mahiyetine hakim karar verecek, bilirkişi ise kendisinden istenen, uzmanlığı konusunda ne aydınlatılmak isteniyorsa o konuda görüş bildirecek” diye konuştu.

Prof. Dr. Talat Canbolat, konferansta temel olarak teknik ve hukuki bilirkişilik ayrımı üzerine konuştu. Hukuki alanda tek yetkinin hakimde olmasının, hukuk sisteminin temelini oluşturduğunu örneklerle ifade eden Canbolat, ülkemizin en büyük sorununun, yargı bileşenlerinin kendi işlerine yönelik değil, alışkanlıklarına yönelik çalışması olduğunun altını çizdi, usul kurallarının göz ardı edildiğine işaret etti. Özellikle hukuk davalarında dosyanın HMK gereği hakim önüne hazır gelmesi gerektiğini belirten Prof. Canbolat, sistemin ön inceleme oturumunda, en fazla ikinci oturumda davanın bitmesi üzerine kurulduğunu, oysa avukatlara Avukatlık Kanunu’nun 2. maddesinde tanımlanan delil toplama yetkisinin kullanılmadığını, ilgililer hakkında görevi kötüye kullandıkları için cezai müeyyide uygulanması gerektiğini anlattı. Hakimin hemen hemen her konuda zorunluymuşçasına bilirkişiye gittiğini, bilirkişilik görevinin uygulamada hakim yardımcılığı olduğunu anlatan Canbolat, “Çocuk hakim, savcı ve avukatlar, yargı sisteminde çoğunluğu oluşturuyor. Oysa bunların en az beş yıl süre ile hakim yardımcısı olarak istihdam edilmesi gerekiyor. Sonra yapılacak sınavla hakim savcı yapılmalı. Tüm dünyada hakim, savcı, avukat eşittir ve eşit haklara sahiptir. Bu sebeple avukatlık sınavı da olması gerekiyor. Meslekte yeterlilik sınavı yapılsa bile avukatlık sınavı şart” diye konuştu.

Konferansın sonunda Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun ve Bursa Bilirkişilik Bölge Kurulu Başkanı Ali İhsan Çamurlu, Prof. Dr. Talat Canbolat’a plaket verdi.

AVUKAT ECE FATMA ASLAN KVKK’YI ANLATTI



BURSA Barosu’nca 13 Ocak tarihinde düzenlenen Kişisel Verilerin Korunması Kanunu seminerine avukatlar yoğun ilgi gösterdi. BAOB Hizmet Birimi’ndeki Av. Özgür Aksoy Konferans Salonu doldu, pek çok avukat konferansı koridordaki ekrandan ayakta izlemek zorunda kaldı. İstanbul Barosu avukatlarından Ece Fatma Aslan, kanunun ne gibi düzenlemeler getirdiğini, kişisel verilerin nasıl ve ne şekilde kullanılabileceğini, hangi durumlarda cezai sorumluluk doğacağını ayrıntılarıyla anlattı.



Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun’un bir bölümünü izlediği seminerin sonunda Av. Ece Fatma Aslan, katılımcıların sorularını yanıtladı. Program sonunda Bursa Barosu Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun, Av. Aslan’a anı plaketi verdi.

ASLAN REKABET HUKUKU DA ANLATTI



BURSA Barosu’nun organizasyonu ile 13 Ocak’ta KVKK konferansı veren İstanbul Barosu’ndan Av. Ece Fatma Aslan, 20 Ocak’ta da Rekabet Hukuku konferansı verdi. Bursa Barosu’nun Akademik Odalar Birliği Yerleşkesi’ndeki hizmet biriminde bulunan Av. Özgür Aksoy Konferans Salonu’da gerçekleştirilen konferansı Bursa Barosu Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun, yönetim kurulu üyeleri Av. Gonca Gülçin, Av. Yener Poroy ve Av. Aygül Güneş de izledi.



ZORUNLU ARABULUCULUK DERTLERE DEVA OLMADI!

Bursa Barosu İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Komisyonu Başkanı Av. İsmail İşel, özellikle iş hukuku davalarında zorunlu arabuluculuk uygulamasının dertlere deva olmadığını belirterek, “Zorunlu arabuluculuk uygulamasının dava sayısını azaltmadığı, bunun yanında hak yerine menfaat söylemini öne çıkaran denetimsiz bir alan yarattığı açıktır” dedi.

BURSA Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, Sayman Av. Aslı Evke Yetkin ve Bursa Barosu İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Komisyonu üyesi avukatların katılımıyla basın açıklaması yapan Av. İsmail İşel, zorunlu arabuluculuk uygulamasına iki yıllık verileri değerlendirdi.

BURSA'DA ANLAŞMA ORANI YÜZDE 23

Arabulucu görevlendirilmesi yapılan dosya sayısının 739 bin 255 olduğunu ve bunlardan 460 bin 90, yani yüzde 65'inde anlaşma sağlandığını söyledi. İşel, “Yaptığımız araştırmalara göre ise Bursa ilinde iş mahkemelerine açılmış dava sayısı 2016 yılında 7669, 2017 yılında ise 7723 iken, zorunlu arabuluculuğun yürürlüğe girdiği 2018 yılında açılan dava sayısına baktığımızda sayının 6152 olduğunu görmekteyiz. İşçi-işveren ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklara ilişkin 2019 yılında açılan dava sayısı ise 6212'dir. Dolayısıyla dava sayılarında son derece sınırlı bir düşüş oluşmuştur. 2019 yılında elde ettiğimiz verilere göre işçi-işveren anlaşmazlıkları sebebiyle Bursa Arabuluculuk Bürosu'na yapılan başvuru sayısı 12 bin civarındadır. Bu başvurunun yalnızca 2750 civarında başvuru anlaşma ile sonuçlanmıştır. Bu sonuçlar göstermektedir ki, Bursa'daki zorunlu arabuluculuk uygulamasında anlaşma sağlanma oranı yüzde 23 civarındadır. Üstelik kısmi anlaşmalar da bu orana dahildir. Aynı zamanda, Bursa Arabuluculuk

Bürosu'na ticari davalar sebebiyle yapılmış olan zorunlu arabuluculuk kapsamındaki başvuru sayısı da 4600 civarında olmuş, ticari davalarda anlaşma oranı ise yüzde 7'lerde kalmıştır. Yani her 10 ticari anlaşmazlık dosyasından 1'inde dahi anlaşmaya varılamamıştır" dedi.

YANITLANMASI GEREKEN SORULAR VAR!

Av İsmail İşel, "Taraflar arasında eşitliğin hiçbir açıdan bulunmadığı iş uyuşmazlıklarında yüzde 23 oranında anlaşma olması, üzerinde düşünülmesi gereken çok önemli bir husustur. Buradan işçi-işveren uyuşmazlıklarında yapılan arabuluculuk anlaşmalarının ne kadar müzakere edildiği, hangi koşullarda anlaşıldığı, tarafların iradesinin müzakerelere yansıyor yansımadağı gibi soruların cevaplanması gerektiği ortadadır" dedi ve sözlerini şöyle sürdürdü:

"Sonuç olarak, zorunlu arabuluculuk uygulamasının dava sayısını azaltmadığı, bunun yanında hak yerine menfaat söylemini öne çıkaran denetimsiz bir alan yarattığı açıktır. Ayrıca arabuluculuk aşaması taraflar ve devlet için oldukça masraflı bir hale dönüşmüş, bu nedenle bu yıl arabuluculuk ücretlerine artış dahi yapılamamıştır. Diğer yandan her geçen gün uygulama sorunları da ortaya çıkmış, içeriği ödenmeyen anlaşma tutanakları birçok hak kaybına ve mağduriyete de neden olmuştur.

ZORUNLU ARABULUCULUK EĞER DEVAM EDECEKSE!

Yine arabuluculuğa kabul yöntemi, belirlenen kontenjanlar ve kıdem, sınavın icrası gibi hususlar da avukatlar arasında huzursuzluklara ve güçlü eleştirilere neden olmuştur. Bunun yanında arabuluculuk görüşmelerinin adliyeler dışında ve güvenliğin bulunmadığı ortamlarda yapılıyor olmasının, tarafların mecburiyetten aynı masaya oturmak zorunda kalmasının yarattığı birçok sorunla da karşı karşıya kalınmış, her an kalınmaktadır.

Hasılı, İş Mahkemelerinde dava şartı olarak getirilen zorunlu arabuluculuk uygulamasının kaldırılarak yerine ihtiyari arabuluculuk düzenlemesinin getirilmesi yönündeki düşüncemizde haklı olduğumuz bu geçen 1 yıllık dönemde de ortaya çıkmış, bu görüşümüzün haklılığı daha da güçlenmiştir. Eğer zorunlu arabuluculuk uygulamasına devam edilebilecekse bile avukatsız temsilin engellenmesi ile maddi gücü bulunmayan kişiler için devlet eliyle avukat atanması gerektiği hususları da acil ve elzemdir. Sonuç olarak geçen yıl da tespit ettiğimiz gibi, zordan dönülmeli, adalet arayanlar doğrudan yargıya başvurabilmelidir."

BURSA BAROSU, DEPREMZEDELERİN YANINDA

Bursa Barosu, Elazığ depremzedeleri için hem Türkiye Barolar Birliği eliyle kışlık giyecek, hem de Bursa'da düzenlediği kampanya kapsamında olmak üzere iki kez yardım gönderdi.



BURSALI avukatların başısladığı yardımlar ve Bursa Barosu Başkanlığı'nın kurumsal katkıları CMK Uygulama Merkezi biriminde toplanarak tasnif edildi ve kolilere yerleştirildi. Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, meslektaşlarının başısladığı yardımları, doğrudan mağdurlara ulaştırılması amacıyla Elazığ Barosu'na gönderdiklerini ifade etti.

Bu arada Diyarbakır'da Müzeyyen Boylu davasına katılan Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Üyesi Av. Asude Şenol, Bursa Barosu Kadın Hakları Merkezi ve Avukat Hakları Merkezi üyeleri Av. Özge Kaya ve Av. Sibel Gündüz, duruşma sonrası deprem bölgesi Elazığ'a gittiler. Heyet, Elazığ Barosu Başkanı Av. Mustafa Yentür'ün şahsında tüm Elazığ halkına geçmiş olsun dileklerinde bulundu.



CEZA MUHAKEMESİNDE DOĞRUDAN SORU SORMA TEKNİKLERİ

Bursa Barosu ve Antalya Barosu işbirliğiyle düzenlenen “Ceza Muhakemesinde Doğrudan Soru Sorma Teknikleri, Mevzuat ve Uygulama Özel Eğitim Programı” Bursa Akademik Odalar Birliği’nde gerçekleştirildi.

Seminerin açılış konuşmasını Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun yaptı. Altun, ceza muhakemesinde gerek adalete hızlı erişim gerekse suç ve cezada eşitlik, kanunilik prensiplerini daha da oturtacak, yurttaşın vicdanında adalet duygusu ve inancını yeniden inşa edecek düzenlemelere hukukçular olarak her zaman kapılarının açık olduğunu belirterek “Umarım yargı reformu paketinde bunları dikkate alırlar” dedi.

Eğitimin moderatörlüğünü Antalya Barosu Başkanı Av. Polat Balkan yaptı. Balkan, Türkiye’nin faili meçhul cinayetler ve yargısız infazlar toprağı olduğunu söyleyerek başladığı konuşmasında “Ne yazık ki gün dünden kötü geliyor. Kendi kararlarının arkasında 24 saat duramayan, AİHM kararlarını umursamayan mahkeme gerçekliğiyle karşı karşıyayız. 15 Temmuz’a kadar bilerek ve isteyerek yargıyı cemaate teslim etmişlerdi, başımıza belayı sardılar. 15 Temmuz’dan sonra başka türlü bela geliyor. Birden fazla tarikat ve cemaat örgütlenmeye başladı. Türkiye Cumhuriyeti tarihinde hiçbir siyasal iktidar yargıda bu kadar örgütlenmemişti. 15 Temmuzdan

sonra 11 bine yakın savcı ve yargıç alındı. Sistemdeki savcı ve yargıçların meslek kıdemi ortalaması 3 yılın altına düştü. Çocuk savcı ve yargıç gerçekliğiyle karşı karşıyayız. Hem talimat almadan hareket edemiyorlar hem bilmiyorlar. Hem de avukatlara düşman gibi, küstahça davranıyorlar. Bununla kim ve nasıl mücadele edecek? Yargının sivil ayağı olan, yurttaşların hak arama temsilcisi olan avukatlar olarak bizler mücadele edeceğiz. Bu mücadele de ancak bilgimize bilgi katarak. Doğru bildiklerimizi cesur bir şekilde hem teorik, hem de pratik olarak hayata geçirerek” dedi.

Antalya Barosu’ndan Av. Ali Çelik, Av. Ziya Berkhan Yaman ve Av. Mehmet Üstün, izleyici meslektaşlarına, doğrudan soru sorma hakkı veren mevzuat hükümleri, soru sorma hakkının kapsamı, sınırları, hakimın duruşmayı yönetme yetkisinin sınırlarını anlatıp, destekleyici-açıklatıcı ve çürütücü sorunun nasıl sorulacağını anlattılar. Eğitimin öğleden sonraki bölümünde de örnek olay dağıtım ve müzakeresinden sonra, destekleyici soru sorma pratiği yapıldı.





İMAR PLANINA 11 YIL SONRA İPTAL KARARI

Mısırdan nişasta bazlı şeker üretiminde dünya devi olan Amerikan Cargill firmasının Bursa'nın Orhangazi İlçesi'nde hukuksuz bir şekilde kurduğu fabrikanın uygulama imar planı, 11 yıl sonra Bursa 2. İdare Mahkemesi'nce iptal edildi.

DEVLETİN ONURU, CARGİLL'E PASPAS EDİLDİ

1997 yılından bu yana tüm siyasi iktidarların yargıyı ve bürokrasiyi adeta ayağına paspas ettiği Cargill'e özel değişiklik yapılan 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun geçici 4. maddesine dayanılarak Bursa İl Genel Meclisi'nin 07 Temmuz 2009 gün ve 2009-240 sayılı kararıyla onaylanan 1/1000 ölçekli uygulama imar planının iptali için, 2009 yılında Bursa Barosu Çevre ve Kent Hukuku Komisyonu Üyesi Av. Erol Çiçek, Bursa Barosu Orhangazi önceki temsilcisi Av. Sedat Ata, şimdiki temsilci Av. Öznur Çiçek, Fikret Günay, Erdinç Yalamaoğlu, Mehmet Yalamaoğlu, Yakup Başaran ve Metin Uslu tarafından dava açılmıştı.

METREKAREYE 5 YTL KARŞILIĞI İMAR

Cargill'in imar planının dayandırıldığı 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun geçici 4. maddesi "11/10/2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanımı için, bu kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içerisinde bakanlığa başvurulması, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metrekaresi için Beş Yeni Türk

Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir" hükmü içeriyordu.

TARIM DIŞI ARAZİ KULLANIM İZNİ

Cargill AŞ, Orhangazi'de kurulu mısır işleme tesisi için 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanım Kanunu'nun geçici 4. maddesinden yararlanmak amacıyla Bursa Tarım İl Müdürlüğü'ne başvurmuş, bu başvuru üzerine 16 Mart 2009 tarihinde 25033 sayılı yazıyla "tarım dışı arazi kullanım izni" verilmişti. Bu izne karşı Bursa Barosu öncülüğünde açılan dava da halen devam ederken, Bursa 2. İdare Mahkemesi'nin en son iptal kararı verdiği imar planı bu izne dayanılarak onaylanmıştı.

"HUKUKA UYARLIK BULUNMAMAKTADIR"

Bursa 2. İdare Mahkemesi, 11 yıl sonra verdiği kararının gerekçesinde "Yasanın geçici 4. maddesi ile 1/25000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni Planı plan hükümlerinin 4.20. maddesi doğrultusunda hazırlanıp onaylandığı, anılan Çevre Düzeni Planı'nın ise mahkemece iptal edildiği görüldüğünden, dayanağı plan iptal edilen iş bu davaya konu 1/1000 ölçekli uygulama imar planının onaylanmasına dair Bursa İl Genel Meclisi'nin 07 Temmuz 2009 gün ve 2009-240 sayılı kararında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır" denildi.

İZNİK GÖLÜ ÇEVRE DÜZENİ PLANI'NIN İPTALİ

İptal edilen uygulama imar planının dayanağı olan 1/25000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni Planı, Bursa 3. İdare Mahkemesi tarafından 05 Şubat 2015 tarih ve E:2014/1623, K:2015/89 sayılı karar ile iptal edilmişti. Bu karar Danıştay Altıncı Dairesi'nin 16 Haziran 2016 tarihli, E:2015/5185, K:2016/4296 sayılı kararıyla onanmış ve karar düzeltme istemi de aynı dairenin 22 Mayıs 2017 tarihli ve E:2016/12314, K:2017/3991 sayılı kararıyla reddedilmişti. Sonuç olarak 1/1000 ölçekli uygulama imar planının iptaliyle Cargill'e verilen yapı ruhsatları da dayanaksız hale geldi. İptal davasından sonra çıkarılan 1/25.000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni Planı da iptal edildiğinden şu anda tesisin bulunduğu alanda 1/25000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni Planı bulunmuyor. Düzenleyici işlem niteliğindeki imar planının iptal edilmesi durumunda, dayanağı ortadan kalkan "yapı ruhsatı"nın da iptal edilmesi ve ruhsatsız konuma düşen yapının yıkılması gerekiyor. Aksi görüş ise yapının bitmiş olmasından ötürü Cargill'in "kazanılmış hak"ka sahip olduğu...

Bursa Barosu tarafından tarım dışı arazi kullanım iznine karşı açılan ve halen devam eden davanın geldiği aşama göz önüne alındığında, Cargill tesisinin hiçbir hukuki dayanağı kalmıyor.



11 BARO, KANAL İSTANBUL PROJESİ İÇİN VERİLEN ÇED OLUMLU RAPORUNUN İPTALİ İÇİN DAVA AÇTI

Hükümet tarafından İstanbul'da planlanan ikinci boğaz projesi Kanal İstanbul için verilen ÇED olumlu raporunun iptali istemiyle İstanbul İdare Mahkemesi'nde dava açıldı. Aralarında Bursa Barosu'nun da bulunduğu

11 baro tarafından açılan yürütmeyi durdurma istemli iptal davasının dilekçesinde "Dava konusu işlemin telafisi imkansız zararlara yol açacağı ve açıkça hukuka aykırı olduğuna ilişkin dilekçemizde yeterli somut delil sunulmuştur. Davalı idarenin savunması alınmadan yürütmeyi durdurma kararı verilmesini talep ediyoruz" denildi.

Adana, Ankara, Antalya, Artvin, Aydın, Balıkesir, Bursa, Hatay, İzmir, Mersin ve Yalova barlarının açılan davanın 12 sayfalık dilekçesinin sonuç ve istem bölümü şöyle:

“1- Terkos Gölü ve Sazlıdere Barajı’nın yok edilmesi nedeniyle yıllık iyi senaryoda 70 milyon m3, kötü senaryoda 427 milyon m3 içme suyu yok olacak, İSTANBUL susuzluk yaşayacak.

2- Marmara Denizi bitecek, Karadeniz ekosistemi çökecek.

3- Toplam 12.896.203,57 m2’lik devlet orman alanı, yani yaklaşık yaklaşık 20 bin futbol sahası büyüklüğündeki orman yok olacak, en az 200.878 adet ağaç kesilecek.

4- Tarım alanları yok olacak.

5- Mera ve otlak alanların yok edilmesi, hayvancılığı da bitirecek.

6- İmar ve yapılaşma dolayısıyla İstanbul nüfusu en az 1 milyon 200 bin artacak.

7- Doğal, tarihi ve kültürel alanlar yok olacak.

Her ne kadar İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda ÇED davaları için ivedi yargılama usulü öngörülmüşse de her geçen gün yaklaşan bu doğa felaketinin önüne geçmek için bir an önce yürütmeyi durdurma kararı verilmesini talep ediyoruz.

Dava konusu işlemin telafisi imkansız zararlara yol açacağı ve açıkça hukuka aykırı olduğuna ilişkin dilekçemizde yeterli somut delil sunulmuştur. Bununla birlikte çevre hukukuna özgün rengini veren en temel ilkelerden biri ‘ihtiyat ilkesi’dir. ‘Burada ispat yükünün, geleneksel şekilden sıyrılarak, çevresel bozulmaya yol açabilecek faaliyete karşı çıkanlardan alınıp bu faaliyeti gerçekleştirmek isteyenlere, diğer bir deyişle çevresel kaynakları kullananlara yüklenmesi, yani yer değiştirmesi söz konusudur.

Bu yer değiştirme, hukuki sorumluluğun ortaya çıkması aşamasından çok önce, faaliyetin yapılıp yapılmamasının koşulu olarak kendini gösterir. Çünkü bu önlemin kabul edildiği durumlarda, faaliyet ya da proje sahibi gerçekleştireceği faaliyetin çevresel açıdan önemli bir zarar yaratma riski taşımadığını ortaya koymakla yükümlüdür. Ancak bu takdirdedir ki faaliyette bulunmak için gereken izni alabilecektir. (Çevre Hukuku. Nükhet Turgut:1998, Sayfa 329)’ Dava konusu işlemin yürütülmesi halinde, insan sağlığına ve çevreye geri dönülemez zararlar verilecektir.

Ulaştırma Bakanı Sayın Mehmet Cahit Turhan ‘Kanal İstanbul ihalesinin bu yıl yapılacağını ve yıl içinde ilk kazmanın vurulacağı’nı açıklamıştır. Bu açıklama da derhal yürütmeyi durdurma kararı verilmemesi halinde, daha sonra verilecek kararların etkisinin ortadan kalkacağını göstermektedir. O yüzden davalı idarenin savunması alınmadan yürütmeyi durdurma kararı verilmesini talep ediyoruz.”





CEREN ÖZDEMİR DAVASI'NDA 49 GÜNDE KARAR ÇIKTI

3 Aralık 2019'da Ordu'nun Altınordu ilçesinde meydana gelen elim olayda, bale kursundan çıkıp evine giden, Ordu Üniversitesi Müzik ve Sahne Sanatları Fakültesi Müzik Bölümü 3'üncü sınıf öğrencisi Ceren Özdemir, ablası Gizem Özdemir'i cep telefonundan arayarak, apartmanın giriş kapısının anahtarını pencereden atmasını istemiş, ablasının da anahtarı atması üzerine bina dış kapısını açıp içeri giren Ceren Özdemir, kendisini takip ederek arkasından gelen bir kişi tarafından bıçaklanmıştı. Kalbine ve karnına aldığı bıçak darbeleriyle ağır yaralanan genç kız, Ordu Üniversitesi Eğitim ve Araştırma Hastanesi'ne kaldırılmış, ancak yapılan tüm müdahalelere rağmen kurtarılamayarak hayatını kaybetmişti. Hakkında 3 kez ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası istenen ve ceza indirimi uygulanmaması talep edilen katil zanlısı Özgür Arduç hakkında, davanın ikinci duruşmasında, olaydan 49 gün sonra hüküm verildi. Arduç'u TCK 82/1-b maddesi uyarınca 'canavarca hisle adam öldürme suçundan' ağırlaştırmış müebbet hapse mahkum eden mahkeme TCK 62. maddesinin uygulanmasına yer olmadığı gerekçesi ile sanığın cezasında indirim de yapmadı ve tutukluluğun devamına

karar verdi. Ordu 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nde görülen davanın ilk duruşmasını Bursa Barosu adına Kadın Hakları Merkezi Üyesi Av. Yağmur Büyükuysal takip etmişti. Karar duruşmasını ise Kadın Hakları Merkezi üyesi Av. Gamze Pamuk Ateşli izledi. Olayın ilk gününden beri başta Ordu Barosu olmak üzere bütün barolarımız ve kadın hakları merkezi üyesi meslektaşlarımızın takip ettiği bu davada bizleri üzen tek şey Avukatlık Kanunu'nun 76. maddesi ile barolara yüklenen "hukukun üstünlüğünü korumak" şeklindeki açık hükme rağmen katılma taleplerimizin reddi olmuştur. Bu alanda mücadele azim ve kararlılığımızı sürdüreceğimizi bir kez daha vurgulayarak sanığa verilen mahkumiyet cezasının yanı sıra kararın kısa bir sürede verilmesini memnuniyetle karşılıyoruz. Türkiye'de özellikle kadın cinayetlerinde sürüncemede kalan ve yıllarca devam eden, kimi zaman unutulmuş davalar toplum vicdanında büyük yaralara yol açmaktadır. Bu vesileyle, toplumun vicdanını yaralayan kadın cinayetleri davalarının kısa sürede sonuçlandırılarak adaletin tecellisini sağlamasını ve kamu vicdanında yer açan yaraların bir nebze olsun giderilmesinde, hukuk dünyasında örnek olmasını diliyoruz.

Bursa Barosu Başkanlığı

BERKİN ELVAN'I YALNIZ BIRAKMIYORUZ!



GEZİ Parkı eylemleri sırasında polisin attığı gaz fişeginin başına isabet etmesi sonucu hayatını kaybeden Berkin Elvan'la ilgili davanın 16. duruşması İstanbul 17. Ağır Ceza Mahkemesi'nde yapıldı.

Bursa Barosu Çocuk Hakları Merkezi'nden Av. Gamze Pamuk Ateşli'nin izlediği duruşmada, Berkin Elvan'ın tali kusurlu gösterildiği bilirkişi raporu eleştirildi, İçişleri Bakanlığı'nın dosyaya müdahalede bulunduğu iddia edildi.

Mahkeme, duruşmayı Berkin Elvan'ın ölüm yıl dönümü olan 11 Mart'a erteledi ancak itirazlar üzerine tarih 18 Mart olarak değiştirildi.





CEREN DAMAR CİNAYETİ DAVASI'NDA KARAR ÇIKTI

BURSA Barosu Kadın Hakları Merkezi'nin başından beri takip ettiği Ceren Damar Cınayeti Davası'nda mahkeme hüküm verdi ve katil zanlısı Hasan İsmail Hikmet'i ağırlaştırılmış müebbet hapse mahkum etti.

Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi 27 yaşındaki Ceren Damar Şenel, kopya çekerken yakaladığı öğrenci Hasan İsmail Hikmet tarafından 2 Ocak 2019 tarihinde öldürülmüştü. Ankara 33'üncü Ağır Ceza Mahkemesi'nde yargılanan Hasan İsmail Hikmet, "kişiyi yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle kasten öldürmek" suçundan ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına çarptırıldı. Sanığa "ruhsatsız silah bulundurmak" ve "silahla tehdit" suçlarından da 3

yıl hapis cezası verilirken, cezada takdir indirimi uygulanmadı. Duruşmayı Bursa Barosu adına Kadın Hakları Merkezi üyesi Av. Özge Kaya izlerken, daha önceki duruşmaları Kadın Hakları Merkezi Sorumlusu Av. Özlem Gürgen Eldem ile Kadın Hakları Merkezi üyesi Av. Didem Talgır da izlemişti.

Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, "Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi Ceren Damar Şenel'in katiline ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilmesi ile adalet tecelli etmiştir. Ancak vicdanlar rahat değildir. Bursa Barosu olarak yakından takip ettiğimiz duruşmada katilin kadın düşmanı söylemlerle savunulmuş olması, ülkemizde egemen olan bu zihniyetin de mahkum edilmesi gerektiğini ortaya koymuştur" dedi.

AVUKAT Sedat Gökdemir, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalında Araştırma Görevlisi olarak çalışırken menfur bir saldırı sonucu hayatını kaybeden Ceren Damar Şenel anısına çıkarılacak dergiye gönderilmek üzere yazdığı makaleyi, Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun'a sundu. "696 Sayılı KHK sonrasında Belediye Şirket İşçilerinin İlave Tediye Hakkı" konusundaki makalede, Yargıtay kararlarının tarihsel gelişimi, çelişkili istinaf mahkemesi kararları ve 2019 yılında belediye şirket işçileri lehine verilen Kamu Denetçiliği Kurumu kararı da değerlendirildi. Av. Gökdemir, makalesini Başkan Altun'a sunarken, kendisine Bursa Barosu İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Komisyonu üyeleri de eşlik etti.



BOŞANMA davası sürerken eşi tarafından sokakta çocuklarının gözleri önünde 11 kurşunla katledilen Diyarbakır Barosu üyesi Av. Müzeyyen Boylu davasının 3. celsesi için Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu üyesi Av. Asude Şenol, Bursa Barosu Kadın Hakları Merkezi ve Avukat Hakları Merkezi adına Av. Özge Kaya ve Av. Sibel Gündüz Diyarbakır

Adliyesi'ndeydi. Duruşmada hazır bulunan avukatların adlarının zapta geçirilmek istenmesi mahkeme heyetince önce dikkate alınmadı, ısrarlar sonucu celse sonunda yazıldı. Üç celsedir duruşmanın sürüncemede bırakılmasına yönelik girişimlerde bulunulurken, sanık da kovuşturmanın başından itibaren "psikolojim bozuk" diyerek savunma yapmaktan kaçındı.

Ailenin yaşadığı sitenin güvenlik görevlilerinin tanık olarak dinlendiği duruşmada Müzeyyen Boylu'nun sistematik bir şiddete maruz kaldığı ortaya çıktı. Bu arada sanık, mahkemenin müşahade kararı

olmadığı halde cezaevi idaresi tarafından 24 Ekim tarihinde Elazığ Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesi'ne sevk edildi. O tarihten bugüne dek sanık kaygı bozukluğu, stres bozukluğu ve anksiyete şikayetleri nedeniyle hastanede yatarak tedavi görüyor. Katılan vekilleri, bir kimsenin, uykusuzluk ve stres bozukluğu sebebiyle 4 ay süre ile hastanede kalamayacağını belirtip, dosyanın tekemmül ettiğini ve mütalaa için savcılığa sevkini talep ettiler. Ancak mahkeme heyeti, talebi kabul etmedi ve sanığın İstanbul Adli Tıp Kurumu'na sevkine karar vererek duruşmayı 23 Mart 2020 tarihine erteledi.

AV. MÜZEYYEN BOYLU'NUN KATİLİ ADLİ TIP'A SEVK EDİLDİ



BAŞSAVCI ŞEN'DEN, BURSA BAROSU'NA İADE-İ ZİYARET

BURSA Cumhuriyet Başsavcısı Gökhan Şen, Bursa Barosu'na iade-i ziyarette bulundu. Başsavcı Şen'i Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun ile Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun ve Genel Sekreter Av. Hüsniye Altın Yeşil ağırladı.

Görüşmede, Bölge Adliye Mahkemesi, Denetimli Serbestlik, İcra Daireleri ve Adalet Sarayı yerleşimleri ve çözüme ulaşan servis değerlendirmesi yapıldı.

Halen devam eden fiziki koşullardan kaynaklanan sorunların çözümü için karşılıklı fikir alışverişinde bulunuldu.



ŞUBAT AYI ADALET NÖBETİ, EFELER DİYARI AYDIN'DA TUTULDU

Baroların çeşitli temalarla farklı illerde tuttuğu Adalet Nöbeti bu kez Efeler Diyarı Aydın'da tutuldu. Aydın Barosu ev sahipliğinde tutulan nöbette ana tema çevre ve yargı bağımsızlığı oldu.

BAROLARDAN, AVUKAT MİLLETVEKİLİ ANTMEN'E AÇIK TEŞEKKÜR



SAYIN Milletvekilimiz ve Kıymetli Meslektaşımız Alpay ANTMEN;

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde avukatlık mesleği için verdiğiniz mücadelenin farkındayız ve bundan dolayı müteşekkirimiz.

Meslek sorunlarına karşı duyarlılığınızın, Baro Başkanlığı yaptığınız günlerden sonra da hiç azalmadığını aksine daha da arttığını görmekten dolayı da sizi takdirle takip ediyoruz. Olanca nezaketiniz ve gayretiniz ile gerek meslek sorunları ile ilgili olarak Türkiye Büyük Millet Meclis'ine gelen Baro

Adana, Ankara, Antalya, Balıkesir, Bursa, Çanakkale, Denizli, Diyarbakır, Gaziantep, Hatay, İstanbul, İzmir, Kocaeli, Mersin, Şanlıurfa, Tekirdağ, Van ve Yalova barolarının başkan, Mardin Barosu'nun da genel sekreter düzeyinde katıldığı Adalet Nöbeti'nde Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun, Sayman Av. Aslı Evke Yetkin ve Avukat Hakları Merkezi Üyesi Av. Ümit Özcan da yerini aldı.

Aydın Barosu Başkanı Av. Gökhan Bozkurt, "Türkiye, hukukun artık h'sinin bile kalmadığı, hiç kimsenin yargıya güvenmez olduğu bir ülke haline geldi. İstenmeyen hükümleri veren mahkeme heyetleri hakkında aynı gün soruşturma başlatan HSK, baroların ve avukatların sayısız şikâyetleri karşısında kılını bile kıpırdatmıyor" dedi. Aydın'ın 'dağlarından yağ, ovalarından bal akan şehir' olarak tarif edildiğini anımsatan Bozkurt, ovanın "jeotermal tarlasına çevrildiğini" dile getirdi. Bozkurt, Kaz Dağları ve Artvin Cerattepe'de verilen çevre mücadelesini de anımsatarak, "Her yerde beraber olmaya, birbirimizin sesine ses vermeye devam edeceğiz" dedi.

Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan

Altun da "Güneş toplamaya geldik. Toprak için, su için, gökyüzü için, ağaçlar için, insanlarımız için. Cümle mahlukata adalet için. Adalet istiyoruz diye haykırmaya geldik Bursa'dan Efeler Diyarı Aydın'a..." diyerek başladığı konuşmasına şöyle devam etti:

"Çevre felaketi Aydın gibi Bursa'yı, ülkenin dört bir tarafını sardı, sarmaya devam ediyor. Cargill'de 20 yıllık mücadele sürdürdük. Ama İznik Gölü'nü mısır nişastasına



kurban ettik. Şimdi de HES ve RES'lerle İznik gölünü çevreleyen dağlar kuşatılıyor. Biz de onlarla adalet önünde hesaplaşıyoruz.

Muğla'dan Aydın'a uzanan Beşpınar Dağları'na antik çağda Latmos demişler. 8 bin yıllık tarih var. Ancak 8 maden şirketi Latmos'u delik deşik ediyor. 8 bin yıllık tarihi 40-50 yıl ömrü olan maden ocaklarına kurban ediyorlar.

Söke'de büyük bir alanda sebze,

meyve, incir ve zeytin yok ediliyor. 4 ilçede 23 jeotermal enerji santrali yapılıyor. Bunun için buradasınız, bunun için buradayız. Hiçbirinin işletme ruhsatı yok. Gayrisihhi müessese ruhsatı yok.

Havaya, suya, tarımsal ürünlere zararlı olan, onları zehirleyen, dolayısıyla bizi ve hayvanlarımızı zehirleyen bütün bu güçlere hayır demek için buradayız."

Başkan Altun, çevre kadar insanın da, insanların hakları için savaşılan meslektaşlarının da önemli olduğuna vurgu yaparak, tutuklu ve açlık grevinde bulunan Çağdaş Hukukçular Derneği üyesi meslektaşlarını andı ve "Adaletsizlikler elbette onlara yapılanlarla başlamadı ama biz avukatlar da sıranın bize geldiğini farkettiler. Önce tahliye edildiler, ertesi gün cumartesi olmasına rağmen aynı heyet tarafından bir daha tutuklandılar" dedi.

EDOK Komutanı Korgeneral Metin İyidil, HDP Genel Başkanlarından Selahattin Demirtaş, Rahip Bronson, Türk asıllı Alman Gazeteci Deniz Yücel ve en son Gezi Davası'nda Osman Kavala hakkında kararlarını hatırlatan Gürkan Altun, konuşmasını Gezi olaylarında hayatlarını kaybeden isimleri tek tek anarak noktaladı.

Başkanlarımıza gösterdiğiniz yakınlık ve yardımlarınız gerekse yasama faaliyetleri kapsamında son derece değerli teklifler hazırlamanız bizi ziyadesiyle memnun etmekte ve meslek adına geleceğe ümitte bakmamızı sağlamaktadır. Son olarak, yıllardır kanayan bir yara olan, CMK kapsamında yapılan zorunlu müdafî ve vekil görevlendirmelerine esas ücret tarifesini hususundaki teklifiniz ayrıca takdir konusu olup bu hususta da teşekkürlerimizi sunmak isteriz.

CMK kapsamındaki zorunlu müdafî ve vekil görevlendirmelerine esas ücret hakkında değişiklik yapılmasına dair yasa teklifinize aşağıda imzası bulunan Barolar olarak tam destek verdiğimiz beyan eder teşekkürlerimizi sunarız.

ADANA BAROSU
AFYON BAROSU
AĞRI BAROSU
AMASYA BAROSU
ANTALYA BAROSU
ARDAHAN BAROSU
ARTVİN BAROSU
AYDIN BAROSU
BALIKESİR BAROSU
BARTIN BAROSU
BATMAN BAROSU
BİLECİK BAROSU
BİNGÖL BAROSU
BURDUR BAROSU
BURSA BAROSU
ÇANAKKALE BAROSU
ÇORUM BAROSU
DENİZLİ BAROSU
DÜZCE BAROSU
EDİRNE BAROSU
ERZURUM BAROSU
ESKİŞEHİR BAROSU
GAZİANTEP BAROSU
GİRESUN BAROSU

HAKKARİ BAROSU
HATAY BAROSU
İĞDIR BAROSU
ISPARTA BAROSU
İZMİR BAROSU
KAHRAMANMARAŞ
BAROSU
KARABÜK BAROSU
KARS BAROSU
KASTAMONU BAROSU
KAYSERİ BAROSU
KIRIKKALE BAROSU
KIRKLARELİ BAROSU
KIRŞEHİR BAROSU
KİLİS BAROSU
KOCAELİ BAROSU
KONYA BAROSU
KÜTAHYA BAROSU
MALATYA BAROSU
MANİSA BAROSU
MERSİN BAROSU
MUĞLA BAROSU
MUŞ BAROSU
NİĞDE BAROSU

ORDU BAROSU
OSMANİYE BAROSU
SAKARYA BAROSU
SAMSUN BAROSU
SİİRT BAROSU
SİNOP BAROSU
SİVAS BAROSU
ŞANLIURFA BAROSU
TEKİRDAĞ BAROSU
TOKAT BAROSU
TRABZON BAROSU
TUNCELİ BAROSU
UŞAK BAROSU
VAN BAROSU
YALOVA BAROSU
YOZGAT BAROSU



OCAK AYI ADALET NÖBETİ UĞUR MUMCU ANISINA ANTALYA'DA TUTULDU

İstanbul Çağlayan Adliyesi'nde başlatılıp 85 hafta tutulduktan sonra ilk olarak Bursa üzerinden Anadolu'ya yayılan Adalet Nöbeti, 24 Ocak 2020 tarihinde Antalya'da tutuldu. Uğur Mumcu'nun katledilişinin yıldönümü anısına tutulan nöbete Bursa Barosu'nu temsilen Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun, Yönetim Kurulu Üyesi Av. Gonca Gülçin ve Avukat Hakları Merkezi Üyesi Av. Ümit Özcan katıldı.

Antalya Barosu ev sahipliğindeki Adalet nöbetine Bursa'nın yanı sıra Ankara, Artvin, Aydın, Diyarbakır, Gaziantep, Hatay, İstanbul, İzmir, Kocaeli, Mardin, Mersin, Şanlıurfa, Tekirdağ, Tunceli, Van, Yalova barolarının başkanları, başkan yardımcıları ve çok sayıda avukat katıldı. **Antalya Barosu Başkanı Av. Polat Balkan** "Bugünkü nöbetimiz, kalemi hep gerçekleri yazan büyük devrimci Uğur Mumcu başta olmak üzere, alçakça katledilen

akademisyenlere, avukatlara, aydınlara, gazetecilere, sanatçılara ve yazarlara adanmıştır. Bizler adaleti, demokrasiyi ve hukuk devletini savunanlar olarak, faili meçhul cinayetler, yargısız infazlar aydınlanıncaya, cezasızlık politikası sona erinceye kadar toplumumuzun belleği olacağız" dedi. Katılımcı baro başkanları da birer konuşma yaparken, **Bursa Barosu Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun**, Nazım Hikmet'in şiiriyle başladı ve şunları söyledi: "Antenler yalan söylüyorsa, yalan

söylüyorsa rotatifler, kitaplar yalan söylüyorsa, dua yalan söylüyorsa, ninni yalan söylüyorsa, rüya yalan söylüyorsa, meyhanede keman çalan yalan söylüyorsa, yalan söylüyorsa umutsuz günlerin gecelerinde ay ışığı, söz yalan söylüyorsa, ses yalan söylüyorsa, ellerinizden geçen ve ellerinizden başka her şey herkes yalan söylüyorsa, elleriniz balçık gibi itaatli, elleriniz karanlık gibi kör, elleriniz çoban köpekleri gibi aptal olsun, elleriniz isyan etmesin diyerdir. Ve zaten bu kadar az



misafir kaldığımız bu ölümlü, bu yaşanması dünyada, bu bezirgan saltanatı, bu zulüm bitmesin diyerdir.

Evet bazen herkes her şey yalan söylerken doğruları yazan, söyleyen birileri vardır. Tıpkı 24 Ocak 1993'te katledilen avukat gazeteci Uğur Mumcu gibi... Katledilen, özgürlüğü kısıtlanan nice aydın, gazeteci ve hukukçu gibi.

Bir ülkeyi demokratik yapan en önemli kurumlardan biri özgür basındır. Çünkü bazen herkes yalan söylerken, ninniler yalan

söylerken, insanlar kendilerine bile yalan söylerken, sözler sesler gazeteler tv'ler yalan söylerken, sizin sesiniz ve vicdanınızdan başka herkes ve her şey yalan söylerken halkın yanında doğruyu haykıran gazeteciler ve savunması engellenmeyen bir avukat olursa, olabilir mi işte o zaman gerçek demokratik bir ülke olabiliriz ve o zaman ülkede adalet sağlanabilir o zaman sözde değil gerçek bir hukuk devleti olunabilir.

Doğruları söyleyenler toplumun nefes borularıdır her daim. Avukatlar da adaletten ve hukuktan yana tavır alan topluma nefes

borusu olan meslek sahipleridir. Hiçbir iktidara tabi değildirler. Ve o yüzden avukatların sesi kesilirse yurttaşların nefesi kesilir.

Sokrates'ın ünlü savunmasında olduğu gibi bazen devlet koca bir at gibi ayakta uyur ve saldırılara açık hale gelir. İşte o zaman biz hukukçular at sinekleri gibi üşüşürüz devletin başına, adalet ve demokratik özgürlük taleplerimizle onu derin uykusundan uyandırırız. İşte bugün de buradan devlete sesleniyor ve onu daldığı uykudan daha derin uykulara dalmasını diye adalet, hukuk ve özgürlük taleplerimizle uyan artık diyoruz."

BURSA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ KURULUYOR



BÜNYESİNDE İnsan Hakları Merkezi kurulması planlanan pilot illerden biri olarak Bursa Barosu İnsan Hakları Merkezi'nin kuruluşuna ilişkin ayrıntılar Almira Otel'deki toplantıda görüşüldü. Toplantıya TBB İnsan Hakları Merkezi Yürütme Kurulu Üyeleri Av. Nurhan Ünal ve Av. Gonca Özmemcu ile Bursa Barosu Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun, Sayman Av. Aslı Evke Yetkin, TBB İnsan Hakları Merkezi Üyesi, Bursa Avukat Hakları Merkezi Başkanı Av. Buket Gülçin Özel, İnsan Hakları Komisyonu Başkanı Av. Umut Beyaz, komisyon üyesi Av. Sibel Gündüz, merkez üyesi Av. Müjde Kaya, Mülteciler ve Yabancılar Hukuku Komisyonu Başkanı Av. Gülender Adıgüzel, Bursa Barosu CMK Servisi Sorumlusu Av. Seda Sümer, Adli Yardım Servisi Sorumlusu Av. Aynur Çiğdem Ünel katıldı.



BURSA BAROSU RESİM KURSU KARMA RESİM SERGİSİ AÇILDI

Bursa Barosu 8 Mart Dünya Emekçi Kadınlar Günü etkinlikleri kapsamında avukat ressamların sergisi törenle açıldı.



Bursa Adalet Sarayı giriş salonunda 13 Mart Cuma akşamına kadar açık kalacak serginin kurdelesini Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun ile Başkan Yardımcısı Av. Metin Öztosun uçlarından tuttu, avukat kadın ressamlar kesti. Dr. Şerife Karamüftüoğlu'dan ders alan ve sergide resmi bulunan avukatlar şunlar: Semanur Karakuş, Müberra Alp Kor, Gülsüm Nur Tükel, Suna Timoçin Reçber, Ebru Piri Kaya, Tevfik Kanmaz, Nigar Çamurcuoğlu, Tuğçe Dökmeci, Emrah Kaya, Temindar Hasanhanoglu ve Hilal Kübra Bilgin.



Açılıшта Bursa Barosu Başkanı Av. Gürkan Altun, resim kursu öğretmeni Dr. Şerife Karamüftüoğlu'na çiçek verdi. Bursa Barosu Resim Kursu Karma Resim Sergisi, 16-20 Mart tarihleri arasında da Bölge Adliye Mahkemesi Ön Büro Alanı'nda gezilebilecek.

BAROLAR HEM İKTİDARI HEM MUHALEFETİ HEDEF ALDI!

Siyasal iktidarın yeni bir hukuk fakültesi açılmasına onay vermesi, anamuhalefet partisinin de zabıt katiplerinin idari hakim olabilmelerinde yaş sınırının bir sefere mahsus kaldırılması teklifi sert tepkiyle karşılandı. Baroların açıklaması şöyle:

“BAROLAR olarak, İstanbul 29 Mayıs Üniversitesi’nde Hukuk Fakültesi kurulmasına dair 07 Ocak 2020 tarih ve 2036 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile hukuk fakültelerinin kontrolsüzce çoğaltılmaya devam edilmesini kabul edilemez buluyoruz. Fakülte kontenjanlarının artırılması ile 80 Binin üzerinde hukuk fakültesi öğrencisi ordusu yaratılmış olması, her yıl 17 Bin Hukuk Fakültesi mezununun iş ve ekmek kapısı önünde yığılması problemi ile baş etmeye çalışırken; iktidarın, yargı reformu kapsamında verdiği söz hilafına sürekli yeni hukuk fakültesi açması son derece vahimdir.

Hukukçuluk nosyonu, ancak yeterli ve donanımlı bir hukuk fakültesinde, gerekli ders ve müfredatın tamamının ilgisine aktarılması ve aktarılanların içselleştirilmesi ile kazanılır. Hukukçuluk, hiçbir eğitim ve disiplinin yan dalı değildir, hobi olarak öğrenilmez ve öğretilemez! İçeriği ve yoğunluğu, hukuk fakültelerinde verilenlerin yanına asla yaklaşamayacak birtakım hukuk derslerinin alınmış olması,

kişiyi bu konuda genel düzeyde ve yüzeysel bilgi sahibi yapmaktan öte geçmez ve kişiyi hukukçu yapmaz. Popülist politikaların hukuk ve yargı sistemini getirdiği durum ortada iken, başka bir popülist politika ile sisteme son darbenin vurulmasına göz yummayacağımız bilinmelidir.

Niteliksiz ve akademisyensiz yeni hukuk fakülteleri açılmasına acilen son verilmeli; önceden kurulmasına karar verilip de, hala öğrenci kabul etmeyen hukuk fakültelerinin derhal kapatılmasına karar verilmeli; belli sayıda akademisyeni, enstitüsü, kitabı, nitelikli makale ve çalışması olmayan, birbirine yakın hukuk fakülteleri birleştirilmeli, bu suretle fakülte sayısı 20’ye kadar indirilmeli, kontenjanlar düşürülmeli, hukuk fakülteleri akademik çalışma ve akademisyen yetiştirmeye yöneltilmeli, Kıbrıs ve yurtdışından, yatay ve dikey geçişler tamamen kaldırılmalıdır.

Diğer yandan “Cumhuriyet Halk Partisi Grup Başkanlığı tarafından TBMM Başkanlığına sunulan Zabıt Kâtiplerinin hâkim ve savcı olmalarının önünü

açmayı hedefleyen “2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Teklifi” verilmesine dair üzüntü verici girişimden, barolarımızın tepkisi neticesinde vazgeçilmiş olması ve büyük bir yanıltan dönüşümün olması, memnuniyet vericidir.

Ancak bu teklife ilişkin tartışmalar sırasında teklif sahibi milletvekilinin bazı baro başkanlarımıza karşı beyanları da asla kabul edilemez. Hukukçu olmayanların idari hakim olmalarına, dekan olarak atanmalarına yönelik düzenlemelere hiçbir zaman sessiz kalmadığımız, daha önce de defalarca tepki gösterdiğimiz kamuoyu tarafından bilinmesine rağmen, baroları yok sayarcasına bu yönde yasa çalışması yapılmasını kabul etmemiz beklenemez.

Hukuk, hukukçulara bırakılmadır. Baroları ilgilendiren konularda barolarımızın görüş ve önerileri alınmalıdır.

Kamuoyuna saygılarımızla bildirir ve duyururuz.”

ADANA BAROSU
AFYON BAROSU
AĞRI BAROSU
AKSARAY BAROSU
AMASYA BAROSU
ANKARA BAROSU
ARDAHAN BAROSU
ARTVİN BAROSU
AYDIN BAROSU
BALIKESİR BAROSU
BARTIN BAROSU
BATMAN BAROSU
BİNGÖL BAROSU
BURDUR BAROSU
BURSA BAROSU
ÇANKIRI BAROSU

ÇORUM BAROSU
DENİZLİ BAROSU
DİYARBAKIR BAROSU
DÜZCE BAROSU
EDİRNE BAROSU
ELAZIĞ BAROSU
ERZURUM BAROSU
ESKİŞEHİR BAROSU
GAZİANTEP BAROSU
GÜMÜŞHANE- BAYBURT
BÖLGE BAROSU
HAKKARİ BAROSU
HATAY BAROSU
İĞDIR BAROSU
İSPARTA BAROSU
İSTANBUL BAROSU

İZMİR BAROSU
KAHRAMANMARAŞ BAROSU
KAYSERİ BAROSU
KIRIKKALE BAROSU
KIRKLARELİ BAROSU
KIRŞEHİR BAROSU
KOCAELİ BAROSU
KONYA BAROSU
KÜTAHYA BAROSU
MALATYA BAROSU
MANİSA BAROSU
MARDİN BAROSU
MERSİN BAROSU
MUŞ BAROSU
NİĞDE BAROSU
ORDU BAROSU

OSMANİYE BAROSU
SAKARYA BAROSU
SAMSUN BAROSU
SİİRT BAROSU
SİNOP BAROSU
SİVAS BAROSU
ŞANLIURFA BAROSU
TEKİRDAĞ BAROSU
TOKAT BAROSU
TRABZON BAROSU
TUNCELİ BAROSU
UŞAK BAROSU
VAN BAROSU
YALOVA BAROSU
YOZGAT BAROSU
ZONGULDAK BAROSU

YARGI YETKİSİ, TÜRK MİLLETİ ADINA BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ MAHKEMELERCE KULLANILIR

SON birkaç gün içinde, yerel mahkemece ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilen bir eski korgeneralin, istinaf aşamasında Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 20. Ceza Dairesi'nce beraatine karar verilip tahliye edilmesi, ardından tahliyeyle itiraz edilmesi üzerine Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Ceza Dairesi'nce tekrar tutuklanması, beraat kararı veren mahkeme heyetinin görevden alınıp başka mahkemelere atanmaları, bu hususta başta Sayın Cumhurbaşkanı ve Yargıtay Başkanı olmak üzere yapılan açıklamalar kamuoyunca yakından takip edilmektedir. Avukatlık Kanunu'nun 76. maddesi uyarınca "hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak" görevi yüklenmiş Barolar olarak açıklama yapılması gereği doğmuştur.

Anayasamızın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti "hukuk devleti"dir. Hukuk devleti ilkesi yargının diğer erklerden bağımsız olmasını gerektirir. Demokratik rejimlerde bağımsız ve tarafsız bir yargı organı, temel hak ve

özgürlüklerin korunmasındaki en büyük güvencedir. Anayasamızın 9. maddesine göre "Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır."

Anayasamızın 138. maddesine göre "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz."

Anayasamızın 159. maddesine göre "Hâkimler ve Savcılar Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar."

Anayasamızın 38. maddesine göre "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz." Sayın Cumhurbaşkanı'nın söz konusu olay ile ilgili "gerekli talimatları verdik, tahliye kararı veren heyet FETÖ'cü" şeklindeki beyanı Anayasa'nın 138. ve 38. maddelerine açıkça aykırılık teşkil etmektedir."

Sayın Yargıtay Başkanı ise açıklamasında "Beraat kararı veren mahkeme başkanı ve üyelerini kararın arkasından görevden alan HSK'nın bu işleminin yanlış olduğunu" beyan etmiştir. Elbette aynı dosya ile ilgili farklı mahkemelerce tam tersine kararların verilmiş olması tartışılmalı ve eleştirilmelidir. Kasıt veya kusur var ise mahkeme heyeti ile ilgili idari ve cezai soruşturma da açılmalıdır.

Ancak, mevcut sistem içinde hakim ve savcılar büyük bir baskı ve tedirginlik içindedir. Verecekleri kararlarla ilgili soruşturmaya uğrama korkusu yaşamakta, ikballeri ile vicdanları arasında sıkışmış vaziyette görev yapmaktadırlar.

Biz aşağıda imzası olan Barolar, hukuk devleti, hukuk güvenliği, yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı, hakim ve savcı teminatı ilkeleri ile masumiyet karinesi ilkelerine tam ve eksiksiz bir şekilde uyulmasını, bu ilkelere yönelik ihlallerin sonlandırılmasını talep ediyoruz.

Kamuoyunun bilgilerine saygıyla sunulur.

ADANA BAROSU
AFYONKARAHİSAR BAROSU
AMASYA BAROSU
ANKARA BAROSU
ANTALYA BAROSU
ARDAHAN BAROSU
ARTVİN BAROSU
AYDIN BAROSU
BALIKESİR BAROSU
BATMAN BAROSU
BİLECİK BAROSU
BİNGÖL BAROSU
BOLU BAROSU
BURDUR BAROSU
BURSA BAROSU
BARTIN BAROSU

ÇANAKKALE BAROSU
ÇORUM BAROSU
DENİZLİ BAROSU
DÜZCE BAROSU
EDİRNE BAROSU
ERZURUM BAROSU
ESKİŞEHİR BAROSU
GAZİANTEP BAROSU
GİRESUN BAROSU
GÜMÜŞHANE-BAYBURT
BÖLGE BAROSU
HATAY BAROSU
İĞDIR BAROSU
İSTANBUL BAROSU
İZMİR BAROSU
KAHRAMANMARAŞ BAROSU

KASTAMONU BAROSU
KAYSERİ BAROSU
KARS BAROSU
KIRIKKALE BAROSU
KIRKLARELİ BAROSU
KİLİS BAROSU
KOCAELİ BAROSU
KONYA BAROSU
KÜTAHYA BAROSU
MALATYA BAROSU
MANİSA BAROSU
MARDİN BAROSU
MERSİN BAROSU
MUĞLA BAROSU
MUŞ BAROSU
NİĞDE BAROSU

ORDU BAROSU
OSMANİYE BAROSU
SAKARYA BAROSU
SAMSUN BAROSU
SİİRT BAROSU
SİNOP BAROSU
ŞIRNAK BAROSU
ŞANLIURFA BAROSU
TEKİRDAĞ BAROSU
TOKAT BAROSU
TUNCELİ BAROSU
UŞAK BAROSU
VAN BAROSU
YALOVA BAROSU
YOZGAT BAROSU

GAGAVUZ ÖZERK CUMHURİYETİ'NE BİR GEZİ

Av. Bengi KADIOĞLU

Komrat: Moldova'ya bağlı Gagavuzya Özerk Cumhuriyeti'nin başkentidir. Dili Gagavuzca'dır (Gaga-Oğuz Türkçesidir). Şivelerine göre Oğuz kelimesini Uğuz diye söylediklerinden, kendilerine Gaga-Uğuz diyen bu Türklere yabancılar Gaga-Uz dedikleri için zamanla kelime Gagavuz biçiminde söylenir olmuş. Şiveleri Bulgaristan Türkleri'nin şivelerine benzemektedir.

Gagauz Halk Meclisi



Komrat'ta Merkez Park



Merkez Parkta Süleyman Demirel büstü. Gagavuz Özerk Cumhuriyeti'ne yaptığı yatırımlardan dolayı Türkiye Cumhurbaşkanı Süleyman Demirel'e minnet duyuyorlar.



Komrat Devlet Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi'nin açılmasına Türkiye Cumhuriyeti'nin Cumhurbaşkanı Süleyman Demirel yardım etmiş. Komrat Üniversitesi'nde Hukuk Fakültesi de var. Ancak onlar Hukuk Fakültesi deyişi yerine Yürütme Fakültesi diyorlar.



Komrat Katedrali Gagavuzya Özerk Cumhuriyeti halkının çoğunluğu Hristiyan'dır. Komrat Katedrali'ne girmek için rahip, bayanlara başörtüsü uzattı, başımızı örttük.



YÖRÜK KADINI'NIN MOR CEPKENİ YA DA MOR HABASI

Av. Hasip ÖZTÜRK



YÖRÜK kızının çeyizine konulan ilk ürün mor cepken olurmuş. Cepken bir üst giysisidir. Hani efelerin giydiği, omuzlardan açık kolları yanlarında sallanan, etekleri belden yukarıda kalan; bir tür cekettir. Efe ceketi olarak bilinir. Efenin kadını da olur erkeği de! Cepkeni kadın da giyer, erkek de. Efelik yürek işidir...

Osmanlı, Yörükleri Osmanlı toprağının her yanına dağıtmıştır. Fethedilen toprakların Türkleştirilmesi, İslamlaştırılması siyaseti için kullanılmışlar. İlk sürgünü Yıldırım Bayazıt Manisa Saruhan Yörüklerine uygulatmıştır. En büyük Yörük dağıtımı, Karamanoğlu Beyliği'nin Osmanlı Devleti'nce yıkılmasından sonra olmuştur. (1476) Karaman halkı uçlara, adalara ve Rumeli'ye sürgün edilmiştir. Fatih S. Mehmet'le başlamış. Asi saydığı Karaman halkının sürülmesini emretmiş. İlk kabile, Fatih'in sağlığında 30.000 çadır-hane Müslüman halk ile 7.000 çadır hane, Ortodoks-Hristiyan halk Rumeli'ne sürülmüştür. Hristiyan halk da Türk asıllı Varsaklar'dı. Karaman Beyliği halkı bitene kadar bu toplu sürgünler olmuştur. Karaman toprakları uzun süre boş kalmıştır.

Toplu Yörük sürgünü, Kıbrıs fethedilince, Türkler çoğunlukta olsunlar diye yine aynı topraklardan ve Toroslar'ın Akdeniz yamacındaki Yörüklerden; on aileden biri alınarak yapılmıştır. Beş yıl içinde 25.000 nüfus Kıbrıs'a iskan

edilmiştir. 1576 yılına varıldığında toplam Ada nüfusunun % 44'ü Türk halkı olmuştur. Kıbrıs Türkleri bu sürgün Yörüklerin torunlarıdır.

Soyumuz, sürgün kokusunu alınca, Orta Torosların Akdeniz yamacına kaçmışlar. Torosların Akdeniz yanı ve yamaçları, o zaman Kölemen toprağı imiş. Torosların yamaçları verimli olmadığından yoksul düşmüşler. Cepkenin yerini "haba-kebe" almıştır. Bezin üstüne pamuk yayıp üstüne basma serip çapraz dikerlermiş. Meydana gelen kalın malzemeden haba-kebe dikişmişler. Türküdeki gibi "haba da bir kebe de bir giylene yar!" denilmiştir. Toros yamaçlarında mor cepkenin yerini mor haba almıştır! Haba da bir tür cekettir. Cepkenin kenarlarına sarı sırma dikilirmiş. Cepkenin kolları ve önleri sarı sırmayla süslenirmiş. Habanın böylesi bir süsü olmazmış!

Gelelim "mor cepkenin" işlevine...

Mor cepken giyinmek, Yörük kadınının, kocasını boşadığını anlatan bir iletymiş. Durup dururken koca boşanır mı? Kadının kocası ağır bir haksızlık ederse "mor cepkeni" bohçasından çıkarıp giyme hakkı doğarmış! Yörük kızları sevdiklerine varırlar. Evlenirken genç kızların böylesi seçme özgürlüğü varmış. İki gönül bir olunca samanlık seyrân olur derler! Zenginlik malda, davarda değil; sevgidedir. Evlilik böylesine özgürce başlamış.

Evli Yörük kadınının haklarını

korumak da mor cepken giyme töresiyle sağlanırmış! Yörük kadını ihanete uğrarsa, kötü muamele görürse, ağır bir haksızlığa uğrarsa; çeyizindeki mor cepkeni giyip görünür bir yere oturmuş! Bunun anlamı "Ben ihanete uğradım ya da kötü muamele gördüm veya ağır haksızlığa uğradım! Kocamı boşadım!" anlamında toplumun anladığı bir iletymiş!

Bu hal görüldüğü veya duyulduğu anda, obanın başat kadınları mağdurenin yanında yer alırlarmış. Bunu haber alan kocanın insan içine çıkmaya yüzü kalmazmış! Yanılır çıkarsa kimse selam vermez, kimse selamını almazmış. Bu kocayla konuşulmaz; acıkırsa aş ekmek verilmezmiş! Toplumun dışladığı, yapayalnız bir insan olur kalırmış! Mor cepken, Yörük kadınının haklarını koruyan, esirgeyen bir yöntemdir. Binlerce yıldan sürüp gelen bir töredir. Artık koca ne gerekirse yapacak, verecek; karısının gönlünü edecek; karısının sırtındaki mor cepkeni çıkarmaya razı edecektir! Bunu başaramazsa artık ona kimse kız vermez, evlenmez ve işbirliği yapmazmış. Oldukça etkili bir tepkiymiş!

Mor cepken deyip geçmeyin! Yörüklerde kadın haklarını koruyan, esirgeyen ve kollayan sosyal bir kurummuş! Karı-koca mutlu olsunlar, mor cepken çeyiz bohçasında kalsın! Mor Çatı'ya Mor İğne'ye hacet kalmamasın.

Sağlıcakla kalın...

YALNIZLIK...

Av. Recep ACAR

SABAHLEYİN kalkar, yüzünü yıkar, yalnızlığın verdiği tembellikle kahvaltı dahi canı istemez. Eşi vefat ettiğinden yıllarca onun kahrını çeken, acı tatlı hatıralarla dolu bir yaşama şahit olan odasının duvarları, bütün kasvetiyle dar gelir. Onu sıklamaya başlar. Ruh hali melankoliye dönüşmeden, senelerce koşarak geldiğini ve güvenli bir liman vazifesini gören evini alelacele terk etmeyi yeğler. Vakit geçirmeden ayakkabılarını giyer, kendisini gideceği yere götürecek olan belediye otobüsünü beklemeye başlar. Yaşlılık nedeniyle artık iflasa sürüklenmeye başlamış bedeni, soğuktan rahatsız olsa da, zar zor ay sonunu getirmeye anca yetecek kadar olan emekli maaşından, azda olsa iki üç lira gibi bir meblağı vermemek için, kendisini bedava götürecek belediye otobüsünü beklemek zorundadır. Açılan kapılardan bin bir zahmetle otobüse girer. Artık ayakları onu çekmek istemediğinden, bir eliyle otobüsün tavanına asılı kayışlardan tutarken diğer yandan da, acaba bir genç acıma duygusuna kapılarak yer verir mi diye, koltuklara göz atmaya başlar. Ancak genç ihtiyaç, kadın erkek herkes cep telefonlarını açmış, sosyal medya hesaplarını karıştırmakla meşguller. Öyle dalmışlar ki sanki tüm dünyaları ile ilişkileri kesilmiş, adeta yaşayan ölümler gibi zombileşmiş durumdadırlar. Elinde telefonu olmayan bir kısım gençlerde, mahzun bakışları ile zorda kaldığını yüz mimiklerinden anlaşılan ihtiyara yer vermemek için pencereden dışarıya bakarak sanki sorumluluktan kurtulmuş seremonileri sergilemekteler.

İnsan kalabalığının nefeslerinden çıkan pis hava, otobüsün içini ve kokusunu iyice ağırlaştırması ile yaşlı adam nefes almak ta zorlanmakta ve vücut direnci yavaş yavaş çökmekte, aldığı nefes kalbini ve ciğerlerini bitirmekte. Kalp krizi geleceği korkusu saran ihtiyarı, bir an önce otobüsten inmek düşüncesi sarmışken, durak zili can simidi olur, kendini bir an evvel

otobüsten dışarı atar, dışarısının soğuk havasını nefesini çeken ihtiyaç rahatlar ve kendisine huzur verecek zannettiği her gün uğramak zorunda kaldığı AVM nin kapısına gelir. Girdiği kuyrukta sıra bekleyen insanların bir kısmına hayıflanır. Giriş sırası geldiğinde metal eşyaları çıkarır. Telefonunu kontrol cihazının yanına koyar. Görevli, yüksek sesle kollarını kaldırmasını istediğinde bile uysalca boyun eyer. Avm 'nin içerisi sıcaktır. Hiç olmazsa günün üç beş saatini burada geçirerek, evdeki yakıt tüketimine katkı olur. Düşüncesindedir. Mağaza vitrinlerinin önünden geçerken, gözleri eşyalara ve fiyatlarına takılır, ama cebinde sadece çay ve simit alabilecek kadar parası olduğundan, ihtiyacı olsa da es geçer. Vitrinlerin süsüne ve ne on lambaları altında parlayan giyeceklerden gözünü ayıramasa da, ay sonunu nasıl getiririm kaygısı onun hevesini kursağında bırakmakta. Bu vücut ve gönül yorgunluğunda kendisini bir kafeye atar, pencere yanındaki boş bir masaya oturur. Yaşlı gözlerle caddeden sağa sola koşuşturan insan ve arabaları seyre dalar. Binanın balkon demirine konan bir kuşun sesi ona ümit verir, yaşam sevincini artırır. Ama cadde de sağa sola hayat gaillesi için koşuşturup duran siyah nokta olarak gördüğü insan süetlerini görünce de yaşam sevinci hüzne dönüşür.

Bir çocuk sesiyle, girdiği hayal aleminde uyanır. Bir kadın üç dört yaşlarındaki çocuğunu sürükleye sürükleye kafeye sokmaktadır. Çocuk ise vitrinde gördüğü oyuncağı almayan kadına inat olsun diye bağırmakta, inatla içeriye girmeye direnmektedir. Kadın söylenir, çocuk inat eder ayaklarını yerde sürür. En nihayet bir masaya otururlar ama bu sefer de çocuk önüne getirilen yemeği yememek için direnir. Ama bir yandan da muzipçe sanki ağlayacakmış gibi dudaklarını büzer, omuzlarını kaldırır. Kadın fazla ısrar edince de çocuk bu sefer, en önemli silahını çeker, başlar ağlamaya.

elinde yemek tabağı ile çocuğuna iki yudum yemek yedirmeye çalışan kadın, elinde yemek tabağı ile çocuğun peşinde türlü şaklabanlıklar yapmaya başlar. Ne gam. Çocuk hem yemek yemez ve hem de zırlamasını sürdürür. Afrika da ve yoksul ülkeler de çocuklar bir yudum kuru ekmek bulamadıkları için ağlıyor, bizde de çocuklar buldukları yemeği yememek için ağlıyor. Ne çarpıcı bir dünya değil mi? Adam, bu manzarayı seyredirken, o anne ve çocuğun tek tek kimsesizliğini kurar zihninde. Kendi çocukluğunu bir film şeridi gibi aklından geçirir. Ama çocuk bu, az ileri de yaptıklarını unuttur. Zira çocukluk gökyüzü gibidir. Bir bakarsın güneş açar mutluluk rüzgarları salar, kimi günde kapalıdır. Çocukluğunun hayallerine dalan yaşlı adamın vücudu artık iflas etmiştir. Odanın verdiği sıcaklıkla rehavete kapılan adam sandalyesinde gözlerini yumar bir daha uyanamaz. Pek çok insan gibi ölmüştür. Etrafına toplananlar, kalp krizidir, ağır hastalıktır, kanserdir gibi laflarla hakikati gizlemeye çalışsalar da, o anda kendi akıbetlerinin ne olacağını gözden geçirirler. Yaşlı adam için her şey durmuş, ölüm her şeyi adeta temize çekmiştir. Yaşam bir fragman gibi hızlanır, özetlenir, vurgulanır. Ne otobüse yetişememenin, ne insanlarla konuşamamanın, ne inatçı çocuğun, ne döviz ve faizlerin, ne tuttuğun parti ve takımların hükmü kalmamıştır. Aslına bakılırsa insan, doğum ile ölüm arasında bir çaresizdir. Doğarken yalnız ölümler de yalnızdır. Nasıl kendisini doğurup dünyaya getiremezse, ölünce de kendisini toprağa defnedemez. Hayatta ve ölüm de hep başkalarına muhtaçtır. Mamafih birileri aramızdan ayrılrsa da, yarın yine güneş doğacak, sofralar kurulacak, otobüsler işleyecek, pazarcılar tezgahlarını açacak, çocuklar okula gidecek, insanların hayat gaillesi bitmeyecektir. Bu her zaman böyle olmuştur. Yaşam ne geri alınabilir, ne de hızlandırılabilir.

*Şimdi sen kalkıp gidiyorsun. Git
Gözlerin durur mu onlar da gidiyorlar. Gitsinler.
Oysa ben senin gözlerinsiz edemem bilirsin*

Cemal Süreya

CEMAL SÜREYA ve PAPIRÜS

Stj. Av. Veli Onur BİÇİMLİ

ALTI yaşında, kocaman açmış gözlerini, meraklı... Bakıyor önündeki dev gibi duran kara trene, bakıyor annesine, babasına, kardeşlerine. Biraz yorgun haliyle ama sessiz. Çevresine bakıyor yine büyük bakışlarla. Binbir düşünce geçiyor aklından, binbir soru kurcalıyor kafasını fakat ne çocukluğunda ne de yetişkinliğinde ne düşündüğünü doğru bir şekilde yazmak pek güçtür bizler için.

Üç gün önce büyük bahçeli bir evin içinde aklını kurcalayan birtakım düşünceler, bugün çoğalmış bir vaziyette onunla birlikte trenin bu köşe kısmına yerleşiyor. Ağır ağır kalkan trenin çıkardığı ses, yüzlerdeki o belirsiz ifade... Bir de, bir dikkatsiz ki sormayın! Trene binerken ceplerinden çocukluğunu düşürüyor Erzincan'da. Talihsizlik odur ki, dönüp alamadan o koca tren kalkıyor. Ceplerinde kalan o küçücük kırıntıları avuçlarının içinde sımsıkı tutup muhafaza etmeyi deniyor.

İssiz tepelerden, uçsuz bozkırlara devam eden sessiz bir yolculuk sonrası hantal tren iyice hızını kesmiş, ağır ağır duruyor. Yolculuğun Bilecik'te bitmesinden altı ay sonra annesi ölüyor. Bir

yıl sonra ilkokula gidiyor. Beş yıl sonra parasız yatılılık sınavına girip kazanıyor. Üniversiteyi Ankara Siyasal'da okuyor. Şiir yazıyor, bir kız seviyor. Bir kız seviyor, şiir yazıyor Cemalettin Seber.

CEMAL SÜREYA

Bir doğum günü yoktur Cemal Süreya'nın. Kendisi söyler bunu. Asıl adı olan Cemalettin Seber adıyla 1931 senesinde Pülümür'de dünyaya geldi. İçinde bulunduğumuz bu soğuk kış zamanlarının, aylardan da bu ocak ayının dokuzuncu gününde, dünyaya gözlerini yumdu Cemal Süreya, tam 29 yıl önce. 59 yıllık yaşamına birçok şiir, birçok yazı, birçok sevda, hüznün, umut, hayal kırıklığı ve birçok da evlilik sığdırdı. Bu büyük usta, bu büyük şair – ne de mahcup bir hâl alırdı yüzü bunları söylesek yüzüne- Türkçenin içinde öyle güzel bir yer açtı ki kendisine, birbirine uyan iki yapboz parçası gibi o kadar yoğruldu ki iç içe, bir lisan bir şairin elinde bu kadar mı değerlenir diye düşündük. Yazdık, çizdik, anlattık. Şairlerimizden şiirler, edebiyat tarihçilerimizden portreler dinledik. Türk dilini onun kadar büyüklü bir hale getiren az insan gördük.

Bilinir ne usta olduğum içlenmek zanaatında

Canımla besliyorum şu hüznün kuşlarını...

Şiirlerinde ölüm vardır, sevda vardır, politika, yoksulluk, ne aklınıza gelirse muhakkak ondan vardır, bir parçacık da olsa. Göremediniz mi? Korkmayın, biraz daha yaklaşın ve içine doğru bakın. Çünkü Cemal Süreya'nın şiirlerinde ince bir tül ile örtülmüş bir ironi vardır ve şiirlerini tek bir kaynağa sabitlemek yanlış bir Cemal Süreya algısı yaratmak olur. Anadolu'nun içinde Batı'yı görürüz onda. Laleli'den dünyaya, Erzincan'dan Paris'e giden bir tramvayın camına kafasını dayamış, bir elinde sigarası, düşünceli yüzüyle rastlarız ona. Öyle ki Ülkü Tamer, Cemal Süreya ile ilgili şiirinde 'Atlas Okyanusu'nda Fırat'ın Salı / Zap suyunda Alp çiçeği' dizelerini söyler onun için. İnceliklerle bezenmiş sanatında, gürültüden uzak temiz bir müzik çalınır kulağımıza. Onun sahnesinde cinsellik, onun sahnesinde şehvet, hiç kimseyi rahatsız etmeden, tüm seyircilerin arasından geçerek gelir ve en ön koltuğa kurulur. 'Erotik bir şiirdir' der, kendi şiiri için. 'En belirgin özelliği de budur. Dipte

tarih içinde uygarlık ve var olma sorunu tartışılır. Mitler, günlük hayatın küçük olaylarına dağılarak somutlaşır.'

**Bir de sen koynumda yatıyorsun
Güzelsin güzelliğin mutlak amenna
Kızlığın masanın üstünde
Kocana saklıyorsun
Oysa koca da ne benim kollarım var
Soy bir portakal yedir bana dilim
dilim
Ben Uzunminareliyimdir doğma
büyüme
Ne yapıp yapıp denizi görmek
isterim...**

Cemal Süreya, her şeyden önce çok yönlü bir insan. Kalıplara bağımlı değil, yenilikçi, özgür ruhlu, bir entelektüel... Üstelik bu çıkarımları yalnız şiirinden yola çıkarak yapmıyoruz. Kendisinin denemeleri, eleştirileri de, hiç şüphesiz, Türk Edebiyatı açısından önemli bir konumdadır ve birçok şey ifade eder. Cemal Süreya'nın, Şapkam Dolu Çiçekle denemeleri, Kurtuluş Kayalı'nın tabiriyle 'bilim adamı titizliğiyle hazırlanmış ve dipnotlu akademisyen yapıtlarından kesinlikle daha az bilimsel değildir.' Ve tabiki bunca özellik arasında değinmeden edemeyeceğimiz önemli bir nokta da onun dergiciliğidir. Cemal Süreya'nın dergicilik anlayışından bahsetmeden yazıyı sonlandırmak bu yazı için de büyük bir boşluk meydana getirmiş olurdu.

PAPİRÜS

Dergi, hayatı boyunca Cemal Süreya'yı heveslendiren bir şey olmuştur. Yepyeni oyuncağını eline alan, yepyeni giysilerini bayram sabahı giyen bir çocuk gibi, hayat nefesini üflediği dergisinin o son sayısını eline almak her zaman heyecanlandırmıştır onu. Bu konuda, bir uğraşından ziyade daha çok bir ihtiras hissi damarlarına yerleşmiştir. Edebiyatın dergilerde yaşanması gerektiğini düşünmüş ve bu nedenle başarılı, başarısız birçok girişime imza atmıştır.

İlk dergisini, ilkokulda sınıf arkadaşı ile birlikte çıkarır. Daha doğrusu

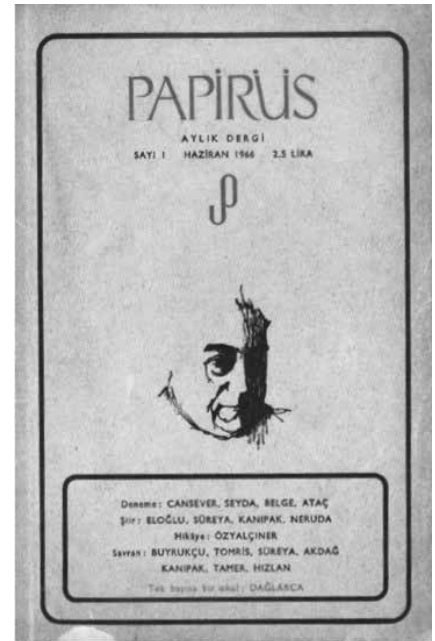
bir dergi meydana getirmeye çalışırlar. Basılı bir dergi değildir bu, yazılı ve çizili bölümlerini kendileri tamamlarlar. Kuruşlara karşılık, dergilerini sınıftaki kızlara satarlar ve Cemal Süreya'nın dergicilik tutkusu o küçük ilkokul çocukluğundan yetişkin memurluğuna dek sönmeden devam eder. Birçok dergide çalışır, birçok dergi kurar, birçok dergi batırır. Maliye Yazılar Dergisi, Türk Dil Kurumu Dergisi, Türkiye Yazılar Dergisi... Bunlardan unutamadığı tek dergisi ise Papirüs'tür. Süreya, gönülden bağlıdır dergisine ve tüm olumsuzluklara rağmen nabızı atmayan dergisini birçok kez hayata döndürmeyi başarmıştır. İlk olarak askerliği sırasında yayınladığı Papirüs'ü, aylık ve düzenli bir dergi olmaktan uzaktır, zaman ve koşullara göre su yüzüne çıkıp nefes alabilir ve bu uzun sürmez. Beş yıl sonra Ülkü Tamer ve Tomris Uyar ile tekrar Papirüs'ü yeşertmeye çalışırlar. Ancak ekonomik sıkıntılar yine kendini gösterir ve dergi beş yıl sonra tekrar kapatılır. Tam üç kez Papirüs'ü 'batırdığını' ifade eder Cemal Süreya. Birçok kez de koltuğunun altına girip kaldırmaya çalışır dergisini. Çünkü, bu konuda, bir uğraşından ziyade daha çok bir ihtiras hissi damarlarına yerleşmiştir. Vücudunda dolaştığını hissettiği, kaygan, canlı bir ihtiras...

**Bir dergidir benim yaşamım
Bu yüzden ben ölmem; batarım...**

Papirüs her şeyden önce bir zenginlik, bir çeşitlilikti. Denemeler, eleştiriler, sinema yazıları, kitap tanıtım yazıları... Az çok tahmin edersiniz ki Papirüs'ün sayıları, adeta bir ustalar geçitiydi. Ne edebiyatçılar, yazarlar, şairler barındırmıştı bünyesinde. Ancak her yerde yazılan bu bilgileri bırakıp biraz daha derine doğru kazarsak, hafif bir sıcaklığın o derinlikten yüzümüze doğru çarpıp bizi gülümsettiğini görürüz. Çünkü Papirüs'te, teknik bilgisiyle göz dolduran sinema yazılarından, naif ve yerine göre ağır eleştirilerden, makale gibi

oluşturulmuş denemelerden ziyade edebiyat hakkında konuşmayı ve düşünmeyi seven arkadaşların akşamüstleri oturup söyleştiği o yıldızlı teras katını görürüz. 'Dergilerin de insanlar gibi bir yaşamı var. Papirüs'ün ilk sayıları, her şeye karşın birbirlerini seven, sevdikleri işleri birlikte götürmekten mutluluk duyan üç kişinin ne kadar heyecan verici bir işi ortaya çıkardıklarının göstergesi' der, Tomris Uyar. Papirüs, heyecanın ve umudun birleştirdiği insanların mabedidir. Papirüs, çoğu yaşamın, çoğu nesnenin ve çoğu anının ortasında kıvrılıp uyuyan bir bebeği andırır. Savaşlar olur biter, hayatlar ölüme doğru yol alır, bir gemi yavaşır, zincirleme kazalar olur, binalar depremlerle sallanır, insanlar evlenir, boşanır. Papirüs, tüm bunların ortasında kıvrılıp uyur. Şiirler yazılır rahat uyusun diye, insanlar durmadan çalışır, yazıhane yanar, bir şair arabasını satar bir hafta sonu. Papirüs, tüm bunların ortasında kıvrılıp uyur. Fakat bir süre sonra gözlerini açamaz...

**Ölüyorum tanrım
Bu da oldu işte.
Her ölüm erken ölümdür
Biliyorum tanrım.
Ama, ayrıca, aldığın şu hayat
Fena değildir...
Üstü kalsın...**



BİR YAĞMUR TABLOSU

Av. Mehmet Emin Arvas

Yeşilin gri tonu çalınmış gözüme
Yağmur şakaklarımdan düşüyor
Sigaramın dumanı rüzgara karıştığında
Aklım koskocaman bir temaşa.

Arabaların sileceklerinde hatıralarım
siliniyor
Özüm hakikatın altında eziliyor
Su birikintilerinin üzerine düşen
yağmurlar
Kulaklarımda ismini zikrediyor.

Darmadağınık hayallerim güneşi arıyor
Huzmelerin yağmurun hedefi oluyor
Ve ruhuma dokunuyor
Hatırma geldikçe gülüşlerin.

Diğerleri pek bir şeyin farkında değil
Gülüşmeler bu tablonun her yerinde
Duygular biraz ıslak biraz pembe
Sessizlik en büyük sırrı renklerin.

Tutamadığım ellerin dirilişimin sebebi
Usulsüz fırcı darbelerinin hayasızlığı
Dipdiri ormanları daha da yeşertiyor
Aklımın ucunda kalmış yağmur gözlerin

Yağmurla birlikte azrail dolu bir
manzara
Tablonun en köşesinde kölelerin
Canlarına kast etmiş ölü ruhlar.
Hikayesi yarım kalmış gibi her şeyin.

Yasak bir aşkın meyveleriyle doluyor
her yer
İzlemekten aldığım hazla birlikte geliyor
gözyaşlarım
Hiç ummadığım parıltılar çıkıyor
Sımsıkı sarıldığın bu yağmur
tablosundan.

MEVSİMİ DEĞİL

Av. Temindar Hasanhanolu

Bir sevmişliğim kaldı bende
Bir de kireci yeşilin
Sular yükselir diyorum sana
Maviler çalmalıyız zindanlara
Ne zaman sussam
Bir otobüs peydah oluyor
Hani şu kırmızıda turunc tutan
Yollara düşmeliyiz hemen
Kırma sular dönemeçlere
düşmeden
Oyalanma mevsimi değil hasır
şapkanın
Bırak açık kalsın saçların
Üstelik saçlarını açık severim
İstiyorsan benim şemsiyemi al
Değerse de bana değsin
Hala kasabalıyken dilim
Sende eskimemeli cinler
Devşirme günlerdeyiz sevgilim
Kaçınıcı gün bugün bilmiyorum
Varılır mı bilmiyorum
Tek bildiğim
Henüz silahsız geziyor mevsim
Sular yükselir
Sevmişliğim ıslanır diyorum sana
Düşmemiş bir gökte
Beklemeden güneşi
Maviler çalmalıyız zindanlara.....

ESRİK ÇİZGİLER

Av. Vildan Sali Duman

bir gaz lambası ışığında üşüttü
beni sokaklar
adımı koyamadım
kaç kez yollandım aşıklar
tepesinden
kaç kez ağladım toprak kokan
ayaklarına
kurşun gibiydi aşkın
öldürmedi ama

geceye selam olsun
seccademin duasını topluyor
gökteki cinler
kaldırılıp atılacak yüreğim yok
benim
bir oyuna kanan
salıncakta sallanan
çocukluğumun
esrarengiz düşlerine
yakalanırim
biteviye

kuşlar konar yaşlanan
saçlarıma
gündüzler defterime ağar
bir şarkı başlar nefesimden
yâr

beni koyma nasırlı ellere
ellerin
en çok onları sevdim ben

yağmur dindi
yüreğim dinmiyor
sevgili

MAKALE

KORANAVİRÜS (COVID-19) GÜNLERİNDE HUKUK

Av. Mustafa Göktuğ TÜFEKÇİ

I -KORONAVİRÜS (COVID-19)

Çin'in Hubei eyaletine bağlı Wuhan kentinde ortaya çıkan ve Covid-19 adı verilen hastalığa yol açan koronavirüs (corona virüsü), Antarktika hariç tüm kıtalara ve 170'ten fazla ülkeye yayıldı. 11 Mart'ta Sağlık Bakanı Fahrettin Koca Türkiye'deki ilk koronavirüs vakasının görüldüğünü ve virüs şüphesi olan bir kişinin test sonucunun pozitif çıktığını açıkladı. İki gün sonra bu sayı beşe yükseldi, 21 Mart itibarıyla da Türkiye'de 21 kişinin Covid-19 nedeniyle hayatını kaybettiği ve 947 vakanın bulunduğu duyuruldu. Dünya Sağlık Örgütü'nün (DSÖ) Covid-19'u 11 Mart 2020 tarihi itibarıyla pandemi (kolayca çok geniş bir alana yayılan bulaşıcı hastalık) ilan etmesiyle birlikte tüm dünyada ve Türkiye'de ciddi önlemler alınarak salgınla mücadele edilmeye çalışılıyor. Başta Çin'de olmak üzere zaman içinde ortaya çıkan sorunlar tüm ülkelerde hukuki açıdan acil değerlendirilmelerin yapılmasını gerektirdi.

II – HUKUK

Kelime anlamı "Haklar, hakların bütünü" anlamına gelen Hukuk, geniş kabul gören klasik tanımıyla "Adaleti gerçekleştirmeye dönük toplumsal yaşam düzenidir." Amiyane tabiriyle hayat serüveninde özel mülk kavramı ile tanışan insanın, bir yerde kök salıp topluluk halinde yaşamaya başlamasıyla birlikte daha evvelinde görünmez olan sınırları belirginleştirme ve pek tabii hem diğer insanlar hem de diğer topluluklar ile arasında ortaya çıkan anlaşmazlıkları toplumsal dayanışmayı zedelemeyecek şekilde giderme çabasıdır. Bilimsel bir disiplin

olarak hukukun maksadı bireyler arası, devletler arası ve bireyin devletle arasındaki ilişkileri düzenlemek; dünyayı görece yaşanılabilir bir yer kılmak, daha güvenli, tahmin edilebilir hale getirmektir. Bunun da anayasal hukuk sistemlerindeki maddi karşılığı yetkili organlarca meydana getirilen normlar bütünüdür. Hal böyle iken denilebilir ki tarihsel ve düşünsel temellerden hareketle yine bizim tarafımızca kurgulanan hukuk; yaşamın, birlikte yaşamının zorunlu koşuludur. İdealden uzak bile olsa, bu normları sözgelimi geçer akçe kabul etmezsek yahut hukukun üstünlüğü değil de üstünlerin hukukunu egemen kılsak, artık kalabalıkları ne hukukumuzla ikna edebiliriz, ne de birlikte yaşayabileceğimize. Ancak burada şu ayrım gözetilmelidir ki kanunlar, tüzükler, yönetmelikler bir gecede değişebilirken hukukun temel ilkeleri, hak ve özgürlüklerin her biri yüzyılların birikimine, kallavi bir literatüre, verilen onca mücadeleye, nihayetinde kan, ter ve gözyaşına dayanır.

III – GİRİŞ

Toplum olarak karşı karşıya olduğumuz ve halen büyüklüğü konusunda net bir fikrimizin olmadığı küresel salgın yanında birlikte yaşamının zorunlu koşulu olarak ileri sürdüğümüz hukuku kısaca özetledikten sonra bu iki olgunun kesişim noktasından bahsederek başlamak gerekirse; her iki olgunun da yokluğunda kıymetinin daha iyi anlaşıldığını söyleyebiliriz. Küresel bir salgınla karşı karşıya kalana dek el yıkamanın, kişisel temizliğin, sağlığın kıymetini anlayamadığımız gibi hukuk da çiğnene dek, hükmünü yitirene dek kıymeti kolay kolay anlaşılamayan bir şey. Ne var

ki diğer pek çok şey gibi somut normlarımız da olağan dönemlerde kullanılmak üzere düzenlenirken olağanüstü haller öngörülümüşse de olağanüstülüğün özü gereği her ayrıntı düzenlenmemiştir. Bu sebeple eldeki düzenlemelerimiz belli noktalarda yetersiz kalabilmekte tabiri caizse normları optimize etmemiz gerekebilmektedir. Bu itibarla hukuk uygulayıcısı olan bizler bu gibi olağanüstü dönemlerde mevcut normları somut olayın özelliğine göre ve tarafların menfaat dengesini gözeterek yeniden yorumlamak, Yargıtay'ın 1976 tarihli bir kararında(1) vurguladığı üzere "insana, tabiata, gerçeğe, olağana sırt çevirmeden ve katı kalıplar içinde sıkışıp kalmadan uyusmazlığa insan kokusu taşıyan bir çözüm getirmek" durumundayız.

IV -KORONAVİRÜS (COVID-19) GÖLGESİNDE SÖZLEŞMELER

Her sözleşmenin temel gayesi kuşkusuz tarafların karşılıklı yükümlülüklerini yerine getirmesidir. Hukukun genel ilkelerinden olan "Pacta Sunt Servanda" (ahde vefa) ilkesi bağlamında, tarafların akdettikleri sözleşme kapsamında yükümlülüklerin ifası, sözleşmenin imzalanmasını müteakip değişen koşullardan etkilenmemelidir. Bu nedenle kural olarak taraflar aralarındaki sözleşmenin hükümlerine aynen uymakla yükümlüdür. Sözleşme koşulları borçlu için sonradan ağırlaştırmış, kararlaştırılan edimler dengesi sonradan çıkan olaylar nedeniyle değişmiş olsa bile, borçlu sözleşmedeki edimini aynen ifa etmelidir. Ancak, sözleşmenin yapıldığında karşılıklı edimler arasında olan denge sonradan şartların olağanüstü değişmesiyle büyük ölçüde tarafların biri aleyhine katlanılamayacak derecede bozulabilir. İşte bu durumda

sözleşmeye bağlılık ve sözleşme adaleti ilkeleri arasında bir çelişki hasıl olur ve artık bu ilkeye sıkı sıkıya bağlı kalmak adalet, hakkaniyet ve dürüst davranma (TMK m. 2) kaidelerine aykırı bir durum yaratır hale gelir. Tarafların iradelerini etkileyip sözleşmeyi yapmalarına neden olan şartlar daha sonra önemli surette değişmişse artık sözleşmenin yeni duruma göre düzenlenmesi söz konusu olacaktır.

a. İfa İmkansızlığı

Sözleşmeden doğan bir borcun ifasının, sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan bir hukukî veya maddi engel nedeniyle mümkün olmaması halinde, söz konusu borcun ifası bakımından imkânsızlık meydana gelir. Borcun ifasını imkânsız kılan olgunun kaynağı bakımından yapılan bir ayrıma göre imkânsızlık, maddî imkânsızlık(2) ve hukukî imkânsızlık(3) olmak üzere ikiye ayrılır. Başka bir ayrım olan sürekli/geçici ifa imkansızlığı hallerinde ise; sürekli ifa imkansızlığı halinde sözleşmede kararlaştırılan edimi aynen ifa borcu sona erer. Geçici ifa imkansızlığın söz konusu olduğu durumlarda ise aynen ifa borcu sona ermeyip, hukukî engel var olduğu sürece ertelenir. Aynen ifa borcunun sona ermesi veya ertelenmesi nedeniyle taraflardan herhangi birinin uğradığı zararın tazminini karşı taraftan talep edebilip edemeyeceği, imkânsızlıktan taraflardan hangisinin sorumlu olduğuna göre değişecektir. Söz konusu sorumluluk öncelikle taraflar arasındaki sözleşmeye, bu konuyu düzenleyen bir sözleşme hükmünün bulunmaması halinde ilgili kanun hükümlerine göre belirlenir. Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine göre bir sözleşmeye konu edimin ifasının imkansızlığı iki farklı etki doğurur; i. "Başlangıçtaki imkânsızlık" olarak adlandırılan, TBK 27/1

anlamında imkânsızlık, herkes için söz konusu (objektif) ve sürekli bir imkânsızlıktır; maddî veya hukukî sebeplere dayanabilir. Kanun koyucunun sözleşme serbestisinin bir istisnası olarak öngördüğü bu durumun sonucu söz konusu sözleşmenin kesin olarak hükümsüz(batıl) olmasıdır. ii. TBK 112 ve 136'da düzenlenen ve çalışmamızın esas konusunu teşkil eden imkansızlığın ikinci etkisi ise sözleşme kurulduğu anda mümkün olan borcun ifasının sözleşmenin kurulmasından sonra imkânsız hale gelmesi, yani kısaca "sonraki imkânsızlık"tır. Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşırsa, borç sona erer. TBK 112 ve 136 anlamında imkansızlığın hukukî veya maddî nedenlerden kaynaklanması, imkansızlığın sonuçları bakımından belirleyici değildir.

Öğretide imkânsızlık türleri konusunda çok çeşitli ayrımlar yapılmıştır. Bu bağlamda başlangıçtaki/sonraki, objektif/sübjektif, sürekli/geçici, tam/kısmi ve kusurlu/kusursuz imkansızlık şeklinde sınıflandırmalar yapılmaktadır. İmkansızlık konusunda diğer terimler, öğretideki tartışmalar ve akademik tanımlamalardan olabildiğince kaçınılıp konunun dışına çıkılmamaya gayret edilecektir.

b. Mücbir Sebep

Mücbir sebep kavramı ve mücbir sebep kapsamında hangi hallerin sayılabileceği 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda açıkça düzenlenmediğinden, hangi hallerin mücbir sebep kapsamda değerlendirilebileceği içtihatlar ve öğretideki görüşler ile belirlenmektedir. Baskın görüşe göre önceden görülemeyen ve önlenemeyen olaylar mücbir sebeptir. Doğaldır ki hayat olayında ifa imkansızlığından söz edebilmek için meydana gelen mücbir sebebin

DİPNOT

1 - Yargıtay 1.HD., 31.12.1976 T.,1976/9370 E.,1976/13138 K.

2 - Öm. Parça satımında satılan şeyin kınılması;

kiralayan bakımından kiraya verdiği evin yanması.

3 - Öm. Yüklenicinin borcu bakımından

mahkemeye bir inşaatın yürütmesinin durdurulması kararı.

tarafların üstlendikleri edimin ifasını imkansız hale getirmesi de zorunlu haldir. O halde mücbir sebepten (vis majör) söz ettiren unsurlar öngörülemezlik ve önlenemezlik unsurlarıdır. Mücbir sebebin öngörülemezlik ve önlenemezlik unsurlarının herkes için geçerli olduğu ve bu nedenle mücbir sebep kavramının objektif nitelik taşıdığı ileri sürülmüştür. Bir de bu bağlamda karıştırılması muhtemel; beklenmeyen hal kavramı vardır ki çalışmamızda değinilmeyecektir. (4) Bir kısım görüş öngörülemezlik ve önlenemezlik koşullarının yanına tarafların kontrolleri dışında meydana gelmesi şartını da eklemektedirler. Ancak öngörülemezlik durumu özü gereği tarafların kontrolü dışında olmayı gerektirir kanaatindeyiz. Şu durumda depremde mallarının zarar görmesi sebebiyle üstlendiği edimi gereği gibi ifa edemeyen (geçici imkansızlık) veya parça borcu üstlenen ve gerekli malların depremde enkaz altında kalarak yok olması sebebiyle edimi imkansız hale gelen (tam imkansızlık) borçluya “depremin etkilemediği farklı bir mahallede fabrika açabilirdin bu senin kontrolünde” demek hakkaniyete aykırı olacaktır; meğerki depreme karşı yapması gereken hazırlık ve kontrolleri yaptırmamış olsun. Aksi takdirde dürüstlük kuralına(5) aykırılık söz konusu olacağı gibi ortaya çıkan mücbir sebep öngörülemez olsa da meydana getirebileceği zararın önlenebileceği söz konusu olacaktır ki hâlihazırda bu hal de mücbir sebepten bahsedebilmemizin ikinci koşuludur.

c. Koronavirüs (Covid-19), İfa İmkansızlığı ve Aşırı İfa Güçlüğü

Dünya Sağlık Örgütü tarafından 21 Mart 2020 itibarıyla Çin’in Hubey

eyaletine bağlı Vuhan kentinde ortaya çıkan Covid-19’un dünya genelinde bulaştığı kişi sayısının 303 bini geçtiği, 13 bin’den fazla kişinin hayatını kaybettiği, 95 bin’den fazla kişinin de iyileştiği belirtildi. Küresel bir salgın haline gelen ve 6 kıtada 170’den fazla ülkeye yayılan virüsün yayılmasını yavaşlatmak amacıyla Türkiye’nin de dahil olduğu birçok ülke karşılıklı hava, deniz ve kara yolu sınırlarını sivil ziyaretçilere kapattı; uçuşları sınırlandırdı. Ülkemizde de okullar tatil edildi, belirli yaş üstüne sokağa çıkma yasağı getirildi. İçişleri Bakanlığı, corona virüsünün önlenmesine ilişkin genelgenin ardından 149 bin 382 işyerinin geçici olarak kapatıldığını bildirdi. DSÖ tarafından da pandemi ilan edilmesiyle birlikte var olan sözleşmelerin muhteviyatı ve özelliklerine göre; esaslı değişiklik oluşturup oluşturmadığı, sözleşmenin ayakta kalmasının mümkün olup olmadığı veya bunun taraf menfaatlerine etkileri ve sözleşmenin olası feshi gibi tartışmaları beraberinde getirmektedir. Bu doğrultuda yürürlükteki ve/veya yeni akdedilecek sözleşmeler bakımından salgın hastalık durumlarının mücbir sebep hükümleri kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği inceleme alanı bulacaktır.

Genel uygulamada sözleşmelerde yer alan mücbir sebep başlığı altında küresel salgınlar ayrıca yer almasa da bugün itibarıyla geline nokta prensip olarak pandemi olarak ilan edilmiş salgın hastalıkların mücbir sebep kapsamında değerlendirilmesi mümkün olabilecektir. Bu doğrultuda Yargıtay 2018 tarihli bir kararında(6) “Deprem, sel, yangın, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep sayılır.”

demek suretiyle salgın hastalıkları doğal afet statüsünde kabul ederek mücbir sebep olduğunu ifade etmiştir. Tabi ki burada bir diğer önemli husus her salgın hastalığın her borçlu için veya her sözleşme kapsamında mücbir sebep sayılamayacağıdır. Geline nokta mücbir sebep halinin, üstlenilen edimin yerine getirilmesini mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde engellediğinin tespiti büyük önem arz etmektedir. Bu durum her zaman teoride olduğu kadar açık olmayabilir. Örneğin yerleşik ülke hükümeti tarafından fabrikaların kapanması hususunda tedbir alınmamış olmasına rağmen işverenin kendi inisiyatifiyle Türk Borçlar Kanunu’ndan doğan işçiyi gözetme borcu(7) kapsamında tedbiren fabrikasını kapatması gibi.

Üstlenilen edimin ifasının imkansız hale gelmediği hallerde mücbir sebebin varlığından bahsedilemeyecektir. İfanın imkansız hale gelmediği durumlarda şartları varsa aşırı ifa güçlüğü gündeme gelebilecektir. TBK m. 138 uyarınca sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır. Sürekli edimli sözleşmelerin en popüler olan kira

DİPNOT

4 - (beklenmeyen hal/mücbir sebep tartışmaları ve detaylı bilgi için bkz. İnal, T.: “Mücbir Sebebin Oluşum Unsurları” Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Ankara, 1997, s. 26 vd.)

5 - TMK m.2 “Herkes, haklarını kullanırken ve

borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.”

6 - Yargıtay HGK 2017/11-90 E, 2018/1259 K, 27.6.2018 T.

7 - 7 Türk Borçlar Kanunu m.417/2 “İşveren,

işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.”

sözleşmelerinde de yeni koşullara göre uyarılama mümkün olmadığı hallerde sözleşmeden dönme hakkının kullanılması söz konusu olacaktır.

Yukarıda ayrıntılı şekilde açıkladığımız durum ve kavramları ülkemizde hayatı durma noktasına getiren Koronavirüs (Covid-19) gölgesinde genel manada sözleşmelere etkisi çerçevesinde değerlendirmek gerekirse; İçişleri Bakanlığı geçtiğimiz günlerde aldığı tedbir kararları ile tiyatro, sinema, gösteri merkezi, konser salonu, nişan/düğün salonu, çalgılı/müzikli lokanta/ kafe, gazino, birahane, taverna, kahvehane, kıraathane, kafeterya, kır bahçesi, nargile salonu, nargile kafe, internet salonu, internet kafe, her türlü oyun salonları, her türlü kapalı çocuk oyun alanları (AVM ve lokanta içindekiler dahil), çay bahçesi, dernek lokalleri, lunapark, yüzme havuzu, hamam, sauna, kaplıca, masaj salonu, SPA ve spor merkezleri, berber, kuaför, güzellik merkezlerinin faaliyetlerini geçici süre ile durdurma; içkili ve/veya içkisiz tüm lokanta ve restoranlar ile pastane ve benzeri işyerleri, sadece paket servis, gel-al benzeri şekilde, müşterilerin oturmasına müsaade etmeden hizmet verecek şekilde kısıtlama getirmiştir.

Şu an itibarıyla her bir sözleşme ve taraflar özelinde mücbir sebep, ifa imkânsızlığı, aşırı ifa güçlüğü ve uyarılama açısından koşulların oluşup oluşmadığının değerlendirilmesi gereklidir. Kanaatimizce faaliyetleri geçici süre ile durdurulan işyerleri bakımından özellikle borçlu konumda oldukları kira sözleşmeleri özelinde edimin ifasının imkânsız hale geldiği, bu imkânsızlığın şimdilik “geçici imkânsızlık” olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu değerlendirme ile birlikte faaliyetleri geçici olarak durdurulan işverenin, kiralananı kullanamaması da göz önünde bulundurularak kira sözleşmesinin geçici olarak askıda olduğu

sonucuna ulaşabilmekteyiz. İdare tarafından faaliyetleri durdurulmayan fakat sınırlandırılan ve faaliyetleri sınırlandırılmasa da alınan tedbir kararları dolayısıyla edimini ifa etmesi aşırı ölçüde güçleşmesi sebebiyle kendisinden beklenmeyecek olan kişiler ise; TBK m. 138 gereği hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarılmasını isteyebilecek, bunun mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme haklarını kullanabileceklerdir.

Şirketlerin aralarındaki ticari sözleşmeler bakımından ise; öncelikle sözleşme içeriğinde yukarıda açıklanan ifa imkânsızlığı, aşırı ifa güçlüğü, mücbir sebep, salgın hastalık konularına dair bir düzenlemenin bulunup bulunmadığına bakılmalı varsa bu durumların tarafların karşılıklı edimlerini ne ölçüde etkilediği ve hangi hallerde cezai şart söz konusu olacağı tespit edilmelidir. Sözleşme tarafı şirketlerin Koronavirüs (Covid-19) sebebiyle sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirip getiremeyeceği, bu şirketlerin faaliyet gösterdikleri alanlar, sözleşmeye uygulanacak hukuk, ifa yeri, edimlerin niteliği ve özellikle yaşanan salgının var olan sözleşmeye etkileri gibi unsurlar ayrı ayrı ele alınarak Koronavirüsün taraflar açısından mücbir sebep mi teşkil edeceği, tam ifa imkânsızlığı mı geçici ifa imkânsızlığı söz konusu olacağı, aşırı ifa güçlüğü halinin bulunup bulunmadığı ve sözleşmenin uyarılama ihtimali değerlendirilmesi isabetli olacaktır. Nitekim salgın hastalığın yukarıda zikredilen unsurlar bakımından her sözleşmeye etkisi aynı oranda olmayacaktır.

V-SONUÇ

İfa imkânsızlığından taraflardan hiçbirinin sorumlu olmadığı hallerde, sona eren aynen ifa borcunun yerine herhangi bir tazminat borcu da doğmaz. Buna karşılık borçlu kural olarak karşı edimi talep hakkını kaybeder. Taraflardan hiçbirinin sorumlu

olmadığı geçici ifa imkânsızlığı halinde ise borçlu, temerrüdün kusura bağlı olmayan sonuçlarıyla karşı karşıya kalır. Böylece alacaklı, şartları gerçekleştiği andan itibaren sözleşmeyi yerine göre dönme veya fesih yoluyla sona erdirebileceği gibi, hukukî engel ortadan kalktıktan sonra borcun aynen ifasını da talep edebilir.

Her bir durum özelinde bahsi geçen tüm koşullar oluşmamış olabilir ancak bu engellerin oluşacağına dair ciddi endişeler bulunmakta ise uyuşmazlıklar henüz ortaya çıkmamışken ilgili sözleşmenin tarafları bir araya gelerek, Koronavirüs (Covid-19) salgınına özel olarak mevcut durumu ve sözleşme şartlarını yeniden değerlendirmesi yerinde olacaktır. Bu değerlendirme sonrası taraflar önümüzdeki süreçte meydana gelebilecek ifa engelleri ve buna yönelik sözleşme maddelerinin revizyonu hakkında görüşerek, mutabık kalınan eylem planı ve düzenlemeleri ek bir protokole yansıtmaları faydalı olacaktır.

Koronavirüs (Covid-19) salgını hem ülkemizi hem de dünyayı ciddi bir şekilde tehdit etmeye devam etmektedir. Tüm dünyada işyerleri geçici olarak kapanmakta, okullar tatil edilmekte, teknolojik gelişmeler ve ilerlemeler sonucu büyük bir köy haline getirdiğimiz dünyamız evlerimizdeki dört duvardan ibaret hale gelmektedir. Bununla birlikte salgın; eğitim, sağlık, ekonomi başta olmak üzere modern dünyanın (büyük medeniyetimizin) bugüne değin inşa ettiği ve doğru kabul ettiği her kavramı sorgulatmaktadır. Koronavirüs her bir bileşeni etkilediği gibi onlarca hukuki sorunu da beraberinde getirmiştir. Bu çalışma, çok yönlü ve kapsamlı bir konunun çok küçük bir kısmını ele alarak olağanüstü bu dönemde doğmuş ve doğabilecek hukuki uyuşmazlıklara insan kokusu taşıyan çözümler getirebilme, hiç değilse birkaç soru sorabilme gayretiyle derlenmiş, hazırlanmıştır.

MAKALE

BİR GÖREV İHMALİ: 1136 SAYILI YASA MD. 95/21; 110/17

Av. Ali ARABACI

2001 yılında Avukatlık Kanunu'nda yapılan değişiklikle TBB'ne ve Türkiye barolarına önemli bir görev yüklenmiştir: Hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak... (1136 sa. yasa md.95/21; 110/17) Bu görev, önceki avukatlık kanunlarında yer almadığı gibi, tasarı metninde de bu yönde bir düzenleme mevcut değildi. Tasarı metnine TBMM Adalet Komisyonu Alt Komisyon çalışmaları sırasında girdi. Düzenleme, esas komisyonda da uygun bulunarak TBMM Genel Kurulu gündemine alındı ve 02.05.2001 tarihinde bütün siyasi partilerin olumlu oy vermesiyle kabul edilerek yasalaştı.(1)

Genel Kuruldaki görüşmeler sırasında maddeyle getirilmek istenilen yeni düzenlemenin (görevin) önemli bir değişiklik, gerçek bir reform olduğu ifade edildi.

Söz gelimi, partiler adına yapılan konuşmalarda DYP adına konuşan Ahmet İyimaya; "... Değerli arkadaşlar, bu noktada dikkatlerinize sunmam gereken bir husus, Barolar ve Barolar Birliği'nin şu ana kadar avukatlık tarihimizde üstlenmediği bir görev veriliyor kendilerine; o da insan haklarının korunması ve insan haklarının Baro bakımından ve o araçla (hukukun) üstünlüğünün korunması için gerekli önlemlerin alınması görevi. Bu görev, gerçekten, bu yasaya reform mührünü veya damgasını

vurdurtacak önemli bir yeniliktir. İnsan haklarının ihlal edildiği hallerde -ceza olsun, hukuk davası olsun, diğer davalar olsun, eylem olsun, işlem olsun, hatta yasa olsun- Baronun ve Barolar Birliği'nin doğrudan müdahale hakkı ortaya konulmaktadır.

O hakla, o yetkiyle donatılmış olmaktadır ki, Türk insan haklarının, bizim insan hakları rejimimizin dönüştürmesini sağlayacak önemli manivelalardan, dinamiklerden birisidir..." derken;

Fazilet Partisi Grubu adına konuşan Cemil Çiçek şöyle diyordu: "...Temenni ediyoruz ve inanıyoruz ki, hem barolarımız hem de onun üst kurumu olan Barolar Birliği, bu 46'ncı maddede (Tasarı 46.madde, yasa 95 ve 110.madde) kendilerine yüklenen görev ve sorumluluğun idraki içerisinde olurlar, böylece, hukuk hayatımıza da, demokrasimize de önemli bir katkı sağlamış olurlar... (TBMM 21. Dönem 01.05.2001 Tarih, 94. Birleşim s. 47,78)"

Bu görev, TBB ve Baro yönetimlerinin yerine getirmekten kaçınamayacakları emredici, asli bir görevdir. Bu görev, baro yönetim kurulların görevlerini düzenleyen 95. Maddede yer alan 22 asli görevden en önemlisidir ve devredilemez niteliktedir. Aynı kural, TBB başkan ve yönetim kurulu üyeleri için de geçerlidir. (1136 sa. yasa md.110/17).

Temel insan hak ve özgürlüklerinin neler olduğu 1982

DİPNOT

1 - Teklif, TBMM Adalet Komisyonu Alt Komisyon Başkanı DSP Bursa Milletvekili Ali Arabacı tarafından Komisyona önerilmiş, Alt Komisyonun kabulü ile düzenlenen rapor,

Meclis Adalet Komisyonu'na sunulmuş, Adalet Komisyonu'nca da kabul edilen öneri, TBMM Genel Kurulu'nca kabul edilerek yasalaşmıştır.

Anayasası'nın 2. Kısım 1, 2, 3 ve 4. bölümlerde yer alan maddelerde düzenlenmiştir. Bu haklardan biri de 56. maddede düzenlenen "çevre hakkı"dır.

"Çevre hakkı", önceleri 3. kuşak temel insan hak ve özgürlüklerinden sayılırken, bugün geline nokta 1. Kuşak temel insan hakkı olarak kabul edilmektedir. (Ana. md.17; AİHS. md.8). Bu hakkın "yaşama hakkı" bağlamında temel bir "insan hakkı" olduğu tartışmasızdır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, birçok kararında ve Bursa Barosu ve Diğerleri/Türkiye davasında; sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının ve yaşam hakkının (AİHS m.8 aile ve özel yaşam hakkı) birbiriyle iç içe geçmiş kavramlar olup, temel bir insan olduğunu hüküm altına almıştır.

Türk Anayasa Mahkemesi de aynı görüştedir.

Avukatlar sadece bireysel anlaşmazlıkların giderilmesinde rol alamazlar, aynı zamanda insan hakları, demokrasi, hukukun üstünlüğü, laiklik ve toplumsal barış başta olmak üzere insanlığın evrensel değerlerinin egemenliği için de mücadele etmek zorundadırlar. Toplumun, doğanın, kültürel varlıkların ve insanlığın karşı karşıya olduğu tehlikeler avukatlık mesleğinin konusudur. İnsan hak ve özgürlüklerinin gerçekten korunmasının onların elinde olduğunu söylemek abartı olmaz.

Özellikle hukukça geri kalmış ülkelerde, İnsan onuruna uygun yaşam alanı ve hukuk ortamı kuruluncaya kadar hukukçunun mücadelesi sürmek zorundadır.

Öyleyse, TBB ve barolar, bir insan hakkı olan çevrenin "korunması, kollanması, kavrama işlerlik sağlanması" görevini herhangi bir duraksamaya düşmeden, yasaya aykırı şekilde verilen

yargı kararlarına takılmadan en etkin şekilde yerine getirmek zorundadırlar.

Ne var ki, birkaç baro dışında, TBB ve çoğunluk barolarımızın, bu hakkın korunmasında veya işlerlik kazanmasında yeterince görev bilinciyle hareket ettikleri söylenemez; en azından kamuya böyle bir "ihmalî" görüntü verdikleri ileri sürülebilir.

Günümüzde çevre hakkının korunması mücadelesi; "hukukun üstünlüğünü" sağlama mücadelesi ile iç içedir. Diğer bir deyişle, çevrenin korunması için mücadele edilirken aynı zamanda hukukun üstünlüğünü de savunuyorsunuz demektir; evrensel, çağdaş hukukun egemenliği için, demokrasi için, özgürlüklerin korunması için, hukuk devleti için, bağımsız yargı için, barış içinde yaşamak için de mücadele ediyorsunuz demektir.

Çevre davaları, öyle davalardır ki, bir ülkenin nasıl yönetildiğini gösteren adeta "turnusol kağıdı"dır; o devlet hukuk devleti midir, değil midir görürsünüz; ülkeyi yönetenler egemen güçlerden yana mı, yoksa halktan yana mı görürsünüz; anayasal hakların uygulamada var olup olmadığını anlarsınız; yargının bağımsız olup olmadığını, yargıçların ve bilirkişilerin tarafsız davranıp davranmadığına tanık olursunuz ve kolluk güçlerinin neyi ve kimi koruduğunu içiniz sızlayarak izlersiniz.

O halde, yasa maddesinde (1136 sa.K.md. 95/21; 110/17) sözü edilen "hukukun üstünlüğü ve insan hakları" kavramlarına nasıl işlerlik kazandırılacaktır?

Anılan madde aynen şöyle;

"Hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak..." Görüldüğü gibi yasa maddesinde herhangi bir sınırlandırma yoktur. Öyleyse savunma, koruma ve işlerlik kazandırma görevi, yasal

ve demokratik kurallar içinde her şekilde yerine getirilebilecek demektir.

Bir insan hakkı olduğu tartışmasız olan çevre hakkının korunması görevinde; dava yolu seçilebileceği gibi, açılan davaya maddi katkı sağlama, kamuoyu oluşturma, tepki gösterme, meslek odaları ve ilgili STK'larla iş ve güç birliği yapma, ortak eylemde bulunma gibi benzer demokratik yollar da diğer seçeneklerden bazılarıdır.

TBB ve baroların, idari yargının ya da diğer yargı organlarının hukuka ve yasaya aykırı şekilde "çevre davalarında TBB ve baroların aktif dava ehliyeti yoktur" yollu verdikleri kararlara atıfta bulunularak mücadeleden kaçınmaları, duraksamaları, uzak durmaları doğru değildir ve tuzağa düşmektir.

Yargı organlarının bu yönde verdikleri "ehliyetsizlik" kararları yasa dışıdır derken kastımız şudur; baroların ve TBB'nin bu davalardaki ehliyetinin varlığı, özellikle Avukatlık Kanunu'nda 2001 yılında yapılan değişiklikle, İYUK. Md. 2' de 2000 yılında yapılan değişiklik sonucu, Danıştay'ın yerleşik ve kökleşen kararları ile tartışmasız hale gelmişti.

Ne zaman ki, 2010 yılında Anayasa değişikliği yapıldı ve Danıştay'ın kadroları değişti, bundan sonra, mevzuatta hiçbir değişiklik olmamasına karşın "ehliyetsizlik" kararları verilmeye başlandı.

Ülke kaynakları yağmalanırken, çevre talanı acımasızca sürerken, kültürel değerler yok edilirken, hakkın kullanılmasında hukuk ihlalleri sürerken, yargı "ehliyetsizsiniz" dedi diye hukuk ve çevre özelinde insan hakları mücadelesinden vaz mı geçeceğiz? Tabii ki hayır! Savunmanın örgütlü gücü barolar öncülüğünde mücadele sürmek zorundadır.

Özel meslek yasamızın,

Anayasanın 56. maddesinin ve Çevre Kanunu'nun 3. maddesi ile diğer maddelerinin açık hükümlerine aykırı karar veriliyorsa biz buna boyun mu eğeceğiz?

Ne var ki, çevre davalarını açmak ve sürdürmek çok pahalı ve zahmetli bir iştir. Davanın niteliğine göre, keşif ve bilirkişi incelemeleri bazen 15-20 bin lira arası bir rakamı bulabiliyor. Diğer masraflar ve riskler hariç...

Buna sıradan bir vatandaşın katlanabilmesi mümkün değildir. Hem maddeden hem de karşısındaki gücün olası tehdidi nedeniyle... Bu haklar ancak, fiilen örgütlü, ekonomik gücü olan meslek odaları ve sivil toplum örgütlerince kullanılabilir hale gelmiştir.

Öte yandan birçok alanda örgütlü hareket edebilme olanağına sahip barolar ve meslek kuruluşları, hak arama özgürlüğünün kişisel olarak kullanılmasının getirdiği güçlükleri bu şekilde aşmaya, hakkın korunmasını daha etkili hale getirmeye çalışmaktadırlar.

O nedenledir ki, çevrenin korunması, Anayasa ve çevre yasasında bireylere hak ve ödev olarak verildiği halde, bu hak ve görev işlemez haldedir ve çevre korumaya yönelik davalar fiilen, genellikle STK'lar, barolar ve diğer çevre örgütleri tarafından açılabilmektedir.

Baroların en önemli kuruluş amacı, "hukukun üstünlüğünü" ve "insan hakları"nı savunmak ve korumaktır. (1136 s.y.md.76). Öyleyse, Baroların ve TBB'nin harcama kalemlerinin başında da öncelikli olarak, bu hakların korunması için yapılacak harcamalar gelmelidir.

Sözü edilen yargılama giderleri, bazen, dava açan, ya da açacak baroların bütçelerini zorluyor olabilir, ancak bu yönde yapılacak harcamalar asli görevlerin (md.95/21;110/17) en önemli unsuru içindir; her halde bir

futbol turnuvası için, ya da benzer faaliyetler için harcanan giderlerden çok daha değerli olsa gerek...

TBB'nin ve baro yönetimlerinin kurulan tuzağın bilincinde olarak ve Avukatlık Yasasının anılan maddelerini doğru ve hukuka uygun şekilde yorumlayarak, temel bir insan hakkı olan çevre hakkının korunmasında; görevin asıl muhatabı baro başkanlarının ve yönetim kurulu üyelerinin de aktif olarak mücadelenin içinde yer alarak etkinliği arttırmaları gerekir. Asıl görev onlarındır.

MAKALE

“YARGI KURUMLARININ KENTSEL YERSEÇİMİ: BURSA ÖRNEĞİ” VE DAVA SÜRECİ

Av. Nezih SÜTÇÜ

Adliyenin mevcut yerinin belirlenmesi ile ilgili mücadele ve dava sürecinin anlaşılması için açılan davalarda gerçekleşen olaylar aşağıda tarihsel sırada sunulmuştur. Bursa Barosu Adliye Binasının belirlenmesinde yol gösterme amaçlı olarak, Ortadoğu Teknik Üniversitesine başvurarak konusunda uzman olan hocalardan görüş istenilmiştir. Değerli Hocaların mahallinde yaptıkları tespitlerde, tüm Adliye Binası alternatifleri değerlendirilmiş ve en uygun yer olarak, merkezi konumda bulunan Santral Garaj ve Eski Hal bölgeleri konumları bakımından oldukça elverişli seçenekler olarak ortaya çıkmıştır. Adliye yeri ile ilgili olarak Değerli Hocaların görüşleri doğrultusunda hedef belirlendikten sonra, mücadele başlatılmış ve bir grup dava açılmıştır.

Ancak bu davalar da, ülkemizdeki hukuk sistemindeki yozlaşmadan nasibini almış ve Adliyemiz mevcut yerine yapılarak hizmete girmiştir. Aşağıda bu aşamaya gelene kadar yaşanan dava süreci Sayın Meslektaşlarımla bilgi ve takdirlerine sunulmuştur.

DAVALAR VE OLAYLARIN KRONOLOJİK SIRASI 1)YILDIRIM BÖLGESİNDE ADLİYE BİNASI YAPILMASINA İLİŞKİN KARARLARA KARŞI AÇILAN DAVA

-31.07.2008 tarih ve 532 Karar sayılı Bursa büyükşehir Belediyesi Meclis Kararı ile Hazineye ait, Yıldırım ilçesi, Yiğitler mahallesinde Konut Dışı Kentsel Çalışma Alanı'nın Resmi Kurum Alanı (Adalet

Sarayı) oluşturulmasına yönelik hazırlanan 1/25.000 ölçekli ve 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı Değişikliğinin uygun olduğuna oybirliği ile karar verilmiştir.

-03.09.2008 tarih ve 447 Karar sayılı Yıldırım Belediye Meclisi Kararında yapılan inceleme neticesinde 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı doğrultusunda 4621 ada, 1-2-5-6-7-8 parseller, 2462 ada, 5-6-58 parsellerin Konut Dışı Kentsel Çalışma Alanında kalan kısımlarının Resmi Kurum Alanına alınmasına, bu doğrultuda hazırlanan plan değişikliğinin 3194 sayılı Yasanın 8/b maddesi uyarınca kabulüne karar verilmiştir. Bu Karar, Bursa Büyükşehir Belediye Meclisinin dava konusu olan 16.10.2008 tarih ve 678 sayılı Kararı ile onaylanmıştır.

-10.03.2010 tarihinde yukarıdaki işlemlerin iptali için Bursa Barosu vekili olarak Bursa 3. İdare Mahkemesinin 2010/286 Esasında Yıldırım Belediyesi ve Bursa Büyükşehir Belediyesi aleyhine iptal davası açılmıştır. Dava dilekçesinde aşağıdaki iptal gerekçeleri ileri sürülmüştür;

1-Öncelikle, sanayi sitesinin ve sanayi imarının bulunduğu ve etrafında da ruhsatsız-kaçak ve bitişik nizam yapılaşmanın yer aldığı bir bölgenin ortasına Adliye Binası yapılmasında hiçbir kamu yararı yoktur.

2-Merkezden oldukça uzak bir bölgeye yapılacak adliyenin kamu yararını gerçekleştirmesi mümkün değildir. Dağınık şekilde yapılanma yerine adliyenin bir yerde toplanmasında üstün kamu

yararı vardır.

3-Ayrıca adliye mensupları, hakim, savcılar ve avukatların ikametleri, işyerleri ağırlıklı olarak merkez ve batı bölgededir. Doğuya yapılacak böyle bir yatırımın verimli ve kullanışlı olması beklenemez.

4-İstanbul'da da adliye binalarının bu dağılımından şikayet edilmekte ve adliyenin bir merkeze toplanmasına çalışılmaktadır.

5-1/100.000 ölçekli Çevre Düzeni Planının 6.1.1.b maddesinde, metropoliten alanda merkez yerleşiminin gelişmesinin batı yönünde olacağı belirtilmişken, gelişimin yönünün doğuya kaydırılması bu hükme aykırılık oluşturmaktadır.

6- Plan değişikliği ile ilgili olarak kurum görüşleri alınmamıştır. Özellikle Bursa Barosu Başkanlığı ile diğer kurumların hiçbir görüşü alınmaksızın plan değişikliğine gidilmiştir. Karayolları şantiyesinin bulunduğu alana Adliye Binası yapılırken, Ulaştırma Bakanlığı ve Karayolları Genel Müdürlüğünden de görüş alınması gerekirdi. 5539 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun uyarınca yönetilen kurumun malvarlığı ile ilgili alınan karar ve yapılan plan değişikliğinde bu Kurum yanında Maliye Bakanlığından da görüş alınması zorunludur.

7-Plan müellifinin gerekçeli raporu yoktur. Plan değişikliklerinin bilimsel ve teknik gerekçelerini açıklayan hiçbir rapor bulunmamaktadır. Adliye Binasının emsali, yoğunluk artışının çevreye etkileri konusunda değerlendirmeleri içeren raporun olması gerekirdi. Sadece siyasi kaygılarla yapılan bir işlem söz konusudur. Bölgeye yapılacak Adliye Binası ile bölge etrafında yüksek yoğunluklu bir yapılaşmaya gidileceği sabittir. Bu yeni yapılaşma düzeninin bölgenin mevcut durumu ve alt yapı, özellikle ulaşım ile

ilişkinin irdelenmesi ve açıklığa kavuşturulması gerekirdi. Bu gün, Valilik binası, Belediye binaları, Adliye ve Vergi Dairelerinin bir kısmını merkezde olmasına rağmen, yeni yapılacak Adliye Binasının merkezden uzaklaştırılarak, oldukça uzak bir bölgede yapılmasının hiçbir bilimsel ve teknik gerekçesi yoktur.

Yukarıdaki gerekçelerden başka diğer teknik gerekçeler bulunmakta olup, konunun dağılmaması için makaleye alınmamıştır.

-22.06.2010 tarihinde, Prof. Dr. Melih Ersoy, Doç. Dr. Adnan Barlas ve Doç. Dr. Çağatay Keskinok tarafından bu makalenin başlığını oluşturan "Yargı Kurumlarının Kentsel Yerleşimi: Bursa Örneği" başlıklı araştırma raporu Baromuzda sunulmuştur.

-27.7.2010 tarihinde Bursa 3. İdare Mahkemesinin 2010/286 Esasında Araştırma Raporu ve plan değişikliklerin ilişkin müellif raporunun bulunmadığı dikkate alınarak yürütmeyi durdurma kararı verilmiştir. Bunun üzerine sonradan tarihsiz plan değişikliği raporu hazırlanarak dosyaya sunulmuş ve buna istinaden yürütmeyi durdurma kararına itiraz edilmiştir. Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 25.8.2010 tarih ve 2010/689 YD İtiraz nolu kararı ile plan raporunun bulunduğu, ODTÜ öğretim görevlileri tarafından düzenlenen raporun mahkemesince mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesine dayanmadığı gerekçeleriyle yürütmeyi durdurma kararı kaldırılmıştır.

-31.08.2010 tarihinde, davaya katılma talebinde bulunan Adalet Bakanlığı, daha uygun arsa teklif edilmemesi nedeniyle söz konusu plan değişikliğine gidildiğini belirtmektedir. Adalet Bakanlığı, kamulaştırma ödeneği olmadığı için zorunlu olarak Maliye Hazinesine ait taşınmazın seçildiğini belirtmektedir (Oysa, mevcut adliyenin hemen yakınındaki eski halin bulunduğu alan da

kamu mülkiyetindeydi. Buraya da kamulaştırma bedeli ödenmeksizin adliye yapılabilirdi. Kaldı ki, kentin gelişim ve geleceğini etkileyen kararın, sırf kamulaştırmanın bedelsizliği kıstası dikkate alınarak tespiti kamu yararına aykırıydı).

-19.10.2010 tarihinde Bursa Barosu Başkanlığı tarafından, dava açılmadan önce Belediyelere yapılan başvurularda dava konusu imar planlarına ait plan raporları istenmesine rağmen bunların idarelerce verilemediği, çünkü ellerinde plan raporu olmadığı, dava açıldıktan sonra Bursa 3. İdare Mahkemesinin 19.3.2010 tarihli ara kararı ile davalı İdarelerden plan raporlarının istediği fakat, davalıların plan raporunu sunamadıkları, bunun üzerine 30.6.2010 tarihli ara kararı ile plan müellif raporunun davalı İdarelerden açıkça istendiği ve ara kararının yerine getirilmesi için kendilerine 7 gün süre verildiği, davalılardan Bursa Belediye Başkanlığının ara kararını yerine getirmede, Yıldırım Belediye Başkanlığının ise, 13.7.2010 tarihli cevabi yazısında aynen "Dava konusu plan değişikliği ile alakalı müellif raporu yoktur" dediği, fakat Sayın Mahkemenin 27.7.2010 tarihli yürütmeyi durdurma kararından sonra her nasılsa her iki plan için de plan raporları dosyaya sunularak yürütmeyi durdurma kararının kaldırılmasının talep edildiği, Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin (RG: 02.11.1985, 18916) 22. maddesinde, onaylanan imar planı ve eklerinden birer takımın, onaylamaya esas olan karar ile birlikte Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile İller Bankası Genel Müdürlüğüne muhafaza edilmek üzere gönderileceği belirtildiğinden, bu plan raporlarının sonradan düzenlendiğini belgelemek için planların birer onaylı örneğinin gönderildiği İller Bankası ve Bayındırlık Bakanlığı'na başvurularda bulunulduğu, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın 30.9.2010 tarih ve 9362 tarihli cevabi yazısında konuya ilişkin herhangi bir bilgi ve belgeye

ulaşılamadığının belirtildiği, aynı şekilde, İller Bankası Genel Müdürlüğünün 28.9.2010 tarih ve 42063 sayılı yazısında da söz konusu belgelerin bulunmadığının belirtildiği, plan raporlarının sonradan düzenlendiğinin, raporlarda tarih olmamasından da açıkça belli olduğu ileri sürülerek, Bursa Barosu Başkanlığı tarafından, yeni Adliye Binasının Ankara yolu üzerinde bulunan Otosansit yanındaki eski karayolları şantiye alanına yapılmasına dair Bursa Büyükşehir Belediyesi ve Yıldırım Belediyesi tarafından alınan kararların iptali için Bursa 3. İdare Mahkemesinin 2010/286 Esas sayılı dosyasına planların kabul edildiği sırada dosyasında plan raporu varmış gibi evrak tanzim edenler hakkında eylemlerine uyan suç nedeniyle cezalandırılmasına yönelik 2010/60359 hazırlık noda kamu davası açılması talep edilmiştir.

Ancak, İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğünün 8.2.2011 tarih ve B050MAH00711003 sayılı kararıyla iddiaların işleme konulmamasına karar verilmiş, bu karara karşı Danıştay 1. Dairesine yapılan itirazdan da bir sonuç alınamamıştır.

-21.10.2010 tarihinde ikinci defa yürütmeyi durdurma talebinde bulunulması üzerine, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. İTÜ öğretim görevlileri tarafından düzenlenen 4.4.2011 tarihli raporda, dava konusu işlemlerin üst ölçekli plan hükümlerine, şehircilik ilkeleri planlama esasları ve kamu yararına uygun olduğu belirtilmiştir. Dosyadaki Prof. Dr. Melih Ersoy –Doç. Dr. Çağatay Keskinok ve Doç. Dr. Adnan Barlas tarafından düzenlenen bilirkişi raporundaki tespitlerin bir kısmı çarpıtılmış bir kısmı da göremezden gelinmişti. Çünkü bu Raporda, “Bütün değerlendirmelerin ve irdelemelerin sonucunda, seçeneklerin önceliklere göre sıralaması yapılmış ve var olan

konumuyla Adliye Sarayı'nın yeri en uygun seçenek olarak ortaya çıkmıştır. Buna karşın, plan değişikliği ile yeni Adliye Sarayı yeri olarak öngörülen eski Karayolları Asfalt Şantiyesi alanı yer seçimi bakımından en olumsuz yer seçim kararı olarak saptanmıştır. Merkezi konumda bulunan Santral Garaj ve Eski Hal bölgeleri konumları bakımından oldukça elverişli seçenekler olarak ortaya çıkmıştır” denilerek, davadaki haklılığımız ortaya konulmuştur.

Bundan başka, Adliye Binası yapılacak alanın; tarihsel kent ile ilişki düzeyinin yüksek olmadığına, mevcut kentsel merkezlere yakın olmadığına, mevcut kentsel merkezlerle eklemleşme ve bütünleşme olanaklarının bulunmadığına, merkezi konumda olabilme olanağının bulunmadığına, simgesel mekan olabilme potansiyelinin bulunmadığına, çevredeki alan kullanımları ile uyumlu olmadığına, diğer yönetsel kurum ve kuruluşlara yakın olmadığına, ilişkili diğer kullanımlarının, önerilen yerin yakın çevresinde yer seçim olanağının bulunmadığına dair ilk rapordaki tespitler ile yine ilk rapordaki Adliye Binalarının planlanması ile ilgili ilkeler ve dünya ölçeğinde verilen örnekler Mahkemenin belirlediği bilirkişilerin raporunda değerlendirilmemiştir. Bir başka anlatımla, bir Adliye Binası ile ilgili yer seçimindeki temel ilkelerin ne olması gerektiği raporda belirtilmediği gibi, dünyadaki örneklerine aykırı olarak, kentin varoş bölgesine kurulmasının gerekçesi de açıklanmamıştır.

-11.04.2011 tarihinde bilirkişi raporuna karşı yaptığımız kapsamlı ve gerekçeli itirazlarımız kabul edilmemiştir.

-03.06.2011 tarihinde Bursa 3. İdare Mahkemesinin 2010/286 Esas, 2011/646 Karar sayılı ilamı ile Mahkemenin seçtiği bilirkişi heyetinin raporu benimsenerek davanın reddine oy çokluğu ile karar verilmiştir.

-08.07.2011 tarihli yürütmeyi durdurma ve duruşma talepli temyiz başvurusunda bulunulmuştur.

-26.09.2011 tarihinde Danıştay'a gönderdiğimiz dilekçede, Temyiz aşamasında davadaki haklılığımızı doğrulayan gelişmelerin yaşandığı; dava konusu alana Adliye Binası yapılmasından vazgeçildiği, bunun yerine kuzeydeki fuar alanına Adliye Binası yapımı için nazım ve uygulama imar planlarında değişikliğe gidildiği, değişiklikle ilgili plan raporlarında aynen; “Yeni Adalet Sarayı binası için Yıldırım ilçesi, Yiğitler mahallesinde tahsis edilen 35.000 m2 lik alanın, adalet sarayına eklenen yeni birimler ve kurulan yeni mahkemeler ile ihtiyaca cevap vermekte yetersiz kalacağı ve daha büyük bir alan gerektiği belirtilmiş, bu gerekçeyle Altınova mahallesi, 3198 ada, 15 parselin güneyindeki 12,8 hektarlık alanın yeni adalet sarayı olarak belirlenmesi için plan değişikliği talep edilmiştir”denildiği belirtilerek, davadaki haklılığımızı göstermek bakımından yukarıdaki belgelerin de temyiz incelemesinde dikkate alınması istenmiştir.

-23.03.2012 tarih ve 2011/6933 Esas, 2012/1213 Karar sayılı ilamında, plan değişikliği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında karar verilmesi gerektiği belirtilerek, Bursa 3. İdare Mahkemesinin 3.6.2011 tarih, 2010/286 Esas ve 646 Karar sayılı ilamının bozulmasına karar verilmiştir.

Karara karşı yaptığımız karar düzeltme başvurusunda, somut dava ve gelişen olaylar bakımından da yeni kararın eldeki davayı konusuz bırakması mümkün olmadığı, çünkü yeni alınan karara karşı da Bursa 1. İdare Mahkemesinin 2011/1510 Esas sayılı dosyasında bir kısım avukat ve meslek odalarının dava açtıkları, bu davada iptal kararı verilmesi durumunda, eldeki dava konusu yere Adliye Binası yapılmasının gündeme geleceği, bu konuyu gündemden

silmek, bir başka anlatımla dava konusu alana hiçbir zaman için Adliye Binası yapılmasının mümkün olmadığını tespit etmekte hukuki menfaatinin bulunduğu, o nedenle de temyiz dilekçemizde ileri sürdüğümüz bozma nedenlerinin dikkate alınması gerektiği, iptal davasında idari işlemin tesis edildiği andaki hukuksal durumun yargılandığı, sonradan işlemin hukuka uygun hale getirilmesinin mümkün olmadığı, aksi halde idarelerin yargı önüne taşınmış davalarda yeni kararlar alarak davaların konusuz kaldığını ileri sürebilecekleri, böyle bir savunmaya iptal davalarının niteliği dikkate alınarak itibar edilmemesi yanında, yargı kararlarının uygulanmasının ve denetiminin engellenmesi amacı taşındığı da dikkate alınarak değer verilmemesi gerektiği, ikinci karar dikkate alınarak hüküm kurulması halinde, daha sonra yeni bir kararla eski duruma dönülebileceği, bu nedenle davalı idarelerin dava konusu idari işlemlerden sonra aldıkları kararları itibar edilerek sonuca gidilmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmüştür.

-23.05.2013 tarihinde Danıştay 6. Dairesinin 2012/6756 Esas ve 2013/3644 Karar sayılı ilamıyla karar düzeltme talebimiz hiçbir somut gerekçe gösterilmeksizin reddedilmiştir.

-02.07.2013 tarihli Bursa 3. İdare Mahkemesinin 2013/764 Esas ve 2013/648 Karar sayılı ilamı ile konusuz kalan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmiştir.

2)ESKİ HAL YERİ İLE İLGİLİ DAVA SÜRECİ

-31.03.2003 tarih ve 148 sayılı Osmangazi Belediye Meclisi Kararı ile Demiryolu caddesi kuzeyi 380 ha lık alanın sağlıklaştırmadönüşüm imar planı (Gökdere – Eski Gemlik Yolu Arası Uygulama İmar Planı) kabul edilmiştir. Kabul edilen imar planında eski hal binasının bulunduğu alan “Kamu Proje Alanı” olarak tariflenmiştir.

-17.6.2010 tarih ve 523 sayılı Bursa Büyükşehir Belediye Meclisi Kararı ile “Etüd ve Projeler Dairesi Başkanlığının 15.3.2010 gün ve 2940 sayılı yazılı talebi doğrultusunda Osmangazi ilçesi Namık kemal ve Zafer mahallelerini kapsayan alanda Yeni Belediye Hizmet Alanı yapılmasına ilişkin 1/1000 ölçekli Gökdere-Eski Gemlik Yolu Arası Uygulama imar planı değişikliği” kabul edilmiştir.

-16.09.2010 tarihinde, Bursa Barosu tarafından konunun uzmanı bilirkişiler vasıtası ile yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi ile bu inceleme sonunda hazırlanan raporda yapılması düşünülen Adliye Binası için en uygun yer olduğu belirtilen eski sebze halinin bulunduğu alanın imar durumunun ve planının yeni yapılacak Adliye Binasına tahsis edilecek şekilde değiştirilerek, başka bir fonksiyon tanıyacak işlem veya işlemlerin geri alınması”na yönelik talebin zımnen reddine dair Kararların ve söz konusu alanın belediye hizmet alanına alınmasına yönelik Bursa Büyükşehir Belediye Meclis kararının İPTALİ için Bursa 2. İdare Mahkemesinin 2010/965 Esas sayılı dosyasında Bursa Büyükşehir Belediyesi ve Osmangazi Belediyesi aleyhine dava açılmıştır.

Dava dilekçesinde, 30.6.2010 tarihinde, Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığına yapılan 3189 sayı ve Osmangazi Belediye Başkanlığına da 3190 sayı ile yapılan başvuruların eklerinde, Adliye yeri seçimi konusunda Prof. Dr. Melih Ersoy, Doç Dr. Adnan Barlas ve Doç. Dr. Çağatay Keskinok tarafından hazırlanan bilirkişi raporu sunulmuş, bu raporda açıkça eski hal binasının bulunduğu ve eldeki davanın konusu olan yerin elverişli seçenek olduğu belirtildiği, Raporun sonuç bölümünde aynen;

“Çağdaş devletin dayandığı erkler ayrımı, yargı kurumların kentsel planlama ve tasarımı yönlendiren en temel ilkeler ve esaslardır.

Yargı erkinin yaşama geçmesinde en temel kurumlar olan Adliye Sarayları ve onların kent içindeki konumları da bu bağlamda bir toplumda yargı erkinin simgesel gücünü ve önemini temsil ederler. Bu çerçevede Adliye Saraylarının yer seçiminde fiziksel erişebilirlik önemli olmakla birlikte, en az onun kadar ve onunla ilişkili olarak görsel ve toplumsal erişebilirlik de önemlidir. Erişebilirlik konusunun kapsamlı ele alınışı, yargı organına toplumsal erişebilirliği güçlendirecek ve adaletin ve hukukun tüm yurttaşlar için eşit olarak yararlanılabilecek olduğu temel ilke ve kuralını destekleyecektir. Kamu kurum ve kuruluşlarının mekan gereksinimleri gerekçe gösterilerek kentsel merkezlerin dışında yer seçme yoluna gitmeleri kentsel merkezlerin güçsüzleşmesi ve çöküşüne katkıda bulunmakta ve kentsel merkezler ve kent omurgalarının oluşturulmasını önlemektedir. Yalnızca “kullanılabilir arazi/arsanın varlığı” kistasını esas alan ve kendi başlarına, özellikle kent çeperlerinde yer seçerek kent çevresine saçılan kurum ve kuruluşlar, bulundukları bölgede ve çevrelerinde belirli kullanımları ister istemez çekmekte, bunun sonucunda da rastlantısal ve kendiliğinden bir kentsel çevrenin oluşumuna yol açmaktadırlar. Kentlerin ana (nazım) planlarında öngörülmüş olan merkez ve alt merkezlerle ilişkilendirilmemiş olan yer seçim kararlarının, plansız gelişmeleri özendirmesi kaçınılmazdır. Yönetmel ve yargısal birimlerin çevredeki perakende ticaret birimleri ve diğer kent merkezi kullanımları ile birlikte iyi tasarlanmış kentsel omurgaların öğelerini oluşturmaları, kent meydanı ve diğer toplanma alanları çevrelerinde biraraya gelişleri ve bu şekilde kentin simgesel mekanlarını oluşturmaları şehircilik ilkeleri açısından yeğlenmesi gereken yaklaşımlardır. Adliye Sarayı kullanımının simgesel potansiyeli yadsınmamalıdır. Yargı kurumlarının kentsel merkez ve alt merkezlerle eklemlenme ve

bütünleşme düzeyleri, şehirciliğin önemli bir problemidir. Kent merkezi dışında bir yer seçiminin sonucunda ilişkili faaliyetlerin hareketinin kentin ana planının öngördüğü gelişme ve bölgeleme biçimini, gelişme yön ve büyüklüklerini ve ulaşım sistemini önemli ölçüde etkilemesi ve dengeleri bozması kaçınılmazdır. Büyük bir kent bölgesinin terk edilmesi sonucunda- kentsel çevre açısından iktisadi ve toplumsal maliyetlerinden ve bütün bunların da söz konusu çevrenin nitelişsizleşmesine yol açmasından söz edilmelidir. Yeniden yer seçim kararının sonucu olarak ortaya çıkabilecek gereksiz taşıt trafiğinin, hava kirliliği ve kent içi ulaşım için ayrılan fazladan zamanın psikolojik etkileri ve yorgunluk gibi sonuçları beklenmelidir. Bu olumsuz etkilerin kısa ve orta erimde ölçülmesi kolay olmamakla birlikte uzun erimdeki birikimin sonucu olarak çarpıcı sonuçlarının ortaya çıkmasının kaçınılmaz olduğu belirtilmelidir. Adliye yapıları, merkezi alanlarda, yapı ve kullanım yoğunluğu olan bölgelerde, kentsel omurgaların üzerinde veya çok yakınında, farklı ulaşım biçimlerinin kesişim (terminal/durak) noktalarında konumlandırılmalıdır. Adliye Sarayının, hem eski kent dokusu ile bütünleşen hem de kamu kullanımına ait yapıların oluşturduğu bölgenin odağı haline gelmesi en uygun durumdur. Kentsel kullanımlara ilişkin alan gereksinmelerinin nasıl karşılanacağı konusu, kuşkusuz kapsamlı bir planlama çerçevesinin problemi olmalıdır. Söz konusu gereksinmelerin planlama sürecine yansıtılması ve girdi olarak sokulması gerekir. Yeniden yer seçim kararında, afet riskleri, tarım alanlarının korunamaması, sosyal donatı alanları dengesinin bozulması gibi sonuçlar doğurup doğurmadığı konuları dikkate alınmalıdır. Tekil ve parçacı biçimde verilmiş olan yer seçim kararlarının, zaman içinde, birbirleriyle ilişkilendirilmiş bir toplu yer seçim ve planlama ve tasarımın maliyetinin oldukça üzerine

çıkacağı belirtilmelidir. Adliye/ Yargı Kurumunun yer seçimini zaman içinde zorunlu olarak izleyecek bir dizi yeniden yer seçim kararlarının üst üste eklenerek yaratacakları iktisadi maliyetler ve bütün bunların topluma maliyetleri dikkate alınmalıdır. Tekil yer seçim kararlarının, iktisadi ve uzun erimde topluma maliyetinin, birbirleriyle ilişkilendirilmiş ve ilişkileri kurularak topluca bir yeniden yer seçim ve tasarım kararlarıyla gerçekleştirilmiş düzenlemelerden her zaman daha fazla olacağı belirtilmelidir. Diğer kullanımların taşınmasının maliyeti, diğer kullanımlara uygun yakın çevrede yapıli çevre üretilmesinin maliyeti, terkedilen alandaki hızlı çöküşün maliyetleri ve söz konusu yerdeki kentsel çevrenin nitelişsizleşmesi gibi maliyetlerden söz edilmelidir. Her şey bir yana, bir kentsel kullanımın yer seçimi konusu söz konusu kullanımın kurumsal önemi vb konular bir yana, ilişkili olduğu kullanımların dağılımı ile birlikte düşünölmek durumundadır. Söz konusu kullanımın yer seçmesine ilişkin tekil kararların, kentin planlaması ile öngörölmüş olan dengelerini bozması kaçınılmaz gözökmektedir. Bu şekilde, verilmiş yer seçim kararlarının iktisadi ve uzun erimde topluma maliyetinin, birbirleriyle ilişkilendirilmiş ve ilişkileri kurularak topluca bir yeniden yer seçim ve tasarım kararlarıyla gerçekleştirilmiş düzenlemelerden her zaman daha fazla olacağı belirtilmelidir.”

denilmektedir. Bu raporda bütün bu değerdendirmelerin ve irdelemelerin sonucunda, Bursa'da yeni bir Adliye yeri belirlenmesine ilişkin olarak 12 adet seçenek tek tek irdelenmiş, önceliklere göre sıralaması yapılmış ve var olan konumıyla Adliye Binasının yeri en uygun seçenek olarak ortaya çıkmıştır. Buna karşın, plan değışikliğı ile yeni Adliye Binası yeri olarak öngörölen eski Karayolları Asfalt Şantiyesi alanı yer seçimi bakımından en olumsuz yer seçim kararı olarak saptanmıştır. Merkezi konumda bulunan Santral Garaj

ve Eski Hal bölgeleri konumları bakımından oldukça elverişli seçenekler olarak ortaya çıkmıştır.” denilerek davada açmaktaki haklılığımız ortaya konulmuştur.

-09.12.2010 tarihinde Bursa 2. İdare Mahkemesinin 2010/965 Esas sayılı dosyasında yürötmeyi durdurma talebimiz reddedilmiş, 29.12.2010 tarihinde bu karara karşı itirazımız da, reddedilmiştir.

-25.01.2010 tarihli dilekçemizde, dava konusu olan eski hal alanına Bursa Büyükşehir Belediye Hizmet binası yapılması için ihaleye çıkıldığı, Bursa Büyükşehir Belediyesi internet sitesinde 2010/582/374 ihale kayıt numarası ile kırbeşbin metrekareden fazla kullanım alanlı bina ihalesinin 11.2.2011 günü saat 15.00 de yapılacağına belirtildiğı, ayrıca Belediye Başkanının basına verdiğı demeçlerde en geç Mart ayında da temelin atılacağı belirtildiğı, inşaata başlanması durumunda telefisi güç ve imkansız zararlar doğmasının söz konusu olduğı, bunun yanında Bursa Adliyesinin yetersiz kaldığı ve bir an önce Adliye ihtiyacının karşılanması gerektiğinin de tartışmasız olduğı ileri sürölerek İYUK m 27 deki şartların olduğı dikkate alınarak yürötmenin durdurulması kararı verilmesi ve bir an önce mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmesi talep edilmiştir. Daha sonra, 11.2.2011 günü ihalenin gerçekleştirildiğı, sözleşme imzalanarak inşaata başlanmasının söz konusu olduğı, o nedenle ileride telafisi güç ve imkansız zarar doğma ihtimalinin çoğaldığı, bir an evvel dosyanın esastan ele alınıp, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğı ileri sürölerek, bundan sonra tüm tebligatların 169 alo posta kapıdan kapıya teslim servisi ile yapılması ve dava konusu işlemlerin ivedilikle yürötmesinin durdurulması talep edilmiştir.

Ancak hiçbir somut gerekçe gösterilmeksizin Bursa 2. İdare Mahkemesinin 9.2.2011 tarihli

kararıyla yürütmeyi durdurma talebimiz ikinci defa reddedilmiş, karara karşı 17.2.2011 tarihli itirazımız da, Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 22.2.2011 tarih ve 2011/138 YD itiraz nolu kararıyla yine hiçbir somut gerekçe gösterilmeksizin reddedilmiştir.

-28.04.2011 tarihinde, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın Bursa 2. İdare Mahkemesinin 2010/965 Esas, 2011/322 Karar sayılı ilamıyla, davanın reddine karar verilmiştir.

-22.08.2011 tarihinde karara karşı yapılan temyiz başvurusunda, imar planı iptali ile ilgili davalarda bilirkişi incelemesi yapılması zorunluluğu olduğu, dava konusu planın, plan ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü, teknik ve sosyal donatı dengesini bozup bozmadığının, bilimsel, nesnel ve teknik gerekçelere dayanıp dayanmadığının, soyut bir düzenleme niteliğinde ve şehircilik ilkeleri ile planlama esaslarına uygun olup olmadığının, yapı ve nüfus yoğunlukları da dikkate alınarak üst ölçekli planlara aykırı olup olmadığının vs. tespiti için bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği, kaldı ki, dava konusu bölgenin daha önce park ve rekreasyon alanı olarak ihaleye çıkarılıp çıkarılmadığı konusunda Büyükşehir Belediye Başkanlığına 23.2.2011 tarih ve 26962 sayılı yazı ile başvurulduğu, başvuruya verilen 22.3.2011 tarih ve 42067 sayılı cevabi yazı ve eklerinden dava konusu işleme konu alanın yüklenici K. AŞ'ne Eski Hal Alanı Kent Parkı Düzenleme İnşaatı" işi kapsamında ihale edildiğinin anlaşıldığı, dolayısıyla Bursa Büyükşehir Belediye Meclisinin 17.6.2010 ve 523 sayılı Kararı ile yoğunluk artırımına gidildiğine ve sosyal donatı alanının kaldırıldığına dair iddiamızın doğrulandığı, bu konudaki 14.4.2011 tarihli dilekçemizin değerlendirilmeyerek hüküm kurulmasının hukuka uygun olmadığı, davamızın reddinin kamu yararı bakımından da hukuka aykırı olduğu, bu gün için

Bursa Büyükşehir Belediyesinin, Acemlerde faaliyet gösterdiği, Belediyenin birimlerinin büyük çoğunluğunun bu bölgede olduğu, söz konusu bölgenin etrafının yapılaşmaya ve Belediyenin büyütülmesine ve ulaşımına daha elverişli olduğu, o nedenle, Belediyenin mevcut yerinde büyümesinin sağlanarak, daha az bir harcama ile kamu yararına uygun davranılmış olacağı ileri sürülmüştür.

-11.10.2012 tarih, 2011/7393 Esas, 2012/5201 Karar sayılı Danıştay 6. Dairesi ilamında, dava konusu alanda belediye hizmet binası öngörülmesinin üst ölçekli planlara ve kamu yararına uygun olduğu, kararın söz konusu adliye yeri olarak belirlenmesi yolundaki başvurunun reddine yönelik olarak kısmına ilişkin ise, Bursa Barosunun dava açma ehliyetinin olmaması nedeniyle reddi gerektiği gerekçesiyle Yerel Mahkeme kararını onamıştır. Danıştay bu Kararı ile imar planlarının teknik yönden incelemesini yapan bir konuma girdiği gibi, Baronun Adliye Binası yeri ile ilgili dava ehliyetini kabul etmeyerek, hak arama özgürlüğünü Kanun ve Adalet hizmetlerinin gereklerine aykırı olarak sınırlamıştır. Şöyle ki bilindiği üzere Barolar; avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek mensuplarının birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak; meslek düzenini, ahlakını, saygınlığını, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmaları yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır (1136 sayılı Avukatlık Kanunu m 76).

Baro Başkanlığı, Adliye Binası bünyesinde faaliyet göstermekte ve avukatların Baro'ya kabul ve levhaya yazılma veya nakil işleri hakkında karar verme, Baro levhasını düzenlemek, avukatların

listesini ve avukatlık ortaklığı sicilini tutma, mesleki ödevler hususunda Baro mensuplarına yol gösterme ve onlara bilgi verme ve mesleki görevlerin yapılip yapılmadığını denetleme, mesleğe ve meslek mensuplarına yönelik hak ihlallerine karşı avukatlık mesleğini ve meslektaşlarını savunma, bu konularda her türlü yasal ve idari girişimde bulunma, levhaya yazılı avukatlar arasında, avukatlarla avukatlık ortaklıkları, avukatlık ortaklığının ortakları arasında ve bunlarla iş sahipleri arasında çıkan anlaşmazlıklarda istek üzerine aracılık etme ve arabulma, ücret uyuşmazlıklarında sulha davet etme, baro mallarını idare ve muhtaç avukatlara yapılacak yardım şeklini tespit etme, staj işlerini düzenleme ve denetleme gibi görevler yanında adli müzaharet bürosu kurup yönetme, Adalet Bakanlığı, Türkiye Barolar Birliği ve disiplin kurulu kararlarını yerine getirme, bakanlıkların yahut mahkeme veya resmi kurumların istediği konularda görüşünü getirme, hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunma, koruma ve bu kavramlara işlerlik kazandırma gibi görevleri (Avukatlık Kanunu m 95) yerine getirmektedir.

Dolayısıyla Adliye Binası ile ilgili yer tespitine karşı dava açılması konusunda, Baro Başkanlığının menfaatinin bulunduğu tartışmasızdır.

Ancak Karara karşı yapılan karar düzeltme başvurumuz da Danıştay. 6. Dairesinin 17.9.2013 tarih, 2013/1311 Esas ve 2013/4957 Karar sayılı ilamı ile reddedilerek, dosya bu şekilde kapatılmıştır.

3)ESKİ HAL BİNASI ALANINA BELEDİYE HİZMET ALANI YAPILMASINA İLİŞKİN İHALEYE KARŞI AÇILAN DAVA

-31.01.2011 tarihinde, Bursa Büyükşehir Belediyesi Hizmet Binası İnşaatı Yapım İş'i'nin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 19. maddesine göre açık ihale usulü ile

ihale edilmesine dair 2010/582364 ihale kayıt numaralı işlemin iptali için Bursa 3. İdare Mahkemesinin 2011/107 Esasında dava açılmıştır.

Davada, Bursa Büyükşehir Belediyesi hizmet binası için en uygun yerin, şu anda Belediyenin faaliyet gösterdiği BUSKİ binasının bulunduğu alan olduğu, Belediyenin BUSKİ etrafındaki hizmet birimlerinin bulunduğu alanın tüm planlarda yönetim merkezi niteliğinde olduğu, bu alana hizmet binasının yapılmasında üstün kamu yararı bulunduğu, fakat davalı İdarenin burayı özel şahıslara satarak elde ettiği para ile hizmet binasını yapmayı amaçladığı, bu nedenle bölgeyi turizm alanına almak için yeni bir karar almak üzere olduğu, dolayısıyla, yapılan işlemde kamu yararının kesinlikle bulunmadığı, dava konusu yapım işi ihalesine ilişkin inşaatın ruhsatının da bulunmadığı, ruhsat olmamasının tek başına iptal nedeni oluşturduğu ileri sürülmüştür.

-04.03.2011 tarihinde yürütmeyi durdurma talebimiz reddedilmiş, bu karara karşı yapılan itirazımız da, Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 22.3.2011 tarih ve 2011/225 YD. İtiraz nolu kararıyla reddedilmiştir. Red kararlarında hiçbir somut gerekçe bulunmamaktadır.

-13.01.2012 tarih, 2011/107 Esas ve 2012/33 Karar sayılı Bursa 3. İdare Mahkemesi ilamıyla davamız Bursa 2. İdare Mahkemesinin 2010/965 Esasında imar planına karşı açılan davanın reddedilmiş olması nedeniyle reddedilmiştir. İhalenin iptaline yönelik iddialarımızın hiç biri kararda karşılanmamıştır. Özellikle, ruhsat alınmadığına, ödenek konusundaki programın belirsiz ve çelişkili olmasına, en önemli imar parametresi KAKS=İnşaat alanı ve yükseklik konusunda imar durumunda bir netlik olmadığına, ihale tarihinden en az kırk gün önce, ilan edilme durumunun olmadığına, ihale ilanının usule aykırılığına, ihalenin Türkiye

çapında bir gazetede ilan edilmesi gerektiğine, Özel Teknik Şartname ile idari şartname arasındaki çelişkiler bulunduğu dair somut gerekçeli iddialarımız kararda karşılanmamıştır.

-28.11.2018 tarih, 2012/475 Esas, 2018/3360 Karar sayılı Danıştay 13. Dairesi ilamıyla gerekçeli ve detaylı temyiz talebimiz yaklaşık 6 YIL SONRA hiçbir somut gerekçe gösterilmeksizin reddedilmiştir.

4)MEVCUT ADLİYENİN YAPILDIĞI ALANLA İLGİLİ AÇILAN DAVA

-10.11.2011 tarihinde, Cumhuriyet Başsavcılığı'nın talebi doğrultusunda, Osmangazi ilçesi, Altınova mahallesi, 3198 ada, 15 parselin bir kısmının Adalet Sarayı yapılması için "Yönetim Merkezleri" olarak tanımlanmasına ilişkin Osmangazi Belediyesi 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı Değişikliği ve "Resmi Kurum Alanı (Adalet Sarayı)" olarak tanımlanmasına ilişkin 1/1000 ölçekli Yalova Yolu I. Bölge Uygulama İmar Planı değişikliğinin kabulüne dair Bursa Büyükşehir Belediye Meclisinin 5.8.2011 tarih ve 675 sayılı Kararının İPTALİ için Bursa 1. İdare Mahkemesinin 2011/1510 Esasında bir grup avukat ve Şehir Plancıları Odası ve Mimarlar Odası Bursa Şubeleri tarafından Bursa Büyükşehir Belediyesi aleyhine dava açılmıştır.

Dava dilekçesinde, USUL YÖNÜNDEN, Büyükşehir Belediyesi Kanunu m 7/b de nazım imar planının yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde uygulama imar planlarını ve parselasyon planlarını yapmayan ilçe ve ilk kademe belediyelerinin uygulama imar planlarını ve parselasyon planlarını yapmak veya yaptırmak yetkisi büyükşehir belediyesine verildiği, büyükşehir belediyesinin doğrudan bu işlemleri yapma görev ve yetkisi bulunmadığı, dava konusu 1/1000 ölçekli uygulama imar planının, daha önce Osmangazi Belediyesi tarafından yapıldığı, bu plandaki

değişikliğin de, usul ve yetkide paralellik ilkesi gereği, Osmangazi Belediyesince yapılması gerektiği, uygulama imar planı ile dayanağı nazım imar planının aynı anda kabul edilmesi mümkün olmadığı, öncelikle nazım imar planının onay-askı-itiraz süreçlerinden geçerek kesinleşmesi, daha sonra da buna dayanılarak uygulama imar planının yapılması gerektiği, aksi halde nazım imar planına itiraz edilip, itirazlar doğrultusunda nazım planda bir takım değişiklikler yapılması fakat uygulama imar planına itiraz edilmemesi durumunda, planlar arasındaki kademe birliğinin bozulacağı, çelişkilerin oluşacağı, bu durumun yürürlüğe girmemiş Kanuna dayalı yönetmelik hazırlanmasına benzediği, iki planın nitelikleri farklı olduğu halde, her iki plan için de aynı plan raporunun esas alındığı ileri sürülmüştür.

ESAS YÖNÜNDEN ise, Adliye Binasının yapılması gerektiği yer için hedef gösterilmesi amacıyla ODTÜ Rektörlüğüne başvurularak konusunda uzman hocalardan bilimsel rapor alınmıştır. Öğretim görevlileri Prof. Dr. Melih Ersoy –Doç. Dr. Çağatay Kekinok ve Doç. Dr Adnan Barlas tarafından düzenlenen raporun dava konusu alanla ilgili bölümünde aynen;

"... Yalova yolu üzerindeki bu bölgede geniş alan gerektiren ve kent merkezlerinde bulunması gerekmeyen kamu kuruluşları alanları ile açık alan kullanımı ağırlıklı, Fuar, günübirlik turizm alanları, yeşil alanlar ve kentsel sosyal donatı alanları gibi kullanımlar öngörülmüştür. Bunlar, nazım planda yakın çevrede öngörülmüş olan korunacak tarım alanlarını destekleyen kullanımlardır. Bu kullanımlar, kuzey bölgesinde gerek tarım alanlarının korunması gerekse afet riskleri ve nedeniyle yapılaşmanın özendirilmemesi gerektiği düşüncesiyle uyumludur. Bu nedenle, bu bölgede Adliye Sarayı seçeneği, sosyal donatı alanlarını dengesini bozacak

sonuç yaratması yanı sıra koruma kararları ve afet sakınımı açısından olumlu değerlendirilmemelidir.” denildiği, raporun devamındaki tablodan da anlaşılaçağı üzere dava konusu alanla ilgili olumsuzlukların şunlar olduğı;

- a) Mahkemelere doğrudan, güvenli yaya erişimi yoktur.
- b) Sosyal servisler (lokanta, kırtasiye gibi) kabul edilebilir uzaklıkta değildir.
- c) Diğer işlevlere (avukatlık vb.) kabul edilebilir uzaklıkta değildir.
- d) Toplu taşıma parsele komşu ve yeterli sıklıkta değildir.
- e) Tüm bölge halkı için kabul edilebilir erişilebilirlikte değildir.
- f) Alanın üst ölçekli planlarda öngörölmüş olan merkez ve alt merkezlere göre konumu plana uygun değildir.
- g) Alan, kentin ana planının öngördüğü gelişme ve bölgeleme biçimi, gelişme yön ve büyüklükleri ve dengeleri ile uyumlu değildir.
- h) Tarihsel kent ile ilişki düzeyi yüksek değildir.
- i) Mevcut kentsel merkezlerle eklemlenme ve bütünleşme olanakları yoktur.
- j) Kentsel omurgaların parçası olabilme ya da kentsel omurgaların oluşumuna katkı yapabilme olanağı yoktur.
- k) İlişkili olduğı diğer kullanımlarla birlikte geliştirilebilme olanağı yoktur.
- l) İlişkili diğer kullanımların önerilen yerin yakın çevresinde yer seçim olanağı yoktur.
- m) Diğer yönetsel kurum ve kuruluşlara yakın değildir.

denildiği, büyük olumsuzluklar içeren bölgede Adliye Binası yapılmasının teknik yönden sakıncalı ve olumsuz olduğı, ayrıca adliye mensupları, hakim, savcılar ve avukatların ikametleri, işyerlerinin ağırlıklı olarak merkez ve batı bölgede bulunduğı, kuzeye yapılacak böyle bir yatırımın verimli ve kullanışlı olması beklenemeyeceğı, planlarda ve plan değişikliğine dair raporlarda da belirtildiği üzere, dava konusu alan 1/25.000 ölçekli Merkez Planlama

Bölgesi Nazım İmar Planında Kentsel Sosyal Donatı Alanları ve sınılaşma alanında kaldığı, Plan değişikliği ile ilgili olarak kurum görüşlerinin alınmadığı, özellikle Bursa Adliyesi çalışanlarının ile diğer kurumların hiçbir görüşü alınmaksızın plan değişikliğine gidildiği, plan müellifinin gerekçeli raporunun yetersiz olduğı, plan değişikliklerinin bilimsel ve teknik gerekçelerini açıklayan detaylı bir raporun bulunmadığı, sadece Adliye Binasının, yoğunluk artışının çevreye etkileri konusunda değerlendirmeleri içeren raporun olması gerektiği, sadece siyasi kaygılarla yapılan bir işlemin söz konusu olduğı, bölgeye yapılacak Adliye Binası ile bölge etrafında yüksek yoğunluklu bir yapılaşmaya gidileceğı, bu yeni yapılaşma düzeninin bölgenin mevcut durumu ve alt yapı, özellikle ulaşım ile ilişkisinin irdelenmesi ve açıklığa kavuşturulması gerektiği, bu gün, Valilik binası, Belediye binaları, Adliye ve Vergi Dairelerinin bir kısmının merkezde olmasına rağmen, yeni yapılacak Adliye Binasının merkezden uzaklaştırılarak, uzak bir bölgede yapılmasının hiçbir bilimsel ve teknik gerekçesi olmadığı, kaldırılan alana eşdeğer donatı alanı ayrılmadığı ve sair teknik gerekçeler ileri sürölmüştür.

-09.02.2012 tarihinde yürütmeyi durdurma talebimiz reddedilmiş, bu karara karşı yapılan itirazımız da Bursa Bölge Adliye Mahkemesinin 13.3.2012 tarih, 2012/213 YD itiraz nolu kararıyla reddedilmiştir. Tabii ki red kararlarında hiçbir somut gerekçe her zamanki gibi yoktur.

-16.04.2012 tarihinde Adalet Bakanlığı davaya katılma talebinde bulunmuştur.

-05.10.2012 tarih, 2011/1510 Esas ve 2012/958 Karar sayılı Bursa 1. İdare Mahkemesi ilamıyla üstün kamu yararı amacıyla tesis edildiği anlaşılan dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

-14.12.2012 tarihinde, hiçbir bilirkişi incelemesi yapılmadan verilen ve dava dilekçesindeki iptal nedenlerini karşılamayan karara karşı temyiz başvurusunda bulunulmuştur. Başvuruda özellikle, Mahkemenin, mevcut 1/5000 ölçekli nazım imar planında “Park ve Rekreasyon Alanı” ve “Sınılaşma Alanı”nda, 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planında da “Yeşil Alan”da kalan taşınmazın, eşdeğer alan ayrılmaksızın, dava konusu işlemlerle resmi kurum alanına alınmasında, adalet hizmetinin görülmesi gerektiği gerekçesiyle üstün kamu yararı bulunduğunu belirterek davamızı reddettiği, oysa Adliye Binası yapılmasına karşı çıkılmadığı, sadece yer seçiminin doğru olmadığı, dolayısıyla üstün kamu yararı bulunmadığının bilimsel raporla ortaya konularak, rapordaki alternatiflerin değerlendirilmesi gerektiğinin ileri süröldüğü belirtilmiştir.

Karara karşı temyiz başvurusu, Danıştay 6. Dairesinin 24.10.2017 tarih, 2013/114 Esas, 2017/8152 Karar sayılı ilamı ile hiçbir somut gerekçe gösterilmeden reddedilmiş, yürütmeyi durdurma talepli karar düzeltme başvurusu, Danıştay 6. Dairesinin 2018/119 Esasında halen beklemektedir.

SONUÇ: Yukarıdaki süreç bir bütün olarak değerlendirildiğinde aşağıdaki sonuçlara ulaşılmaktadır.

1) Bursa’da Adliye Binasının nereye yapılması gerektiği konusunda yetkin uzmanlardan görüş alınmış ve bu görüş doğrultusunda Uluyol’da bulunan mevcut bina yakınında ve şehrin merkezinde yapılacak binanın en uygun olacağına dair görüş doğrultusunda mücadele başlatılmıştır. Ancak bu alana, Bursa Büyükşehir Belediyesi, kendisine ait Acemler bölgesinde uygun bir alan bulunmasına rağmen, sahip çıkarak yaptığımız tüm mücadeleye rağmen, hizmet binasını tamamlamıştır.

2) Bu mücadelede, Mahkemeler,

keşif ve bilirkişi incelemesine başvurmada açılan davaların reddine karar vermiştir. Özellikle mevcut adliye yerine yönelik açılan davada, keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmaksızın hukuka aykırı işlemin kılıfı niteliğinde soyut “üstün kamu yararı” gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Oysa, mevcut yere Adliye Binası yapılmasının gerekçeleri somut, ikna edici ve bilimsel temellere dayalı olarak ortaya konulmalıydı.

3)Yürütmenin durdurulmasına dair taleplerin reddine dair kararlar yanında, temyiz ve karar düzeltme talepleri üzerine Danıştay tarafından verilen kararlarda da somut gerekçe yoktur.

5)Adliye binasının yapılacağı yerin belirlenmesinde, ihtiyaçlar, diğer ülkelerdeki olumlu emsaller, binanın nitelikleri ve buna uygun merkezi bölgedeki seçenekler yerine, bedelsiz arsa temini ön plana alınmıştır.

6)Geldiğimiz noktada, Adliye Binası, şehir merkezinden uzakta, kent ve kentliyle bütünleşmeyen bir konumda inşa edilmiştir.

7)Halen ceza mahkemeleri Uluyol'daki Adliye Binasında faaliyetlerine devam etmekte olup, Adliye Binalarının bütünlüğü sağlanamamıştır.

Adliye Binamızın ileride simgesel olarak iç ve dış görünümüyle etkileyici nitelikte, kent merkezinde, kentin tarihi dokusuyla, kent ve kentliyle bütünleşen şekilde inşa edilmesi dileğimle... 14.2.2020.

MAKALE

TÜRK MİRAS HUKUKUNDA TENKİS DAVASI

Av. İbrahim KURT

Muris hayatta iken yapmış olduğu tasarruf ve karşılıksız kazandırıcı muameleleri ile veya ölüme bağlı tasarrufları ile mirasçılarının mahfuz hisselerine (Saklı paylarına) tecavüz etmiş olabilir. Bu gibi mahfuz hisse ihlallerini bertaraf etmek maksadı ile Medeni Kanun, mahfuz hisseleri ihlal edilen mirasçılara, tenkis davası adı verilen davayı açmak suretiyle, mahfuz hisselerine kavuşma imkanını tanımıştır.

Bir başka ifade ile murisin ölüme bağlı veya hayatta vaki teberrüleri ile mahfuz hisseleri ihlal edilen mirasçılarının mahfuz hisselerine kavuşmak için açtıkları dava, tenkis davasıdır.

Tenkis davasının şartı, mahfuz hissenin ihlal edilmiş olmasıdır. Şayet muris, yapmış olduğu teberrülerle, mahfuz hisseleri ihlal etmemiş ise tenkis davası dinlenemez.

Bir başka ifade ile murisin yapmış olduğu temlik ve teberrüler, tasarruf nisabı içinde kalıyorsa, yine tenkis davası reddedilmelidir.

Burada öncelikle tasarruf nisabı ve mahfuz hisse mefhumlarının tarifi gerekmektedir.

A- Tasarruf nisabı; Murisin, tüm malvarlığı içinde, mirasçılarının mahfuz hisselerinin toplamının dışında kalan, serbestçe tasarruf edebileceği, karşılıksız kazandırıcı muamelede bulunabileceği kısımdan ibarettir. Tasarruf nisabı; Murisin mirasçılarının 1. zümre mirasçıları olması halinde, 2. zümre mirasçıları olması halinde ve sağ kalan eşinin bulunması halinde değişiklik arz etmektedir.

B- Mahfuz hisse: Kanuni mirasçılara tanınmış olan, murisin üzerinde tasarruf edemediği, kanuni mirasçının miras hissesinin bir kısmıdır. (Hıfz olunmuş, saklanmış)

Mirastan mahrumiyet sebebi veya mirastan feragat mukavelesi bulunması halleri, bunun dışındadır. Bu haller bulunmadıkça, muris mahfuz hisseler üzerinde tasarruf edemez.

Bir başka ifade ile murisin mahfuz hisseler üzerinde yapmış olduğu tasarruflar, mahfuz hisseleri ihlal ettiği nispette tenkise tabidir. Tasarruf nisabı ve mahfuz hisse mefhumlarını böylece belirttikten sonra, 4271 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun, mahfuz hisseleri ve tasarruf nisabını düzenleyen hükümlerini inceleyebiliriz.

Eski Medeni Kanun'da tasarruf nisabı ve mahfuz hisse tabirleri kullanılmakta iken, yeni Medeni Kanun'da tasarruf özgürlüğü ve saklı pay tabirleri kullanılmıştır. Ancak, lügat manasında, yeni kullanılan kelime ve tabirler, eski kanundaki kelime ve tabirleri, yüzde yüz karşılamamaktadır. Bu nedenle, ben eski kanundaki terim ve tabirleri kullanıyorum.

4271 sayılı Medeni Kanun'un 505. maddesinde "Mirasçı olarak altsoyu, ana babası, kardeşleri veya eşi bulunan miras bırakan, mirasının saklı paylar dışında kalan kısmında ölüme bağlı tasarrufta bulunabilir. Bu mirasçılardan hiçbiri yoksa, miras bırakan, mirasının tamamında tasarruf edebilir" denmektedir. Bu kanunun tarifidir. Ancak eksik bir tariftir.

Çünkü, muris sadece ölüme bağlı

tasarrufta bulunmaz. Hayatta iken vaki bazı tasarruf ve teberrürlere bulunabilir. Sağlığında, mirasçılara ve mirasçı olmayan kişi ve kurumlara, teberrürlere bulunabilir. Bu bakımdan, kanunun tarifi eksiktir. Şöyle olmalı idi:

“Mirasının saklı paylar dışında kalan kısmında ölüme bağlı tasarrufta bulunabilir veya hayatta vaki teberrürlere bulunabilir.”

SONUÇ OLARAK: Tasarruf nisabı yeni MK 505. maddesinde tarif edilmekte olup, murisin mirasının mahfuz hisseler dışında kalan, serbestçe tasarruf edebileceği kısımdır.

4271 sayılı MK 506. maddesinde

“Saklı pay aşağıdaki oranlardan ibarettir:

1- Altsoy için yasal miras payının yarısı,

2- Ana ve babadan her biri için yasal miras payının dörtte biri,

3- Kardeşlerden her biri için yasal miras payının sekizde biri, (Kaldırıldı)

4- Sağ kalan eş için, altsoy veya ana baba zümresiyle birlikte mirasçı olması halinde yasal miras payının tamamı, diğer hallerde yasal miras payının dörtte üçü.”

Saklı pay başlığını taşıyan MK 506. maddesindeki hükümleri teker teker açıklayalım,

1- Altsoy tabiri, yeni kanunda, eski MK'deki fûru tabiri yerine kullanılmıştır. Murisin çocukları, çocuklarının çocukları ve onların aşağıya doğru devam eden silsilesinden ibarettir.

Demek ki murisin kanuni mirasçıları, fûru ise, bunların mahfuz hisseleri miras hisselerinin yarısından ibarettir. Öldüğü zaman, mirasçı olarak fûruunu bırakacak olan muris, onlara miras paylarının yarısını bırakmak zorundadır. Diğer yarısı ise murisin tasarruf nisabı olduğundan, tasarruf nisabı

üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilir.

Durumu bir misal ile açıklayalım: Murisin öldüğü zaman mirasçı olarak bir oğlu ile bir kızının kaldığını ve miras taksimine esas teşkil edecek tereke mevcudunun 200.000.- TL olduğunu kabul edelim.

Hurisin mirası 2 hisseden ibaret olup, 1 hissesi oğluna, 1 hissesi kızına isabet etmektedir.

Miras taksimine esas teşkil edecek tereke mevcudu: $200.000/2=100.000$ TL her bir mirasçının miras hissesidir. Mahfuz hisseler: MK 506/1. maddesine göre $\frac{1}{2}$ 'dir. $100.000 \times \frac{1}{2}=50.000$,-TL her bir mirasçının mahfuz hissesidir. Bu misalimizde, öldüğü zaman 1 oğlu ile 1 kızı olan murisin bir de sağ kalan eşi olduğunu düşünelim. Bu durumda MK 499/1. maddesine göre sağ kalan eşin miras hissesi mirasın dörtte biridir.

Buna göre taksime esas teşkil eden tereke mevcudunun $\frac{1}{4}$ 'ü, $200.000 \times \frac{1}{4}=50.000$,-TL sağ kalan eşin miras hissesidir.

$200.000-50.000=150.000$,-TL ise murisin evlatlarına kalmaktadır. $150.000 \times \frac{1}{2}=75.000$,-TL her bir evladın miras hissesidir.

MK 506/4. maddesine göre sağ kalan eşin miras hissesi olan 50.000,-TL aynı zamanda sağ kalan eşin mahfuz hissesidir.

Evlatların mahfuz hisseleri $75.000 \times \frac{1}{2}=37.500$,-TL her bir evladın mahfuz hissesidir.

Mahfuz Hisseler Toplamı: $50.000+37.500+37.500=125.000$,-TL mahfuz hisseler toplamıdır.

Tasarruf nisabı: Mahfuz hisseler toplamının taksime esas teşkil eden tereke mevcudunun düşülmesi ile bulunan rakam, murisin tasarruf nisabı olduğundan, hadisemizde:

$200.000-125.000=75.000$,-TL murisin tasarruf nisabıdır.

2- MK 506/2. maddesine göre ana ve babadan her biri için yasal miras payının dörtte biri ana ve babanın ayrı ayrı mahfuz hissesidir.

Misal: Muris bekar ve çocuksuz olarak vefat etmiş, mirası sağ kalan ana ve babasına kalmıştır. Miras taksimine esas teşkil eden tereke mevcudu 200.000,-TL'dir. $200.000 \times \frac{1}{2}=100.000$,-TL ayrı ayrı ana ve babanın miras hissesidir. Bunun ayrı ayrı $\frac{1}{4}$ 'ü her birinin mahfuz hissesidir.

$100.000 \times \frac{1}{4}=25.000$,-TL ayrı ayrı ana ve babanın mahfuz hissesidir. Mahfuz hisseler Toplamı: $25.000+25.000=50.000$,-TL'dir.

Tasarruf Nisabı: $200.000-50.000=150.000$,-TL murisin tasarruf nisabıdır.

Görülüyor ki, evlatları dışında mirasçı bırakan murisin tasarruf nisabı artmıştır.

Misal: Muris evli ve çocuksuz vefat etmiş olup, mirası sağ kalan eşi ile ana ve babasına kalmıştır. Tereke mevcudu 200.000,-TL'dir. Bu taktirde MK 499/2. maddesine göre mirasın yarısı sağ kalan eşin miras hissesidir. Aynı zamanda MK 506/4. maddesine göre eşin mahfuz hissesidir.

$200.000 \times \frac{1}{2}=100.000$,-TL sağ kalan eşin miras hissesidir. Aynı zamanda mahfuz hissesidir.

$100.000 \times \frac{1}{2}=50.000$,-TL ana ve babanın ayrı ayrı miras hissesidir. MK 506/2. maddesine göre $50.000 \times \frac{1}{4}=12.500$,-TL ayrı ayrı ana ve babanın mahfuz hissesidir.

Mahfuz Hisseler Toplamı: $100.000+12.500+12.500=125.000$,-TL mahfuz hisseler toplamıdır. Tasarruf Nisabı: $200.000-125.000=75.000$,-TL'dir.

3- MK 506/3. maddesine göre: Kardeşlerden her biri için yasal

miras payının sekizde biri her bir kardeşin mahfuz hissesidir. (Kaldırıldı)

Misal: Muris bekar ve çocuksuz vefat etmiş, anne ve babası da hayatta değildir. Buna mukabil, anne baba bir 2 kardeşi mevcuttur. Miras taksimine esas teşkil eden tereke mevcudu 200.000.-TL'dir.

Murisin miras meselesi 2 sehimden ibaret olup, 1 sehim 1 kardeşin, 1 sehim de diğer kardeşindir.

$200.000 \times 1/2 = 100.000$.-TL her bir kardeşin miras hissesidir.

Mahfuz Hisseler: MK 506/3. maddesine göre $100.000 \times 1/8 = 12.500$.-TL her bir kardeşin mahfuz hissesidir. İkisinin toplamı $12.500 \times 2 = 25.000$.TL

Tasarruf Nisabı: $200.000 - 25.000 = 175.000$.-TL'dir.

Misal: Muris evli ve çocuksuz vefat etmiş, anne ve babası bayatta olmayıp, 2 kardeşi mirasçı olarak kalmıştır. Tereke mevcudu 200.000.-TL'dir.

MK 499/2. maddesine göre mirasın yarısı sağ kalan eşin miras hissesi ve aynı zamanda mahfuz hissesidir. M.506/4.

$200.000 \times 1/2 = 100.000$.-TL sağ kalan eşin miras hissesi ve mahfuz hissesidir.

$200.000 - 100.000 = 100.000$.-TL iki kardeşe kalmaktadır.

$100.000 \times 1/2 = 50.000$.-TL her bir kardeşin ayrı ayrı miras hissesidir.

Mahfuz Hisseler: $50.000 \times 1/8 = 6.250$.-TL ayrı ayrı her bir kardeşin mahfuz hissesidir.

Mahfuz Hisseler Toplamı: $100.000 + 6.250 + 6.250 = 112.500$.-TL mahfuz hisseler toplamıdır.

Tasarruf Nisabı: $200.000 - 112.500 = 87.500$.-TL murisin tasarruf nisabıdır.

4. MK 506/4. maddesine göre sağ kalan eş için, altsoy veya ana ve baba zümresiyle birlikte mirasçı olması halinde yasal miras payının tamamı, diğer hallerde yasal miras payının dörtte üçü, sağ kalan eşin mahfuz hissesidir.

Misal: Muris evli ve çocuksuz vefat etmiş, mirası sağ kalan eşi ile anneannesi, annebabası, babaannesi ve babababasına kalmıştır. Miras taksimine esas tereke mevcudu 200.000.-TL'dir. MK 499/3. maddesine göre mirasın $3/4$ 'ü eşin miras hissesidir. Kalan büyük analar ve büyük babalara taksim edilecektir. $200.000 \times 3/4 = 150.000$.-TL eşin miras hissesidir.

$200.000 - 150.000 = 50.000$.-TL diğer mirasçılara pay edilecektir.

$50.000 \times 1/4 = 12.500$.-TL her bir büyük ana ve büyük babanın ayrı ayrı miras hissesidir.

Mahfuz Hisseler: MK 506/4. maddesine göre bu halde sağ kalan eşin mahfuz hissesi, miras hissesinin $3/4$ 'üdür. $150.000 \times 3/4 = 112.500$.-TL sağ kalan eşin mahfuz hissesidir. Büyük analar ve büyük babaların mahfuz hisseleri yoktur.

Tasarruf Nisabı: $200.000 - 112.500 = 87.500$.-TL murisin tasarruf nisabıdır.

5) MK 499/son fıkrası olan 3. fıkradaki özel durum:

"Miras bırakanın büyük ana ve büyük babaları ve onların çocukları ile birlikte mirasçı olursa mirasın $3/4$ 'ü, bunlar da yoksa mirasın tamamı eşe kalır" denmektedir. Murisin büyük anaları ve büyük babaları ile onların çocukları sağ kalan eş ile birlikte mirasçı olursa, eş mirasın $3/4$ 'ünü miras payı olarak almakta, fûruları denmediğinden, amca, dayı, hala, teyze ile birlikte eş mirasçı olursa $3/4$ 'ünü mirasın almakta, yeğenlerle mirasçı olursa, mirasın tamamı sağ kalan eşe kalmaktadır. Fûruları

tabiri kullanılsa idi sağ kalan eş olduğu zaman, yeğenlerde miras payı alacaklardı. Çocukları tabiri kullanıldığından, sağ kalan eş mirasçı olduğunda, yeğenlere miras gitmemektedir.

SAĞ KALAN EŞ OLMAZSA DURUM NEDİR?

MK 497/2. maddesinde "miras bırakandan önce ölmüş olan büyük ana ve büyük babaların yerlerini, her derecede halefiyet yoluyla kendi altsoyları alır" dendiğinden, sağ kalan eşi olmayan murisin yeğenleri de mirasçı olmaktadır. Sağ kalan eşi olan murisin ise yeğenleri mirasçı değildir. Mirasın tamamı, sağ kalan eşe kalır. Bu taktirde miras payının $3/4$ 'ü sağ kalan eşin mahfuz hissesidir. (2 Temmuz 2007)

MAKALE

GIDA GÜVENLİĞİ VE TÜKETİCİ HAKLARI

Av. Erol ÇİÇEK

ÖZET: Bu makalede, gıda güvenliği kavramı ulusal mevzuat ve WHO belgelerine göre açıklanmıştır. Gıda güvenliğini etkileyen yapay ve doğal unsurlara değinilmiş; AİHS ve Anayasa bağlamında devletin pozitif yükümlülükleri açıklanmaya çalışılıp; konuyla ilgili mahkeme kararlarından örnekler verilmiştir. Gıda güvenliği konusunda tüketici haklarından bilgi edinme hakkı açıklanmıştır. Son olarak da gıda güvenliği konusundaki otoritelerin güvenilirliği konusuna değinilmiştir.

ANAHTAR SÖZCÜKLER: Gıda güvenliği, WHO, devletin pozitif yükümlülüğü, belirsizlik prensibi, gıda güvenliğine ilişkin mevzuat, Anayasa Mahkemesi, tüketicilerin bilgi edinme hakkı.

1. GİRİŞ:

Gıda tüm canlıların hayatlarını sürdürebilmelerinin yaşamsal birinci önceliğidir. Gıda kavramı suyu da kapsamaktadır. Bu yaşamsal konu ile ilgili olarak 1974'te Dünya Gıda Konferansı düzenlenmiştir. Bu toplantıda gıda güvencesi (food security), "dünyada temel gıda maddelerinin, gıda tüketiminin sürekli artışına olanak veren üretim ve fiyat dalgalanmalarını karşılamaya uygun gıda arzının her zaman var olması" olarak daha çok arz odaklı tanımlanmıştır (United Nations [UN], 1975; Food and Agriculture Organization of the United Nations [FAO], 2003). 80'li yılların başında arz talep dengesi için eşitlik ve erişebilirliğin önemi vurgulanmış

ve gıda güvencesi kavramı FAO tarafından "bütün insanların, ihtiyaç duydukları temel gıdalara fiziksel ve ekonomik olarak her zaman erişebilmeleri" olarak güncellenmiştir. (FAO, 1983).(1)

FAO'nun 2001 yılı raporunda gıda güvencesi; "bütün insanların her zaman aktif ve sağlıklı yaşamı için gerekli olan besin ihtiyaçlarını ve gıda önceliklerini karşılayabilmek amacıyla yeterli, sağlıklı, güvenilir ve besleyici gıdaya fiziksel ve ekonomik bakımdan sürekli erişebilmeleri" olarak değiştirilmiş ve günümüzde kullanılan tanım ortaya çıkmıştır. Böylelikle gıda güvencesi kavramı içinde gıda güvenliğine de yer verilmiştir. (2)

Tüm bu gelişmeler sonucu, FAO tarafından 2003 yılında yayınlanan raporda "Gıda güvenliği, (food safety) akut veya kronik olarak tüketici sağlığına zarar verebilecek tehlikeler bütününe ifade eder." tanımı kullanılmıştır (FAO, 2003b). (3)

5179 Sayılı Gıdaların Üretimi, Tüketimi Ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değıştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, tanımlar başlıklı 3. maddesinde: "Gıda güvenliği: Gıdalarda olabilecek fiziksel, kimyasal, biyolojik ve her türlü zararların bertaraf edilmesi için alınan tedbirler bütününe," olarak tanımlanmıştır.

Gıda Güvenliği Ve Kalitesinin Denetimi Ve Kontrolüne Dair Yönetmelik'te gıda güvenliği, yasadaki tanımı benimsemiştir. Kavramlardan da anlaşıldığı gibi,

DİPNOT

1 - Gökçe KOÇ, Gökçe KOÇ, Ayşe UZMAY, Gıda Güvencesi Ve Gıda Güvenliği: Kavramsal Çerçeve, Gelişmeler Ve Türkiye https://www.researchgate.net/publication/303054764_Food_Security_and_Food_Safety_Conceptual_Framework_Developments_and_Turkey_Gıda_Güvencesi_ve_Gıda_Güvenliği_Kavramsal_Cerceve_Gelişmeler_ve_Türkiye

2 - A.g.e.

3 - A.g.e.

gıda güvencesi gıda güvenliğini de kapsamaktadır. (4)

Gıda güvenliği, gıdaların üretilmeye başlandığı topraktan başlayıp; sofraya kadar uzanan bir süreci kapsar. Bu süreç tohumun ekildiği toprak, bitkinin sulandığı su, yetiştirme esnasında kullanılan gübre ve zirai ilaçlardan tutun da hava yoluyla taşınabilen kalıcı organik kirleticilerin etkilerinin tümünü kapsar. Toprak, su ve hava ortamının kirli olduğu bir yerde sağlıklı bitki ve hayvan yetiştirmek de mümkün değildir.

Ancak, günümüz tüketim toplumlarında; raf ömrü endişeleri gıda değerinin önüne geçti. Tüketicilere ulaşan gıdaların büyük kısmı raf ömrünü uzatmak için, insan sağlığı açısından sakıncalı yapay koruyucularla dolduruluyor. Yoğun kültürleme veya aşırı rafine etme, gıdaların besin içeriğini azaltırken, insan vücudunun gereksinim duyduğu mineralleri de yok ediyor.

Bütün bunlara ilave olarak, özellikle tüketiciler açısından GDO'lu ürünler tartışması da gıda güvenliği ile ilgilidir.

2. DÜNYA SAĞLIK ÖRGÜTÜ'NE GÖRE GIDA GÜVENLİĞİ

Dünya Sağlık Örgütü'ne (WHO) göre gıda güvenliği tüketicinin sağlığına zararlı olabilecek gıda maddelerinin kronik veya akut olup olmadığına bakılmaksızın tehlikelerinin sınırlandırılması anlamına gelir. Gıda güvenliği, gıda üretim zincirinde enfeksiyon ve kirlenmeyi önleyecek ve gıda kalitesini ve sağlıklı gıdayı sağlamaya yardımcı olacak şekilde gıda üretmek, taşımak, saklamak ve hazırlamakla ilgilidir. (5)

Yeterli miktarda güvenli ve besleyici gıdaya erişim, yaşamı sürdürmek

DİPNOT

4 - A.g.e.

5 - Food Safety: What you should know, World Health Day: 7 April 2015

ve sağlıklı olmanın anahtardır. Güvenli olmayan gıdalarda bulunan bakteriler, virüsler, parazitler veya kimyasal maddeler diyareden kansere kadar 200'den fazla hastalığa neden olur. Dünyada her yıl kontamine gıda tükettiği için yaklaşık 600 milyon insan (yaklaşık her 10 kişiden 1'i) hastalanıyor, 420 bini de ölüyor. Bu, toplum için 33 milyon sağlıklı yaşam yılının (DALY) kaybı demek... 5 yaşın altındaki çocuklar her yıl 125 000 ölümle birlikte, gıda kaynaklı hastalık yükünün% 40'ını taşırlar. Diyare hastalıkları, kontamine gıdaların tüketilmesinden kaynaklanan en yaygın hastalıklar olup, her yıl 550 milyon insanın hastalanmasına ve 230 000 kişinin ölümüne neden olmaktadır. Gıda güvenliği, beslenme ve gıda güvencesi birbiriyle bağlantılıdır. Güvenli olmayan yiyecekler, özellikle bebekleri, küçük çocukları, yaşlıları ve hastaları etkileyen, kısır bir hastalık ve yetersiz beslenme döngüsünü yaratır. Gıda kaynaklı hastalıklar, sağlık sistemlerini zorlayarak ve ulusal ekonomilere, turizme ve ticarete zarar vererek sosyo-ekonomik gelişmeyi engeller. Gıda tedarik zincirleri artık çoklu ulusal sınırları aşıyor. Hükümetler, üreticiler ve tüketiciler arasında iyi bir işbirliği, gıda güvenliğinin sağlanmasına yardımcı olur.

3. BAŞLICA GIDA KAYNAKLI HASTALIKLAR VE NEDENLERİ

Gıda kaynaklı hastalıklar genellikle bulaşıcı veya zehirli bakteriler, virüsler, parazitler veya kontamine yiyecek veya su yoluyla vücuda giren kimyasal maddelerden kaynaklanır. Gıda kaynaklı patojenler, menenjit dahil olmak üzere ciddi diyare veya zayıflatıcı enfeksiyonlara neden olabilir.

Kimyasal kirlenme, akut zehirlenmeye veya kanser gibi uzun süreli hastalıklara yol açabilir.

Gıda kaynaklı hastalıklar uzun süreli sakatlığa ve ölüme neden olabilir. Güvensiz gıda örnekleri arasında hayvansal kaynaklı çiğ yiyecekler, dışkı ile kirlenmiş meyve ve sebzeler ve deniz biyotoksinlerini içeren ham kabuklu deniz ürünleri yer alır.

Bakteriler, virüsler ve parazitler gibi doğal unsurlar dışında kimyasallar, ağır metaller ve kalıcı organik kirleticiler (KOK) de gıda güvenliğini tehdit eden unsurlardır.

Son yıllarda göllerimizde, küresel ısınma ve kirlenmeye bağlı olarak, siyanobakteri artışları ve bunlara bağlı olarak cyanotoxin artışları görülmeye başlamıştır.

Su kütlelerinin yükselen kirliliği mikrobiyotik toplumda siyanobakterinin bir artış ile birlikte gider. Siyanobakterilerin toksin üretme kabiliyeti iyi bilinmektedir ve birçok durumda, hayvanlarda ve insanlarda zehirlenme olayları dünya çapında tarif edilmiştir. Böylece, maruz kalma yollarının başında içme suyu yolu ağırlıklıdır. Başka bir olası risk, bitkilerin bu toksinleri alması mümkün olduğu için cyanotoxin ile kirlenmiş su ile yenilebilir bitkilerin sulanmasıdır. Bu senaryo Chao gölünde (Çin) gözlenmiştir. Bu çalışmada, Chao gölü kıyısında yetişen sebzeler (soğan, pak choi ve kabak) 'de cyanotoxin içeriği araştırıldı. Bu göl yıllardır düzenli olarak büyük siyanobakteriyel patlamalar (özellikle Microcystis ve Anabaena) sergiledi. Patlamaların çoğu iki farklı siyanobakteriyel microcystin, mikrosistin-LR ve -RR kaynaklıydı. Göl suları ile bitkilerin sürekli sulanması, tüm sebzelerde yüksek mikrosistin birikimine yol açtı. Sebzelerdeki mikrosistin konsantrasyonları Dünya Sağlık Örgütü tarafından tavsiye edilen tolere edilebilir günlük alım miktarı üzerindeydi. (6)

[http://www.searo.who.int/entity/world_health_day/2015/whd-what-you-should-know/en/\(E.T.27.12.2018\)](http://www.searo.who.int/entity/world_health_day/2015/whd-what-you-should-know/en/(E.T.27.12.2018))

6 - Anja Peuthert, Kun, Baik, Stephan Pflugmacher, Transfer of cyanobacteria toxins into edible plants via irrigation with lake water -

Bu artışın sürmesi durumunda göl sularında yüzmenin bile mümkün olmayacağı, göl sularının tarımsal sulamada kullanılamayacak hale gelmesi kaçınılmaz olacaktır.

3. 1 KİMYASALLAR:

Sağlık için en çok endişe duyulan şey doğal olarak ortaya çıkan toksinler ve çevresel kirlleticilerdir. Doğal olarak ortaya çıkan toksinler arasında zehirli mantarlarda bulunan mikotoksinler, deniz biyotoksinleri, siyanojenik glikozitler ve toksinler bulunur. Mısır veya tahıl gibi temel gıdalarda küf tarafından üretilen aflatoksin ve okratoksin gibi yüksek seviyelerde mikotoksinler içerebilir. Uzun süreli maruz kalma bağışıklık sistemini ve normal gelişimi etkileyebilir veya kansere neden olabilir.

Doğal toksinlerin yanında insan yapımı kimyasallar da hava, su ve toprak yoluyla gıda zincirine nüfuz edip, insan sağlığı üzerinde ölüme kadar varabilen çok ciddi olumsuz etkilere, neden olmaktadırlar.

Çevre kirleticiler ana hatları ile hava için yakıt atıkları, fabrika bacalarından çıkan gazlar, ağır metaller ve ot yakılması ile ortaya çıkan hidrokarbon bileşikleridir. Bu maddeler çevreye zararlı olup bazıları ise kanser yapıcıdır. Havaya karışan petrol ürünleri, yanarak ya da yanmadan da toksik veya kanserojen maddeler içerir. Bu açıdan egzoz buharları sağlık için çok tehlikelidir. (7)

Hava kirliliği toprağın da önemli oranda kirlenmesine sebep olur. Bu zehirli maddelerden kanserojen olan dioxinlerin özellikle sevosu dioxinin su ve toprağa bulaşması ile hayvanların doğal yemlerine geçtiği saptanmıştır. Bunun sonucu, süt, et, tavuk ve balıkta

dioxin aranması ile ilgili Batı ülkelerinde çok katı (pikogram/kg seviyesinde) sınırlamalar vardır. (8)

Uluslararası Kanser Araştırmaları Ajansı (IARC) tarafından belirlenen toplam 970 doğal ve yapay unsurdan 464 tanesinin insanlar üzerinde belli bir kanserojen etki yarattığı belirtiliyor. ABD Ulusal Toksikoloji Programı kapsamında da insanlar üzerindeki kanserojen etkileri "bilinen" ya da "orta derecede etki yaratması beklenen" 240 maddeye yer veriliyor. Kansere yol açan aflatoksin gibi kimi maddeler doğal olarak ortaya çıkarken, tıbbi görüntüleme yöntemlerinden kaynaklanan iyonlaştırıcı ışınım ve çeşitli ticari kimyasallar insanlar tarafından üretiliyor. (9)

Endokrin bozucu kimyasallar (EDC'ler) ve potansiyel EDC'ler çoğunlukla insan yapımı çeşitli materyallerde bulunurlar. Endokrin bozucular vücudun endokrin sistemine müdahale ederek, insanlarda gelişimsel, üreme, nörolojik ve immün etkileri, çocuklarda anormal büyüme şekilleri ve nörogelişimsel gecikmeler gibi yan etkiler üretirler.

EDCS plastik şişelerde ve metal gıda tenekeleri (BPA), tıbbi cihazlar (ftalatlar), deterjanlar, alev geciktiriciler (polibromlu difenil eterler), gıda (BPA), oyuncaklar (ftalatlar), kozmetikler ve ilaçlar (parabenler) ve böcek ilaçlarında bulunabilir (nonilfenol gibi alkil fenoller). Endokrin bozucuların zararlı etkileri gerçek bir halk sağlığı sorunudur. Bununla birlikte, DVE'lerin etki mekanizmalarına ilişkin olarak birçok soru cevapsız kalmaktadır ve daha fazla araştırmaya ihtiyaç duyulmaktadır. (10)

Durum böyle olmakla birlikte araştırmacıların, yardım kuruluşlarının ve devlet kurumlarının birçoğu çevresel kanserojenlerin önemini hafife almayı sürdürüyorlar ve onların riskleri, konusunda tüketiciler aydınlatılmıyor.

Kalıcı organik kirleticiler KOK (POP's) çevre ve insan vücudunda biriken bileşiklerdir. Bilinen örnekler, endüstriyel proseslerin ve atık yakmanın istenmeyen yan ürünleri olan dioksinler ve poliklorlu bifenillerdir (PCB'ler). Çevrede Dünya çapında bulunurlar ve hayvan yemi zincirlerinde birikirler. Dioksinler yüksek derecede toksiktir ve üreme ve gelişim problemlerine neden olabilir, bağışıklık sistemine zarar verebilir, hormonları etkileyebilir ve kansere neden olabilir.

Kurşun, kadmiyum ve cıva gibi ağır metaller nörolojik ve böbrek hasarına neden olur. Yiyeceklerdeki ağır metallerin bulaşması, esas olarak hava, su ve toprak kirliliği ile oluşur. (yukarı 1 numaralı dip nottaki WHO metninden)

KALICI ORGANİK KİRLETİCİLER (KOK) KOK'LAR (POPS) HAKKINDA(11)

Kalıcı organik kirleticiler (KOK), uzun mesafelere taşınabilme potansiyeli, çevrede kalıcılık, ekosistemlerde biyo-büyütme ve biyo-birikme yeteneği yanı sıra insan sağlığı ve üzerindeki önemli olumsuz etkileri nedeniyle küresel endişe veren kimyasal maddelerdir. İnsanlar bu kimyasallara çeşitli şekillerde maruz kalmaktadırlar: esas olarak yediğimiz yiyecekler aracılığıyla, aynı zamanda soluduğumuz hava

DİPNOT

A chinese case study. http://www.researchgate.net/publication/277385937_Transfer_of_cyanobacterias_toxins_into_edible_plants_via_irrigation_with_lake_water_-_A_chinese_case_study [accessed Jul 9, 2015].

7 - Prof. Dr. Kasım Cemal Güven, Türk Deniz Araştırmaları Vakfı (TÜDAV) Cumhuriyet Bilim Teknoloji Dergisi, 06 Mayıs 20011, Sayı:1259 8 - A.g.e. 9 - Hava kirliliği CBT 1438/10 Ekim 2014 10 - Claude Monneret, What is an endocrine

disruptor? <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1631069117301257> (E.T. 24.01.2018) 11 - https://www.who.int/foodsafety/areas_work/chemical-risks/pops/en/

yoluyla, dışarıdaki, iç mekanda ve işyerinde. Günlük yaşamımızda kullanılan birçok ürün, alev geciktiriciler veya sürfaktanlar gibi ürün özelliklerini geliştirmek için eklenen KOK'lar içerebilir. Sonuç olarak, KOK'lar gezegenimizin hemen hemen her yerinde ölçülebilir konsantrasyonlarda bulunabilir.

En çok karşılaşılan KOK'lar; DDT gibi organoklorlu pestisitler, endüstriyel kimyasallar, özellikle poliklorlu bifeniller (PCB) gibi, ayrıca birçok endüstriyel prosesin istenmeyen yan ürünleri, özellikle poliklorlu dibenzo-p-dioksinler (PCDD) ve dibenzofuranlar (PCDF) yaygın olarak 'dioksinler' olarak bilinir.

KOK'lar gıda zincirinde biyo-büyütme (Biomagnification) ve organizmalarda (Bio-accumulation) biyo-birikme yapar. Bu nedenle, en yüksek KOK konsantrasyonları besin zincirinin en üstündeki organizmalarda bulunur. Sonuç olarak, insan vücudunda KOK'ların arka plan seviyeleri bulunabilir. İnsan maruziyeti - bazı bileşikler ve senaryolar için, düşük KOK seviyelerinde bile - diğerleri arasında, kanser riskinin artmasına, üreme bozukluklarına, bağışıklık sisteminin değişmesine, nörodavranışsal bozukluğa, endokrin bozulmasına, genotoksositeye ve doğum kusurlarının artmasına yol açabilir.

3. 2. KALICI ORGANİK KİRLETİCİLERE İLİŞKİN STOCKHOLM SÖZLEŞMESİ

Yukarıda zararları açıklanan KOK'lara ilişkin olarak Stockholm Sözleşmesi imzalanmıştır. Ülkemiz de bu sözleşmeye taraftır. Bu sözleşmeyle taraflar KOK'lar hakkında halklarını bilgilendirme ve üretim, kullanımları kontrol altına alma ve yasaklama gibi yükümlülükleri üstlenmişlerdir.

Kalıcı Organik Kirleticiler Maddelere İlişkin Stockholm Sözleşmesi, 22 Mayıs 2001 tarihinde İsveç'in

Stockholm kentinde bulunan bir Katılımcılar Konferansında kabul edilmiştir. Sözleşme, 17 Mayıs 2004 tarihinde, teslim tarihinden doksan (90) gün sonra yürürlüğe girmiştir.

Türkiye sözleşmeyi 23.05.2001'de imzalamış; 14.10. 2009'da da onaylamış ve 12.01. 2010 tarihinde sözleşme Türkiye açısından yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin 15. maddesi gereği; taraflar belli aralıklarla, uygulamalarıyla ilgili bilgileri içeren raporları verecektir.

Bu Sözleşmeyle taraf devletler, sözleşmedeki ifadesiyle; "Kalıcı organik kirleticiler imalatçıların kendi ürünlerinin neden olduğu olumsuz etkileri azaltma sorumluluğunu üstlenme ve kullanıcılara, Hükümetlere ve kamuoyuna bu kimyasal maddelerin tehlikeli özellikleri konusunda bilgi sağlamanın öneminin altını çizerek,

Kalıcı organik kirleticilerin zehirli özelliklere sahip olduğunu, doğada ayrışmaya karşı direnç gösterdiklerini, biyolojik olarak birikim yaptıklarını, hava, su ve göçmen türler aracılığıyla uluslararası sınırların ötesine taşındıklarını ve karasal ve su ekosistemlerinde birikerek, salıverilme noktalarından çok uzaklarda birikim yaptıklarını teşhis ederek,

Başta gelişmekte olan ülkelerde olmak üzere, kalıcı organik kirleticilere maruz kalmalardan kaynaklanan sağlık sorunlarının, özellikle kadınlar üzerindeki ve onlar aracılığıyla gelecek nesiller üzerindeki olumsuz etkilerinin bilincinde olarak,

Kuzey Kutup ekosistemlerinin ve buralarda yaşayan yerli toplumların, kalıcı organik kirleticilerin biyobüyütme özellikleri nedeniyle risk altında olduklarını ve geleneksel gıdalarının kirlenmesinin bir kamu sağlığı sorunu olduğunu kabul ederek,

Sözleşmenin m.3/3 fıkrasıyla "Yeni pestisitler veya sanayide kullanılan yeni kimyasal maddeler için bir ya da daha fazla düzenleyici ve tahakkuk planına sahip her bir Taraf, Ek D'nin 1. fıkrasında yer alan kriterleri dikkate alarak, kalıcı organik kirleticiler özellikleri gösteren yeni pestisitler veya sanayide kullanılan yeni kimyasal maddelerin üretimi veya kullanımını önleme amacıyla kontrol altına alınması için düzenleyici hükümler getirecektir."

4. GIDA GÜVENLİĞİNİN SAĞLANMASI DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜĞÜDÜR.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m.8 Özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkı gıda güvenliğini de kapsamaktadır. AİHM bu hakkı pozitif haklar içerisinde değerlendirmektedir. Bunun sonucu olarak devletin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına göre, pozitif yükümlülüklerin asıl karakteri şudur ki bu yükümlülükler uygulamada ulusal makamların bir hakkı güvence altına almak için gerekli tedbirleri almasını gerektirmektedir. (Hokkanen - Finlandiya, 24 Ağustos 1994)

Anayasamızın 17. maddesinde, herkesin, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu; 56. maddesinde herkesin, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu; 172. maddesinde Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder; hükümleriyle devletin pozitif yükümlülükleri yurttaşlar adına güvence altına alınmıştır. Gıda güvenliği de yukarıda belirtilen haklar bağlamında değerlendirilmektedir. Anayasa Mahkemesi, iptal başvuruları ve bireysel başvurularla ilgili kararlarında zaman zaman yaşama hakkı (m.17) ve sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını (m.56) birlikte yorumlayarak; 56.

maddeyi 17. madde bağlamında temel bir hak olarak yorumladığı kararları vardır.

AYM Genel Kurulu'nun 25/2/2016 tarihli, R.G. Tarih ve Sayı: 20/5/2016-29717 kararı yukarıdaki açıklamalarımızı desteklemektedir. Karardan bazı paragraflar:

44. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bunun dışında özel hayat kavramına dâhil bir kısım hukuksal değerler Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlendiği, özel yaşamın diğer alt kategorileri olarak ele alınan haberleşmenin gizliliği ve konuta saygı hakkının ise Anayasa'nın 21. ve 22. maddelerinde güvence altına alındığı görülmektedir. Bu kapsamda Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan hakların temel olarak Anayasa'nın 17., 20., 21. ve 22. maddelerinde düzenlendiği anlaşılmaktadır.

45. Özel yaşamın korunması kapsamında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhildir. Bu bağlamda, kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğüne ilişkin hukuksal çıkarı da özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır. Fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı kapsamında güvence altına alınan hukuksal

çıkarlardan biri de sağlıklı bir çevrede yaşama hakkıdır (AYM, E.2013/89, K.2014/116, 3/7/2014).

46. Sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının anayasal anlamda normatif dayanağı 56. madde hükmünde yer verilen, herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu yönündeki düzenlemedir. Ancak söz konusu hüküm, Anayasa'nın sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler bölümünde yer almaktadır. Anayasa'nın bireysel başvuru hakkının düzenlendiği 148. maddesinin üçüncü fıkrasında "Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir." hükmüne yer vermek suretiyle Anayasa'da yer alan ikinci ve üçüncü kuşak hakların ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunulamayacağı ifade edilmekle birlikte sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının; Anayasa'nın fiziksel ve ruhsal bütünlüğün korunması ile ilgili hukuksal çıkarları ihtiva eden 17. maddesi, özel ve aile hayatına saygıyı güvence altına alan 20. maddesi ve konut dokunulmazlığını düzenleyen 21. maddesi ile bağlantılı olarak ve söz konusu hükümlerde yer alan hukuksal çıkarlar üzerindeki etkisi dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

5. AİHS BAĞLAMINDA DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLERİNİN KAPSAM VE İÇERİĞİ

AİHM'ne göre, amaç bireyleri AİHS'deki haklarının ihlaline karşı korumak olduğuna göre, öncelikle Sözleşme'deki hangi haklar bakımından Devletin pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu belirlenmelidir. Sözleşme'deki bütün "maddi haklar" bakımından Devletin pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır. Devletlere yüklenen

pozitif yükümlülük bireylerin haklarını sadece devlete karşı değil, üçüncü kişilerin eylemlerine karşı korumayı da kapsamaktadır.

Sözleşme'deki hakların teorik ve kağıt üzerinde değil ama pratik ve etkili bir şekilde korunması ilkesi, Devletin pozitif yükümlülükleriyle uygulanma olanağı bulmuştur.

Mahkeme Öneriyıldız kararında, tehlikeli faaliyetlerin bir sonucu olarak yaşama hakkının ihlalini önlemekle ilgili prensipleri şu şekilde belirlemiştir: "... Sözleşme'nin 2. maddesi bakımından yaşamı korumak amacıyla bütün uygun tedbirleri alma şeklindeki pozitif yükümlülük, her şeyden önce Devlete, yaşama hakkına yönelik tehditleri etkili olarak caydırmayı hedefleyen yasal ve idari çerçeveyi yürürlüğe koyma ödevi yükler.

Bu yükümlülük hiç kuşkusuz, tehlikeli faaliyetler bağlamında da geçerlidir; ayrıca, özellikle insan yaşamına karşı oluşturduğu potansiyel riskin düzeyi hesaba katılarak, söz konusu faaliyetin özellikleriyle yakından ilgili düzenlemeler yapılmalıdır. Bu düzenlemeler söz konusu faaliyet için ruhsat verme, kurma, işletme, güvenliği sağlama ve gözetim yapma konularını düzenlemeli ve işin doğasındaki risklerle yaşamları tehlikeye giren vatandaşların etkili bir biçimde korunmaları için ilgili herkesi pratik tedbirler almaya zorlamalıdır.

Mahkeme kararlarında Devlet organlarına yüklenmiş ödevler beş başlık altında toplanabilir: i) hukuki bir çerçeveyi yürürlüğe koyma ödevi; ii) hakların ihlalini önleme ödevi; iii) hakların ihlaliyle ilgili bilgi sağlama ödevi; iv) hakların ihlaline karşılık verme ödevi; v) hakların ihlalini önlemek için bireylere kaynak sağlama ödevi.

AİHS, Anayasa ve kanunlarımıza göre, tüketicilerin güvenli gıdaya ulaşmaları konusunda da devletin pozitif yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülükler içinde en başta geleni

konuyu yasal olarak düzenlemek, mevzuat çerçevesinde üretim yapılmasını denetlemek, tüketicileri bilinçlendirmek, bilgiye erişimlerini sağlamak ve güvenli olmayan gıdaları açıklamak, toplatmak ve güvenli gıda üretimi yapmayanlara idari ve cezai tedbirleri uygulamak sayılabilir.

6. GIDA GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN MEVZUAT

Ülkemizde de gıda güvenliği konusu, 5179 sayılı Gıdaların Üretimi, Tüketimi Ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda Ve Yem Kanunu ve yönetmeliklerle düzenlenmiştir.

5179 sayılı Kanunun amacı 1. maddesinde “Bu Kanunun amacı, gıda güvenliğinin temini, her türlü gıda maddesinin ve gıda ile temasta bulunan madde ve malzemelerin teknik ve hijyenik şekilde üretim, işleme, muhafaza, depolama, pazarlama ve halkın gereği gibi beslenmesini sağlamak, üretici ve tüketici menfaatleriyle halk sağlığını korumak üzere gıda maddelerinin üretiminde kullanılan her türlü ham, yarı mamul ve mamul gıda maddeleri ile gıda işlemeye yardımcı maddeler ve gıda ile temasta bulunan madde ve malzemelerin güvenliğine ilişkin özelliklerinin tespit edilmesi, gıda maddeleri üreten ve satan işyerlerinin asgari teknik ve hijyenik şartlarının belirlenmesi, gıda maddeleri ile ilgili hizmetler ile denetimine dair usul ve esasları belirlemek” olarak açıklanmıştır.

Kanun, gıdanın elde edildiği hayvan, bitki ya da gıda maddesinde öngörülen veya ortaya çıkması beklenen herhangi bir maddenin tespit edilmesi için üretim, işleme ve dağıtım ile ilgili tüm aşamalarda izlenebilirlik tesis edilmesini öngörmektedir. (m.16)

Kanuna göre, Gıda maddesi: Tütün ve sadece ilaç olarak kullanılanlar hariç olmak üzere; içkiler ve sakızlar ile hazırlama ve işleme gereği kullanılan maddeler dahil, insanlar tarafından yenilen ve/veya içilen ham, yarı mamul veya mamul her türlü madde” olarak tanımlanmıştır. (m.3) Kanunun 10 maddesinde “ihtiyat ilkesine” yer verilmiş olması önemlidir. Bu uluslararası hukukta da yer alan çok önemli bir ilkedir. (Precautionary Principle) Bu prensip günümüzde uluslararası çevre hukukunda uluslararası adet hukukunun bir prensibi haline gelmiştir ve halen gelişmekte olan bir kavramdır.

İhtiyat İlkesi geleneksel ispat yükünün değişmesini de gerektirmektedir. Herhangi bir faaliyetin olası etkilerinin bilimsel olarak belirsiz olduğu durumlarda, ispat yükü faaliyetinin çevreye zararlı olmadığını iddia eden potansiyel kirlenme düşmektedir. Yeni faaliyetlerde ispat yükü yer değiştirmektedir. Projeyi savunular, projenin çevreye zarar vermeyeceğinin yanında, sorgulanan faaliyetten vazgeçmeyi de kapsamak üzere, farklı seçeneklerin dikkate alındığını da göstermek zorundadırlar. (12)

Kanunun, Tüketici haklarının korunması, başlıklı 22. maddesinde “Tüketici haklarının korunması amacıyla, tüketiciler; her türlü gıda maddesi ve gıda ile temasta bulunan madde ve malzemeleri üreten, ithal eden ve satan gerçek veya tüzel kişiler tarafından bilgilendirilir. Lüzumu halinde gıdaların içeriği ve özelliği hakkında tüketicilerin bilgi sahibi olmaları sağlanır. Gıda maddeleri ile ilgili olarak tüketiciler yanıltılamaz ve yanlış yönlendirilemez.

Gıda konusunda, tüketici haklarının korunması ve toplumun bütün kesimlerinin gıda kontrol safhalarına katılmasını sağlayacak

tedbirler ve buna ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.” hükmü yer almaktadır. Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda Ve Yem Kanununun 1. maddesinde, Kanunun amacı, gıda ve yem güvenilirliğini, halk sağlığı, bitki ve hayvan sağlığı ile hayvan ıslahı ve refahını, tüketici menfaatleri ile çevrenin korunması da dikkate alınarak korumak ve sağlamak; olarak belirlenmiştir.

Madde 21- (1) Gıda güvenilirliği şartlarını a) bendinde belirlerken, İnsan sağlığı için tehlike oluşturan ve tüketime uygun olmayan gıda, güvenilir olmayan gıda kabul etmiş; c) bendinde “Gıdanın insan sağlığına zararlı olup olmadığının belirlenmesinde; tüketenin sağlığı üzerinde ani, kısa veya uzun vadede oluşturabileceği muhtemel etkileri yanında, gelecek nesiller üzerindeki etkileri, birikerek artan muhtemel toksik etkileri ve belirli tüketici gruplarının özel sağlık hassasiyetleri de dikkate alınır.” hükmünü getirmiştir.

Yine, aynı kanunun 26/(4)ncü fıkrasına göre, Bakanlık, belgelere erişim konusundaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, bir gıda ve yemin insan ve hayvan sağlığı açısından risk oluşturabileceğinden şüphe duyulması üzerine, riskin mahiyeti, ciddiyeti ve büyüklüğüne göre, riski önlemek, azaltmak veya yok etmek için alınan ya da alınması öngörülen önlemleri belirler; riskin mahiyeti ve alınan tedbirler hakkında kamuoyunu bilgilendirir. Madde 31 (6) fıkrasında ise, Bakanlık, uygun gördüğü hâllerde yapılan kontroller sonucunda sahip olduğu bilgileri, kamuoyunun bilgisine sunabilir. Ancak, iç hukuk ve uluslararası hukuk ile güvence altına alınan, gizli soruşturma ve sürmekte olan adli ve idari işlemler, kişisel bilgiler, meslek sırları, gizli müzakereler, uluslararası ilişkiler ve ulusal savunma ile ilgili bilgiler kamuoyuna sunulamaz hükmü getirilmiştir.

DİPNOT

Bu kanuna dayanılarak çıkarılan Gıda Ve Yemin Resmi Kontrolleri Dair Yönetmeliğin m.8/a)/6 fıkrası hem kanuna hem de Anayasa'ya aykırıdır. Bakanlık resmî internet sitesinde duyurmak suretiyle kamuoyunun bilgisine sunma yetkisini "Kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye düşürecek şekilde bozulmuş," diyerek; daraltmıştır.

Oysa, kanundaki İnsan sağlığı için tehlike oluşturan Gıda ve yem güvenilirliği şartları, başlıklı m.21/ (1)/a) ve c) bentleri şöyledir: a) Güvenilir olmayan gıda, gıda ile temas eden madde ve malzeme piyasaya arz edilemez. İnsan sağlığı için tehlike oluşturan ve tüketime uygun olmayan gıda, güvenilir olmayan gıda kabul edilir.

Görüldüğü gibi, kanundaki "İnsan sağlığı için tehlike oluşturan" ifadesi, yönetmelikte "Kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye düşürecek şekilde bozulmuş," ifadesine dönüştürülerek; kanun öngörmediği ve sınırını çizdiği bir hüküm, insan sağlığı aleyhine genişletilmiştir. Bir gıda bozulmadan da insan sağlığı için tehlike oluşturabilir. Gıda Güvenliği Ve Kalitesinin Denetimi Ve Kontrolüne Dair Yönetmeliğin "Gıda güvenliği şartları" başlıklı, m.5/(1)/b bendinde gıdanın sağlığa zararlı olması ve tüketime uygun olmaması durumunda gıdanın güvenli sayılamayacağı çok açık olarak belirtilmiştir.

Yönetmelikler idarenin düzenleyici tasarrufları içinde yer alırlar; pozitif hukukumuza göre, yürütmenin ve onun uzantısı sayılan idarenin asli düzenleme yetkisi yoktur. Esasen Anayasanın 124'üncü maddesine göre de yönetmelikler kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak koşulu ile çıkarılabilirler.

Bu nedenlerle yönetmeliklerle, ancak çerçevesi ve sınırları kanunla belirlenmiş olan bir alan içinde düzenleme yapılabilir. Yukarıda belirtilen yönetmelik hükmü hem kendi içinde çelişkili hem de yasanın çizdiği sınırları insan sağlığı aleyhine çiğneyen bir hükümdür. Bizce hukuken sorunludur.

m.8/c) Gıdanın insan sağlığına zararlı olup olmadığının belirlenmesinde; tüketenin sağlığı üzerinde ani, kısa veya uzun vadede oluşturabileceği muhtemel etkileri yanında, gelecek nesiller üzerindeki etkileri, birikerek artan muhtemel toksik etkileri ve belirli tüketici gruplarının özel sağlık hassasiyetleri de dikkate alınır.

Bu fıkra da kanunun olumlu yönleri arasında sayılabilir. GDO ve benzeri ürünlerin sağlığa zararları konusunda yapılan araştırmalarda ürün zararı bazen uzun süreler geçtikten sonra tespit edilebilmektedir.

"Epidemiyoloji bilimi ile uğraşanlar etkilenim süresinin sınırlı olarak gözlenebildiği nedensellik ile ilgili araştırmalarda "Kanıtın yokluğunu, yokluğun kanıtı olarak değerlendirmemek" gerektiğini bilir. Bin yıllardır kullanılan tütünün akciğer ve bronş kanserinin oluşmasındaki etkisinin kanıtlanmasının yirminci yüzyılın ancak ikinci yarısında gerçekleştirilebilmesi, bu konudaki en çarpıcı örneklerden biridir. Bu nedenle EMR ile ilgili etkilenimi tartışırken çok dikkatli olmak gerekir, Çünkü her geçen yıl EMR'nin sağlık etkisi ile ilgili bulgular ve kanserlerle ilişkisi üzerine nedenselliği ortaya koymaya yönelik yeni çalışmalar yayımlanmaktadır." (13)

7. BELİRSİZLİK (PRECAUTIONARY)

PRENSİBİ

İhtiyat İlkesi, "ciddi ve geri dönüştürülemez hasar tehlikesi olan durumlarda tam bilimsel kesinlik eksikliği, çevresel kirlenmenin önlenmesi için gecikmenin sebebi olarak kullanılamayacaktır" şeklinde tanımlanabilir. Her ne kadar tanımında çevreyle ilgili gibi gözükse de AB'de gıda ve ilaçlara lisans verilmesi aşamalarında kullanılmaktadır.

Belirsizlik prensibi çevre ve insan sağlığı ve güvenliğinin korunmasında uzun yıllardır kullanılan bir prensip. Avrupa Birliği'nde de çeşitli davalarda kullanılmıştır.

Ekonomist Knight, risk ve belirsizlik kavramlarının birbirinden ayrılmasını ve bunun da mümkün olduğunu ileri sürmüştür. Knight göre, risk belirsizlik denizinde hesaplanabilir ve kontrol edilebilir adalardır. (14)

Belirsiz riskler, olgunun karmaşıklığından kaynaklanan öngörülemezlikten kaynaklanır. Bunlara yeni üretilen kimyasallar veya genetiği değiştirilmiş ürünler veya karbon salımı gibi olgular sebep olabilir. Bu durumda sebepler ve sonuçlar arasındaki karmaşık ilişkiler, sonucun ne olacağının tahminini olanaksız kılmaya da çok zorlaştırabilir. Belirsizlik ve risk iç içedir.

Ek bilgi belirsizliği giderilebiliyorsa, belirsizlik durumu yoktur. Temel bilgi yetersizliği, belirsizliğin esasıdır. Bilimin sonuca ulaşmayı engelleyen kesin kanıtların olmadığının kabulü belirsizlik (ihtiyat) prensibinin geliştirilmesine sebep olmuştur.

Avrupa Birliğinde, önceden Birlik tarafından izin verilmiş gıda katkı maddeleri kullanılabilmektedir. Üye

DİPNOT

13 - Cumhuriyet Gazetesi, 18.03.2011 tarihli, Bilim ve Teknoloji dergisi, s.1252/19 da Uludağ Üniversitesi tıp Fakültesi Halk Sağlığı Ana

bilim Dalından Prof. Dr. Kayıhan Pala'nın makalesinden

14 - Marjolein B.A. van Asselt* and Ellen Vos,

The Precautionary Principle and the Uncertainty Paradox www.sbs.ox.ac.uk/downloads/VosAsselt-fin.pdf (Accessed 27 (2005)

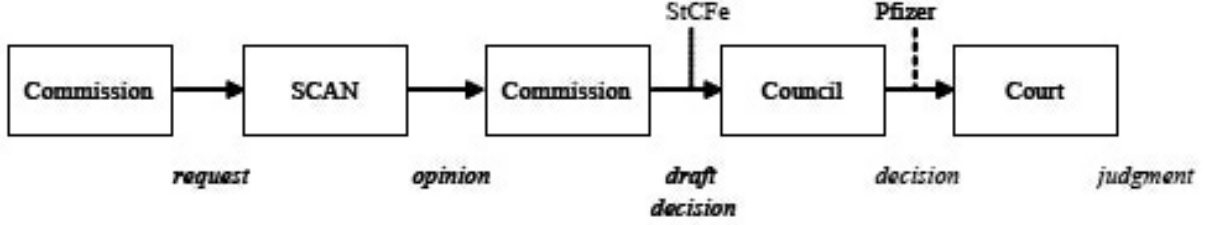
devletler geçici olarak bunların kullanımını askıya alabilmekte veya yasaklayabilmektedirler. Bu durumda üye devlet, diğer devletleri ve Komisyonu yasaklamanın gerekçeleri konusunda ivedi olarak bilgilendirmek zorundadır.

Bu durumlarda Komisyon veya Konsey yasağın onaylanmasına veya kaldırılmasına karar verir ve üye devletleri bilgilendirir.

Pfizer davasına konu olan olayda, Danimarka 1998 yılında antibiyotik virginiamycinin büyüme destekleyicisi olarak kullanımını yasakladı ve Komisyonu bilgilendirdi. Danimarka ulusal veteriner laboratuvarının virginiamycinin hayvan ve insanlara geçebileceği yönündeki raporuna dayandı.

Komisyon bu raporu hayvan beslenmesi konusunda bilimsel

komiteye (SCAN) sundu. SCAN virginiamycinin kamu sağlığını karşı ivedi bir risk teşkile etmediğine karar verirken, ihtiyat prensibine dayanarak Komisyona yasaklanma teklifi sundu. Konsey, komisyonun telifini dikkate alarak virginiamycin dahil hayvan beslenmesinde kullanılan dört antibiyotiğin yasaklanmasına karar verdi. Bunun üzerine virginiamycinin üreticisi Pfizer konuyu Avrupa Adalet Divanı'na götürdü.



PFİZER DAVASI – DÜZENLEYİCİ SÜREÇ ANA HATLARI

SCAN, streptograminlere direnç mekanizmasının tam olarak anlaşılmadığını ve belirtilen mekanizmaların dışında gelişmeler olabileceğini belirtmiştir. Belirsiz risklerin radikal olduğunu açıkça, belirsiz risklerin olduğunu örtülü olarak belirtmiş ve acil bir tehlikenin olmadığına karar vermiştir.

Belirsizliğin tespitinden sonra, ihtiyat prensibi uygulanıp, yasaklama kararı alınmıştır. Komisyon/Konsey ihtiyat ilkesini, riskten kaçınma olarak yorumlamıştır.

8. GIDA GÜVENLİĞİ VE TÜKETİCİNİN BİLGİ EDİNME HAKKI BAĞLAMINDA MAHKEMEYE YANSIMIŞ; İKİ DAVA

8. 1. GDO'LU BEBEK MAMALARI İLE İLGİLİ DAVA SÜRECİ

AYM, GDO içeren gıdalarla ilgili olarak bireysel başvuru yoluyla önüne gelen bir başvuruda; başvuruyu AİHS'nin 8. maddesi, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası bağlamında incelemiş; özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve

kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık geldiğini tespit etmiştir.

Ayrıca, “devlet için söz konusu olan yükümlülük, sadece belirtilen hakka keyfi surette müdahaleden kaçınmakla sınırlı olmayıp -öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak- özel hayata etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir.” tespitini yapmıştır. (parag.52)

Başvuru konusu olgu ve izlediği yargı süreci kısaca şöyle özetlenebilir:

25.05.2006 doğumlu bir çocuk annesi olan başvuru; soya, mısır ve pirinç gibi ürünlerin bebek mamalarında kullanıldığını, söz konusu gazete haberlerinin yayımlandığı tarihte çocuğunun üç buçuk yaşında olduğunu, ilgili haberler nedeniyle çocuğunun beslenmesi için kullandığı mamaların GDO içeren ürünlerden olup olmadığı konusunda korku ve endişeye kapıldığını, GDO'lu ürünlerin insan sağlığına olumsuz etkileri konusunda ulaştığı ve dava dilekçesi ekinde de örneklerini sunduğu çeşitli bilimsel açıklamalar nedeniyle endişelerinin haklı olarak daha da arttığını; ham madde, tohum ve nihai tüketim

malzemesi olarak GDO'lu ürünlerin ülkemize ithal edildiğini, birbirinden farklı ürünler olduğundan insan sağlığına etkileri yönünden kategorik olarak tümünün güvenli kabul edilemeyeceğini, her ürünün ayrı ayrı güvenlik testlerinden geçirilmesi gerektiğini, Anayasa, kanun ve uluslararası sözleşmeler gereğince vatandaşlarını bu ürünlerle ilgili olarak aydınlatma, bilgilendirme ve uyarma görevi bulunan ilgili Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının bu görevini yerine getirmediğini, dolayısıyla idarenin ağır hizmet kusurunun bulunduğunu ileri sürerek 24/12/2009 tarihinde 6.400 TL manevi tazminat istemiyle İdare Mahkemesinde tam yargı davası açmıştır.

İdare ve Bölge İdare Mahkemeleri özetle: “manevi tazminata hükmedilebilmesi için manevi tazminatın unsurlarından olan ağır hizmet kusurunun aranması gerektiği açık olup, uyuşmazlık konusu olayda, uğranıldığı iddia edilen manevi zararda davalı idarenin herhangi bir kusuru bulunduğu yolunda tespit olmadığından, ağır hizmet kusurunun varlığından söz edilemeyeceği dolayısıyla manevi tazminat unsurlarının oluşmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.”

gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Yani burada devletin bir kusuru yok denmiştir.

Bunun üzerine dava bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne gelmiştir.

Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Koruma ve Kontrol Genel Müdürlüğünün 23/12/2010 tarihli ve 48653 sayılı yazısı ile başvurunun iddialarına verdiği yanıt şöyledir: “GDO’lu ürünlerden zarar görülse dahi Bakanlığımızın sorumlu tutulamayacağı, sorumluluğun GDO ve ürünleri ilgili faaliyetlerde bulunanlar olduğu kanunla belirlenmiştir.” Bu yanıt idarenin pozitif yükümlülüklerinden ne kadar habersiz olduğunu veya vurdumduymaz olduğunu açıkça göstermektedir.

AYM, Öznur ÇİÇEK BİLDİK Başvurusu, (Başvuru Numarası: 2013/6595) kararında 70. Başvuru konusu olayda ileri sürülen çevresel rahatsızlığın, piyasada satışa sunulan bebek mamalarında GDO bulunduğuna ilişkin basında çıkan haberler nedeniyle duyulan korku ve endişe olduğu ve bunun kamusal makamlar tarafından GDO içeren ürünlerin ithalatına izin verilmesinden, denetimlerin yapılmamasından, tüketicilerin bilgilendirilmemesinden ve sonuç olarak gıda güvenliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

75. Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında yapılan incelemede basında çıkan haberlere ve birtakım bilimsel araştırmalara dayanan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuru kapsamında başvurunun çocuğu için kullanılan bebek mamalarının içeriğinde GDO’lu gıdaların bulunduğunu ortaya koyan herhangi bir somut delilin ya da bir verinin Anayasa Mahkemesine sunulmadığı görülmektedir. Derece Mahkemeleri önünde

devam eden yargılamalarda da basında çıkan haber içeriklerine dayanıldığı ve GDO içeren gıdalar ile ilgili olduğu ileri sürülen endişe ve korkuların güncel ve kişisel etkileri somut olarak açıklanmadan soyut ve genel olarak ileri sürüldüğü ve GDO’lu olabilecek gıdaların olumsuz etkilerine maruz kalmış “olma” ihtimali üzerinden hareket edildiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun ileri sürdüğü hususlarda bir endişe yaşadığı görülmekle birlikte, bu endişesinin incelenmeyi haklı gösterecek ve somut olay bazında asgari şiddet derecesini aşacak şekilde ortaya konulmadığı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla somut başvurunun, başvurunun Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan haklarına bir etkide bulunduğu veya bu etkinin asgari bir şiddet derecesine ve ciddi bir boyuta ulaştığı sonucuna varılamamıştır.

Mahkeme başvurudan somut olarak hangi mamaları hangi tarihte kullandığını ve bunların içinde GDO’lu ürün bulunup bulunmadığını ispatlamasını istemektedir. Dolaylı olarak, ülkeye kanuna aykırı olarak GDO’lu ürün girişi olduğunu ve bunların bebek mamalarında kullanıldığını kabul etmektedir. AYM, bu çok zor ispat görevini başvuruca yüklemekle yetinmemiş; ayrıca mahkemenin de kabul ettiği üzüntü ve endişenin asgari şiddet derecesine ve ciddi bir boyuta ulaştığını somut delillerle ispatlamasıyla yükümlü tutmuştur.

Bundan bizim anladığımız, psikiyatrik raporlar ve kullanılan ilaçlar olsa gerektir. AYM, bebek mamalarının içeriğinde GDO’lu gıdaların bulunduğunu ortaya koyan herhangi bir somut delilin ya da bir verinin başvuruca tarafından ortaya konması gibi çok zor bir işi başvuruca yüklerken; Devletin zamanında yapmadığı yasal düzenlemeler ve ithalatı yasak ürünlerin ülkeye girişinin denetimi görevini yerine getirmediğinden hiç bahsetmemektedir. Zaten derece mahkemeleri önündeki

davanın konusu tam da budur. AYM, bireysel başvuru aşamasında bunu görmezden gelip; ikincil olan AİHM’nin ilgili içtihatları doğrultusunda Anayasa hükümlerini yorumlayıp; AİHM’nin kavramlarıyla başvuruyu sonuçlandırmıştır. Kendisinin ulusal bir mahkeme olduğunu unutmuştur.

Başvurucu, bu endişe, korku ve üzüntüsünde haklıdır. Nitekim 26 Mart 2010 tarih ve 27533 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan (DAVANIN AÇILDIĞI ve 6 ay sonra yürürlüğe giren) Biyogüvenlik Kanunu” m.5/d fıkrası GDO ve ürünlerinin bebek mamaları ve bebek formülleri, devam mamaları ve devam formülleri ile bebek ve küçük çocuk ek besinlerinde kullanılmasını yasaklamıştır.

AYM, kararında ilgili iç hukuka ilişkin mevzuattan bahsederken ilk derece yargılamasının başladığı 24.12.2009 tarihinde bu kanunun yürürlükte olmadığını görmezden gelmekte, bununla da yetinmeyip; sonradan çıkarılan kanunun bebek mamalarında GDO ve ürünlerinin yasaklayan hükmünü de yok saymıştır.

8. 2. GIDA GÜVENLİĞİ VE BİLGİ EDİNME HAKKI

Tüketicilerin gıdaların içinde ne bulunduğunu; nasıl üretildiklerini bilmek hakkı temel bir haktır. ‘Ne yiyorsun osun’ sözünde ifade edildiği gibi yediklerimiz içtiklerimiz sağlıklı olmadığı takdirde yaşam ve sağlıklı yaşam hakkımızın ihlali söz konusu olabilir. Yediklerimizin, içtiklerimizin içinde ne bulunduğu GDO’lu ürünler dahil, ilaç kalıntıları, kimyasallar ve yetiştirilme süreçleri dahil olmak üzere, tüketicilerin bunları bilme hakkı vardır. Yukarıda açıklandığı gibi, bu hakkın yerine getirilmesinde Devletin pozitif yükümlülüğü vardır.

Bilgi edinme hakkının içinde Dünya’da da tartışma konusu olan GDO’lu ürünleri içeren gıdaların etiketlenmesi vardır.

Bilgi edinme hakkı, Anayasa m.

74 ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu ile düzenlenmiştir. Gıda güvenliği konusunda bilgi edinmeye ilişkin sınırlama Kanunun 23. maddesinde düzenlenmiştir; ‘Ticari sır’ kavramıdır. Bu maddeye göre, Kanunlarda ticari sır olarak nitelenen bilgi veya belgeler ile, kurum ve kuruluşlar tarafından gerçek veya tüzel kişilerden gizli kalması kaydıyla sağlanan ticari ve mali bilgiler, bu Kanun kapsamı dışındadır.

Buradaki sorun ise, ‘ticari sır’ kavramını tanımlayan bir yasa hükmünün halen bulunmamasıdır. Banka Sırrı Ve Müşteri Sırrı Hakkında Kanun Tasarısında “Ticari Sır: Bir ticari işletme veya şirketin faaliyet alanı ile ilgili yalnızca belirli sayıdaki mensupları ve diğer görevlileri tarafından bilinen, elde edilebilen, özellikle rakipleri tarafından öğrenilmesi halinde zarar görme ihtimali bulunan ve üçüncü kişilere ve kamuya açıklanmaması gereken, işletme ve şirketin ekonomik hayattaki başarı ve verimliliği için büyük önemi bulunan; iç kuruluş yapısı ve organizasyonu, malî, iktisadî, kredi ve nakit durumu, araştırma ve geliştirme çalışmaları, faaliyet stratejisi, hammadde kaynakları, imalatının teknik özellikleri, fiyatlandırma politikaları, pazarlama taktikleri ve masrafları, pazar payları, toptancı ve perakendeci müşteri potansiyeli ve ağırları, izne tâbi veya tâbi olmayan sözleşme bağlantılarına ilişkin veya bu gibi bilgi ve belgeler” olarak tanımlanmıştır.

Tanımdan da anlaşılacağı gibi, gıda güvenliğini ilgilendiren hususların ticari sır kapsamı dışında kaldığı açıktır. Böyle olmakla birlikte firmalar ve idare ilgili, ilgisiz her konuyu ticari sır kavramına sokarak yurttaşların bilgi edinme hakkını ihlal etme eğilimini

sürdürmektedir. Gıda güvenliği ve tüketicinin gıdalar hakkında bilgi edinme hakkı, yaşam hakkı, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ve AİHS m.8 Özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkı ile iç içe geçmiş temel bir haktır.

Bu konuyu da bizzat davacısı olduğum ve takip ettiğim bir dava süreciyle somutlaştırmaya çalışacağım. Davacı, Tarım ve Köyişleri Bakanlığı’nın 2009 yılında yaptığı gıda denetim sonuçlarına ilişkin haberlerin basında yer alması üzerine, ‘bilgi edinme hakkı’ çerçevesinde, “ürünleri sağlığa zararlı çıkan firmaların isimleri ve ürünlerinin listesinin tarafına verilmesi” istemiyle, BİMER (Başbakanlık İletişim Merkezi) kanalıyla, 26 Temmuz 2010’da Tarım ve Köyişleri Bakanlığı’na başvurmuş ve bu başvuru, Bakanlığın yasal çerçevede gıda denetimi yapılan firmaların teşhir ve ilan edilmesine ilişkin yetkisinin olmadığı ve mahkeme kararı olmaksızın bunun yapılmasının hukuken mümkün olmadığı gerekçeleriyle reddedilmiştir.

Bu işleme karşı açılan dava üzerine, Ankara, 6. İdare Mahkemesi, 15 Aralık 2010 tarihli yürütmeyi durdurma kararında, “davacının istemiş olduğu bilgi ve belgelerin sağlığa zararlı ürünlerin ve bu ürünleri üreten firmaların listesine ilişkin olduğu, halk sağlığını ilgilendiren hususların ticari sır olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığı, bu nedenle 4982 sayılı kanunda yer alan istisnalar kapsamında değerlendirilemeyeceği” göz önüne alındığında, davacının başvurusunun reddine ilişkin işlemde “mevzuata uyarlık bulunmadığı” sonucuna varmıştır. Kararda, davacının talep ettiği bilgi ve belgelerin halkın genelinin

ve bu arada davacının sağlığını yakından ilgilendirdiği, bu nedenle söz konusu bilgilerin bilinmesinde kamunun menfaatinin bulunduğu hususları gözetildiğinde, “bu bilgilerin verilmemesinin telafisi güç zararlara yol açacağı” da vurgulanmıştır. Bu karar daniştay 10. dairesi tarafından onanarak, kesinleşmiştir.

Almanya’da ise, benzer bir davada Federal Hükümet yetkinin eyaletlerde olmasına rağmen, sağlığa zararlı dietilen glikol ihtiva eden şarapları ve firmaları açıklamıştır.

Alman Anayasa Mahkemesi bir kararında (15) (Beschluss vom 26. Juni 2002 - 1BvR 558/91 - und - 1 BvR 1428/91) kamuya dönük uyarı ve bilgilendirmelerin hükümet işlevi olduğuna karar vermiştir. Dava süreci özetle şöyledi:

1985 Yılında Avusturya şaraplarında dietilen glikol (Antfritz olarak kullanılır ve sağlığa zararlıdır.) bulunması kamuoyunun ilgisini çekti ve Avusturya ve Alman şarap endüstrisinin büyük mali kayıplara uğramasına sebep oldu. Federal Hükümet, sektörü toptan bir çöküşten kurtarmak ve güven duygusunu yeniden tesis etmek amacıyla, glikol içeren şarapları ve firmaları belirten bir liste yayımladı. İsimleri listede yayımlanan iki firma, Anayasa (Basic Law) m.12 de yer alan iş hürriyetlerinin ve anayasal diğer hürriyetlerinin engellendiği iddiasıyla dava açtılar.

Bu davalar idari yargı süreci sonucunda - Federal İdare Mahkemesi 3. Dairesi dahil – red edildiler. Dava Anayasa Mahkemesi’ne geldiğinde, mahkeme, Hükümetin kamuyu uyarmasının hükümete ait bir yetki bu yetkinin kullanımının orantılı olduğuna karar verdi.

DİPNOT

http://scholar.google.com.tr/scholar?q=the+precautionary+principle+and+the+uncertainty+paradox&hl=tr&as_sdt=0&as_vis=1&oi=scholar&sa=X&ei=R85AT4yeLoGC8gPYxNCyCA&sqi=2&ved=0CBcQgQMwAA

15 - By Reinhard Ruge, 3 German Law Journal No. 12 (01 December 2002) - Public Law Between Law and Necessity: The Federal Constitutional Court Confirms the Right of the Federal Government to Warn the Public (In Reply to Marion Albers) <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=213>

Anayasa Mahkemesi önceki kararları ve doktrinin kabul ettiği uygulama 3 aşamalıydı.

Temel bir hakkın kapsamının belirlenmesi, bu hakka yönelik bir müdahalenin olup olmadığı ve müdahalenin haklılığı.

Müdahalenin haklılığı için ise, bir hakka müdahalenin kanuna dayanması, yetki ve son olarak müdahalenin orantılı olması. (Söz konusu müdahalede eyaletlerin kanunlarla yetkilendirilmesine rağmen Federal Hükümete tanınmış açık bir yetki bulunmamaktaydı.)

Mahkeme, yetki konusunda doktrinin karşı çıkmalarına rağmen, kamuoyunu bilgilendirme ile ilgili açık bir yetkinin olmadığı durumlarda (ki bu yetki eyaletlere verilmiştir) bu yetkiyi anayasanın hükümetin teşkili ve görevleri ile ilgili hükümlerden çıkarmıştır.

Mahkeme bu kararıyla tüketicilerin adına olduğu kadar, hikmeti hükümet (raison d'état) adına karar vermiştir. Akademisyenlerin hakim görüşünün aksine, Federal Hükümetin kamusal uyarılarının, ki bilgilendirmede buna dahildir, devlet idaresinin kamusal görevleri içinde olduğu gerekçesine dayanmıştır.

YÜRÜTMİYİ DURDURMA KARARI ÜZERİNE AÇILAN İKİNCİ DAVA

Yürütmeyi durdurma kararı üzerine, Bakanlık, ilgili listeyi davacıya "kişiyeye özel" damgası ile yollamış; davacı, bunun üzerine dilekçeyle Bakanlık başvurarak, bilgi ve belgelerin halkın genelinin sağlığını yakından ilgilendirdiği, bu nedenle söz konusu bilgilerin bilinmesinde kamunun menfaatinin bulunduğu hususları gözetildiğinde, bu bilgilerin Bakanlık tarafından kamuya açıklanmasını, veya kendisine açıklama izni verilmesini talep etmiştir. Bakanlık bu istemi

reddetmiştir. Bu işleme karşı da dava açılmış fakat bu dava reddedilmiştir.

Mahkeminin red gerekçesi, ilk davanın kabul gerekçesiyle çatışmaktadır. "Kararda, davacının talep ettiği bilgi ve belgelerin halkın genelinin ve bu arada davacının sağlığını yakından ilgilendirdiği, bu nedenle söz konusu bilgilerin bilinmesinde kamunun menfaatinin bulunduğu hususları gözetildiğinde, "bu bilgilerin verilmemesinin telafisi güç zararlara yol açacağı" da vurgulanmıştır."

Ret gerekçesi özetle aşağıdaki paragraftaki gibidir: "Belirtilen durum karşısında, şayet kimyasal ve mikrobiyolojik açıdan mevzuata uygun olmadığı gerekçesiyle davalı idarece toplatılmasına karar verilen gıda ürünleri içerisinde belirli bir firma tarafından üretilen ürünlerin tamamı var ise yada ürünlerde tespit edilen olumsuzluktan sadece bir firmanın sorumlu olduğu hususu kesin olarak belirlenebilmişse, firma ve ürün adı verilerek toplumun bilgilendirilmesi ve böylece tüketici sağlığının korunması için tedbir alınmasına imkan sağlanmasının kamu yararına olacağına kabulü ile birlikte, davacının 2009 yılında yapılan tüm gıda denetim sonuçlarının kamuoyuna açıklanmasına yönelik başvurusunun kabul edilmesi ve istenilen bilgilerin kamuoyuna açıklanması halinde, ismi açıklanan firmaları haksız yere zarar uğratacağı, bununla beraber rakip mal üreten kişi yada şirketler nezdinde haksız rekabete ve kazanca sebep olunacağı hususu karşısında ismi açıklanan firmalar tarafından üretilen tüm ürünlerin sağlığa aykırı olduğu şeklinde hatalı bir algıya yol açarak haksız rekabete ve kazanca sebep olacağına kaçınılmaz olacağı gerekçesiyle reddolunmasında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

9. GIDA GÜVENLİĞİNDEN SORUMLU KURULUŞLARIN TARAFSIZLIĞI SORUNU

Bakanlık yukarıda açıklanan GDO'lu mamalarla ilgili davada cevap dilekçesinde ithalat işlemlerinde AB kriterlerine ve mevzuatına atıf yaparak buralarda belirtilen belgelerin istendiğini belirtmiş; Avrupa Gıda Güvenliği Otoritesi'nin (EFSA) raporlarını savunmasında dayanak olarak kullanmıştır.

Hal böyle olmakla birlikte, EFSA tarafsızlık konusunda ciddi şüpheler taşımaktadır. Konuyla ilgili olarak, Ahmet ATALIK'ın iddaları(16) özetle şöyledir: "Bilimsel değerlendirmelerin yapıldığı EFSA bağımsız mıdır, kararları bilimsel midir? EFSA'nın bazı üst düzey yöneticilerinin biyoteknoloji şirketleri ile olan ilişkileri güvenilirliği ve kararların bilimselliğini zedelemektedir. EFSA GDO Paneli'nin başkanı, Suzy Renckens, bu görevinden Kasım 2009'da ayrılmasının hemen ardından biyoteknoloji devi Syngenta'nın Avrupa, Afrika ve Orta Doğu Biyoteknoloji İdari İşler Başkanı oldu. Renckens, EFSA'da GDO mevzuat çalışmalarından sorumluyken, şimdi Syngenta adına AB'nin GDO konusunda karar alıcılarına karşı lobi faaliyeti yürütmektedir.

2003 yılından bu yana EFSA GDO Paneli'ni yöneten oldukça önemli bilim insanı Harry Kuiper, EFSA'dan önce Uluslararası Yaşam Bilimleri Enstitüsü (ILSI) tarafından kurulmuş olan Task Force için çalışıyordu. ILSI, gıda ve kimya şirketlerinin finanse ettiği, biyoteknoloji taraftarı bir lobi grubudur. Monsanto'nun bir elemanı Task Force'e başkanlık etmektedir ve diğer tüm üyeleri Monsanto, Syngenta ve Dow gibi büyük biyoteknoloji şirketlerinin temsilcileridir.

EFSA'nın Yönetim Kurulu Başkanı

DİPNOT

16 - Ahmet ATALIK, http://www.zmo.org.tr/genel/bizden_detay.php?kod=15830&tipi=3&sube=3

Diana Banati, sivil toplum örgütleri ve politikacılar tarafından ortaya konan çıkar ilişkileri üzerine Ekim 2010'da ILSI'nin Avrupa Yönetim Kurulu'ndan istifa etmek zorunda kaldı.

GDO'ların izinlendirilmesi konusunda gerek Tarım ve Köyişleri Bakanlığı'nın, gerek Biyogüvenlik Kurulu ve bilimsel komitelerimizin örnek alarak GDO'ların ülkemize girişine izin verdiği EFSA'nın durumu ortadadır."

Benzer iddialar dünyanın en saygın bilim dergilerinde tıp konusunda yayınlanan makaleler için de söz konusudur. Amacımız yapılan bilimsel çalışmaların güvenilirliğini sorgulamak değildir.

Dünyadaki en prestijli hakemli tıp dergilerinden biri olarak kabul edilen New England Tıp Dergisi'nin (NEMJ) uzun süredir editörlüğünü yapan Dr. Marcia Angell oldukça net bir açıklama yaptı: (17)

"Yayımlanan klinik araştırmaların çoğuna inanmak ya da güvenilir doktorların ya da yetkili tıbbi kılavuzların yargısına güvenmek artık mümkün değil. New England Tıp Dergisi'nin editörü olarak yirmi yıl boyunca yavaşça ve isteksizce ulaştığım bu sonuçtan hiç zevk almıyorum"

Dünyanın en saygın hakemli tıp dergilerinden biri olduğu düşünülür; Lancet'in şu anki editörlüğünü yapan Dr. Richard Horton, geçtiğimiz günlerde, yayınlanan birçok araştırmanın tamamen yanlış olmasa da, en iyisinden güvenilirmez olduğunu söyledi.

Bunlarında tüketiciler tarafından bilinmesi gerekmektedir.

10. SONUÇ:

Gıda güvenliği gıdanın kendisi gibi stratejik bir konudur ve doğrudan

yaşam ve sağlıklı yaşam hakkıyla ilgilidir. Hızla kirlenen toprak, su ve hava ortamında sağlıklı gıdaya erişim de aynı oranda zorlaşmıştır. Çok uluslu tekeller tohum, ilaç ve gübre gibi girdileri kontrol ederek, hem Dünya gıda üretimini, hemde arzını kontrol etmektedirler.

Sistem kapitalist anlayışa göre düzenlendiği için, gıda güvenliği konusunda tüketicilerin çok ciddi olarak bilgi sahibi olmaları gerekmektedir. Gıdalarla ilgili sağlıklı bilgiye ulaşmak da büyük ölçüde çokuluslu şirketlerin denetimindedir. Bilgi sahibi olabilmek için de önce farkındalık eğitimi verilerek, tüketicilerin bilinçlendirilmesi gerekmektedir.

Gıdaların kapitalist üretim ilişkileri içinde üretildiği de göz önünde tutulduğunda, bireysel çözümlerle güvenli gıdaya ulaşamayacağı da bir gerçek olarak ortaya çıkar. Bireysel çözümler yerine farkındalık yaratmaktan başlayıp; kooperatifleşme ve benzeri örgütlenmelerle konuyu toplumsallaştırıp, kamusal çözümlere yönelmek gereklidir.

Konu kamusal alana çekilip, kamuoyu baskısı yaratılmadığı durumda, kalıcı ve etkili çözümler üretmek mümkün olmayacaktır. Nitekim Sağlık Bakanlığı, 2011-2016 yılları arasında kanserden ölümlerin dünya ortalamasının üstünde olduğu Antalya, Ergene ve Dilovası'nda geniş çaplı bir araştırma yaptı. Kanser vakalarında çevre kirliliğinin rolüne ışık tutan çalışmanın sonuçları kamuoyuna açıklanmış değil. Bakanlığın halktan gizlediği çalışmada insan sağlığını tehdit eden pestisitlerin taze fasulye, biber, hıyar, marul, maydanoz, çilek, erik ve elmada maksimum kalıntı limitlerini çok aştığı ortaya çıktı. Sularda ise yine kanserojen etkisi bilinen hidrokarbon kalıntıları tespit edildi.

Açıklamayı yapan, Bülent ŞIK'a

"Halkta infiale neden olduğu", "dış alımları etkilediği" gerekçeleriyle, 5 yıldan 12 yıla kadar hapsinin istendiği dava açıldı. Şık, 2016 yılı Ocak ayına kadar Sağlık Bakanlığı'nın yürüttüğü çalışmanın içinde, bir akademisyen olarak yer almıştı.

Bu örnek bile tek başına gıda güvenliği konusunun yaşam hakkıyla bağlantısını ve kamuoyu baskısı yaratılmadıkça, kapitalist üretim ilişkileri içinde sonuç almanın ne kadar zor olduğunu göstermektedir.

DİPNOT

17 <https://www.collective-evolution.com/2015/05/16/editor-in-chief-of-worlds-best-known-medical-journal-half-of-all-the-literature-is-false/>

MAKALE

MARKALAR ARASINDA KARIŞTIRILMA İHTİMALİ

Av. Burak PITIRLI & Stj. Av. Berkay TURHAN

Sınai mülkiyet kavramındaki gelişme ve serbest piyasa ekonomisindeki değişim ile birlikte sınai mülkiyet haklarının yaygınlaşması, sınai mülkiyet haklarının düzenlenmesini gerekli kılmıştır. Sınai mülkiyet, ülkemizde, uluslararası anlaşmaları dayanak almış kanun hükmünde kararname ile düzenlenmiştir. Uzunca bir süre sınai mülkiyet hakları kanun hükmünde kararname ile korunduktan sonra; marka, coğrafi işaret, tasarım, patent, faydalı model ile geleneksel ürün adlarına ilişkin hakların korunması ve bu suretle teknolojik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesine katkı sağlamak amacıyla 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK"), 10 Ocak 2017 Tarihli ve 29944 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak (yirmi altıncı, yirmi üçüncü maddenin ikinci fıkrası ve altmış dokuzuncu maddenin dördüncü fıkrasında düzenlenen yenileme taleplerinin yapılması gereken süreye ilişkin hükümler ve kırk altıncı maddede düzenlenen amblem kullanım zorunluluğuna ilişkin hükümler hariç olmak üzere) yürürlüğe girmiştir. Sınai mülkiyetin kanun nezdinde düzenlenmiş olması hukuk düzenimiz açısından ilerleme olarak değerlendirilmelidir.

Ülkemizde marka sayısının giderek arttığı, bu artışa bağlı olarak da markalar arasında benzerliğin ve marka hakkına iltibas yoluyla tecavüzlerin yaygınlaştığı aşikardır. Markalar arasındaki benzerliğin tespitinin

ise somut olaya göre yapılması gerektiğinden yargının karıştırılma ihtimali kavramına bakışı ve karıştırılma ihtimalinin tespiti için kullanılan kriterlerden yola çıkılarak huzurdaki çalışma hazırlanmıştır.

Çalışmanın temelinde karıştırılma ihtimali, benzerlik ve ilişkilendirilme kavramları üzerinde durulmaktadır. Markanın tanımı, tescil edilebilecek işaretler, tescile engel mutlak ve nispi ret nedenleri, markaya tecavüz halleri ve markanın korunması konuları sadece benzerlik, karıştırılma ihtimali konusu ile bağlantılı olarak çalışma içerisinde açıklanmaktadır. Bu nedenle çalışma içerisinde yer alan başlıklar içerisinde doktrinde yer alan tartışmalara değinilmemiş, ilgili konulara genel hatlarıyla değinilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM MARKANIN TANIMI, TESCİLİ, TESCİLE ENGEL MUTLAK VE NİSBİ RET NEDENLERİ

A. MARKANIN TANIMI

Marka, bir işletmenin mal veya hizmetlerini, diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlayan işaret olarak tanımlanmaktadır(1). Sınai Mülkiyet Kanunu, marka olabilecek işaretleri ve markanın şartlarını belirlemiştir. Kanuna göre; Marka, bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun

DİPNOT

1 - KARAHAAN, Sami / PEKDİNÇER, Remzi Tamer / GİRAY, Rabia Eda / BAŞ, Kadir, Marka Hukuku Mevzuatı,

1. Baskı, Ankara, 2016, s. 153; ÇAĞLAR, Hayrettin, Marka Hukuku Temel Esaslar, 2. Baskı, Ankara, 2015, s. 11.

Marka öncelikle bir mal veya hizmetin hangi işletme tarafından yapıldığını, üretildiğini veya piyasaya sürüldüğünü göstermesiyle kaynak gösterme fonksiyonunu da sağlamaktadır(3). Marka, mal veya hizmetin diğer mal veya hizmetlerden ayrılmasıyla da işletme sahibi için ayırt ediciliği sağlamaktadır. Marka aynı zamanda, malın kalitesini belirtmesi ve müşteriye her defa yeniden deneme mecburiyetinden kurtarmasıyla, işletme sahipleri için garanti sağlamaktadır. Son olarak markanın önemli fonksiyonlarından biri de reklam

2 - SMK m. 4 Marka olabilecek işaretler; “(1) Marka, bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaretten oluşabilir.”

3 - ÇAĞLAR, s.33; Aynı ayırım için bkz. ÇOLAK, Uğur, Türk Marka Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, 2014, s.13-15.

4 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.153; ÇAĞLAR, s.34. Aynı yönde BOZKURT, Tamer, Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, 2016, s.111.

5 - ÇAĞLAR, s.99; Marka sahibinin markasını kullanarak ya da başkasının kullanmasına izin vererek markasının ekonomik menfaat elde edeceği yönünde bkz. TEKİNALP, s.358.

6 - OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 15. Baskı, İstanbul, 2008, s.136.

7 - PULAŞLI, Hasan, Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 1. Baskı, Ankara, 2012, s.24 ve s.72.

8 - SMK m. 148 Hukuki işlemler; “(1) Sınai mülkiyet hakkı devredilebilir, miras yolu ile intikal edebilir, lisans konusu olabilir, rehin verilebilir, teminat olarak gösterilebilir, haczedilebilir veya diğer hukuki işlemlere konu olabilir. Coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı hakkı; lisans, devir, intikal, haciz ve benzeri hukuki işlemlere konu olamaz ve teminat olarak

Markanın rehni konusunda, 01.01.2017 Tarihinde yürürlüğe giren Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'na ("TRK") (9) da değinmek yerinde olacaktır. Zira TRK, mevzuatı gereği özel sicillerine kaydı gereken rehinlerin Rehinli Taşınır Sicili'ne bildirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Burada kastedilen bildirim; marka(10) gibi kendisine özgü sicilinde rehne konu

gösterilemez.”
9 - TRK m. 5 Üzerinde rehin hakkı kurulabilecek taşınır varlıklar; “(8) Mevzuatı gereği özel sicillerine kaydı gereken rehlinler Sicile bildirilir. Buna ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça çıkarılan yönetmelikle belirlenir.”
10 - TİRK zamanında; Ticari işletme rehlinin sınaî hakları da kapsayacağı ancak bunun aksinin kararlaştırılabileceği TİRK m. 3’de yazılmıştır. Marka başvuru hakkının da ticari işletme rehline dahil edilebileceği yönünde bkz. KARAHAH, Sami / SULUK, Cahit / SARAÇ, Tahir / NAL, Temel, Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, 3. Baskı, Ankara, 2013, s.367.
11 - TİRK m. 7 Rehlin diğer sicillere bildirilmesi; “Tescilli müteakip Ticaret veya Esnaf ve Sanatkar Sicili memurunun derhal yapacağı bildiri üzerine, bu kanuna istinaden tesis edilen rehin ticari işletmenin üzerinde faaliyet gösterdiği gayrimenkul işletme sahibine ait ise bu gayrimenkulün tapu kütüğündeki sayfasındaki beyanlar hanesine markalar, lisanslar ve ihtira beratları gibi sınaî haklar için Sanayi Bakanlığınca tutulan sicile, maden siciline, motorlu araçlar için nakil vasıtaları siciline, ticari işletme rehni veren müessesesinin varsa şubelerinin bulunduğu yer sicillerine derhal kaydedilir.”
12 - ARKAN, s.53.
13 - Yargıtay (“Yarg.”). 19. Hukuk Dairesi (“HD”). E. 2001/4132 K. 2001/6811 T. 25.10.2001 Sayılı Karar; “Ticari işletme Rehni Kanununun 7. maddesine göre ticari işletmenin üzerinde faaliyette bulunduğu taşınmazın işletme sahibine ait olması halinde ticari işletme

rehni tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilecektir. Bu tescilin yapılmaması ticari işletme rehni nin geçerliliğini etkilemez. Zira ticari işletme rehni kendi özel siciline tescille doğduğundan bu bildirim geç yapılırsa veya hiç yapılmasa dahi rehin hakkı doğmaktadır. (Seza, Reisoğlu: Ticari işletme Rehni ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara 1977 s.20; Yeşim Gülekli: İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Yönünden Kapsamı, İstanbul 1992 s.29; Erhan Türkmen Ticari İşletme Rehni Eskişehir 1981 s.95; Ali Erten: Ticari İşletme Rehni Ankara 2001)."

14 - "...Diğer kanunlar uyarınca bir sicile tescilli zorunlu olan taşınır rehinlerine ilişkin hükümler saklı tutularak, bu taşınır lar üzerinde TRK kapsam ında rehin tesis edilemeyeceği gösterildiğinden (m. 8/3), esas itibarıyla m. 5 kapsam ına dahil oldukları halde motorlu taşıt araçları, marka, patent, sürü hayvanları, maden, gemi gibi varlıklar üzerinde TRK'ya tabi rehin kurulması olanaklı değildir. Şu hâlde TRK'nın kapsam ına, daha önce üzerinde sicilli taşınır rehni kurulması olanaklı olan varlıklar ın girmediği, bunlar üzerinde ilgili özel hükümlerde gösterildiği şekilde rehin hakkı kurulmaya devam edileceği söylenebilir. Bu taşınır lardan motorlu taşıt araçları ile fikri ve sınai mülkiyet hakları TİRK döneminde ticari işletme rehnine dahil iken TRK ile bu olanağın ortadan kaldırılması isabetli değildir ve bu sonuç Kanun'un amacına aykırıdır." ŞİT İMAMOĞLU, s.25.

15 - Ticari işlemlerde taşınır rehni uygulaması hakkında detaylı bilgi için bakınız ("bkz.")

düşünülmektedir.

B. MARKANIN TESCİLİ

1. MARKA OLARAK TESCİL EDİLEBİLECEK İŞARETLER

556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ("MKHK"), marka olarak tescil edilebilecek işaretleri(16); kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaret olarak belirlemişti ancak doktrinde renklerin, seslerin, kokuların, fotoğrafların da ayırt edicilik fonksiyonunu yerine getirmesiyle tescil edilebileceği kabul edilmekteydi(17). Sınai Mülkiyet Kanunu ise, marka olarak tescil edilebilecek işaretleri; ayırt edicilik şartı yerine getirilmek kaydıyla(18), kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaret olarak belirlemiştir(19).

2. AYIRT EDİLEBİLİRLİK KAVRAMI

Markanın tescil edilebilmesi için ayırt edici niteliğe sahip olması şarttır(20). Marka, kural olarak esas unsur ve yardımcı unsurdan oluşmaktadır. Markayı benzerlerinden ayırt etmeye yarayan unsur, esas unsurdur. Esas unsura bağlı ve onunla ilişkili unsur ise yardımcı unsur olarak adlandırılmaktadır(21).

DİPNOT

ANTALYA, Gökhan, *Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni*, 1. Baskı, İstanbul, 2017.
16 - MKHK m. 5 Markanın içereceği işaretler; "Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir."
17 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.158-162.
18 - MKHK döneminde; Ayırt edici olması koşuluyla her türlü işaretin marka olarak tescil

Esas unsurun ayırt edici ve özgün olması beklenmektedir. Esas unsurun yanında mutlaka yardımcı unsurların yer alması gerekmemektedir. Yardımcı unsurlar, ayırt edici nitelik taşımayan ve kamuya ait olmaları nedeniyle herkes tarafından serbestçe kullanılabilecek olan unsurlardır. Tek başlarına tescil edilmemelerinin esas unsurun yanında yardımcı unsur olarak tescil edilebilmelerinin sebebi budur(22).

Bir işaret, başlangıçta ayırt edici nitelikte olabileceği gibi kullanma sonucu da ayırt edici hale gelmiş olabilir. İşaret, kullanıldığı süre içerisinde gerek yatırımlarla gerek ilan ve reklamlar ile gerek kampanya ve yerleştirici çalışmalar ile ayırt edici hale getirilebilmektedir(23). Tescil için başlangıçta ayırt edici nitelikte olma ile sonradan ayırt edici niteliğe gelme arasında fark yoktur(24).

Ayırt edici unsurun belirlenmesinde dört kriterden yararlanılabilecektir; İlk kriter, kavram adına yakın olmamaktır. Bir işaret, kavram adına veya tanımına ne denli yakın olursa ayırt edicilikten o derece uzaklaşmaktadır. Örneğin, A firması kapı kilidi olarak işaretini tescil ettirmek istediğinde ve kilit resmini işaret olarak seçtiğinde, A firmasının kapı kilidinin diğer firmaların kapı kilitlerinden ayırt edilmesi mümkün olamayacaktır. Bu işaretin marka olarak tescil edilebilmesi için kavram

adından, ayırt edici esas unsur ile uzaklaşması gerekecektir. İkinci kriter, anlamsızlıktır. Bu kriter için verilecek örneklerden birisi "apple" olacaktır. Apple, Türkçe elma anlamına gelmesine karşın bilgisayar, telefon gibi teknolojik aletler üreten bir firmanın markası olmuştur. Kavram adından tamamen farklı ve kavramı çağrıştırmayan anlamsız bir kelime seçilmesi ile ayırt edicilik sağlanmıştır. Üçüncü kriter ise uzun süredir kullanılmadır. Üç köşeli yıldızın ayırt edici niteliği düşük olsa da Mercedes tarafından yüz yıla yakın bir süredir kullanılması nedeniyle ayırtıcı özelliği artmıştır. Bazı işaretler ise uzun süredir kullanılsa dahi başlangıçtan itibaren ayırt edici niteliktedir. Dördüncü kriter ise, karıştırılma olasılığının bulunmamasıdır. Burada marka olarak seçilen işaretin mevcut markalarla bağlantı kurma hali dahil karıştırılma ihtimalinin bulunmamasıdır(25). Bu dört kriterin ayırt ediciliği sağlamak için birlikte bulunması gerekmemektedir. Bu kriterler ile birlikte yapılan değerlendirme ayırt ediciliğin bulunup bulunmadığı hususunda kanaat verecektir.

C. TESCİLE ENGEL MUTLAK VE NİSBİ RET NEDENLERİ

1. TESCİLE ENGEL MUTLAK RET NEDENLERİ

Sınai Mülkiyet Kanunu beşinci maddede marka tesciline engel mutlak ret(26) nedenlerini saymıştır(27). Mutlak ret nedenleri

edileceği yönünde bkz. ÇOLAK, s.8.
19 - Bkz. dipnot ("dn.") 2.
20 - TEKİNALP, Ünal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul, 2005, s.343.
21 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.157.
22 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.158.
23 - Sonradan ayırt edici hale gelme için uzun süreli kullanımın şart olduğu yönünde bkz. ÇOLAK, s.33.
24 - TEKİNALP, s.348.
25 - TEKİNALP, s.350.
26 - http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.

GTS.59eb7c793038d9.50427506 Erişim Tarihi ("E.T.") : 21.10.2017
27 - SMK m. 5 Marka tescilinde mutlak ret nedenleri; "(1) Aşağıda belirtilen işaretler, marka olarak tescil edilmez:
a) 4'üncü madde kapsamında marka olamayacak işaretler.
b) Herhangi bir ayırt edici niteliğe sahip olmayan işaretler.
c) Ticaret alanında cins, çeşit, vasıf, kalite, miktar, amaç, değer, coğrafi kaynak belirten veya malların üretildiği, hizmetlerin sunulduğu zamanı gösteren veya malların ya da hizmetlerin diğer özelliklerini belirten işaret veya adlandırmaları münhasıran ya da esas unsur

kamu düzenini ilgilendirmektedir. Mutlak ret nedeni teşkil edecek işaretler, başka bir kişiye ait oldukları veya üzerlerinde üçüncü kişilerin hakları bulunduğu için değil; aksine, dini veya ahlaki sebeplerle veya herkesin kullanımına açık tutmaları gereği ya da ayırt etme gücüne sahip olmamaları gibi nedenlerle, üzerlerinde hiç kimse hak iddia edemeyeceği için marka olarak tescil edilemezler. Mutlak ret nedenleri işaretin marka oluşturma niteliği ile sıkı sıkıya bağlıdır. Tescil edilebilecek işaretlerin üzerinde bir başkasının hakkı olduğu gerekçesiyle değil, nitelik ve özellikleri itibarı ile herkese kapalı işaretlerdir(28). Mutlak ret nedenleri ile herkesin kullanımına açık tutulması gereken işaretlerin, halkı yanıltıcı, kamu düzenine ve toplumun değerlerine ve ayrıca

genel ahlaka aykırılık işaretlerinin marka olarak tescil edilmemesi sağlanmaktadır. Ancak SMK m. 5/ f. 1 arasında sayılan mutlak ret nedenlerinden “ç) Aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak tescil edilmiş ya da daha önceki tarihte tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretler.” bendi, uygulandığı itibarıyla hem mutlak ret nedeni hem de nispi ret nedeni olması nedeniyle konumuz için önem arz etmektedir. İlerleyen bölümlerde benzerlik kavramı açıklanırken kavramın dayanağı olan kanun maddelerine tekrar değinilecektir. Mutlak ret nedenleri, Türk Patent ve Marka Kurumu (“TPMK”) tarafından kendiliğinden dikkate alınmaktadır. Mutlak ret nedenlerinin herhangi birinin varlığı halinde marka tescil

başvurusu TPMK tarafından reddedilecektir. Reddedilmemesi halinde ise TPMK’nin hizmet kusuru sayılacaktır. Mutlak ret nedeni olarak sayılan maddeler sınırlı sayıda olup örnekseme ile çoğaltılması mümkün değildir(29).

2. TESCİLE ENGEL NİSPİ RET NEDENLERİ

Tescil başvurusunda esasa ilişkin incelemenin ilk kısmı mutlak ret nedenlerine aykırılık olup tescil başvurusu yapılan işaretin mutlak ret nedenlerinden birini taşımadığının anlaşılması halinde esasa ilişkin ikinci inceleme nispi ret nedenlerine ilişkin olacaktır(30). Nispi ret nedenleri(31) ise özel şahısların menfaatlerini koruma gayesiyle oluşturulmuştur. Burada menfaati ihlal edilen kimseler tescilli marka sahibi olabileceği gibi tescil için başvuruda bulunmuş

DİPNOT

olarak içeren işaretler.

ç) Aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetlerle ilgili olarak tescil edilmiş ya da daha önceki tarihte tescil başvurusu yapılmış marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretler. d) Ticaret alanında herkes tarafından kullanılan veya belirli bir meslek, sanat veya ticaret grubuna mensup olanları ayırt etmeye yarayan işaret veya adlandırmaları münhasıran ya da esas unsur olarak içeren işaretler.

e) Malın doğası gereği ortaya çıkan şeklini ya da başka bir özelliğini veya teknik bir sonucu elde etmek için zorunlu olan veya mala asli değerini veren şekli ya da başka bir özelliğini münhasıran içeren işaretler.

f) Mal veya hizmetin niteliği, kalitesi veya coğrafi kaynağı gibi konularda halkı yanıltacak işaretler.

g) Paris Sözleşmesinin 2’nci mükerrer 6’ncı maddesine göre reddedilecek işaretler.

ğ) Paris Sözleşmesinin 2’nci mükerrer 6’ncı maddesi kapsamı dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, tarihi ve kültürel değerler bakımından halka mal olmuş diğer işaretler ile yetkili mercilerce tescil izni verilmemiş olan armaları, nişanları veya adlandırmaları içeren işaretler.

h) Dinî değerleri veya sembollerini içeren işaretler.

ı) Kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı işaretler.

i) Tescilli coğrafi işaretten oluşan ya da tescilli coğrafi işaret içeren işaretler.

(2) Bir marka, başvuru tarihinden önce kullanılmış ve başvuruya konu mal veya hizmetler bakımından bu kullanım sonucu ayırt edici nitelik kazanmışsa bu markanın tescilli birinci fıkranın (b), (c) ve (d) bentlerine göre

reddedilemez.

(3) Bir marka başvurusu, önceki marka sahibinin başvurunun tesciline açıkça muvafakat ettiğini gösteren noter onaylı belgenin Kuruma sunulması hâlinde birinci fıkranın (ç) bendine göre reddedilemez. Muvafakatnameye ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.” 28 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.163.

29 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.163.

30 - ÇAĞLAR, s.43.

31 - SMK m. 6 Marka tescilinde nispi ret nedenleri;

“(1) Tescil başvurusu yapılan bir markanın, tescil edilmiş veya önceki tarihte başvurusu yapılmış marka ile aynılığı ya da benzerliği ve kapsadığı mal veya hizmetlerin aynılığı ya da benzerliği nedeniyle, tescil edilmiş veya önceki tarihte başvurusu yapılmış marka ile halk tarafından ilişkilendirilme ihtimali de dâhil karıştırılma ihtimali varsa itiraz üzerine başvuru reddedilir.

(2) Ticari vekil veya temsilcinin, marka sahibinin izni olmaksızın ve haklı bir sebebe dayanmaksızın markanın aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzerinin kendi adına tescilli için yaptığı başvuru, marka sahibinin itirazı üzerine reddedilir.

(3) Başvuru tarihinden veya varsa rüçhan tarihinden önce tescilsiz bir marka veya ticaret sırasında kullanılan bir başka işaret için hak elde edilmişse, bu işaret sahibinin itirazı üzerine, marka başvurusu reddedilir.

(4) Paris Sözleşmesinin 1’inci mükerrer 6’ncı maddesi bağlamındaki tanınmış markalar ile

aynı veya benzer nitelikteki marka başvuruları, aynı veya benzer mal veya hizmetler bakımından itiraz üzerine reddedilir (5) Tescil edilmiş veya tescil başvurusu daha önceki tarihte yapılmış bir markanın, Türkiye’de ulaştığı tanınırlık düzeyi nedeniyle haksız bir yararın sağlanabileceği, markanın itibarının zarar görebileceği veya ayırt edici karakterinin zedelenebileceği hâllerde, aynı ya da benzer markanın tescil başvurusu, haklı bir sebebe dayanma hâli saklı kalmak kaydıyla, başvurunun aynı, benzer veya farklı mal veya hizmetlerde yapılmış olmasına bakılmaksızın önceki tarihli marka sahibinin itirazı üzerine reddedilir.

(6) Tescil başvurusu yapılan markanın başkasına ait kişi ismini, ticaret unvanını, fotoğrafını, telif hakkını veya herhangi bir fikri mülkiyet hakkını içermesi hâlinde hak sahibinin itirazı üzerine başvuru reddedilir.

(7) Ortak markanın veya garanti markasının yenilenmeme sebebiyle koruma süresinin sona ermesinden itibaren üç yıl içinde yapılan, ortak marka veya garanti markasıyla aynı veya benzer olan ve aynı veya benzer mal veya hizmetleri içeren marka başvurusu, önceki hak sahibinin itirazı üzerine reddedilir.

(8) Tescilli markanın yenilenmeme sebebiyle koruma süresinin sona ermesinden itibaren iki yıl içinde yapılan, bu markayla aynı veya benzer olan ve aynı veya benzer mal veya hizmetleri içeren marka başvurusu, önceki marka sahibinin itirazı üzerine bu iki yıllık süre içinde markanın kullanılmış olması şartıyla reddedilir.

(9) Kötüniyetle yapılan marka başvuruları itiraz üzerine reddedilir.”

veya ilgili işaret üzerinde üstün hak elde etmiş kişiler de olabilecektir. Nispi ret nedenleri, TPMK tarafından değil menfaati ihlal edildiğini iddia edenler tarafından ileri sürülecektir(32).

Nispi ret nedenleri arasında, SMK m. 6/f. 1'de karıştırılma ihtimali ele alınmaktadır. Tescil başvurusu yapılan bir markanın, tescil edilmiş veya önceki tarihte başvurusu yapılmış marka ile aynılığı ya da benzerliği ve kapsadığı mal veya hizmetlerin aynılığı ya da benzerliği nedeniyle, tescil edilmiş veya önceki tarihte başvurusu yapılmış marka ile halk tarafından ilişkilendirilme ihtimali de dâhil karıştırılma ihtimali varsa itiraz üzerine başvuru reddedilecektir. Başvurunun reddi, görüldüğü üzere menfaat sahibinin itirazı üzerine gerçekleşmektedir. Farklı şekilde de olsa mutlak ret nedeni olarak düzenlenmiş bir konunun tekrar nispi ret nedeni olarak düzenlenmesi kanun koyucunun marka hakkının korunmasına vermiş olduğu önemi göstermektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

KARIŞTIRILMA İHTİMALİ KAVRAMI, KARIŞTIRILMA İHTİMALİNİN ESASLI UNSURLARI, KARIŞTIRILMA İHTİMALİNİN SONUÇLARI

A. KARIŞTIRILMA İHTİMALİ KAVRAMI

1. BENZERLİK

Karıştırılma ihtimali, marka

hukukunun en tartışmalı kavramlarından birisidir(33). Karıştırılma ihtimali, ortalama tüketicilerin, karşılaştırılan işaretler arasında bağlantı kurması olarak adlandırılabilir(34). Karıştırılma ihtimali hem bir tescil engeli hem bir tecavüz eylemidir(35). Karıştırılma ihtimali, benzerlik ve ilişkilendirilme olarak iki ayrı başlık altında incelenebilir.

Benzerlik kavramı, markanın aynen kullanılmasından farklıdır. İki markanın veya marka ve işaretin tıpa tıp aynısı olması, ikisi arasında çok küçük de olsa bir fark olmaması durumunda markanın aynen kullanılması söz konusudur.

Benzerlik; görsel, işitsel ve kavramsal benzerlik şeklinde olabilir. Karşılaştırılan işaret veya markaların göze hitap eden benzerliği görsel benzerlik(36) olarak tanımlamak mümkündür(37).

İşitsel benzerlik, markaların söylenişi ile kulakta bıraktığı etkiye göre söz konusu olan benzerlik olarak tanımlanabilir(38). Yargıtay ("Yarg."); "Mado" ve "Mar moda" markaları arasında görülen hükümsüzlük ve marka hakkına tecavüzün tespiti davasında, benzer harf ve heceleri içermesine rağmen Mado markasının daha kısa ve telaffuzunun daha kolay olduğu, Mar moda markasının başlangıç hecesinin Mado markasının ilk hecesini de içine aldığı ancak "Mar" hecesindeki "r" harfinin dışlanarak telaffuzunun imkansız olması nedeni ile aynı

hece sayılamayacağı kelimelerin devamında ise benzerlik olmadığı, kelimeler içerisinde aynı harflerin kullanılmasının iltibas için yeterli olmadığı, ortalama bir tüketicinin her iki markanın farklı olduğunu anlayabilecekleri sebebiyle Mado'nun hükümsüzlük taleplerinin reddine dair verilen yerel mahkeme kararını onamıştır(39).

Kavramsal benzerlik ise, marka veya işaretlerin ortalama tüketicinin zihninde bıraktığı imaj bakımından söz konusu olan benzerlik olarak tanımlanabilecektir(40). "MUMİ" ibareli marka başvurusu resmi marka bülteninde yayımlandıktan sonra, "MOMMY+şekil" ibareli marka sahibi, "MUMİ" marka başvurusunun kendi markası ile kavramsal benzerlik içerdiği yönünde itirazda bulunmuştur. Türk Patent Enstitüsü nezdinde yapılan incelemede, "MUMİ" marka başvurusunun kısmen reddine karar verilmiş, enstitünün kararına karşı "MUMİ" marka başvurusu için dava açılmış ancak marka başvurusunun reddinde isabetsizlik görülmemiştir. Yargıtay'da yapılan incelemede de "MUMİ" marka başvurusunun "MOMMY+şekil" markası ile aynı fikirden hareketle oluşturulduğu, dolayısıyla sesçil ve kavramsal benzerliğin ön planda olduğuna dikkat çekilmiş ve yerel mahkeme kararı onanmıştır(41).

Benzerlik ve karıştırılma tehlikesi kavramlarının somut olaya ve içinde bulunulan koşullara göre değerlendirilmesi farklı sonuçların ortaya çıkmasına sebebiyet

DİPNOT

32 - KARAHAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.174; ÇAĞLAR, s.65.

33 - ÇOLAK, Uğur, *Türk Marka Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul, 2014, s.190.

34 - ÇOLAK, s.191.

35 - TEKİNALP, s.407; ÇOLAK, s.190.

36 - ÇOLAK, s.202.

37 - Yarg. 11. HD. E. 2015/2864 K. 2015/7574 T. 3.6.2015 Sayılı Karar; "Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davacıya ait markaların daire içerisinde "A" harfine benzeyen özel şekil unsurundan oluştuğu, şekil unsuru ters çevrildiğinde, davalı başvurusuna konu işaretin elde edileceği, markaların ses ve kavramsal

özelliklerinin bulunmadığı, sadece şekil markası olduğu, ortalama tüketici kitlesinin her iki markaya konu asıl unsuru da logo/şekil olarak algılayacağı, S-D gibi özel yazı fontlarını ve buna konu işaretleri bilmelerinin kendilerinden beklenemeyeceği, markalar, ortalama tüketici kitlesinin genel izlenimi ve bütüncül bakış açısına göre karşılaştırıldığında, markalar arasında yüksek düzeyli görsel benzerlik bulunduğu, davacının itiraza dayanak markalarının tanınmış olduğunu ispatlayamadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile davacının itiraza dayanak markaları kapsamında yer alan "41.01 Eğitim ve öğretim hizmetleri. 41.02 Sempozyum, konferans, kongre ve

seminer düzenleme, idare hizmetleri 41.03 Spor, kültür ve eğlence hizmetleri 41.04 Dergi, kitap, gazete v.b. yayımlama hizmetleri 41.05 Film, televizyon ve radyo programları yapım hizmetleri 41.06 Haber muhabirliği hizmetleri, foto-muhabirliği hizmetleri" ve 42 (02) alt grup "Bilgisayar hizmetleri" hizmetler yönünden TPE YİDK kararının iptaline ve davalı markasının anılan sınıflar yönünden hükümsüzlüğüne karar verilmiştir."

38 - ÇOLAK, s.204.

39 - Yarg. 11. HD. E. 2015/13440 K. 2017/1517 T. 14.3.2017 Sayılı Karar.

40 - ÇOLAK, s.208.

41 - Yarg. 11. HD. E. 2014/6730 K. 2014/12637

verecektir(42). Benzerlik kavramı araştırılırken mal veya hizmetin hitap ettiği ortalama düzeydeki tüketiciler dikkate alınmalıdır(43). Ortalama düzeydeki tüketicilerin tamamının aldanmış veya aldatılmış olmaları gerekmecektir bir kısmının dahi aldanacak olması yeterlidir(44).

2. İLİŞKİLENDİRİLME

İlişkilendirilme ihtimali de karıştırılma ihtimali kavramına dahildir. Bir işaretin, tescilli marka ile arasında bağlantı kurulması ihtimali varsa, o işaretin o tescilli marka ile arasında karıştırılma ihtimali olduğu söylenebilecektir(45). Halk, iki işaret arasında herhangi bir sebeple bağlantı kurabiliyorsa, karıştırılma ihtimalinden bahsedilecektir(46). Hatta halk, aldığı malın başka bir markaya ait olduğunu bilmesine rağmen güvendiği işletme ile malını aldığı işletme arasında ekonomik bir bağlantı bulunduğunu zannetse dahi, karıştırılma ihtimali vardır(47).

Yargıtay, çeşitli alanlarda faaliyet gösteren grup şirketleri tarafından kullanılan bir markanın, aynı harfi esas unsur olarak kullanan bir marka başvurusunun tesciline itiraz etmesi ve müteakiben itirazının reddine karar verilmesi sonrası açılan hükümsüzlük davasında, her iki işaretin baskın nitelikteki aynı

harfi içeren kelimedenden türetilerek meydana getirildiğini dikkate alarak işaretler arasında ilişkilendirilme ihtimali oluşabileceğine dikkat çekmiştir(48).

B. KARIŞTIRILMA İHTİMALİNİN ESASLI UNSURLARI

Aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer(49) işaretlerin, hem mutlak ret nedeni ile TPMK tarafından hem de nispi ret nedeni olarak ilgililerin itirazı ile tescilinin önlenmesi mümkündür(50). TPMK tarafından tescil başvurusunun reddedilmesi gereken benzer işaretlerin, kurumun gözünden kaçması halinde ilgililerin itirazı ile reddedilmesi gerek MKHK döneminde gerekse SMK döneminde mümkündür. Aynı zamanda marka tescil edildikten sonra, tescil başvurusu olmayan aynı veya benzer işaretlere karşı da Sınai Mülkiyet Kanunu hükümleri ile korunacaktır.

Yargıtay, tescili talep edilen işaretin benzer olarak değerlendirilmesinde birçok kriteri esas almaktadır. Bunlar; piyasa anlayışı, benzer alıcı çevresine hitap edilmesi, benzer ihtiyaçları gidermede kullanıma, son kullanıcı kitlesi, birbiri yerine ikame edilebilme ile rekabet etme olanaklarının bulunması, kullanım amaçları, birinin diğerini tamamlama imkanının bulunması,

dağıtım kanallarının ortak olması kullanım yöntemleri, hedeflenen halk kesimidir(51).

Sadece sözcüklerden oluşan bir markanın yazılışı, okunuşu, kulakta bıraktığı etki, görünüşü ve anlamı önem taşımaktadır. Markaların benzerliği değerlendirilirken marka bütün olarak ele alınmalı ve ortalama tüketici gözüyle(52) değerlendirme yapılmalıdır. Ortalama tüketici ile kastedilen bilgi sahibi, dikkatli, ileri görüşlü tüketicidir(53).

Yargıtay bir kararında, 1994 yılında tescil edilmiş bulunan "PORT" markası ile PORT markasının sahibinin itirazına rağmen tescil edilen "INTERPORT" markası arasındaki benzerlik kavramında da yukarıda yazılı ilkeleri benimsemiştir.

Yargıtay; "Davacının " PORT" markası 27.5.1994 tarihinde 25.sınıf emtialar için tescil edilmiş, davalının "INTERPORT" markası ise, 24.8.1999 tarihinde yine 25.sınıf emtialar için tescil edilmiştir. Bir markayı oluşturan unsur, o markanın başka markalardan ayırt edilebilmesini sağlayan kelime, harf, sayı vs.den oluşan şekil olup, marka birden ziyade unsuru ihtiva ediyorsa, asıl unsuru markanın bütünü itibarıyla bıraktığı izlenim, tümüne hâkim olan görünüş ve ayırcılığını

DİPNOT

T. 1.7.2014 Sayılı Karar.

42 - ÇAĞLAR, s.67. Karıştırılma ihtimali için verilen karar incelemeleri için bkz. ÇOLAK, s.203-227.

43 - Yarg. 11. HD. E. 2016/869 K. 2017/3445 T. 6.6.2017 Sayılı Karar; "...ortalama düzeydeki alıcıların/yararlanıcıların bu marka ve işaretin farklı işletmelere ait iki ayrı marka olduğunu derhâl ve hiç düşünmeden ilk bakışta algılamalarının mümkün olmadığı gerekçesiyle YİDK kararının hükümsüzlüğüne karar verilmiştir... Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı ... vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir... hükmün ONANMASINA..."

44 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.197; ÇOLAK, s.255.

45 - TEKİNALP, s.412.

46 - Yargıtay da yapmış olduğu değerlendirmede benzerlik ve ilişkilendirilme kavramları üzerinde durmaktadır. Yarg. 11. HD. E. 2015/8465 K. 2016/3391 T. 28.3.2016 Sayılı Karar; "... Bu durumda üzerinde durulması gereken husus halk tarafından karıştırılma kavramından ne anlaşılacağıdır. Doktrinde halk tarafından karıştırılma ihtimalinin iki koşulun bir araya gelmesi halinde irdelenebileceği kabul edilmiş ve bu iki koşuldun birincisi tescili istenilen markanın daha önce tescil edilmiş markanın aynısı veya benzeri olması ikincisi ise her iki markanın aynı mal ve hizmetlerde kullanılması olarak kabul edilmiştir. Halk tarafından karıştırılma ihtimalinde ölçü ise bu işin ilgilisi veya uzmanı değil tüketici olan halkın olduğu göz önünde tutulacaktır. Karıştırılma ihtimalinde önemli olan husus halkın bu iki işaret arasında herhangi bir sebeple bağlantı

kurmasıdır. Burada işitsel veya görsel benzerlik ve hatta genel görünüş açısından umumi intiba olmasa bile halk tarafından iki marka arasında bir bağlantı kurulması ve hatta çağrıştırılması dahi karıştırılma ihtimali için yeterli bir ölçü olarak kabul edilmelidir."

47 - TEKİNALP, s.408.

48 - Yarg. 11. HD. E. 2015/12573 K. 2017/429 T. 23.1.2017 Sayılı Karar.

49 - "Ayırt edilemeyecek kadar benzer" kavramının dar yorumlanması gerektiği hakkında bkz. ÇAĞLAR, s.48.

50 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.164.

51 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.164-165.

52 - ÇOLAK, s.228.

53 - ÇAĞLAR, s.70.

vurgulayan imajda aramak lazımdır. 556 sayılı Markaların Korunması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname'nin 7/1-b maddesine göre, aynı veya aynı türdeki mal ve hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya daha önce tescili için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar aynı olan markalar tescil edilemez. Yine, 8/1-b madde hükmü uyarınca, daha önce tescil edilmiş veya daha eski tarihte tescili için başvuruda bulunulmuş marka ile karıştırılma ihtimali bulunan marka tescil edilemez. Marka başvurusunun reddedilebilmesi için, tescil edilmek istenen marka ile tescil edilmiş markanın aynı veya ayırt edilemeyecek kadar aynı olması gerekmektedir. Davacının markası "PORT" olup, 25.sınıf emtialar için tescil edilmiştir. Davalının markası ise "İTERPORT" olup yine, 25.sınıf emtialar için tescil edilmiştir. Markalardaki kök kelime "PORT" ibaresi olup, her iki markada da "PORT" ibaresi müşterektir. Bu sözcüğün ise, davacının önceden tescilli markası ile yazılış, okunuş, görsel ve fonetik yönlerden orta seviyedeki insanlar bakımından iltibasa meydana verecek derecede benzer olduğu, davalının, sırf davacının markasından istifadeye yönelik olarak bu sözcüğü tercih ettiği anlaşılmaktadır. Davalının markasındaki mevcut eklentinin başlı başına ayırdedicilik vasfının da olmadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla, yukarıda anlatılanlar karşısında mahkemece davanın kabulüne karar verilmek gerekirken, reddi doğru görülmemiş

DİPNOT

54 - Yarg. 11. HD. E. 2002/12018 K. 2003/4432 T. 5.5.2003 Sayılı Karar.

55 - TEKİNALP, s.413.

56 - Yarg. 11. HD. 26.09.1995 Tarihli 1995/4669-5580 sayılı karar örneği için bkz. CAMCI, Ömer, Marka Davaları, 1. Baskı, İstanbul, 1999, s.210.

57 - Hedef kitle olan çocuklar için dikkat düzeyi daha da düşüktür. Zira çocuklar tarafından malın ambalajında yer alan kompozisyona göre ürünler alınmaktadır. Aynı yönde bkz. ÇOLAK, s.204.

58 - ÇOLAK, s.228-229.

59 - Yarg. 11. HD. E. 2008/11628 K. 2010/6187 T. 1.6.2010 Sayılı Karar.

ve kararın bu nedenlerle bozulması gerekmiştir.(54)" hükmüyle markanın bütünü ile bıraktığı intiba formülüne ve orta düzeydeki insan kıstasına bağlı kalmıştır(55).

Markanın bütünü ile bıraktığı intiba formülünün MKHK dönemi öncesinde de Yargıtay tarafından kullanıldığını belirtmek gerekmektedir. Yargıtay, VAKİT isimli ve tescilli markanın, açmış olduğu men davasında, VAKİT kelimesi başına küçük puntolarla "beklenen" kelimesi getirilerek çıkarılan "Beklenen VAKİT" isimli gazetenin, "VAKİT" isimli tescilli marka ile iltibas yarattığına karar vermiştir. Kararda, "Beklenen VAKİT" ismiyle çıkarılan gazetenin vasat dikkat ve bilgi seviyesindeki bir müşterinin zihninde, özellikle gözlerinde yarattığı umumi intiba itibarıyla VAKİT markası ile iltibas yarattığına dikkat çekilmiştir(56).

Ortalama tüketici ve dikkat düzeyinin belirlenmesi karıştırılma ihtimali için oldukça önemlidir. Ortalama tüketicinin dikkat ve algı düzeyi, malın, hizmetin niteliğine, türüne, fiyatına göre değişiklik gösterecektir. Çikolata, bisküvi tarzı kolay seçilen raf ürünleri için ortalama tüketicinin dikkat düzeyi düşük iken(57) otomobil, bilgisayar gibi seçim aşamasında müşterilerce inceleme süresinin daha uzun olduğu ve raf ürünlerine nazaran daha pahalı ürünler için dikkat düzeyi yüksektir(58).

Yargıtay vermiş olduğu bir kararda(59) ise, bilinçli kullanıcılar olan doktor ve

eczacılara hitap eden iki ilaç markası arasında karıştırılma ihtimalinin bulunmadığına karar vermiştir. İlaç markalarının birinin GLUCOPHAGE, diğerinin GLUKOFAJ olduğu göz önüne alındığında; Yargıtay, markaların potansiyel tüketicileri olan doktor ve eczacıların aldıkları eğitim ve mesleki birikimin gereği olarak iki markayı ayırt edebilecek düzeyde olduğunu kabul etmesi yönüyle, ortalama tüketicinin dikkat düzeyini üst derecede değerlendirmiştir.

C. KARIŞTIRILMA İHTİMALİNİN SONUÇLARI

1. BENZER İŞARETİN MARKA OLARAK TESCİLİNDEN ÖNCE

Marka tescil başvurusu üzerine, usuli eksiği bulunmayan işaretlerin esasa ilişkin değerlendirilmesi süreci başlamaktadır. Başvuru, mutlak ret nedenlerinden birini içeriyorsa uygun görülmeyen mal veya hizmetin tamamı veya bir kısmı reddedilmektedir(60). Dolayısıyla benzerlik içeren işaretlerin de bu nedenle reddedilebileceğini belirtmek gerekmektedir. Başvuru şartlarını eksiksiz bir şekilde yerine getiren ve şekli inceleme ve mutlak ret nedenleri yönünden reddedilmemiş marka tescil başvurusu resmi marka bülteninde(61) yayımlanacaktır. Yayımdan sonra gerçek veya tüzel kişiler mutlak ret nedenlerinden birinin bulunduğu hususunu(62) yazılı olarak TPMK'ya bildirebilirler(63). Mutlak ret nedenlerinin bulunduğu dair görüş sunabilecek olan kişiler

60 - SMK m. 16 Başvurunun mutlak ret nedenleri açısından incelenmesi ve yayımlanması; "(1) Kurum, başvurunun şekli yönünden eksikliği bulunmadığına karar verirse 5 inci madde kapsamında başvuruyu inceler. İnceleme sonucunda, başvurunun, başvuru kapsamındaki mal veya hizmetlerin bir kısmı ya da tamamı için tescil edilemeyeceği sonucuna varılırsa başvuru bu mal veya hizmetler bakımından reddedilir."

61 - SMK m. 16 Başvurunun mutlak ret nedenleri açısından incelenmesi ve yayımlanması; "... (2) Başvuru şartları eksiksiz şekilde yerine getirilmiş ve 15'inci madde ile

bu maddenin birinci fıkrası hükümlerine göre reddedilmemiş başvuru Bülteninde yayımlanır."

62 - SMK m. 17 Üçüncü kişilerin görüşleri; "(1) Marka başvurusunun yayımlanmasından sonra herkes, marka başvurusunun 5'inci maddenin birinci fıkrasının (ç) bendi hariç diğer bentleri kapsamında tescil edilemeyeceğini belirten yazılı ve gerekçeli görüşlerini markanın tesciline kadar Kuruma sunabilir. Ancak bu kişiler, Kurum nezdinde işlemlere taraf olamaz. (2) Kurum, görüşleri değerlendirir ve görüşlerin yerinde olduğuna kanaat getirirse marka başvurusunu kısmen veya tamamen reddeder."

63 - KARAHAH / PEKİNÇER / GİRAY / BAŞ,

gerçek veya tüzel kişiler, herhangi bir grup, herhangi bir hizmeti temin edenleri üreticiler veya imalatçılara temsil eden bir organ, tacir veya tüketiciler olabilir. Üçüncü kişi burada geniş yorumlanacaktır(64). Bu kişiler TPMK nezdindeki işlemlerin tarafı değildirler ancak kamu düzenini ilgilendiren mutlak ret nedenlerini TPMK'ye ileterek yeni bir inceleme yapılmasını sağlayabilirler(65). Burada üçüncü kişinin görüş bildirmesi kamu adına yapılmış bir müdahale, bir uyarı niteliğindedir(66).

Tescil başvurusunun yayımlanması sonrası menfaati zarar gören ilgili kişiler de mutlak ve nispi ret sebepleri ile TPMK'ye yazılı ve gerekçeli olarak itirazda bulunabilir. İtiraz süresi yayım tarihinden iki ay(67) içerisinde yapılmalıdır(68). Burada bahsi geçen ilgili kişi, alınan karara taraf olmuş kişiler(69) ile yayım tarihinden önceki bir tarihte tescil edilmiş markanın veya marka tescili için başvuru yapılmış **DİPNOT**

işaretin, sahibi ya da tescilsiz işareti kullanarak bu işaret üzerinde hak sahibi olmuş kişi olarak tanımlanmaktadır(70).

Türk Patent ve Marka Kurumu itirazları değerlendirerek itirazların reddine veya kabulüne karar verebilecektir. Bu kararlara karşı TPMK nezdinde itiraz yolu açıktır(71). Kurum nezdinde yapılan inceleme, itiraz sonucunda verilecek karar ile, dava hakkı saklı kalmak kaydıyla, sona ermektedir. Karıştırılma ihtimali bulunan işaretlerin, tescilden önce kurum nezdinde inceleme aşaması mutlak ve nispi ret nedenleri yönünden yukarıda yazılı şekilde yapılmaktadır.

2. BENZER İŞARETİN MARKA OLARAK TESCİLİNDEN SONRA

Eksiksiz olarak yapılmış veya eksiklikleri giderilmiş ve süresi içerisinde hakkında itiraz edilmemiş veya yapılan itiraz kesin olarak

reddedilmişse başvuru, tescil edilir ve sicile kaydedilir(72). Tescil edilerek marka haline gelen işaret marka sahibine yayımı tarihi itibarıyla(73) Sınai Mülkiyet Kanunu'ndan doğan haklar tanımaktadır(74). Bu haklardan en önemlisi marka sahibinin markasına karşı meydana gelebilecek tecavüzleri önleme hakkıdır. Özellikle marka hakkı sahibi, markası ile benzerlik oluşturacak işaretlere karşı korunabilecektir(75). Eğer bir marka ile karıştırılma ihtimali içeren başka bir marka tescil edilirse tescil edilen markalar arasında karıştırılma ihtimali açılacak hükümsüzlük davasının konusunu oluşturacaktır(76). Markanın hükümsüzlüğü talebi mahkemelerden talep edilecektir. Talep edecek kişiler ise ilgili kişiler olabileceği gibi Cumhuriyet Savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşlarıdır. İlgili kamu kurum ve kuruluşları içerisine TMPK da dahildir. Markaya tecavüz halinde

s.177; TEKİNALP, s.369.

64 - TEKİNALP, s.369.

65 - ÇAĞLAR, s.84.

66 - TEKİNALP, s.369.

67 - MKHK döneminde itiraz süresi yayım tarihinden itibaren üç ay içinde yapılması zorunda idi. Bu yönüyle SMK ile itiraz süresi kısaltılmıştır. Bkz. MKHK m. 35.

68 - SMK m. 18 Yayına itiraz;

"(1) Bülten'de yayımlanmış bir marka başvurusunun, 5'inci veya 6'nıncı maddelere göre tescil edilmemesi gerektiğine ilişkin itirazlar ilgili kişiler tarafından marka başvurusunun yayımından itibaren iki ay içinde yapılır.

(2) İtiraz, yazılı ve gerekçeli olarak Kuruma yapılır. İtiraz gerekçelerinin birinci fıkrada belirtilen süre içinde sunulmaması hâlinde itiraz yapılmamış sayılır. İtirazın incelenmesi için itiraz süresi içinde ücretin ödenmesi ve aynı süre içinde ücretin ödendiğine ilişkin bilginin Kuruma sunulması zorunludur."

69 - ÇAĞLAR, s.87.

70 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.178.

71 - SMK m. 20 Karara itiraz;

"(1) Kurum tarafından bu Kitap kapsamında alınan kararlardan zarar gören taraflar, kararlara karşı Kurum nezdinde itiraz edebilir.

(2) İtiraz, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde yazılı ve gerekçeli olarak Kuruma yapılır. İtiraz gerekçelerinin bu süre içinde sunulmaması hâlinde itiraz yapılmamış sayılır. İtirazın incelenmesi için itiraz süresi içinde

ücretin ödenmesi ve aynı süre içinde ücretin ödendiğine ilişkin bilginin Kuruma sunulması zorunludur. İtiraz süresinden sonra itiraz gerekçeleri değiştirilemez ve yeni gerekçeler eklenemez."

72 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.181; ÇOLAK, s.325.

73 - MERAN, Necati, Marka Hakları ve Korunması, 4. Baskı, Ankara, 2015, s.522.

74 - Doktrinde marka hakkının sağladığı mutlak hak kavramı yerine tekel hakkı terimi kullanılmaktaysa da "tekel hakkı" terimi T.C. Anayasası 167. maddesine aykırı bir kullanım olacaktır. Marka hakkının sahibine tekel hakkı sağladığı yönünde bkz. ÇAĞLAR, s.35. Marka hakkının mutlak hak sağladığı yönünde bkz. TEKİNALP, s.358; KESKİN, Serap, Patent ve Markanın Ceza Normları İle Korunması, 1. Baskı, Ankara, 2003, s.21; ÇOLAK, s.9.

75 - Yağlı boya badana fırçası için, tescilli marka "Harris" ile daha sonra tescil edilen "Hâlis" markası karşılaştırıldığında Hâlis'in Harris zannedileceği şüphesi karıştırılma ihtimaline örnektir. Bkz. TEKİNALP, s.407.

76 - SMK m. 25 Hükümsüzlük hâlleri ve hükümsüzlük talebi;

"(1) 5'inci veya 6'nıncı maddede sayılan hâllerden birinin mevcut olması hâlinde mahkeme tarafından markanın hükümsüzlüğüne karar verilir.

(2) Menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları markanın hükümsüzlüğünü mahkemeden isteyebilir.

(3) Marka hükümsüzlük davası, dava tarihinde sicilde marka sahibi olarak kayıtlı kişilere veya hukuki haleflerine karşı açılır. Markanın hükümsüzlüğü davalarında Kurum taraf gösterilmez.

(4) Bir marka, 5 inci maddenin birinci fıkrasının (b), (c) ve (d) bentlerine aykırı olarak tescil edilmiş olup da kullanım sonucunda tescil edildiği mal veya hizmetler bakımından hükümsüzlük talebinden önce ayırt edici nitelik kazanmışsa hükümsüz kılınamaz.

(5) Hükümsüzlük hâlleri, markanın tescil edildiği bir kısım mal veya hizmete ilişkin bulunuyorsa, sadece o mal veya hizmet yönünden kısmi hükümsüzlüğe karar verilir. Marka örneğini değiştirecek biçimde hükümsüzlük kararı verilemez.

(6) Marka sahibi, sonraki tarihli bir markanın kullanıldığını bildirdiği veya bilmesi gerektiği hâlde bu duruma birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalmışsa, sonraki tarihli marka tescilli kötüniyetli olmadıkça, markasını hükümsüzlük gerekçesi olarak ileri süremez.

(7) 6'ncı maddenin birinci fıkrası uyarınca açılan hükümsüzlük davalarında 19 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü def'i olarak ileri sürülebilir. Bu durumda kullanıma ilişkin beş yıllık sürenin belirlenmesinde dava tarihi esas alınır. Hükümsüzlüğü istenen markanın başvuru veya rüçhan tarihinde, davacının markası en az beş yıldır tescilli ise davacı ayrıca, söz konusu başvuru veya rüçhan tarihinde 19 uncu maddenin ikinci fıkrasında belirtilen şartların

marka hakkı sahibinin dava hakkı(77) bulunmaktadır(78). Bu durumda marka ve işaretin farklı yönleri değil benzer yönleri esas itibarıyla değerlendirilecektir. Benzeyen kısımların karışıklık oluşturup oluşturamayacağı irdelenecektir(79). Aynı zamanda iltibas suretiyle marka hakkına tecavüz ederek mal üreten veya hizmet sunan, satışa arz eden veya satan, ithal ya da ihraç eden, ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişiler için SMK(80) hapis ve adli para cezası öngörülmüştür(81).

SONUÇ

Marka, bir işletmenin mal veya hizmetlerini, diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlayan işaret olarak tanımlanmıştır. Malvarlığı hakları içerisinde sınai mülkiyet hakkı niteliğindeki marka, sahibi için ayırt

edicilik fonksiyonu sağlamaktadır. Marka olabilecek işaretlerin ayırt edici nitelikte bulunması ön şarttır. Çalışma içerisinde ayırt ediciliğin tespiti için kullanılabilecek kriterler açıklanmış ve bu kriterlerin tamamının bir arada bulunması gerekmediğine yalnızca biri veya birkaçı esas alınarak değerlendirme yapılabileceğine dikkat çekilmiştir.

Çalışmanın ilerleyen kısımlarında mutlak ve nispi ret nedenlerine değinilmiştir. Karıştırılma ihtimali bulunan işaretlerin mutlak ve nispi ret nedenleri ile tesciline engel olunabileceğine dikkat çekilmiştir. Çalışmanın ikinci bölümünde, karıştırılma ihtimali üst kavramı, benzerlik ve ilişkilendirilme olarak ayırma tabi tutulmuş ve karıştırılma ihtimali iki alt başlık altında incelenmiştir. Karıştırılma ihtimalinde esas alınacak

ortalama tüketici ve dikkat düzeyi kavramları Yargıtay'ın konuya ilişkin kararlarıyla incelenmiş ve dikkat düzeyinin alınan ürüne göre değişiklik gösterebileceği belirtilmiştir.

İkinci bölümün son kısmında ise benzerlik içeren işaretlerin, Türk Patent ve Marka Kurumu'nda tescil edilmeden önce, kurum nezdinde tabi tutulduğu süreç Sınai Mülkiyet Kanunu hükümleriyle açıklanmıştır. Benzer işaretlerin, mutlak ve nispi ret nedenlerinin bulunması halinde ise tescil edilemeyeceğine dikkat çekilmiştir. Benzerlik içeren bir işaretin marka olarak tescil edilmesi halinde ise ilgililerin tescilden sonra da marka hakkından doğan dava haklarına dikkat çekilmiş ve hükümsüzlük davası ile benzer markanın hükümsüz kılınabileceği izah edilerek çalışma sonlandırılmıştır.

DİPNOT

yerine getirildiğini ispatlar.”

77 - SMK m. 149 Sınai mülkiyet hakkı tecavüze uğrayan hak sahibinin ileri sürebileceği talepler; “(1) Sınai mülkiyet hakkı tecavüze uğrayan hak sahibi, mahkemeden aşağıdaki taleplerde bulunabilir:

- a) Fiilin tecavüz olup olmadığının tespiti.
- b) Muhtemel tecavüzün önlenmesi.
- c) Tecavüz fiillerinin durdurulması.
- ç) Tecavüzün kaldırılması ile maddi ve manevi zararın tazmini.
- d) Tecavüz oluşturan veya cezayı gerektiren ürünler ile bunların üretiminde münhasıran kullanılan cihaz, makine gibi araçlara, tecavüze konu ürünler dışındaki diğer ürünlerin üretimini engellemeyecek şekilde elkonulması.
- e) (d) bendi uyarınca elkonulan ürün, cihaz ve makineler üzerinde kendisine mülkiyet hakkının tanınması.
- f) Tecavüzün devamını önlemek üzere tedbirlerin alınması, özellikle masraflar tecavüz edene ait olmak üzere (d) bendine göre elkonulan ürünler ile cihaz ve makine gibi araçların şekillerinin değiştirilmesi, üzerlerindeki markaların silinmesi veya sınai mülkiyet haklarına tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise imhası.
- g) Haklı bir sebebin veya menfaatinin bulunması hâlinde, masrafları karşı tarafa ait olmak üzere kesinleşmiş kararın günlük gazete veya benzeri vasıtalarla tamamen veya özet olarak ilan edilmesi veya ilgililere tebliğ edilmesi.

(2) Birinci fıkranın (e) bendinde belirtilen talebin kabulü durumunda, söz konusu ürün, cihaz

ve makinelerin değeri, tazminat miktarından düşülür. Bu değer kabul edilen tazminat miktarını aşması hâlinde, aşan kısım hak sahibince karşı tarafa ödenir.

(3) Birinci fıkranın (g) bendinde belirtilen talebin kabulü durumunda ilan şekli ve kapsamı kararda tespit edilir. İlan hakkı, kararın kesinleşmesinden sonra üç ay içinde talep edilmezse düşer.

(4) Coğrafi işaret ve geleneksel ürün adları bakımından manevi zararın tazmini talep edilemez.”

SMK m. 150 Tazminat;

“(1) Sınai mülkiyet hakkına tecavüz sayılan fiilleri işleyen kişiler, hak sahibinin zararını tazmin etmekle yükümlüdür.

(2) Sınai mülkiyet hakkına tecavüz edilmesi durumunda, hakka konu ürün veya hizmetlerin, tecavüz eden tarafından kötü şekilde kullanılması veya üretilmesi, bu şekilde üretilen ürünlerin temin edilmesi yahut uygun olmayan bir tarzda piyasaya sürülmesi sonucunda sınai mülkiyet hakkının itibarı zarara uğrarsa, bu nedenle ayrıca tazminat istenebilir.

(3) Hak sahibi, sınai mülkiyet hakkının ihlali iddiasına dayalı tazminat davası açmadan önce, delillerin tespiti ya da açılmış tazminat davasında uğramış olduğu zarar miktarının belirlenebilmesi için, sınai mülkiyet hakkının kullanılması ile ilgili belgelerin, tazminat yükümlüsü tarafından mahkemeye sunulması konusunda karar verilmesini mahkemeden talep edebilir.”

78 - MKHK döneminde açılacak davalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÖREN, Nisa,

Marka Hukukunda Tazminat Davaları, Bursa Barosu Dergisi, Y.42, Sa.101, Eylül, 2017, s.92 – 103.

79 - KARAHAN / PEKDİNÇER / GİRAY / BAŞ, s.196.

80 - SMK m. 30 Marka hakkına tecavüze ilişkin cezai hükümler;

“(1) Başkasına ait marka hakkına iltibas veya iltibas suretiyle tecavüz ederek mal üreten veya hizmet sunan, satışa arz eden veya satan, ithal ya da ihraç eden, ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişi bir yıldan üç yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.”

81 - MKHK döneminde de marka hakkına tecavüz suçları düzenlenmiştir. MKHK döneminde uygulama alanı bulan marka suçları ve marka hakkına tecavüz suçları hakkında detaylı inceleme için bkz. KESKİN, s.118- 160.

KAYNAKLAR

- ANTALYA, Gökhan, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, 1. Baskı, İstanbul, 2017.
- ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, 6335 Sayılı Kanun'la Değişik Türk Ticaret Kanunu'na Göre Hazırlanmış 16. Baskı, Ankara, 2012.
- BOZKURT, Tamer, Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, 2016.
- CAMCI, Ömer, Marka Davaları, 1. Baskı, İstanbul, 1999.
- ÇAĞLAR, Hayrettin, Marka Hukuku Temel Esaslar, 2. Baskı, Ankara, 2015.
- ÇOLAK, Uğur, Türk Marka Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, 2014.
- KARAHAN, Sami / SULUK, Cahit /

SARAÇ, Tahir / NAL, Temel, *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*, 3. Baskı, Ankara, 2013.

- KESKİN, Serap, *Patent ve Markanın Ceza Normları İle Korunması*, 1. Baskı, Ankara, 2003.
- MERAN, Necati, *Marka Hakları ve Korunması*, 4. Baskı, Ankara, 2015.
- OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Nami, *Medeni Hukuk*, 15. Baskı, İstanbul, 2008.
- ÖREN, Nisa, *Marka Hukukunda Tazminat Davaları*, *Bursa Barosu Dergisi*, Y.42, Sa.101, Eylül, 2017, s.92 – 103.
- PULAŞLI, Hasan, *Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, 1. Baskı, Ankara, 2012.
- ŞİT İMAMOĞLU, Başak, *Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Üzerine Bir İnceleme*, 1. Baskı, Ankara, 2017.
- TEKİNALP, Ünal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul, 2005.
- www.kazanci.com
- www.tdk.gov.tr

BURSA BAROSU İLE ANLAŞMALI ŞİRKETLER

EĞİTİM

- *Bursa Mentora Özel Dil Okulları
- *Bursa Murat Özel Eğitim Yayıncılık
Gıda San Ve Tic. Ltd.Şti
- *Özel Ataevler Koleji
- *Özel Ertuğrulkent Öğretim Kurumları
- *Özel İdea Fen Ve Anadolu Lisesi

SAĞLIK

- *Acıbadem Sağlık Hizmetleri Ve Tic. A.Ş.
- *Doruk Tıp Merkezi
- *Doruk Yıldırım Hastanesi
- *Dünya Göz Hastanesi
- *Hayat Hastanesi
- *Medical Park Sağlık Hizmetleri A.Ş.
- *Medicabil Hastanesi
- *Özel Bursa Anadolu Hastanesi
- *Özel Doruk Bursa Hastanesi
- *Romatem Fizik Tedavi Ve Rehabilitasyon Hastanesi
- *Rommer Fizik Tedavi Ve Rehabilitasyon Tıp Merkezi
- *Tham İyi Yaşam Çözümleri Merkezi

DİĞER

- *Artıç Otel
- *Chillbox Parkora Bursa Şubesi
- *Çiçek Izgara Özlüce Şubesi
- *Ezgi Kitabevi
- *Kafkas Kestane Şekeri&Pastane&Cafe&Restorant
- *Mng Kargo Yurt İçi Ve Yurt Dışı Taşımacılık A.Ş.
- *Nettel İletişim Elektronik İnşaat Ltd.Şti.
- *Orient Sigorta A.Ş.
- *Rüzgar Sportif Yatırımlar Ltd.Şti.
- *Uzay Gıda Pasta Şekerleme Tic.San.A.Ş.
- *Vitamin Cafe-Restaurant

MAKALE

İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN KAYNAKLANAN DESTEKTEN YOKSUN KALMA KAVRAMI VE TAZMİNATININ KOŞULLARI

Av. Güleser AYDIN*

I. KAVRAM

İşçinin iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü halinde desteğinden yoksun kalanlar, işveren aleyhine destekten yoksun kalma tazminatı davası açabilecek ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 417/III uyarınca işçinin ölümü sonucunda uğradıkları zararı tazmin ettirebileceklerdir(1). Destekten yoksun kalma tazminatı, iş kazasına uğrayan veya meslek hastalığına tutulan işçinin ölümü halinde desteğinden yoksun kalanlara, eğer yaşamış olsaydı bulunacağı olası yardımın, işçinin ölümüne sebebiyet veren kişi veya kişilerden talep ve tazmin edebilmelerini amaçlayan bir tazminat türüdür(2). Böylece işçinin sağladığı destek sürecinin ölümü ile kesilmesi sonucu zarara uğrayan kişilerin önceki hayat

düzeylerine kavuşturulması amaçlanmıştır(3).

İşçinin iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü halinde talep edilen destekten yoksun kalma tazminatının hukuki dayanağı, TBK m. 53/III ve m. 417/III'te ifadesini bulmaktadır. TBK m. 53/III uyarınca, “ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar”ın tazmin edilmesi gerekmektedir. Yine TBK m. 417/III uyarınca, “İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir.” Bu hükümden anlaşılacağı üzere,

DİPNOT

* Bursa Barosu Avukatı ve Bursa Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Öğrencisi.

1 - Kenan Tunçomağ/Tankut Centel, *İş Hukukunun Esasları*, 6. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2013, s. 140; Nuri Çelik/Nurşen Caniklioğlu/Talat Canbolat, *İş Hukuku Dersleri*, 27. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014, s. 242; Gizem Sarıbay Öztürk, *İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2015, s. 208; Erdem Özdemir, *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2014, s. 549; Murat Özveri, *İş Sağlığı, İş Güvenliği ve İş Cinayetleri*, İstanbul, Birleşik Metal-İş Yayınları, 2015, s. 125; Emin Aydın Özkul, “Destekten Yoksun Kalma ve İşgöremezlik Tazminatlarının Hesabına İlişkin İlkeler”, *Çimento İşveren Dergisi*, C. 9, S. 1, 1995, s. 14.

2 - Sarper Süzek, *İş Hukuku*, 12. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016, s. 481; Murat Demircioğlu/Sergül Balsever, “İş Kazası veya

Meslek Hastalığı Sonrası Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan Sayısı, C. 74, 2016, s. 1172; Sefa Koçoğlu, “İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Sonucu Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Şartları”, *Kafkas Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, S. 19, 2017, s. 189-190; Sami Narter, *Çalışanlar İçin Tazminatlar*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 523; Özveri, s. 132; Mustafa Hayri Tacin, “Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları” (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s. 3; Hasan Yücel, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 2014, s. 132.

3 - Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018, s. 776; Demircioğlu/Balsever, s. 1172; Sabahattin Yürekli, “Sosyal Güvenlik Hukukunda Özel Bir Durum: Muristen Bağlanan Aylık Mirasın Reddi Halinde Kesilir Mi? (Mirasın Reddinin Destekten Yoksun

destekten yoksun kalan kişiler işverenle aralarında akdi bir ilişki olmamasına rağmen, destekten yoksunluk tazminatını sözleşmeden doğan sorumluluk esasına göre talep edebilecektir(4).

II. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Destekten yoksun kalma tazminatı, destekten yoksun kalanın şahsında doğrudan doğruya doğan, asli ve bağımsız bir talep hakkıdır(5). Yoksun kalan, bu hakkı ölen miras yolu ile değil, doğrudan doğruya, asli bir şekilde kazanmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatı ile, dolayısıyla da olsa bir üçüncü kişinin ölüm yüzünden uğradığı maddî bir zararın giderilmesi söz konusu olduğundan bu tazminat, maddî bir tazminattır(6).

Türk Borçlar Kanunu m. 53/I-3'e göre bu hak, desteğin mirasçı olarak geride bıraktığı kişilere değil, destekten yoksun kalanlara aittir. Bu anlamda destekten yoksun kalanın talep hakkı, bir miras hakkı olmayıp bir tazminat hakkıdır(7-8). Nitekim yoksun kalanların çevresi, mirasçıların çevresiyle aynı olmayıp daha geniştir. Yoksun kalan, desteğin aynı zamanda mirasçısı olsa ve mirası reddetse dahi, şartlar gerçekleşmişse destekten yoksun kalma tazminatını talep edebilir(9). Diğer taraftan bu hakkın aile hukuku ve dolayısıyla hısımlıkla bir ilgisi yoktur; bu tazminat talebi nafaka talebi de değildir(10).

Desteklenenler desteklerini

DİPNOT

Kalma ve Manevi Tazminat Hakkına Olan Etkisi", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 20, Yıl: 5, 2010, s. 149.
4 - Demircioğlu/Balsever, s. 1173.
5 - Eren, s. 779; Narter, s. 524.
6 - Kemal Tahir Gürsoy, "Destekten Yoksun Kalma Tazminatı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 29, S. 1, 1972, s. 145.
7 - Kılıçoğlu, *Borçlar Genel*, s. 408; Narter, s. 524; Çelik Ahmet Çelik, *Cana Gelen Zararlarda Tazminatın Ölçüsü ve Kazanç Kavramı*, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2006, s. 33; Özveri, s.

kaybettiklerinden dolayı zarara uğrarlar(11). Gerçekte bu zarar bir yansıma zarar niteliğindedir(12). Yansıma zarar hukuka aykırı bir fiile maruz kalan kişiden başka üçüncü bir kişinin aynı fiil sebebiyle uğradığı zarardır. Bu anlamda zararın yansıma zararı olması tazmin talep edilmesine engel değildir(13). Ancak TBK 53/3. bendi ile bu tazmin kalemi düzenlemeseydi genel hükümlere göre bu tazminata başvurma imkânı olamayacaktı(14).

III. İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN KAYNAKLANAN DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATININ KOŞULLARI

III. A. GENEL OLARAK

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için ilk olarak, ölen işçi ile tazminat isteminde bulunan kişi arasında destek ilişkisi mevcut olmalıdır. Ayrıca, destekten yoksun kalma tazminatının en önemli koşullarından biri olan destek olan işçinin ölümünün, iş veya meslek hastalığından kaynaklanmış olması gerekir. Bu anlamda desteklenenler, desteklerini kaybettiklerinden dolayı zarara uğrayacaklardır. Bu zararlarının tazmini için de destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceklerdir. Bu şartlar mevcut olmadan bu tazminata hükmedilemeyeceğinden bu bölümde söz konusu şartlar ele alınacaktır.

III. B. DESTEK İLİŞKİSİNİN BULUNMASI

1. GENEL OLARAK

Destekten yoksun kaldığı iddiasında bulunan kişi ile iş kazası ve meslek hastalığından dolayı ölen işçi arasında destek ilişkisinin bulunması gerekir. Tazminat isteminde bulunan kişiye fiilen, sürekli ve düzenli bir şekilde bakan veya ona ileride bakması kuvvetle muhtemel olan kimseye destek denir(15). Ancak, destek kavramı hukuki değil, fiili ilişkiyi belirten bir kavramdır. Bu bağlamda ölen işçinin desteği, gerçek (fiili) ya da farazi bir destek olabilecektir(16).

2. GERÇEK DESTEK

Öldüğü ana kadar başkasına fiilen ve düzenli bir şekilde bakan kimseye, fiili veya gerçek destek adı verilir(17). Bu tanımdan hareketle, bir kimse hayatta iken bir miktar para, birtakım aynı yardımlar ya da hizmet ifası ile bazı kimselere yardımda bulunuyorsa yani ölüm olayı gerçekleşmeden önceki dönemde destek ilişkisi fiilen ortaya çıkmışsa gerçek destekten söz edilebilecektir. Gerçek desteğe örnek olarak, eşlerin birbirine destek olması, çocukların anne babalarına destek olması, anne babanın çocuklarına destek olması ve kardeşlerin birbirlerine destek olması vb. örnekler gösterilebilir(18). Bu anlamda desteği, yalnızca parasal değer olarak sınırlanamamak gerekir. Kişinin bir kazancı veya malvarlığı bulunmasa da beden gücüyle hizmet ederek destek olması da mümkündür(19). Örneğin, eşlerden birinin ev işleri

133; Yücel, s. 133; Özkul, s. 15.

8 - Ayrıntılı bilgi bkz. Yürekli, s. 149-150.

9 - Eren, s. 779; Narter, s. 525; Tacin, s. 19; Çelik, s. 33.

10 - Narter, s. 525; Yargıtay'a göre, tazminatın miras hukuku ile ilgisi olmadığı için de mirasçı olmak veya ölen yönünden nafaka borçlusu bulunmak zorunluluğunun bulunmadığı şüpheden uzaktır, Yargı HGK, T. 18.04.2007, E. 2007/4-222, K. 2007/222, Özdemir, s. 550.

11 - Tacin, s. 24.

12 - Demircioğlu/Balsever, s. 1172; Tacin, s. 21.

13 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 186.

14 - Oğuzman/Öz, s. 102.

15 - Süzek, s. 481; Eren, s. 780; Oğuzman/Öz, s. 103; Koçoğlu, s. 192; Demircioğlu/Balsever, s. 1174; Özdemir, s. 550.

16 - Eren, s. 780; Oğuzman/Öz, s. 105; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel*, s. 408.

17 - Eren, s. 780; Narter, s. 536, 537; Demircioğlu/Balsever, s. 1174.

18 - Narter, s. 537; Koçoğlu, s. 193.

19 - Nitekim Yargıtay da "Öyle ki, desteğin yardımının yalnızca parasal nitelikte

ile uğraşması, emekli olmuş bir kişinin evin alışveriş ve bakım işleri ile ilgilenmesi veya okul taksitlerini ödemesi hâllerinde desteğin varlığı kabul edilir(20).

3. FARAZİ DESTEK

Ölüm olayı gerçekleştiği sırada henüz destek ilişkisi ortaya çıkmamış olmasına rağmen bu ilişkinin ölüm olayı meydana gelmemiş olsaydı ileride kurulacağını kuvvetle muhtemel görüldüğü durumlarda farazi destekten söz edilmektedir(21). Farazi destekte fiilen yapılan bir yardım yoktur. Ancak ileride hayatın ve olayların olağan akışına göre desteklenene yardım sağlanacağı beklentisinin mevcudiyeti söz konusudur(22).

Farazi destek arasında ilk yeri küçük çocuklar alır(23). Küçük çocuklar, hayat tecrübelerine ve olayların olağan akışına göre ileride ana ve babalarına bakmaları kuvvetle muhtemel olduğu takdirde, destek sayılırlar(24). Ayrıca nişanlıların evlenmeyle birlikte birbirlerine destek olacağı, damadın kayınbaba ya da anne için destek olacağı ve benzeri örnekler farazi destek türleri arasındadır(25). Fakat bununla birlikte, nişanlılık mutlaka evliliği gerektirmediğinden nişanlılığın farazi destek sayılması konusunda hâkimin çok titiz davranması gerekir. (26)

4. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI TALEP EDEBİLECEK KİMSELER

4. A. KARI-KOCA

Eşlerin birbirlerine bakım borcu evlilik birliğinin kurulmasıyla

DİPNOT

bulunmasında zorunluluk yoktur. Eylemli ve düzenli olarak yapılan hizmet edimleri de bir kimsenin destek sayılması için yeterlidir.” görüşündedir, Yarg 15. HD, T. 26.12.1975, E. 1975/4177, K. 1975/5185, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

20 - Tacin, s. 5; Oğuzman/Öz, s. 104.

21 - Narter, s. 537; Eren, s. 783; Demircioğlu/Balsever, s. 1175; Koçoğlu, s. 194; Gürsoy, s. 148.

22 - Kılıçoğlu, Borçlar Genel, s. 408; Koçoğlu,

beraber doğmaktadır. Evlilik birliğinde eşler karşılıklı bakım borcu nedeniyle birbirleri için destek sayılırlar(27). Hatta boşanmadan sonra da yararına yoksulluk nafakasına hükmedilmiş eş için, eski karısı veya kocası destek sayılmaktadır(28). Çalışan bir kadın hem elde ettiği gelir sonucu yaptığı maddi katkı ile hem de evin düzenini sağlayarak eşinin ve çocuklarının bakım ihtiyaçlarını karşıladığından bu kimselerin desteği sayılmaktadır(29). İşçinin eşinin, işçi gelirinden alabileceği yardım oranı; işçi gelirinden yardım alacakların sayısı, kendisinin sağlık durumu, yaşı, eğitimi ve başka işte çalışarak gelir elde etme şansı gibi unsurlar dikkate alınarak tespit edilir(30).

4. B. NİKAHSIZ BİRLİKTE YAŞAYANLAR (FİİLİ BİRLEŞMELER)

Gerek iş hukuku öğretisinde gerek yargı kararlarında işçinin iş kazası sonucu ölümünde, evlilik dışında sürekli yaşam birlikteliği kuranların, kadının veya erkeğin başkasıyla evli olmaması şartıyla destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekleri kabul edilmektedir(31). Bu beraberliklerde taraflar arasında resmi nikah olmamasına rağmen birlikte olma konusunda geleceğe dönük bir kararlılık bulunmaktadır(32). Ancak resmî bir evlilik mevcut olmadığı halde ölen erkekle yaşayan kadının yoksun kalma tazminatı isteyebilmesi her zaman kabul edilemez(33). Fiili beraberlik niteliği taşısa da manevi açıdan güçlü bir bağ ortaya koyan ilişkilerde destek ilişkisi ortaya çıkmıştır ve hayat boyu da devam

edeceği güçlü bir olasılıktır(34). Destekten yoksun kalma tazminatında alacaklı sıfatının kazanılması için ölen kimseyle herhangi hukuki bir ilişki içerisinde olma şartı aranmadığından, hâkim önüne gelen her somut olayda gerçek durumu irdelemeli ve fiili birliktelik yaşayan kişilerin birbirleri için ne anlam taşıdıklarını ortaya çıkarmalıdır. Bu kişilerde manevi açıdan birbirlerine bağlılık ve birbirlerini karı-koca olarak kabul etme, kadın veya kocanın başkasıyla evli olmaması, ileride de bu şekilde yaşama yönünde kuvvetli bir irade olduğu olayın özelliğinden güçlü olasılık olarak anlaşılabilirse hâkim, destek ilişkisinin doğduğuna karar vermeli ve alacaklı lehine tazminata hükmetmelidir(35).

Kanaatimizce, ülkemizde özellikle kırsal kesimde “imam nikâhı” adı altında görülen fiili birleşmelerin miktarı yüksek olduğu gibi, bu tür birleşmelerin sık sık kanun yoluyla meşrulaştırıldığı ve doğan çocukların neseplerinin düzeltilmesi yoluna gidildiği gerçeği göz önüne alındığında, özellikle köylerde karı-koca gibi yaşama hallerinde kadın lehine destekten yoksun kalma tazminatı tanımak uygun olacaktır.

4. C. NİŞANLI

Nişanlılığın ölümü sonucu sağ kalan nişanlı müstakbel eşinin desteğinden yoksun kalacağından ölen nişanlı farazi destek olarak nitelendirilebilir(36). Gerçek destek olmayan nişanlılığın ölümü halinde sağ kalan nişanlılığın destekten yoksun kalma tazminatı alacaklısı olabilmesinin gerekçesi bu kimseler arasındaki

s. 194.

23 - Kılıçoğlu, Borçlar Genel, s. 408.

27 - O. Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2012, s. 471; Eren, s. 783.

25 - Eren, s. 783.

26 - Eren, s. 783; Narter, s. 538.

27 - Süzek, s. 482; Gürsoy, s. 150.

28 - Demircioğlu/Balsever, s. 1178.

29 - Eren, s. 781; Gürsoy, s. 150.

30 - Narter, s. 544.

31 - Eren, s. 782; Süzek, s. 483; Çelik, s. 413; Oğuzman/Öz, s. 104; Yarg 9. HD, T. 08.03.1984, E. 1984/1330, K. 1984/2509, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T.: 30.04.2019.

32 - Demircioğlu/Balsever, s. 1179.

33 - Gürsoy, s. 151.

34 - Özdemir, s. 551.

35 - Oğuzman/Öz, s. 104; Özdemir, s. 551.

36 - Koçoğlu, s. 195.

nişanlılık ilişkisinin evlenmenin yapılacağı yolunda karine oluşturmıştır, nişanlının ölümü eşin yani TBK anlamında desteğin kaybıdır(37). Eşler birbirleri için destek kabul edildiğinden ve nişanlanma tarafların birbirleriyle evlenecekleri yolunda güçlü bir karine olduğundan TBK uyarınca nişanlılardan birinin ölümü halinde diğeri destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilmektedir(38). Nişanlılar arasında ölüm olayı gerçekleşmeden önce bakım ilişkisi ortaya çıkmışsa, gerçek destek kaybedilmiştir ve aradaki bakım ilişkisi, yardımın miktarı, ölüm olayı olmasaydı ölen kimsenin sürekli ve düzenli olarak yardımları sürdüreceğinin ispatı ile tazminata hak kazanılır(39).

4. D. ÇOCUKLAR

Anne veya babanın ölümü halinde çocukların desteklerini yitirecekleri son derece açıktır. Destekten yoksun kalma davasında alacaklı sıfatını kazanabilmek için çocuğun evlilik içinde ya da dışında doğmuş olmasının önemi yoktur(40).

İş kazası sonucunda desteğini yitiren çocukların bakım ihtiyacının devam süresi, yaşam sürelerinin sonu değil kendi olanaklarıyla geçinmelerini sağlayıncaya kadar geçecek zaman dilimidir(41). Kural olarak çocukların 18 yaşını tamamlamasına kadar destek yardımı isteyebilecekleri kabul edilir(42). Ancak her olayın ve destekten yoksun kalan kişinin durumuna göre farklı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. (43) Nitekim

Yargıtay'a göre "Kız çocuklarının evlenme yaşlarının, aile bağlarına, sosyal ve ekonomik durumuna, ülke şartlarına ve yörenin töresel koşullarına göre değişiklik arz ettiği gözetildiğinde, Türkiye İstatistik Kurumunca bölgelere göre düzenlenen evlenme yaşı istatistiklerinden yararlanılarak belirlenmesi tazminat hesap ilkelerine daha uygun olacaktır. Erkek çocuklar için 18 yaşla, orta öğretim halinde 20 yaşla, yüksek öğretim halinde 25 yaşla sınırlı tutulması gerekir. Ancak çocukların içinde bulundukları koşullara göre, yükseköğrenim görebileceklerinin kabulünün gerektiği hallerde 25 yaşına kadar destekten yararlandırılmalarının gerekeceği kabul olunmalıdır." (44) Bununla birlikte 4857 Sayılı İş Kanunu'na giren çocuk işçilerin durumunun da bilahare değerlendirilmesi gerekir. İş K.'nda yer alan ifadelere göre (m.71/III, m. 73/I ve m.85/I, m. 87); "genç işçi", on beş yaşını tamamlamış, on sekiz yaşını bitirmemiş kişiler için, "çocuk" ifadesi ise on beş yaşından küçükler için kullanılmaktadır. Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinde de genç ve çocuk işçi terimlerine ilişkin hususlar hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda olup iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda hayatını kaybeden çocuk veya genç işçilerin desteğini kaybedenler de destekten yoksun kalma tazminatı talep edebileceklerdir.

4. E. EVLATLIK

Evlat edinen ile ergin evlatlık arasında Türk Medeni Kanunu uyarınca karşılıklı yardım nafakası yükümlülüğü de doğmaktadır. Evlat edinmenin sonucu olarak aralarında evlatlık ilişkisi olan kimselerin birbirlerinin desteği oldukları kabul edilmektedir(45). Bu durumun doğal sonucu olarak da iş kazası sonucu ölen kişinin evlatlığı ya da işçi olan evlatlığın ölümü durumunda hayatta kalan evlat edinen, işverene karşı destekten yoksun kalma davası açabilir.

4. F. ANNE – BABA

Anne-babalarına fiilen bakan çocukların ölümü halinde, fiili ve devamlı bir destek ilişkisinin de var olması koşuluyla gerçek desteğin kaybı söz konusu olacaktır(46). Gerçek desteklerini kaybeden bu kimseler ölümden önce sürdürdükleri ve sosyal konumlarına uygun olan hayat seviyelerindeki düşüş nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilirler(47). Örneğin, çocuk işçi halihazırda çalışmış olduğu iş sebebiyle hayatını kaybetmiş olduğundan ve yüksek ihtimalle elde ettiği kazançla ailesinin geçimine katkıda bulunduğu varsayıldığından anne ve babanın destekten yoksun kalma tazminatı talep etmeye hak kazandıkları söylenebilir(48). Bu noktada asıl sorun, yetişmemiş ve fiilen ailenin geçimini sağlamaya henüz başlamamış olan çocukların ölümü halinde ana babanın destekten yoksun kaldığının kabul edilip edilemeyeceğidir(49). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, destekten yoksun kalma tazminatı

DİPNOT

37 - Gürsoy, s. 151.

38 - Süzek, s. 483; Demircioğlu/Balsever, s. 1177.

39 - Koçoğlu, s. 195.

40 - Eren, s. 781; Demircioğlu/Balsever, s. 1179; Gürsoy, s. 149; Özdemir, s. 551.

41 - Süzek, s. 484.

42 - Lütfü Dalamanlı, *Kanunlarımızda Tazminat Hukuku ve Tatbikatı*, Ankara, İş Matbaacılık ve Ticaret, 1973, s. 403.

43 - Süzek, s. 484; Narter, s. 544; Demircioğlu/Balsever, s. 1179.

44 - Yarg 10. HD, T. 28.01.2019, E. 2016/14226,

K. 2019/376, *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*.

45 - Eren, s. 782; Demircioğlu/Balsever, s. 1179.

46 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 179; Demircioğlu/Balsever, s. 1180; "Çocukların ana babaya destek olmaları hayatın olağan akışına uygun bir durumdur. Nitekim Yargıtay kararlarında da açıkça, evladın ilerde ana ve babasına destek olacağı karine olarak kabul edilmiştir. Bunun aksini iddia eden ispat etmek zorundadır. (YHGK. nun 21.4.1982 tarih, E. 1528 K. 412 Sayılı kararı) Burada önemle belirtmek gerekir ki, destek olacak çocuk konusunda kesinlikle bir cinsiyet ayrımı

söz konusu değildir. Dava konusu olayda mahkemenin, davacıların ölen kızlarının yaşı, sosyal durumu, toplumdaki çalışan kadınların azlığı, kızların evlendiklerinde gelirlerini kendi evi ve çocuklarına vakfettikleri, anne ve babaya destek olmalarının pek muhtemel görünmediği gerekçesi ne somut olaya ne de hayatın gerçeklerine uygun bulunmamaktadır.", Yarg 11. HD, T. 18.12.2003, E. 2003/4910, K. 2003/12032, *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*.
47 - Koçoğlu, s. 195; Dalamanlı, s. 403.
48 - Demircioğlu/Balsever, s. 1180.
49 - Gürsoy, s. 150.

davalarında, ölen çocuğun ileride anne-babasına destek olacağına yaşamın ve olayların normal akışı içinde beklenebiliyor olması durumunda çocuğun destek sayılması gerektiğine karar vermiştir(50). Ancak, örneğin; hasta, zekâ engeli olan, kısaca kendisi bakıma muhtaç bir çocuğun ölümü halinde, anne ve babanın desteğinin yardımıyla mahrum kaldıkları ileri sürülemeyecektir(51).

Ana-baba, geçimlerini sağlayamadıkları için ölen işçi kendilerine destekte bulunuyor idiyse, durum ve koşullardan aksi anlaşılmadıkça, yaşamlarının sonuna kadar bakım ihtiyacının devam edeceği kabul edilmelidir(52).

4. G. KARDEŞLER

Kural olarak kardeşlerin birbirine bakma yükümlülüğü bulunmadığından, aile bağı ilişkisinden daha ziyade öncelikli olarak fiili ve devamlı bir destek ilişkisinin varlığına göre desteklenen sıfatını kazanıp kazanmadığı sonucuna varılacaktır(53). Ölen kişi, kardeşine düzenli aralıklarla fiilen yardımda bulunuyorsa kardeş, desteklenen sıfatını taşır(54). Ancak, bunu talep eden kişi, kardeşinin destek ilişkisinde bulunduğunu ispat etmek zorundadır(55).

III. C. DESTEK OLAN KİŞİNİN ÖLMESİ VE İLLİYET BAĞININ BULUNMASI

Destekten yoksun kalma tazminatının istenebilmesi için işçinin ya iş kazası ya da meslek hastalığı sonucu hayatını kaybetmiş olması gerekir. Nitekim

DİPNOT

- 50 - Yargı HGK, 21.4.1982, E. 1979/4-1528, K. 1982/412, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.
51 - Koçoğlu, s. 194.
52 - Süzek, s. 485.
53 - Süzek, s. 485; Demircioğlu/Balsever, s. 1180; Gürsoy, s. 150.
54 - Çelik, s. 392.
55 - Eren, s. 782.
56 - Tacin, s. 23.
57 - Koçoğlu, s. 191.

TBK m. 53'teki "Ölüm hâlinde..." ibaresinden de ölümün şart olduğu sonucu çıkmaktadır(56). Diğer bir deyişle işverenin İş Sağlığı ve Güvenliği önlemlerine uyulmaması neticesinde ölüm meydana gelmelidir(57). Ölüm olayı, bu tazminat türünü diğerlerinden ayıran en önemli özelliklerdendir(58). Çünkü ölüm gerçekleşmeden bu tazminatın talep edilmesi mümkün değildir(59). Ölüm anı, meslek hastalığının başında ya da iş kazasının geçirildiği anda vuku bulması veya daha sonra gerçekleşmesi tazminatın doğumu açısından farklılık oluşturmaz. Ancak ölüm derhal gerçekleşmez ise illiyet bağı aranır(60). Olaya ilişkin açılmış bir dava varsa, dosya genellikle adli tıp kurumuna gönderilerek meydana gelen ölüm sonucu ile olay arasında illiyet bağı olup olmadığı tespit edilmektedir(61).

Ölüm karinesi ve gaiplik kararı alınması halinde de bu tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir(62). TMK 31, 32/1 maddeleri gereği ölümüne kesin gözle bakılacak bir durumda veya ölüm tehlikesi içerisinde kaybolması yahut kendisinden uzun zamandan beri haber alınamaması halinde de ilgili mahkemeden gaiplik kararı alınması durumunda destekten yoksun kalma tazminatı istenebilecektir(63).

III. D. DESTEKTE BAKIM GÜCÜNÜN BULUNMASI VE DESTEKTEN YOKSUN KALANIN BAKIMA İHTİYACININ BULUNMASI

1. BAKIM (DESTEK) GÜCÜ

Destek kavramından söz edebilmek için varlığı zorunlu olan unsurlardan biri de bakım gücüdür. Bakım gücü, destek sağlayan işçinin mali gücünün kısmen dahi olsa destek görenlerin gereksinimini karşılayacak düzeyde olmasıdır(64). Desteğin ekonomik gücü, fiilen ve düzenli bir bakımı gerçekleştirmeye yeterli düzeyde olması gerekir(65). Bu nedenle, ölümün gerçekleştiği anda veya ileride bakım gücü olmayan kişi, destek sayılamaz(66). Ancak bundan iş kazası sonucunda ölen işçinin ekonomik gücünün desteklenenlerin tüm ihtiyaçlarını karşılayacak düzeyde olması gerektiği sonucu çıkarılmamalıdır(67). Destek, desteklenenlerin ihtiyaçlarının sadece bir bölümünü karşılamakta da olsa, bakım gücüne sahip olduğu kabul edilmelidir(68).

Ölen bir işçinin bakım gücünün belirlenmesi konusunda yapılacak ilk şey, işçinin gelirinin belirlenmesidir. Nitekim uygulamada destekten yoksun kalma tazminatının miktarı belirlenirken ilk olarak, işçinin sağlığında sağladığı desteğin yüksekliği saptanarak ardından desteğin devam süresi (yani, işçinin ölmeseydi yaşayacağı ve çalışacağı süre ile yakınlarının yaşama ve desteğe muhtaç olma süresi) hesaplanır(69). Aşağıda(70) ayrıntısına yer vereceğimiz üzere, işçinin muhtemel yaşam süresi dikkate alınarak yardımların süresi hesaplanır. Bu sürelerde işçinin sadece aktif kazanç dönemi değil aynı zamanda pasif dönemi de göz önünde bulundurulur(71). İş kazası veya meslek hastalığının meydana geldiği tarih ile hüküm tarihi arasındaki dönem işlemler zarar

- 58 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 176.
59 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 176; Tacin, s. 23.
60 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 176; Koçoğlu, s. 191.
61 - Tacin, s. 50.
62 - Tacin, s. 23.
63 - Koçoğlu, s. 192.
64 - Demircioğlu/Balsever, s. 1175; Koçoğlu, s. 197.

- 65 - Narter, s. 538.
66 - Süzek, s. 482; Demircioğlu/Balsever, s. 1175.
67 - Koçoğlu, s. 192.
68 - Narter, s. 538.
69 - Tunçomağ/Centel, s. 140.
70 - Üçüncü Bölüm/ I-II.
71 - Koçoğlu, s. 196.

dönemi (bilinen dönem), hüküm tarihi ile yaşam sona erene kadar geçen dönem ise işleyecek zarar dönemini (bilinmeyen dönem) ifade eder(72). İşleyecek dönem de aktif ve pasif dönem olmak üzere ikiye ayrılır. Aktif dönem, hüküm tarihi ile iş görebilme çağının sonuna kadar olan dönemi ifade ederken pasif dönem iş görebilme çağının sona erdiği tarihten yaşam süresinin sonuna kadar olan süreyi ifade eder(73).

Davacı, gerçek desteğin kaybında ölenin bakım gücüne sahip olduğunu, kendisine bakmakta olduğunu, farazi desteğin kaybında ise ölen kimsenin halen bakım gücüne sahip olduğunu ya da ileride bakım gücüne sahip olacağını, bakım ihtiyacı ortaya çıktığında da kendisine bakacağını ispat etmelidir. (74)

2. BAKIM İHTİYACI

Bir kimsenin bakım gücüne sahip olması onun bir başkasının desteği sayılması için tek başına yeterli değildir. Destek ilişkisinden söz edebilmek için desteğin yardım ettiği kişinin de bu bakıma (desteğe) ihtiyacı olması gerekmektedir(75). Desteğini kaybeden hangi nedenle olursa olsun işçinin ölümünden önceki yaşam düzeyinin sürdürebilme olanağına sahipse, destekten yoksun kalma tazminatından söz edilemez(76).

Bakım ilişkisi, fiili, sürekli ve düzenli bir nitelikte olmalıdır. Destek, desteklenen kişinin geçimini tamamen veya kısmen sağlamak ve onu zaruret halinden kurtarmak amacını taşımaktadır(77). Bu amaç dışında başka nedenlerle yapılan yardımlar, bakım ilişkisi niteliğini kazanamaz(78). Örneğin, bir

şahsa yapılan hediye veya bilimsel, teknik araştırmalarda bulunmaya özendirmek amacıyla yardımda bulunmaya özendirmek bu şekildedir(79). Yargıtay'a göre de yalnız başına bakım ihtiyacı, destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanabilmek için yeterli değildir; destekten yoksun kaldıklarını iddia edenlerin ölenin düzenli ve sürekli yardımlarından fiilen yoksun kalmış bulunmaları gereklidir(80).

Bakım ihtiyacı kavramından anlaşılması gereken yoksulluk derecesindeki bir ihtiyaç hali değildir. Sosyal seviyesine uygun bir yaşam seviyesini ölüm nedeniyle artık yaşayamayacak duruma düşmek destekten yoksun kalma tazminatı talep edebilmek için yeterlidir(81). Fakat, bu tazminatla hiçbir zaman lüks bir hayatın sürdürülmesi de istenemez(82). Çünkü amaç, dava açarak tazminat talebinde bulunanları zenginleştirmek olmayıp, desteğin kaybı olmasaydı malvarlıklarını bulunacağı varsayılan durumda tutmaktır(83).

III. E. BİR ZARARIN DOĞMASI

Destekten yoksun kalma tazminatının en önemli koşullarından biri olan, destek olan işçinin ölümünün iş veya meslek hastalığından kaynaklanmış olması gerekir(84). TBK m. 53/III bendindeki kayıpla, zarar unsuru ifade edilmiştir. Maddede geçen zarar kavramı tanımlanmamış ise de zararı belirlerken desteğin ölmenden önceki yaşam ölçüsü ile ölmenden sonraki yaşam ölçüsü arasındaki olumsuz farka bakılır. Destekten yoksun kalanlar bu farkı talep ederler. Zarar mevcut değilse tazminat talebi de mümkün

olmayacaktır. Zararı meydana getiren olaydan önceki mali durumlarının korunması adına bu tazminat talep edilebilir. Zararın doğum tarihi, ölümün vuku bulduğu andır.

Zarar ile desteklenenlerin bakım ihtiyacı arasında sıkı bir ilişki vardır. Kişiler şayet bakım ihtiyacı içinde değil iseler zarar mevcut olmayacağından bu tazminatı da talep edemeyeceklerdir. Söz konusu bu zarar maddi zarardır. Maddi zarar; kişinin, iradesi dışında mamelekinde meydana gelen azalmadır. Ölüm vaki olmasaydı zarar verici olayın oluşmasından önceki ve sonraki durum arasındaki fark; maddi zararı meydana getirir. Desteklenenlerin desteklerini yitirmeleri de maddi zarar olarak nitelendirilir. Desteklenenlerin mal varlığı değerleri korunmaktadır. Manevi zararlar ise destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında değerlendirilemezler. (85)

III. F. ÖLÜMDEN DOLAYI SORUMLUNUN BULUNMASI VE DESTEĞİNİ YİTİRENLERİN TAZMİNAT TALEBİNDE BULUNMASI

Destekten yoksun kalma tazminatı, zararı meydana getiren kişiden talep edilecektir. Bunun içinde desteğin ölümünden sorumlu olan kişinin belirlenmesi gerekecektir(86). Çalışma konumuz dolayısıyla söz konusu sorumlu, işveren olacaktır. Sorumlu kişinin tespitinden sonra, tazminat alacaklısı ya da alacaklıları işçinin ölümü sonucu sağlığında kendilerine destek olduğunu ve bundan sonra da olacağını ya da yaşasaydı gelecekte kendilerine destek olması kuvvetle muhtemel kimseler desteklerini

72 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 251-253.

73 - Narter, s. 542-543.

74 - Eren, s. 784; Koçoğlu, s. 197.

75 - Süzek, s. 482; Eren, s. 784; Demircioğlu/Balsever, s. 1175.

76 - Narter, s. 539; Demircioğlu/Balsever, s. 1176.

77 - Koçoğlu, s. 193.

78 - Tacin, s. 27.

79 - Oğuzman/Öz, s. 104.

80 - Yarg 9. HD, T. 01.06.1976, E. 1975/10082, K. 1976/4265, Çelik/Canıklıoğlu/Canbolat, s. 242.

81 - Koçoğlu, s. 200; Narter, s. 539.

82 - Eren, s. 784.

83 - Koçoğlu, s. 200; Yarg 17. HD, T.

12.02.2015, E. 2013/16156, K. 2015/2674, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

84 - Kılıçoğlu, *Tazminat Hukuku*, s. 186.

85 - Koçoğlu, s. 203; Gürsoy, s. 155.

86 - Gürsoy, s. 154.

yitirmelerinden dolayı talepte bulunmalıdır(87).

Taraflar açısından değerlendirilecek olursa; davacı taraf, desteklenenler (eşler, anne-baba, çocuklar, evlatlıklar, kardeşler, nişanlılar, evlilik dışı birlikte yaşayanlar ve bunlardan doğan çocuklar vb.); davalı taraf ise, işverendir (işverenin diğer bir işçisi veya işçi niteliği taşımayan çalışanı zarar verse dahi işveren sorumlu olacaktır) (88).

DİPNOT

87 - Koçoğlu, s. 203.

88 - Koçoğlu, s. 203.

KAYNAKÇA

- ANTALYA O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2012.
- Nuri ÇELİK/Nurşen CANIKLIOĞLU/Talat CANBOLAT, *İş Hukuku Dersleri*, 27. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014.
- ÇELİK Ahmet Çelik, *Canı Gelen Zararlarda Tazminatın Ölçüsü ve Kazanç Kavramı*, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2006.
- DALAMANLI Lütfü, *Kanunlarımızda Tazminat Hukuku ve Tatbikatı*, Ankara, İş Matbaacılık ve Ticaret, 1973.
- DEMİRCİOĞLU Murat /Sergül BALSEVER, "İş Kazası veya Meslek Hastalığı Sonrası Destekten Yoksun Kalma Tazminatı", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Sayısı, C. 74, 2016, ss. 1167-1183.
- EREN Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018.
- GÜRSOY Kemal Tahir, "Destekten Yoksun Kalma Tazminatı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 29, S. 1, 1972, ss. 143-198.
- GÜZEL Ali /Ali Rıza OKUR/Nurşen CANIKLIOĞLU, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 14. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2012.
- İNCEOĞLU Murat /Meliha Sermin PAKSOY, "Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK. m. 55)", *Journal of Yaşar University E-Dergisi*, C. 8, Özel Sayı, 2013, ss. 1383-1411.
- KILIÇOĞLU Ahmet M., *Tazminat Hukuku*, 2. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2006 (Tazminat Hukuku).
- KILIÇOĞLU Ahmet M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 15.Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2012 (Borçlar Genel).
- KOÇOĞLU Sefa, "İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Sonucu Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Şartları", *Kafkas Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, S. 19, 2017, ss. 189-206.
- NARTER Sami, *Çalışanlar İçin Tazminatlar*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.
- OĞUZMAN M. Kemal /Turgut ÖZ, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 2, 12. Bası, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2016.
- ÖZDEMİR Erdem, *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2014.
- ÖZKUL Emin Aydın, "Destekten Yoksun Kalma ve İşgöremezlik Tazminatlarının Hesabına İlişkin İlkeler", *Çimento İşveren Dergisi*, C. 9, S. 1, 1995.
- ÖZVERİ Murat, *İş Sağlığı, İş Güvenliği ve İş Cinayetleri*, İstanbul, Birleşik Metal-İş Yayınları, 2015.
- SARIBAY ÖZTÜRK Gizem, *İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları*, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2015.
- SÜZEK Sarper, *İş Hukuku*, 12. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016.
- ŞENYÜZ Doğan, *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, Bursa, Ekin Kitabevi, 2011.
- TACIN Mustafa Hayri, "Türk Hukukunda Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları" (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.
- TUNÇOMAĞ Kenan /Tankut CENTEL, *İş Hukukunun Esasları*, 6. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2013.
- YÜCEL Hasan, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 2014.
- YÜREKLİ Sabahattin, "Sosyal Güvenlik Hukukunda Özel Bir Durum: Muristen Bağlanan Aylık Mirasın Reddi Halinde Kesilir Mi? (Mirasın Reddinin Destekten Yoksun Kalma ve Manevi Tazminat Hakkına Olan Etkisi)", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 20, Yıl: 5, 2010, ss. 145-152.
- <http://www.kazanci.com.tr> (Kazancı İhtihat Bilgi Bankası).

CEREN DAMAR ŞENEL ANISINA

696 SAYILI KHK SONRASINDA BELEDİYE ŞİRKET İŞÇİLERİNİN İLAVE TEDİYE HAKKI

Av. Sedat GÖKDEMİR

ÖZET: Kamuda personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmelerinden kaynaklanan taşeron işçiliği sona erdiren 696 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Belediye taşeronlarında çalışan işçiler Belediye Şirketlerine geçirilmiştir. 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Belediye şirketleri kamu kurumu gibi değerlendirilip taşerondan kadroya geçirilecek işçilerde 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri aranmıştır. 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden önce muvazaalı olarak taşeronda çalıştırılan Belediye şirket işçileri muvazaalı çalıştırlarının tespiti sonucu başlangıçtan itibaren belediye işçisi sayılmakta ve ilave tediye ücreti alabilmekteydi. 696 sayılı KHK sonrası Belediye şirketlerinde kadroya geçirilen bu işçilerin ilave tediye alabilmesi Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamında değerlendirilmesine bağlıdır. Makalemizde Belediye Şirket İşçilerinin 6772 sayılı Kanun Kapsamındaki İlave Tediye Ücretini alma hakkı olup olmadığı değerlendirilmiştir.

ANAHTAR KELİMELE: 696 sayılı KHK, Belediye şirketi, 6772 Sayılı Kanun, İlave Tediye, Belediyeye bağlı teşekkül

GİRİŞ

Kamuda personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmelerinden kaynaklanan taşeron işçiliği sona erdiren 696 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (1) ile Belediye taşeronlarında çalışan

işçiler Belediye Şirketlerine geçirilmiştir. 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Belediye şirketleri kamu kurumu gibi değerlendirilip taşerondan kadroya geçirilecek işçilerde 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri aranmıştır. 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden önce muvazaalı olarak taşeronda çalıştırılan Belediye şirket işçileri muvazaalı çalıştırlarının tespiti sonucu başlangıçtan itibaren belediye işçisi sayılmakta ve ilave tediye ücreti alabilmekteydi. 696 sayılı KHK sonrası Belediye şirketlerinde kadroya geçirilen bu işçilerin ilave tediye alabilmesi Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamında değerlendirilmesine bağlıdır. 696 sayılı KHK ile 5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idarelerinde kadroya geçirilen diğer işçiler ilave tediye ücreti almaktadır. Makalemizde Belediye Şirket İşçilerinin 6772 sayılı Kanun Kapsamındaki İlave Tediye Ücretini alma hakkı olup olmadığı değerlendirilmiştir.

İLAVE TEDİYE KONUSUNDAKİ

YASAL DAYANAK: İlave Tediye alacağı 6772 Sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması ve 6452 Sayılı Kanunla 6212 Sayılı Kanunun 2nci Maddesinin Kaldırılması Hakkında Kanun (2) ile düzenlenmiştir.

Yasanın 1.Maddesinde kimlerin ilave tediye alacağı düzenlenmiştir.

Madde 1 – Umumi, mülhak ve hususi bütçeli dairelerle mütedavil sermayeli müesseseler, sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait olan şirket ve kurumlara belediyeler ve bunlara

bağlı teşekküller, 3460 ve 3659 sayılı kanunların şümulüne giren İktisadi Devlet Teşekkülleri ve diğer bilcümle kurum, banka, ortaklık ve müesseselerinde müstahdem olanlardan İş Kanununun şümulüne giren veya girmeyen yerlerde çalışmakta olan ve İş Kanununun muaddel birinci maddesindeki tarife göre işçi vasfında olan kimselere, ücret sistemleri ne olursa olsun, her yıl için birer aylık istihkakları tutarında ilave tediye yapılır.

Yasa 1956 yılında yürürlüğe girmiş olmasına rağmen Belediye Şirket işçilerinin ilave tediye ücreti hakkı konusunda Yargı Mercileri tarafından çelişkili kararlar verilmiştir.

Yargı Kararlarının bir kısmında Belediye Şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmişken, bir kısım Yargı Kararında bu kapsamda değerlendirilmemiştir.

Belediye Şirket İşçilerinin ilave tediye hakkına ilişkin Yargı Kararlarının tarihsel gelişimi: **2013 YILINDAN ÖNCEKİ GÖRÜŞ:** 2013 yılına kadar açılan davalarda Belediye Şirket işçilerinin ilave tediyeye hak kazanmadığına hükmedilmiştir.(Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 1996/17813 K. 1997/695 T. 20.1.1997, Yargıtay 9.HD. 2007/34591 E. 2009/604 K. 21.01.2009, (Yargıtay 9. HD. 2007/1156 E. 2007/27576 K. 20.09.2007)

"...6772 sayılı Kanunun 1. maddesinde; umumi, mülhak ve hususi bütçeli dairelerle, döner sermayeli müesseseler, sermayesinin yarısından fazlası devlete ait olan şirket ve kurumlarla belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller iktisadi devlet teşekkülleri ve diğer bilcümle kurum, banka ortaklık ve müesseselerinde müstahdem olanlardan İş Kanununun kapsamına giren veya girmeyen yerlerde çalışmakta olan ve İş Kanununun değişik 1. maddesindeki tarife göre işçi

niteliğinde bulunan kimselere ilave tediye (ikramiye) verilmesi öngörülmüştür. Dosyadaki bilgi ve belgelerden, davalı şirket belediyeyle bağlı bir kuruluş olmadığı anlaşıldığına göre, 6772 sayılı Kanunun 1. maddesi kapsamına girmez. O halde, davacının bu isteği reddedilmesi gerekirken, aksine gerekçe ile kabul edilmesi hatalı olup, kararın bu yönden bozulması gerekmektedir. (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 1996/17813 K. 1997/695 T. 20.1.1997

...Somut olayda, davalı şirket özel hukuk tüzel kişiliğine sahip bir sermaye şirkettir. İlave tediye yararlanabilmek için işverenin yukarıda belirtilen şekilde kamu işvereni olması gerekmektedir. Bu şirketin ortakları arasında Belediyenin bulunması onun özel hukuk tüzel kişiliğini ve kar amaçlı ticari özelliğini ortadan kaldırmaz. Böyle olunca davacının talep ettiği ilave tediye alacağının reddine karar verilmelidir. Kıdem ve ihbar tazminatı hesabında ilave tediye hesaplamaya dahil edilmesi de hatalıdır.(Yargıtay 9.HD. 2007/34591 E. 2009/604 K. 21.01.2009)

"...Davacı 15.09.1993-14.05.1996 tarihleri arasında davalı belediyede iş sözleşmesi ile çalışmıştır. Daha sonra davalı belediyenin hissedarı olduğu D. Belediyesi Turistik Otel ve Sıcak Su Tesisleri A.Ş.'de çalışmaya devam etmiş ve 28.11.2003 tarihinde emekli olmak suretiyle işten ayrılmıştır. Davacıya tüm dönem için davalı belediyece bir miktar kıdem tazminatı ödenmiştir. Davacının belediyenin ortağı olduğu şirkette çalıştığı dönem için 6772 Sayılı Yasa uyarınca ödenmesi gereken ilave tediye ödenmesi hukuken mümkün değildir. Bu nedenle ilave tediye ilişkin talebin reddi gerekirken mahkemece yazılı şekilde kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. (Yargıtay 9. HD. 2007/1156 E. 2007/27576 K. 20.09.2007)

2013 -2017 YILLARI ARASINDAKİ

GÖRÜŞ: 2013-2017 yılları arasında açılan davalarda ise şirketin sermayesinin çoğunluğunun belediyeye ait olması halinde belediyeye bağlı kuruluş olacağı ve ilave tediye ödemesi gerektiğine hükmedilmiştir.(Yargıtay 9.Hukuk Dairesi 23.05.2013 tarih 2013/5795E. 2013/15726 K. Yargıtay 7. HD. 2013/22549 E. 2014/3741 K. 13.02.2013, Yargıtay 7. Hukuk Dairesi E. 2014/21336 K. 2015/1391 T. 12.2.2015, Yargıtay 7. H. D. 25.06.2015 tarih 2014/19200E. 2015/13112 K., Yargıtay 7. H. D. 04/07/2014 tarih 2014/7679E. 2014/15375 K., Yargıtay 7.H. D. 04/07/2014 tarih 2014/10375E. 2014/15221 K. Yargıtay 7. H. D. 20.06.2014 tarih 2014/8604 E. 2014/13920K.)

- Yargıtay 9.Hukuk Dairesi 23.05.2013 tarih 2013/5795E. 2013/15726 K. sayılı İlâmı'nda "Ticaret Sicil Kayıtlarına göre davalı şirketin hissesinin tamamının Ankara Büyükşehir ve ilçe belediyelerine ait olduğu anlaşılmış olmakla 6772 sayılı yasa gereği İLAVE TEDİYE isteminin kabulü gerekirken reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." denilerek Belediye şirketlerinin ilave tediye ödemekle yükümlü olduğuna karar vermiştir.

-Yargıtay 7.Hukuk Dairesi 2013/22549E.2014/3741K.13.02.2014 tarihli kararında özetle: Somut olayda davalı şirketin %95 hissesi K.Belediyesine,%5 hissesi ise L. Belediyesine aittir. Şu haliyle davalı belediyeye bağlı kuruluş olup 6772 sayılı yasa kapsamındadır. O halde davacıya ilave tediye ücreti hesaplanıp verilmelidir.." denilerek Belediye şirketlerinin ilave tediye ödemekle yükümlü olduğuna karar vermiştir.

YARGITAY 7. HUKUK DAİRESİ E. 2014/21336 K. 2015/1391 T. 12.2.2015 **ÖZET:** Dava, ilave tediye alacağının ödenmesi talebine ilişkindir. Yerel mahkemece davalının özel hukuk tüzel kişisi olduğu bu sebeple davacının ilave tediye ödenmesinden

faidalanamayacağı sonucuna varmış ise de; 6772 Sayılı Kanunda Belediyeler ve Belediyeye bağlı kuruluşların kanun kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir. Davalı şirketin %30 ortağı Bursa Büyükşehir Belediyesi, %20 ortağı Osmangazi Belediye Başkanlığı, %20 ortağı Yıldırım Belediye Başkanlığı, %2,8 ortağı N. Belediye Başkanlığı, %27,2 ortağı Buski Su ve Kanalizasyon idaresi genel müdürlüğüdür. Bu sebeple davalı şirket 6772 Sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmeli ve davacının hak kazandığı ilave tediye alacağı tespit edilerek hüküm altına alınmalı iken yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmiş olması hatalı olup bozma nedenidir.. denilmektedir.

Yargıtay 7. H. D. 25/06/2015 tarih 2014/19200E. 2015/13112 K., Yargıtay 7. H. D. 04/07/2014 tarih 2014/7679E. 2014/15375 K., Yargıtay 7.H. D. 04/07/2014 tarih 2014/10375E. 2014/15221 K. Yargıtay 7. H. D. 20.06.2014 tarih 2014/8604 E. 2014/13920K., Sayılı İlamlarında özetle “Mahkemece davalının özel hukuk tüzel kişisi olduğu bu nedenle davacının ilave tediye ödenmesinden faydalanamayacağı sonucuna varmış ise de; 6772 sayılı kanunda belediyeler ve belediyeye bağlı kuruluşların kanun kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir. Davalı şirketin %96 ortağı Bursa Büyükşehir Belediyesi ve yine geri kalan ortaklar da belediyeye bağlı kuruluşlardır. Bu nedenle davalı şirket 6772 sayılı kanun kapsamında değerlendirilmeli ve davacının hak kazandığı ilave tediye tespit edilerek hüküm altına alınmalı iken yazılı gerekçe ile davanın reddi hatalıdır.”

2017 YILINDAN SONRAKİ

GÖRÜŞ: Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 2017 yılında verdiği kararı ile belediye şirket işçilerinin 6772 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir.(Yargıtay 22. H.D. 2016/24028 E., 2017/14012 K.)

Yargıtay 22. H.D. 2016/24028 E., 2017/14012 K.

“6772 sayılı Kanun’un 1. maddesindeki düzenleme uyarınca, “belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller” kanun kapsamındadır. Belediyelerin hissedarı olduğu şirketler ise, Ticaret Kanunu hükümlerine tabi, belediyeden ayrı ve bağımsız özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olduğundan, bu şirketlerin belediyeye bağlı teşekkül sayılması mümkün değildir. Anılan maddede, sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait olan şirketlerin kanun kapsamında olduğu açıkça belirtilmiş olmasına rağmen, madde metninde sermayesi belediyeye ait olan şirketlere yer verilmemesi kanun koyucunun tercihidir. Keza, 1580 sayılı Belediye Kanunu’nun, 15.07.1934 tarihinde yürürlüğe giren 2571 sayılı Kanun’la değişik 19. maddesi hükmünde, belediyelerin iştirak edecekleri şirketler ifadesine açıkça yer verilmiş olduğu halde, bu tarihten sonraki bir tarih olan 11.07.1956 tarihinde yürürlüğe giren 6772 sayılı Kanun’da, belediyelerin hissedarı olduğu şirketlerden bahsedilmemiş olması da bu durumun bir göstergesidir. Dolayısıyla, 6772 sayılı Kanun’un 1. maddesindeki, belediyeye bağlı teşekkül ifadesinden, kanun koyucunun, belediyelerin hissedarı olduğu şirketleri kastettiği söylenemez. Anılan sebeplerle, belediyelerin hissedarı olduğu şirketler 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunmadıklarından, davalı şirket ilave tediye ödemekle yükümlü değildir. Bu halde, ilave tediye alacağı talebinin reddine karar verilmesi gerekirken, kabulüne karar verilmesi hatalı olmuştur.”

İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME YÖNÜNDE YAPILAN BAŞVURU:

Yargıtay 7. 9.ve 22. Hukuk Daireleri arasında belediye şirket işçilerinin ilave tediye hakkı konusunda oluşan içtihat farklılığın giderilmesi için Yargıtay 1.Başkanlık Makamına İçtihadı Birleştirme amacıyla Yargıtay 22. Hukuk Dairesince

yapılan başvuru üzerine, Yargıtay 9.Hukuk Dairesi tarafından Yargıtay 1. Başkanlığına yazılan görüş yazısında; Belediye Başkanlıklarının ortak olduğu şirketlerin bağlı kuruluş olmadığından, bu şirketlerin 6772 Sayılı kanun kapsamında kalmadıkları ve işçilerinin de ilave tediye yararlanamayacakları görüşü bildirilmiştir. Yargıtay Daireleri arasında bu hususta görüş farklılığı bulunmaması nedeniyle de, bu hususta içtihat birleştirme yoluna da gidilmemiştir.

Yargıtay 9.Hukuk Dairesi 2019 yılında verdiği karar ile Belediye Şirket İşçilerine İlave Tediye ödeme yükümlülüğünün bulunmadığına hükmetmiştir.

T.C. YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİ E. 2018/2041 K. 2019/11473 T. 20.5.2019 ..Her ne kadar, aynı davalıya karşı ilave tediye alacak talebiyle açıldığı bir kısım yerel mahkeme kararları Dairemizce onanmış ve ayrıca yine ilk derece ve bölge adliye mahkemelerinin gerekçeli kararlarında söz edildiği üzere, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin davalı şirketin 6772 Sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönünde kararları bulunmakta ise de, Yargıtay 7. 9.ve 22. Hukuk Daireleri arasında bu yönde oluşan içtihat farklılığın giderilmesi için Yargıtay 1.Başkanlık Makamına İçtihadı Birleştirme amacıyla 22. Hukuk Dairesince yapılan başvuru üzerine, Dairemizce Yargıtay 1. Başkanlığına yazılan görüş yazısında; Belediye Başkanlıklarının ortak olduğu şirketlerin bağlı kuruluş olmadığından, bu şirketlerin 6772 Sayılı kanun kapsamında kalmadıkları ve işçilerinin de ilave tediye yararlanamayacakları ve hukuk dairelerinin kendi içinde verdiği çelişkili kararlara karşı içtihat birleştirmesi yolu bulunmadığı ve içtihat birleştirilmesinin mümkün olmadığı yönünde görüş

bildirilmiştir. Yargıtay Daireleri arasında bu hususta görüş farklılığı bulunmaması nedeniyle de, bu hususta içtihat birleştirme yoluna da gidilmemiştir. Bu durumda Yargıtay Dairelerince benimsenen ortak görüşe göre, Belediyelerin hissedarı olduğu özel hukuk hükümlerine tabi şirketler 6772 Sayılı Kanun kapsamında kabul edilmemektedir. Dolayısıyla bu şirketlerin işçilerine ilave tediye ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır..”

İSTİNAF MAHKEMELERİNİN ÇELİŞKİLİ KARARLARI: İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 24.HD.2017/4296E.2018/1722K. sayılı,31.01.2019 tarihli kararında Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamında bir kuruluş olması nedeniyle ilave tediye alacağının kabulüne kesin olarak karar verilmiştir.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 25.HD.2017/3169E.2019/109K. sayılı kararında Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamında bir kuruluş olması nedeniyle ilave tediye alacağının kabulüne kesin olarak karar verilmiştir.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 29.HD.2017/2867E.2019/1530K. sayılı, 09.05.2019 tarihli kararında Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamında bir kuruluş olması nedeniyle ilave tediye alacağının kabulüne kesin olarak karar verilmiştir.

Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 3. H D. 12.07.2018 tarih, 2018/1629E. 2018/1955K.sayılı kararı ile Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamındaki kuruluş olmadığı gerekçesi ile ilave tediye ödemekle yükümlü olmadığına kesin olarak karar vermiştir.

Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 9. H D. 04.10.2018 tarih, 2018/1732E. 2018/1645K.sayılı kararı ile Belediye şirketlerinin 6772 sayılı yasa kapsamındaki kuruluş olmadığı gerekçesi ile ilave tediye

ödemekle yükümlü olmadığına kesin olarak karar vermiştir.

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMUNUN 2019/7382-S.11267 SAYILI 22.08.2019 TARİHLİ KARARI: Kamu Denetçiliği Kurumu 22.08.2019 tarihli kararında belediye şirketlerinin işçilerine ilave tediye ödemeleri gerektiğine ilişkin tavsiye kararı vermiştir.

“Yapılan inceleme neticesinde; belediye şirketlerinin, ilave tediyein kapsamını belirleyen 6772 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde yer alan “... belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller...” ve “... 3659 sayılı kanunların şümulüne giren İktisadi Devlet Teşekkülleri ve diğer bilcümle kurum, banka, ortaklık ve müesseselerinde...” şeklindeki her iki düzenlemenin de kapsamında yer aldığı değerlendirilmiş, başvuranın işçi statüsünde çalıştığı ... Ltd. Şti.’nin sermayesinin tamamının Gebze Belediyesine ait olması nedeniyle 6772 sayılı Kanunun uygulanması bakımından belediyenin bağlı teşekkülü olduğu anlaşıldığından başvuranın ilave tediye yararlandırılmaması işleminin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır..” (Kamu Denetçiliği Kurumunun 2019/7382-S.11267 Sayılı 22.08.2019 tarihli kararı)

Anayasa Mahkemesi 2017/29896 numaralı 25.12.2018 tarihli Bireysel Başvuru Kararında İlave Tediye Alacağının süregelen görüş ayrılığından kaynaklı olarak reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

BELEDİYE ŞİRKETLERİ 6772 SAYILI KANUNDA GEÇEN BELEDİYELERE BAĞLI TEŞEKKÜL MÜDÜR? BU ŞİRKETLER 3659 SAYILI KANUN KAPSAMINA GİRER Mİ?

6772 Sayılı Kanunun 1.maddesinde; “Umumi, mülhak ve hususi bütçeli dairelerle

mütedavil sermayeli müesseseler, sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait olan şirket ve kurumlarla belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller, 3460 ve 3659 sayılı kanunların şümulüne giren İktisadi Devlet Teşekkülleri ve diğer bilcümle kurum, banka, ortaklık ve müesseselerinde müstahdem olanlardan İş Kanununun şümulüne giren veya girmeyen yerlerde çalışmakta olan ve İş Kanununun muaddel birinci maddesindeki tarife göre işçi vasfında olan kimselere, ücret sistemleri ne olursa olsun, her yıl için birer aylık istihkakları tutarında ilave tediye yapılır.” denilmektedir.

3659 sayılı kanunun 1.maddesinin C bendinde “Devletçe veya mülhak veya hususi bütçeli idarelerce veya belediyelerce veya yukarıdaki bentlerde yazılı teşekkül ve bankalar tarafından sermayesinin yarısından fazlasına iştirak suretiyle kurulan teşekküller ve bunların aynı nispette iştirakleriyle vücut bulan kurumlar ve ticaret ve sanayi odaları ve borsalar veya satın alınıp belediyelere bağlanan müesseseler...” ibaresi geçmekte olup belediyelerin sermayesinin yarısından fazlasına iştirak suretiyle kurulan kuruluşların da ilave tediye ödemekle yükümlü olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

3659 sayılı yasa 666 sayılı KHK ile 31.12.2011 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır. Anayasa Mahkemesine yapılan iptal başvurusu üzerine 3659 sayılı yasayı kaldırarak 666 sayılı KHK’nın 12.ek maddesi Anayasa Mahkemesinin 2011/139E.2012/205K. sayılı kararı ile Yetki Kanunu kapsamında olmadığı gerekçesi ile iptal edilmiştir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu E.1982/1, K.1982/1 sayılı Kararında belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği Kanunun yürürlükten kaldırdığı kanun kendiliğinden yürürlüğe girmez. Dolayısı ile 3659 sayılı yasa bugün için yürürlükte değildir.

6772 Sayılı Kanunun 1.maddesinde geçen bağlı kuruluş (teşekkül) kapsamına ve 3659 sayılı kanun kapsamına Belediye şirketleri de girmektedir. Kuruluş (teşekkül) tabiri geniş bir tabir olup şirketleri de kapsamaktadır.

Yargıtay 9. H. D. Tarafından onanarak kesinleşmiş bulunan İstanbul 1. İş Mahkemesi 17/2/1995 tarih, 1994/740 E, 1995/148 K. Sayılı İlamı'nda "Anonim ortaklıklar olup olmadıklarına bakılmaksızın, sermayelerinin büyük bir bölümünün belediyeye ait olduğu, faaliyetlerinin evvelce belediye birimlerince yürütülmekte iken, özel hukukun sağladığı bazı olanaklardan yararlanmak amacıyla bu ortaklıklara devredildiği, şirketin yönetim ve mali yönü ile..... belediye ile özdeşleşmiş durumda olduğu, belediye başkanının, aynı zamanda şirketin yönetim kurulu başkanı olması" nedenleri ile belediye şirketlerinin bağlı teşekküller olduğu" şeklinde hüküm kurulmuştur.

BELEDİYE ŞİRKETLERİ KAMUSAL YETKİ VE AYRICALIKLARDAN FAYDALANMAKTA MIDIR?

* Belediye şirketleri Taşıt Kanunundan faydalanmakta ve şirket adına kayıtlı araçlar resmi kurumlara ait siyah plaka kullanabilmektedir.

* 696 Sayılı KHK'da Belediye şirketleri adeta kamu kurumu gibi değerlendirilip taşerondan kadroya geçirilecek işçilerde 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri aranmıştır.

696 sayılı KHK'nın Geçici 24.maddesinde İl özel idareleri ve belediyeler ile bağlı kuruluşlarında ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birliklerinde, birlikte veya ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlası il özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşlarına ait şirketlerde 4734 sayılı Kanun ve diğer mevzuat hükümleri uyarınca personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında yükleniciler tarafından

4/12/2017 tarihi itibarıyla çalıştırılmakta olanların 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6), (7) ve (8) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşıması gerektiği belirtilmiştir.

BU ŞARTLAR:

1. Türk Vatandaşı olmak,
 4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,
 5. (Değişik: 23.1.2008 - 5728/317 md.) 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 aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.
 6. Askerlik durumu itibarıyla;
 - a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,
 - b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,
 - c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,
 7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (...) (2) akıl hastalığı (...) (2) bulunmamak.
 8. (Ek: 3/10/2016 – KHK-676/74 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/60 md.) (İptal: Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile)
- * Ulaşım ve diğer hizmetleri ihale yoluyla değil emanet usulüyle yürütmektedir.
- * Kamu ihale kanunu gereği ihaleler yapmaktadır.
- * Hesapları Sayıştay denetimine tabidir.
- * Hisselerinin çoğunluğu Belediyeye ait olup diğer hisse sahibi şirketlerin nerdeyse tamamı da Belediye teşekkülüdür.
- * Kanunun verdiği yetki, Bakanlar

Kurulunun izni ve Belediye Meclis kararı ile kurulurlar.

* Şirketlerin kazançlarının bir kısmı Belediye Başkanlığına kalmaktadır.

* Yönetim Kurulu Başkanı çoğunlukla Belediye Başkanı veya atadığı kişidir.

* Birçok ilde Şehir içi ulaşım işi tekeli Belediyenin ulaşım şirketleri tarafından yürütmekte olup özel şahıslara ait özel halk otobüslerinin kazançlarından kesinti de yapılabilmektedir.

Görüldüğü üzere Belediye şirketleri kamusal yetki ve ayrıcalıklardan faydalanmaktadır. Belediye şirketlerinin sadece özel hukuk tüzel kişiliği kabul edilmesi olanaklı değildir.

Özel hukuk tüzel kişisi sayılıp sayıştay denetime tabi olan, kamu ihale kanunu hükümlerine göre ihale yapan ve işe alacağı işçilerde 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda geçen şartları arayan özel şirket yoktur.

Belediye Şirketlerinin ticari şirket oldukları ve Belediyelerden ayrı bir tüzel kişilikleri olması sebebiyle ilave tediye ödememeleri gerektiği de düşünülemez. Zira Büyükşehir Belediyeleri'ne bağlı olup işçilerine ilave tediye ödemesi yapan İski ve Buski gibi kurumların da tacir sıfatı ve ayrı tüzel kişilikleri mevcuttur. Yargıtay 11. H. D. 2010/6428 E. 2011/17029 K. Ve Yargıtay 17. H. D. 2014/3135 E. 2014/3324 K. sayılı İlamları'nda İski ve Buski'nin tacir olduğuna dair karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 22.12.1994 gün ve 1994/70 E.1994/65-2 K. sayılı kararında özetle: "Kamu iktisadi Teşebbüsleri ticari esaslara göre yani özel hukuk hükümlerine göre faaliyette bulunan ve kamu yararı amacıyla çalışan kamu tüzelkişileridir... Kamu iktisadi Teşebbüslerinin özel hukuk kurallarına bağlı olarak faaliyette bulunması onun kamusal niteliğini değiştirmez..." denilmiştir.

Belediyeler norm kadro kısıntısını Belediyeye bağlı şirketler aracılığı

ile aşmaktadır. Belediyeğe bağılı şirketlerde norm kadro kısıntısı söz konusu olmadığından Belediye şirketlerinin Belediye ve Bağılı Kuruluşlar ile Mahalli İdare Birlikleri Norm Kadro İlke ve Standartlarına dair Yönetmelik'in ekli listesinde yer almazlar. Belediyeğe bağılı kuruluşları gösteren bir kanun, yönetmelik veya liste yoktur.

Muvazaa konusunda Kamu işverenleri bakımından farklı bir uygulamaya gidilemez.

5538 sayılı yasa ile 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesine bazı fıkralar eklenmiş ve kamu kurum ve kuruluşlarıyla sermayesinin yansından fazlasının kamuya ait olduğu ortaklıklara dair ayrık durumlar tanınmıştır. Bununla birlikte maddenin diğerk hükümleri değişikliğe tabi tutulmadığından, asıl işveren alt işveren ilişkisinin öğeleri ve muvazaa öğeleri değişmemiştir. Öyle ki, alt işveren verilmesi mümkün olmayan bir işin bırakılması ya da muvazaalı bir ilişki içine girilmesi halinde işçilerin baştan itibaren asıl işverenin işçileri olarak işlem görecekleri 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesinin 6. fıkrasında açık biçimde öngörülmüştür. Kamu işverenleri bakımından farklı bir uygulamaya gidilmesi hukuken korunmaz.

Gerçekten muvazaalı ilişkide işçi, gerçek işverenin işçisi ise, kıdem ve unvanının dışında bir kadro karşılığı çalışması ve diğerk işçilerle aynı ücreti talep edememesi, 4857 sayılı İş Kanununun 5. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırılık oluşturur. Yine koşulların oluşmasına rağmen işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanamaması, anayasal temeli olan sendikal hakları engelleyen bir durumdur. (Yargıtay 9.HD. 24.10.2008 gün 2008/ 33977 E, 2008/ 28424 K).

Belediyeler Kanunu'nun 67. maddesi uyarınca bir işin Belediye tarafından alt işverene verilmesi muvazaa iddialarının araştırılmasına engel teşkil etmez. Söz konusu hükümde sayılan işlerin alt işverene verilmesine

dayanılarak iş sözleşmesinin feshi, muvazaa iddiasının ispatı halinde geçersiz olacaktır. (YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİ E: 2008/13508 K: 2008/9251 T: 21.04.2008)

696 Sayılı KHK'dan önce muvazaalı olarak taşeronda çalıştırılan Belediye şirket işçileri açtıkları davalar ile muvazaa tespiti sonucu başlangıçtan itibaren belediye işçisi sayılmakta ve ilave tediye ücreti almaktaydı. Aynı KHK ile 5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idarelerinde kadroya geçirilen benzer durumdaki diğerk işçiler ilave tediye ücreti almaktadır.

Taşeronda iken muvazaa tespiti ile ilave tediye alabilen Belediye şirket işçileri Kadroya geçtikten sonra ilave tediye alamayacağı söylenemez.

T.C.YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ E. 2015/7178 K. 2017/8179 T. 21.11.2017 kararında Sermayesi İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından karşılanan şirketin Kamu idaresi işyerleri kapsamında olduğu ve özel sektör işverenlerine SGK'ca sağlanan %5 teşvik indiriminden faydalanamayacağı kabul edilmiştir.

SONUÇ: Kamuda taşeron işçiliği sona erdiren 696 Sayılı KHK ile Belediye taşeronlarında çalışan işçiler Belediye Şirketlerine geçirilmiştir. 696 Sayılı KHK'da Belediye şirketleri kamu kurumu gibi değerlendirilip taşerondan kadroya geçirilecek işçilerde 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri aranmıştır. 696 Sayılı KHK'dan önce muvazaalı olarak taşeronda çalıştırılan Belediye şirket işçileri açtıkları davalar ile muvazaa tespiti sonucu başlangıçtan itibaren belediye işçisi sayılmakta ve ilave tediye ücreti almaktaydı. Aynı KHK ile 5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idarelerinde kadroya geçirilen benzer durumdaki diğerk işçiler ilave tediye ücreti almaktadır. 696

KHK sonrası Belediye şirketlerinde kadroya geçirilen işçilerin ise ilave tediye alamayacaklarını söylemek 6772 sayılı yasa ve eşitlik ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

KAYNAKLAR

- BERK, Ahmet: Yerel Hizmet Sunumu ve Belediye İktisadi Teşebbüsleri - Sayıştay Dergisi, Sayı 49, Nisan-Haziran 2003.
- OCAK, Uğur: İşçilik Alacakları, - 2. Kitap -Ankara 2016
- GENÇAY SEVGİLİ, Fatma Didem: Belediye Şirketlerinin Hukuk Statüsü - TBB Dergisi -2018
- TOPAK, Süleyman, Belediye İktisadi Teşebbüslerinde Çalışan İşçilerin 6772 Sayılı Yasaya Göre İlave Tediye Ücreti Hakkı - Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2015 Yılı, 45. Sayı
- Kazancı İçtihat Programı.
- www.yargitay.gov.tr karar arama.
- <https://www.ombudsman.gov.tr>
- Kamu Denetçiliği Kurumunun 2019/7382-S. 11267 Sayılı 22.08.2019 tarihli kararı

MAKALE

İŞTİRAK HALİNDE İŞLENEN SUÇLARDA SUÇA ETKİ EDEN SEBEPLERİN ŞERİKLERE SİRAYETİ

Cumhuriyet Savcısı Murat AYTEKİN
ANADOLU ADLİYESİ BİLİŞİM BÜROSU SAVCISI

ÖZET

İştirak halinde işlenen suçlarda, suça etki eden nedenlerin ağırlaştırıcı ve hafifletici hallerinin şeriklere sirayeti konusu, bağlılık kuralı kapsamında TCK m.40'da düzenlenmiştir. Uygulamada Bam ve Yargıtay tarafından bağlılık kuralının uygulanmasında aynı yönde kararlar verilirken, ilk derece mahkemelerinde çelişkili kararlar verilmektedir. Öğretinin büyük bir bölümü de, bağlılık kuralının bu konuyu yeterince açıklamadığını savunmaktadır. Özellikle şahsi nedenlerin şeriklere uygulanması neticesinde toplum vicdanını rahatsız eden kararlar çıkmaktadır.

1. GENEL OLARAK

Bir suçun işlenişine katılan, fakat gerçekleştirmiş olduğu katkıyla suçun kanuni tanımında yer alan fiil üzerinde hakimiyet kuramayanlara şerik denilmektedir.(1) Başkasının fiiline katılma anlamında suç ortaklığı, azmettirme (TCK m.38) ve yardım (TCK m 39) şeklinde ortaya çıkmaktadır. Azmettiren suçun tam cezasıyla cezalandırılırken, yardım eden için ceza indirimi uygulanır. Azmettirenin, suçun tam cezası ile cezalandırılması onun doğrudan fail sayılmasını sonuçlamaz. Çünkü azmettiren, iştirakte bağlılık kuralı gereğince başkası tarafından bir suç işlendiği takdirde cezalandırılmaktadır. Suç ortağı, tipikliği bizzat

gerçekleştirmemekle birlikte, onun gerçekleşmesine katkıda bulunmaktadır. Bu nedenle, suç ortaklığı, doğrudan fail tarafından yapılan kasdi ve hukuka aykırı bir fiilin varlığını gerektirir. (2) 5237 sayılı TCK'da suça etki eden nedenlerin suç ortaklarına sirayeti konusunda açık bir düzenleme yapılmadığı için öğretide ve uygulamada ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenlerin şeriklere sirayeti konusunda tartışmalar bulunmaktadır. Öğretide, ağırlıklı olarak yasal bir boşluk olduğu ve TCK'da açık bir düzenleme yapılması gerektiği görüşü ağırlıklı olarak savunulmaktadır. (3) Ancak bu görüşe katılmayan yazarlar; suça etki eden nedenlerin şeriklere sirayeti konusunda bağlılık kuralını düzenleyen 40. Maddenin uygulanması gerektiği ve şeriklerin cezai sorumluluklarının buna göre belirlenmesi gerektiğini kabul etmektedirler. (4) Uygulamada ise ilk derece mahkemelerinde farklı kararlar verilmektedir. Ancak, Bam ve Yargıtay'da ise uygulama birliğinin olduğu söylenebilir. Yargıtay, şeriklerin sorumluluğunun doğrudan değil, bağlılık kuralı gereğince olduğunu söyler. İster fiilden, isterse failin veya mağdurun şahsından ya da özelliklerinden kaynaklanmış olsun, eylemin nitelikli kasten öldürme suçunu oluşturup oluşturmadığı faile göre belirlenir ve bu hal şeriklere sirayet ettirilir. (5)

DİPNOT

1 - Mahmut Koca, İlhan Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2019, s 471.
2 - Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2018, s 515.

3 - Meral Ekici Şahin, "İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Suça Etki Eden Nedenlerin Şeriklere Sirayeti", *AÜHFD* 64(3), 2015, s.639.
4 - Ibid, Koca, Üzülmüş, s 444-504.
5 - Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2013/3531 E. 2014/3655 K. 25.06.2014

2. BAĞLILIK KURALI

Ceza hukukunda dar fail sistemi kavramına göre, suçun kanuni tanımına dayanarak bu tanıma uygun katkıyı sağlayan kişi cezalandırılabilir. Suça katılan diğer kişilerin suç tipini düzenleyen norma göre cezalandırılmaları mümkün değildir. Ancak fail dışında da suçun gerçekleşmesine katkı sağlayan ancak bu katkıları kanunda tanımlanan suça uygun olmayan kişilerin de işledikleri fiilden sorumlu olmaları gerekir. Ceza hukukunda iştirakle ilgili hükümler, fail dışında suça katılan bu kişilerin cezalandırılmasını sağlar.. Bu özellikleri nedeniyle şerikliğe ilişkin hükümler sorumluluk alanını genişleten hükümler olarak kabul edilmektedir. Bu kabulün sonucu olarak da, fail tarafından suçun kanuni tanımına uygun hareket yapılmadığı sürece şeriğin cezalandırılması mümkün değildir. İşte bağlılık kuralı, fail tarafından gerçekleştirilen fiile bağlı olarak şeriklerin cezalandırılmasını sağlayan kuralları ifade etmektedir. Şerikliğin bağlılığından dolayı, faillik olmadan şeriklik olmaz kuralı geçerlidir. İşte bağlılık kuralı, suçun işlenişine katkı sağlayan, ancak bu katkısı faillik niteliğine varmayan şeriklerin işlenen fiilden sorumluluğunu sağlamaktadır. (6)

Şerik, fiilini fail ile doğrudan ilişki kurarak gerçekleştirmektedir. Şeriğin bu fiili suç tipine uygun haksızlığa varmaz ise de, suç tipi ile korunan hukuki değere saldırı mahiyetini taşımaktadır. Kanuni tanımdaki haksızlık ile değil, fail ile doğrudan ilişki içinde olma sonucu suç işleyen kişi yani fail tarafından gerçekleştirilen haksızlığa fiili ile katkı sağlayan kişinin sorumluluğu bağlılık prensibi sayesinde gerçekleşmektedir. Bağlılık kuralı, iştirak halinde işlenen suçlarda faillerin yanında şeriklerin de cezalandırılabilmesinin şartı olmakla birlikte aynı zamanda bu cezai sorumluluğun temelini de

DİPNOT

6 - Berrin Akbulut, "Bağlılık Kuralı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, Sa. 1, s 176.

oluşturmaktadır. (7)

2. 1. BAĞLILIK KURALININ GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ

Bağlılık kuralı, katı ve sınırlı bağlılık olmak üzere ikiye ayrılır. Katı bağlılık kuralına göre failin kasten ve hukuka aykırı bir fiil işlemesinin yanında, kusurlu hareket etmiş olması da aranmaktadır. Sınırlı bağlılık kuralında ise, asıl fail tarafından gerçekleştirilen fiilin tipe uygun ve hukuka aykırı olması şeriklerin cezalandırılması için yeterlidir. Ayrıca, asıl failin kusurlu hareket etmiş olması gerekmez. Bu durumda asıl fail, kusurluluğu etkileyen bir nedenden dolayı (örneğin akıl hastalığı, yaş küçüklüğü) cezalandırılmazsa dahi, şerikler cezalandırılabilir. (8) Türk Ceza Kanunu suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığını yeterli görmek suretiyle sınırlı bağlılık kuralını esas almıştır. İştirakten dolayı cezai sorumluluğun söz konusu olabilmesi için asıl fiilin niteliklerini belirleyen ve suçun işlenişine iştirak edenlerin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılacağını belirten ilkeye niteliksel bağlılık kuralı denir. Kusur yargısının bağımsızlığı, kusurluluğu kaldıran veya kusurluluğu azaltan nedenler bakımından da geçerlidir. Buna göre, kusurluluğu etkileyen sebepler hangi suç ortağı bakımından söz konusu ise bu durum sadece onun açısından sonuç doğurur, diğer ortakların sorumluluğu devam eder. Bu düzenleme sadece kusurluluğu etkileyen hallerin değil, şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebeplerin de şeriklerin sorumluluğu üzerinde etkili olmadığını belirtmektedir. Örneğin; etkin pişmanlığın var olduğu bir suç tipinin iştirak halinde işlenmesi durumunda, sadece etkin pişmanlık gösteren

suç ortağı bundan yararlanacak, diğer suç ortağı ise bundan yararlanamayacaktır. (9)

İştirakten dolayı sorumlu tutulabilmek için fiilin tamamlanmış olması şart değildir. Teşebbüs aşamasında kalan fiillere de iştirak mümkündür. Türk Ceza Kanunun 40. maddesinin 3. fıkrası, teşebbüs aşamasına varmış fiilin varlığını şeriklerin sorumluluğu için yeterli görmüştür. Doktrinde de teşebbüs aşamasına varmış fiillerden şeriklerin sorumlu tutulabilmesini sağlayan düzenlemeye niceliksel bağlılık kuralı denilmektedir. Bağlılık kuralının gerekleri olarak fiilin kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmiş olmaları gerekmektedir. Failin kasten hareket etmediği, failin hareket ettiği fiilin hukuka aykırı olmadığı hallerde şeriklerin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. (10)

Bu düzenlemelerden çıkan ilk sonuç, asıl fiil hukuka aykırı değilse buna iştirakin de mümkün olmamasıdır. Yine iştirakte bağlılık kuralı, asıl fiilin kasten işlenmesini gerektirdiğinden, taksirli fiile iştirak söz konusu olamaz. İştirakte bağlılık kuralının en önemli sonucu, asıl fail bir suçun icrasına başlamadıkça, şeriklerin bu suç nedeniyle cezalandırılmamalarıdır. Türk Ceza Kanunu'nda 214. Maddede (suç işlemeye alenen tahrik) ve 216. Maddede (halkı kin ve düşmanlığa tahrik) yaptığı özel düzenlemeler ile suça katılanın bu hareketleriyle suç işleme iradesini ortaya koymasına rağmen bağlılık kuralı nedeniyle cezalandırılmamasının yaratacağı sakıncaları gidermeye çalışmıştır. (11)

3. ŞERİKLİKTE NİTELİKLİ HALLERİN GEÇİŞİ

Türk Ceza Kanunu'nda bağlılık kuralı ile şerik olarak suça katılan kişilerin hangi şartlarda

7 - Ibid, Koca, Üzülmüş, s 474.

8 - Ibid, Meral Ekici Şahin, s 648.

9 - Ibid, Koca, Üzülmüş, s 476.

10 - Supra, s 477.

11 - Ibid, Demirbaş s 517.

failin işlediği suçlardan sorumlu tutulacakları açıkça belirtilmiştir. Bu nedenle nitelikli hallerin suç ortaklarına geçişi konusunda ayrıca bir hükme yer verilmemiştir. Nitelikli hallerin şeriklere geçişi konusunda sadece bağlılık kuralının esas alınmasına öğretide, bağlılık kuralıyla sınırlı uygulama denmektedir. (12)

Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri de, nitelikli hallerin suç ortaklarına geçişi konusunda yeni TCK'nun kabul ettiği bağlılık kuralını esas almaktadır. Buna göre şeriklerin sorumluluğu failin şahsına ve işlediği fiile bağlılık arz etmektedir. Ancak bu sorumluluğun belirlenmesinde azmettirenin ve yardım edenin kastı, yani iradesi de belirleyicidir. Şerikler, icrasına kasten katıldıkları fiile, yani azmettirdikleri veya yardım ettikleri esas fiile göre sorumlu tutulurlar. (13)

Yargıtay'ın önüne gelen dosyalarda sıklıkla bu açıklamalara yer verdiği görülmektedir. 'Müşterek fail işlediği haksızlıkla doğrudan muhatap olduğundan, onun cezalandırılabilmesi için başka bir kurala ihtiyaç yoktur. Bu sebeple suçu birlikte işleyen failler, kendi fiillerine göre cezalandırılırlar. Zira, müşterek faillerin her birinin fiili haksızlık niteliğini kendi fiilinden alır ve diğerine bağlılık arz etmez. Bu nedenle, müşterek faillerden birisinde bulunan nitelikli hal, diğerleri tarafından bilinse de onu etkilemez.

Buna karşılık, şeriklerin sorumluluğu doğrudan değildir, şerikler, suçtan bağlılık kuralı gereğince sorumlu tutulurlar. Başka bir anlatımla, şeriklerin suçla irtibatları failin şahsına ve işlediği fiile bağlılık arz etmektedir. Bu nedenle, şerikler kendilerince bilinen ve failin işlediği fiilden veya şahsından kaynaklanan nitelikli hallerden etkilenirler. Sonuç

DİPNOT

12 - Ibid, Koca, Üzülmüş, s 477.

13 - Supra, s 477

14 - Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2014/1769 E.

olarak; ister fiilden, isterse failin veya mağdurun şahsından ya da özelliklerinden kaynaklanmış olsun, eylemin "nitelikli kasten öldürme" suçunu oluşturup oluşturmadığı faille göre belirlenir ve bu hal şeriklere sirayet ettirilir. Bu durum, TCK'nın 82. maddesinde sayılan tüm nitelikli haller için geçerlidir. Örneğin; A. kendi babasını öldürmesi için F.'yi azmettirdiğinde, suçun gerçekleşmesi halinde, her ikisi de 81. madde uyarınca sorumlu olurlar. Çünkü, failin işlediği suç "basit kasten öldürme" suçudur. Aksine, F.'nin, A.'yı, A.'nın babasının öldürülmesine azmettirdiği durumda ise, hem A.'nın, hem de F.'nin 82/1-d maddesi uyarınca nitelikli hallerden olan "yakın akrabayı kasten öldürme suçundan" sorumlu tutulması gerekir. Zira, failin işlediği suç "nitelikli öldürme"dir. Azmettiren ise, azmettirirken failin bu suçu işleyeceğini bilmektedir, A.'nın babasını, A. ile F.'nin birlikte öldürmeleri haline gelince; bu durumda ikisi müşterek fail olacaklarından, A. nitelikli kasten öldürmeden, F. basit kasten öldürmeden cezalandırılmalıdır.' (14)

Yargıtay, somut örnekten ve bağlılık kuralındaki uygulamadan hareketle, şeriklikten kaynaklanan kişisel nedenlerin diğer suç ortaklarına uygulanamayacağına karar verdiği anlaşılmaktadır. Ancak; Akbulut, TCK'nın nitelikli hallerinin şeriklere geçmesine ilişkin bir hükme yer vermemesinin bu gibi hallerde tatmin edici olmadığını ve ceza hukuku ilkeleriyle bağdaşmadığını belirtmektedir. (15) Uygulamada Demirbaş gibi çoğu yazar da bu görüştedir. Demirbaş'a göre, bir suçun iştirak halinde işlenmesi durumunda, faillerden veya suç ortaklarından birinde bulunan suça tesir eden nedeni bilen fail veya suç ortağı bundan sorumlu olacaktır. Örneğin, A, B isimli

kiralık katile karısını öldürtmesi durumunda; eğer B, A'nın karısını öldürdüğünü biliyorsa, TCK'nın 82. Maddesinin 1. Fıkrasının c bendindeki 'eş öldürmek' nitelikli halinden sorumlu olacaktır. (16)

Kanaatimizce TCK'daki düzenleme teorik olarak hata içermemektedir. Şeriklerin sorumluluğu, bağlılık kuralı gereğince asıl faille bağlı olduğundan böyle bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle öğretide Demirbaş ve diğerlerinin görüşlerini paylaşmamaktayız. Ancak Demirbaş hocanın örneğinde belirttiği gibi, bir başkasını kendi karısını öldürmeye azmettiren kişinin, bağlılık kuralı nedeniyle kasten öldürmenin temel şeklienden sorumlu tutulmasının adalet duygusunu incittiği de muhakkaktır. Bu konuda yeni bir düzenleme yapılması gerektiği düşüncesindeyiz. Zira salt adalet duygusunu incittiği gerekçesiyle kanunu yanlış uygulamak, suç ve cezada kanunilik ilkesine aykırılık oluşturur.

4. SUÇ ORTAKLIĞI ŞEKİLLERİ

4.1. AZMETTİRME

Azmettirme, belli bir suçu işleme hususunda henüz bir fikri olmayan bir kişinin bir başkası tarafından bu suçu işlemeye karar verdirilmesidir. Hukuki anlamı itibarıyla, bir kişinin faili suç işleme kararına vardırmasını ifade etmektedir. Azmettiren, suçu, iradesi üzerinde etkili olduğu ve fiil üzerinde doğrudan hakimiyet kuran bir başkasına işletmektedir. Suça sınırlı katılımı nedeniyle müşterek faillikten ayrılır. Yardım etmenin yanında ise şerikliğin kuvvetli şeklini oluşturmaktadır. (17) Azmettirmenin konusunu objektif ve sübjektif unsurları ile tipe uygun ve hukuka aykırı bir fiil oluşturmaktadır. Böyle bir hareket olmadıkça azmettirmenin varlığından söz edilemez. (18)

17 - Ibid, Koca, Üzülmüş, s 483.

18 - Supra, s 487.

Azmettirmede, azmettiren bir taraftan failin gerçekleştirdiği haksızlıktan, diğer taraftan ise bizzat kendi azmettirme fiilindeki haksızlıktan sorumludur. Azmettirmede, azmettiren asıl failde belirli bir suçu işletme niyet ve kararını oluşturma kastıyla hareket etmektedir. Failin kafasında önceden suç işleme karar ve düşüncesi bulunmamalıdır. Zira bu durum yardım etmenin manevi hallerinden biridir. (19)

Azmettirenin kasten hareket etmesi gereklidir. Bu kast asıl failde belirli bi suçu işleme hususunda karar oluşturmalarıdır ve suçun kanuni tanımındaki unsurları içermelidir. Azmettirme belirli bir kişiye yöneltilmiş olmalıdır. Suçu işlemesi istenen failin belli olmaması durumunda azmettirmeden söz edilemez, diğer şartların varlığı durumunda suç işlemeye tahrik suçu (TCK m 214) gerçekleşir. (20)

Olası kast ile azmettirme mümkündür. Azmettirilen suç ile işlenen suç arasında ilişkinin bulunmaması durumunda azmettirenin kastı bulunmadığından işlenen suçtan sorumlu olmayacaktır. Azmettirilen kişinin, asıl faili azmettirmesi halinde, bu şerik de azmettirmeye azmettirmeden soumlu olacaktır. (21) Aksi halde suç örgütü liderleri, eylemlerinden dolayı asla sorumlu olmazdı.

Azmettirilen, azmettirildiği suçun sınırlarını nicelik itibarıyla aşarsa, azmettirenin sorumluluğunu kastının kapsamına göre belirlemek gerekmektedir. Azmettirenin kastının kapsamı dışında kalan hususlarda azmettireni sorumlu tutmamak gerekir. Neticesi bakımından ağırlaştırılmış yaralama bakımından ise azmettirenin sorumluluğu için en azından taksirin varlığı yeterlidir. Buna karşılık, azmettirilen, azmettirenin istediğinden daha azını gerçekleştirirse, bağlılık kuralı

DİPNOT

19 - Ibid, Demirbaş, s 520.

20 - Supra, s 521.

gereğince azmettiren işlenen suçta azmettirmeden sorumlu tutulur. Azmettirilenin, suçun konusunda veya mağdur kimliğinde yanılığa düşerse veya hedefte sapma durumunda bu yanılığa hata (TCK m 30) ve içtimaya (m. 44) ilişkin genel hükümler çerçevesinde değerlendirilmelidir. (22)

4. 2. YARDIM ETME

Yardım etme, bir başkasının kasten işlemekte olduğu bir suçun icrasının kasten desteklenmesini ifade eder. Failin suç teşkil eden fiili işlerken bir başkası tarafından desteklendiğinin, kendisine yardım edildiğinin bilincinde olmasına gerek yoktur. Yardım etme maddi yardım ve manevi yardım olarak ikiye ayrılır.

Maddi yardım, bir suçun işlenmesine maddi yardımda bulunma farklı şekillerde ortaya çıkabilir: Bu anlamda, suçun işlenmesinde kullanılan araçları temin etmek, suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında maddi yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak maddi yardım olarak nitelendirilir.

Manevi yardımda bulunma, failin suç işleme doğrultusundaki kararını kuvvetlendirmekten ibarettir. Suç işlemeye teşvik etmek, suç işleme kararını kuvvetlendirmek, suçun işlenmesinden sonra yardımda bulunmayı vaat etmek, suçun nasıl işleneceği konusunda yol göstermek başlıca manevi yardım etme şekilleridir.

Şerik olarak sorumlu tutulabilmek için, failin kusurlu olması şart değildir. Zira akıl hastasına suç işlemesi için yardım eden şerik olarak soumlu olur. Şerikin cezalandırılabilmesi için yardımda bulunulan suçun tamamlanması veya en azından teşebbüs aşamasında kalması gerekir. Bir suçun işlenmesine yardımda bulunanın kasten hareket etmesi gerekir. Yani suç teşkil eden

eylemin işlenişine ve bu eylemin işlenişine katkıda bulunmaya yönelik bir kast olmalıdır. Bir suçun icrasına taksirle yardımda bulunma cezalandırılmaz. (23)

5. FİİLİ VE ŞAHSİ NEDENLERİN ŞERİKLERE SİRİYETİ

Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır. Cezalandırılmayı önleyen kişisel nedenler, bazı suç tipleri açısından etkin pişmanlık ve şahsi cezasızlık nedenleri olabilir. Bu nedenlerin varlığı, suçun oluşmasını engellemez. Suç oluşmuştur ancak yakın akrabalık gibi şahsi nedenler cezalandırmaya neden olur.

5. 1. ŞAHSİ NEDENLERİN ŞERİKLERE SİRİYETİ

Suçta etki eden şahsi nedenler failin şahsından veya faille mağdur arasındaki şahsi ilişkiden kaynaklanan nedenlerdir. Cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi neden bulunduğunda, fail cezalandırılır; ancak suç daha hafif kabul edilerek cezada indirim yapılır. Şahsi cezasızlık nedenlerinde ise faile ceza verilmez. Şahıstan kaynaklanan bir hafifletici neden, kendi şahsında bir neden bulunmayan diğer fail ve şeriklere sirayet ettirilmez. (24)

Ağırlaştırıcı nedenlerin sirayeti hususunda bağlılık kuralı esas alınarak, şeriklerin sorumluluğu asıl failin fiiline göre belirlenir. Şeriğin sorumluluğu bakımından belirleyici olan, fail tarafından işlenen suç ve failden kaynaklanan şahsi bir ağırlaştırıcı nedenin bulunup bulunmamasıdır.

5. 1. 1. ÖRNEK YARGITAY KARARLARI

5237 Sayılı Yasada, şahsi ya da fiili ağırlaştırıcı sebeplerin sirayeti hükümlerine yer

21 - Supra, s 521.

22 - Ibid, Koca, Üzülmüş, s 490.

23 - Ibid, Demirbaş s 523-526.

24 - Ibid, Şahin, s 669.

verilmemiştir. Buna göre, şahsa bağlı sebeplerden yalnızca ilgisi yararlanabilecektir. Şahsa bağlı sebeplerin cezayı artırdığı durumlarda da aynı uygulama yapılacaktır. Buna karşılık, şeriklerin sorumluluğu doğrudan değildir, şerikler, suçtan bağıllık kuralı gereğince sorumlu tutulurlar. Başka bir anlatımla, şeriklerin suçla irtibatları failin şahsına ve işlediği fiile bağıllık arz etmektedir. Bu nedenle, şerikler kendilerince bilinen ve failin işlediği fiilden veya şahsından kaynaklanan nitelikli hallerden etkilenirler. Buna göre somut olayda;

‘Sanık A.’ın kan gütme saikiyle tasarlayarak öldürme suçuna azmettirmesinden kurulan hüküm yönünden; Sanık A.’ın, kardeşi H.’in 23.5.2010 tarihinde M. ve F. tarafından öldürülmesi nedeniyle, M.’un amcası olan maktül Y.’un öldürülmesi için diğer sanıkları azmettirdiği olayda; Sanık A.’ın kan gütme saikiyle tasarlayarak öldürme suçuna azmettirmesinden kurulan hükümde, failerin tasarlayarak öldürme suçunu işledikleri anlaşılacakla, şerik olan sanık A.’ın 5237 Sayılı TCK’nın 40. maddesi uyarınca bağıllık kuralı gereği “TCK’nın 38/1. Maddesi yollamasıyla 82/1-a maddesi uyarınca” cezalandırılması yerine, bağıllık kuralına hatalı anlam verilerek “TCK’nın 38/1. maddesi yollamasıyla 82/1-a-j maddesi uyarınca” cezalandırılması bozmayı gerektirmiştir.’ (25)

‘Suça sürüklenen çocuk...’ın, sanık ... ile birlikte eylemini gerçekleştirmek için olay tarihinden önce karar verdiği, kararında sebat ve ısrar gösterdiği, karar ile icra arasında da makul bir süre geçtiği ve tasarlamının koşullarının oluştuğu, kaldı ki; bağıllık kuralı uyarınca ister fiilden, isterse failin ya da mağdurun şahsından ya da özelliklerinden kaynaklanmış olsun, eylemin nitelikli kasten öldürme

DİPNOT

25 - Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2014/1769 E.

2014/4149 K. 24.09.2014

26 - Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2016/2912 E.

suçunu oluşturup oluşturmadığının faile göre belirlenmesinin gerektiği ve bu halin şeriklere sirayet ettirilmesinde zorunluluk bulunduğu anlaşılacakla, sanık...’ın tasarlayarak öldürme suçuna yardım eden suça sürüklenen çocuk...’ın “tasarlayarak öldürmeye yardım” suçundan cezalandırılması yerine suç niteliğinde yanılığa düşülerek, “kasten öldürmeye yardım” suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi bozma nedeni sayılmıştır.’ (26)

‘Oluşa ve tüm dosya kapsamına göre, maktul ile evli olan sanık ...’ın diğer sanık ... ile yaklaşık 6-7 yıldır ilişkisi bulunduğu, zaman zaman maktulden şiddet gören sanık ...’ın bu hususu sanık ...’e anlattığı, olay tarihinden önceki son bir aylık zaman dilimi içerisinde sanık ...’ın sanık ...’e birçok kez “eşim bana çok kötü davranıyor, çekilecek hali kalmadı bunu ne yaparsan yap, öldürüyor musun? Bir yere mi atarsın ama sen elini kana bulama, bu işi başka birisine yaptır” demesi üzerine sanık ...’de maktülü öldürme fikri oluştuğu, olay günü de sanık ...’ın sanık ... ile bir çok kez görüşerek maktülle ilgili bilgi aldığı ve maktülü arabayla gezme bahanesiyle dışarı çağırdığı, sanığın eylemini gerçekleştirebileceği Tahta Köprü Barajı mevkiine götürdüğü maktule yerden aldığı kaya parçalarıyla birçok kez vurarak öldürdüğü anlaşılan olayda; Sanık ...’ın Halil’e bir çok kez “eşim bana çok kötü davranıyor, çekilecek hali kalmadı bunu ne yaparsan yap, öldürüyor musun? Bir yere mi atarsın ama sen elini kana bulama, bu işi başka birisine yaptır” demesi üzerine sanık ...’in maktülü öldürmeye karar verdiği anlaşılacakla, sanık ...’ın azmettiren konumunda bulunduğu kabul edilerek 5237 Sayılı TCK’nun 38/1, 82/1-a,d. maddeleri uyarınca cezalandırılması gerekirken....’ (27)

5. 2. 2. FİİLİ NEDENLERİN

2017/3141 K. 10.10.2017

27 - Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2017/433 E.

2017/1334 K. 19.04.2017

SİRAYETİ

Cezanın hafifetilmesi sonucunu doğuran fiili nedenler bütün suç ortakları hakkında uygulanır. Fiili hafifletici nedenler maddi unsura dahil ve objektif nitelikte olduklarından, bilmeden bağımsız olarak bütün fail veya şerikler hakkında sonuç doğurur. Örneğin hırsızlık yapan birinin çok pahalı olduğunu düşündüğü bir mücevheri çaldığı, ancak mücevherin sahte ve oldukça ucuz olduğu durumda hırsız, malın değerinin azlığını düzenleyen TCK 145. maddeden yararlanacaktır.

Fiile ilişkin ağırlaştırıcı nedenlerin sirayeti konusunda, bağıllık ve kast kuralının uygulanması gerektiğini savunan iki görüş bulunmaktadır. Kast kuralının uygulanması gerektiğini savunan görüşe göre, fiile ilişkin ağırlaştırıcı nedenler bu nedenin varlığını bilen bütün suç ortakları (azmettiren ve yardım eden) hakkında da uygulanır. (28) Bağıllık kuralını savunanlara göre ise, şeriklerin cezai sorumluluğu faile göre belirlenerek şeriklerin iradesi dikkate alınmalıdır. Bağıllık kuralı gereği, failin işlediği suç şeriklerin cezalandırılmasının temelini oluşturur. Öğretide ağırlaştırıcı nedenlerin şeriklere uygulanması konusunda kast ve bağıllık kuralı olarak iki ayrı görüş bulunsa da, her iki görüş de aynı sonuca ulaşmaktadır. (29)

6. SONUÇ

Türk Ceza Kanunun 40. maddesinde yer alan bağıllık kuralı, şeriklerin cezai sorumluluklarının temelini oluşturmakta ve şeriklerin cezalandırılmasının şartlarını belirlemektedir. Şeriklerin cezai sorumluluğunun, failin gerçekleştireceği kasıtlı ve hukuka aykırı bir fiile bağlı olduğunu düzenleyerek, sınırlı bağıllık kuralını benimsediğini ortaya koymuştur.

28 - Ibid, Şahin, s 668.

29 - Ibid, Şahin, s 668.

Türk ceza hukuku öğretisinde ve uygulamada, failin şahsından kaynaklanan ağırlaştırıcı nedenlerin bilmeleri kaydıyla şeriklere uygulanacağı; ancak şeriklerin şahsından kaynaklanan ağırlaştırıcı nedenlerin, bilinse bile faile veya diğer şeriklere sirayet etmeyeceği görüşü kabul edilmektedir. (30) Bu görüşten kaynaklı olarak Yargıtay'ın failden kaynaklanan ağırlaştırıcı nedenlerin şeriklere uygulanacağına, ancak şeriklerden kaynaklanan ağırlaştırıcı nedenlerin faille de şeriklere de uygulanamayacağına ilişkin kararları, adalet duygusunu zedelemektedir. Şahsi ağırlaştırıcı nedenlerin uygulanmasının, failin şahsından kaynaklanma şartına bağlanması; şahsında ağırlaştırıcı neden bulunan şerikler açısından haksız ve çok önemli bir avantaj sağlamaktadır. Örneğin; eşini öldüren kimse nitelikli adam öldürmeden sorumlu olacakken, kiralık katil tutarak eşini öldüren kimse adam öldürmenin basit halinden sorumlu olacaktır.

Yargıtay kast kuralını, fiile ilişkin ağırlaştırıcı nedenlerde olduğu gibi şahsa ilişkin ağırlaştırıcı nedenlerde uygulamamaktadır. Failin şahsından kaynaklanan ağırlaştırıcı nedenlerin şeriklere uygulanması, buna karşın şeriklerden kaynaklanan ağırlaştırıcı nedenlerin kendileri hakkında dahi uygulanmaması öğretide eleştirilmektedir. (31) Kanımızca bu konuda yeni bir düzenlemeye gidilerek kanundaki boşluk doldurulmalıdır.

DİPNOT

30 - *Supra*, s 679.

31 - *Supra*, s 681.

KAYNAKÇA

- Akbulut Berin, "Bağlılık Kuralı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, Sa. 1
- Demirbaş Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2018, s 515.
- Koca Mahmut, Üzülmüş İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2019
- Şahin Meral Ekici, "İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Suça Etki Eden Nedenlerin

Şeriklere Sirayeti", AÜHFD 64(3), 2015, s.639.

- Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2013/3531 E. 2014/3655 K. 25.06.2014
- Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2014/1769 E. 2014/4149 K. 24.09.2014
- Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2016/2912 E. 2017/3141 K. 10.10.2017
- Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2017/433 E. 2017/1334 K. 19.04.2017

İSTİNAF YARGILAMA USULÜ KARARLARI

Av. Talih UYAR

İstinaf yoluna başvurulduğunda, istinaf başvuru gerekçe ve sebeplerinin gösterilmesi gerektiği; aksi halde bölge adliye mahkemesinin sadece kamu düzeni bakımından inceleme yapacağı-

DAVA:

Davacı vekili, davacının iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek, feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine ve işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücretine karar verilmesini talep etmiştir.

İlk derece mahkemesinin davanın kabulüne dair kararına karşı istinaf yoluna başvurulması üzerine, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından istinaf başvurusunun süresinde yapılmadığı ve ilk derece mahkemesinin kamu düzenine aykırılık da bulunmadığı gerekçesi ile 6100 sayılı HMK.'un 352. Maddesi uyarınca başvuru talebinin reddine karar verilmiştir. Karar süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmiş olup, dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda, gereği konuşulup düşünüldü.

YARGITAY KARARI**A) Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili, davacının davalı ...'ye ait Tiyatro Müdürlüğü'nde 09/05/2011 yılından itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştığını, davalı ... tarafından 14/05/2016 tarihinde iş akdinin haklı ve geçerli bir neden bulunmaksızın feshedildiğini belirterek, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleri uyarınca feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine ve işe başlatmama

tazminatı ve boşta geçen süre ücretine karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacı ile belirli süreli hizmet sözleşmesi yapıldığını, davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanma hakkının bulunmadığını, tiyatro sezonu için yapılan sözleşme süresi sonunda yapılan denetim neticesinde davacının çalıştığı dönem boyunca hakkında sözlü şikayetlerin bulunduğunu, davacının fazla izin kullanarak işini aksattığını, davalı belediyede küçülmeye gidildiğini, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

C) İlk derece Mahkeme**Kararının Özeti:**

Mahkemece yapılan yargılama sonunda, davacı ile başlangıçtan itibaren her yeni tiyatro sezonunda ard arda yenilenen belirli süreli hizmet akitlerinin imzalandığı, yapılan iş, işin niteliği, imzalanan sözleşmelerin belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak yapılmayıp sözleşmelerin ard arda her yıl yenilenmiş olması nedeniyle taraflar arasındaki hizmet akdinin belirli süreli olarak nitelendirilemeyip davacının davalı ...'ye ait Tiyatro Müdürlüğü iş yerinde belirsiz süreli hizmet akdi ile çalıştığı ve iş güvencesi kapsamında bulunduğu, davalı vekilince cevap dilekçesinde davacının bir taraftan davalı ... de belirli süreli hizmet akdi ile çalıştığı ileri sürülmüşken bir taraftan da davacı hakkında sözlü şikayetlerin bulunduğu, davacının fazla izin kullanarak işini aksattığı, davalı işverenin küçülmeye gittiği iddia edilmiş olup, davalı işveren tarafından ...'ya verilen işten ayrılma bildirgesinde davacının işten ayrılma sebebi belirli süreli

iş akdinin sona ermesi 05 kodu ile bildirilmiş, ... Tiyatro Müdürlüğü'nün 19/04/2016 tarihli 925/4 nolu kararında davacının iş akdinin tiyatro sezonunun sona ermesi sebebiyle ... Belediye Tiyatroları Yönetmeliğinin 22. maddesine bağlı olarak sona erdirileceğine karar verildiği belirtilmiş olup davalı işveren fesih bildiriminde ve ...'ya verdiği işten ayrılma bildirgesinde ileri sürdüğü fesih nedeni ile bağlı olup davalı işveren fesih bildiriminin davacıya tebliğ edildiğine dair yazılı delil belge sunmadığı gibi fesih bildiriminde yer alan iddiaları ispat edememiş, Sayıştay incelemesi iddiasının ise davacının iş akdinin 4857 Sayılı Yasa çerçevesinde feshine neden olamayacağından her sezon sonu iş akti askıya alınan ve sezon başında yeni iş akti ile çalışmasına devam eden davacının bu kez iş akdinin aynı gerekçe ile sona erdirilmesine ilişkin davalı Belediyenin fesih gerekçesi yerinde görülmeyip davalı iş yerinde belirsiz süreli hizmet akdi ile çalıştığı anlaşılan davacının iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği ispat edilemediği gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

Karar 05.09.2016 tarihinde yüze karşı tefhim edilmiş ve davalı vekili tarafından 09.09.2016 tarihinden süre tutum dilekçesi ve istinaf yoluna başvuru harcını yatırmış, ancak gerekçeli kararın tebliğine göre gerekçeli istinaf nedenlerini süresi geçtikten sonra sunmuştur.

D) İstinaf Dairesi Kararı:

Bölge Adliye Mahkemesi tarafından yapılan inceleme sonunda, karara karşı davalı vekilinin 8 günlük istinaf başvurusu süresi içerisinde istinaf başvurusunu yapmadığından ve ilk derece mahkemesinin kararında kamu düzenine aykırılık da bulunmadığı anlaşıldığından başvurusunun 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 352. maddesi gereğince başvuru talebinin reddine karar verilmiştir.

E) Temyiz:

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

F) Gerekçe:

6100 sayılı HMK.'un 342. maddesinde istinaf yoluna başvurulduğunda, istinaf başvuru nedenleri ve gerekçesinin gösterilmesi gerekir. Ancak aynı madde uyarınca başvuranın kimliği ve imzasıyla, başvurulanan kararı yeteri kadar belli edecek kayıtları taşıması durumunda diğer hususlar bulunmasa bile ki uyuşmazlıkta süresinde istinaf nedenleri ve gerekçesi bulunmamaktadır. Reddölünmayıp, 355. madde çerçevesinde gerekli inceleme yapılmalıdır. Anılan 355. maddeye göre ise "İnceleme, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır. Ancak, bölge adliye mahkemesi kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu resen gözetir". Kanunun 352. maddesinde ise Bölge Adliye Mahkemesinde istinaf başvuru yolunun ön incelemesi düzenlenmiş ve "Bölge adliye mahkemesi hukuk dairesince dosya üzerinde yapılacak ön inceleme sonunda; incelemenin başka bir dairece yapılması gerektiği, kararın kesin olduğu, başvurunun süresi içinde yapılmadığı, başvuru şartlarının yerine getirilmediği, başvuru sebeplerinin veya gerekçesinin hiç gösterilmediği tespit edilen dosyalar hakkında öncelikle gerekli karar verilir. Bu düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesi gerekir. İstinaf yoluna süresinde başvurulmuş, ancak istinaf nedenleri ve gerekçeleri bildirilmemiş ise kamu düzenine aykırılık yönünden inceleme yapılacak, yok ise istinaf sebebi de bildirilmediği gerekçesi ile esastan reddine karar verilecektir. Somut uyuşmazlıkta davalı taraf tefhim edilen kısa karardan sonra süresinde istinaf yoluna başvurmuş, ancak istinaf nedenlerini belirtmemiş, süresi geçtikten sonra dilekçe ile belirtmiştir. Bölge Adliye Mahkemesince 342 ve 355. maddeleri gözden geçirilerek usulden ret kararı verilmesi usule aykırıdır.

Diğer taraftan, 4857 sayılı İş

Kanunu'nun 20. maddesi uyarınca iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini ileri süren işçinin, fesih bildirimini tebliği tarihinden itibaren bir ay içerisinde feshin geçersizliği ve işe iade istemi ile dava açması gerekir. Bu süre hak düşürücü süre olup, resen dikkate alınması gerekir. Hak düşürücü süre kamu düzenindedir.

Dosya içeriğine göre 19.04.2016 düzenleme tarihli bildirim ile "işletme gerekleri ile bir ay önceden bildirilerek 14.05. 2016 tarihi itibari feshedileceği belirtilmiş ve fesih bildirimini posta yolu ile tebliğe çıkarılmış ve tebliğ parçasına göre annesine 22.04.2016 tarihinde tebliğ edilmiştir. Dava ise 07.06.2016 tarihinde tebliğ tarihine göre bir aylık süre geçtikten sonra açılmıştır. Ancak bu tebliğin usulüne uygun olup, olmadığı, tebliği alan davacı annesinin aynı adreste oturup oturmadığı, davacı ile aynı konutu paylaşıp paylaşmadığı, tebliğin usulüne uygun olup olmadığı araştırılmamıştır. Dolayısı ile davanın hak düşürücü süre içinde açılıp açılmadığı kapsamında tebliğin usulüne uygun olup olmadığı, davacıya ne zaman tebliğ edildiği araştırılmalı ve sonucuna göre hüküm kurulmalıdır. Kamu düzeninden ve resen dikkate alınması gereken hak düşürücü sürenin gözden kaçırılması hatalıdır.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten dolayı 6100 sayılı HMK.'un 373. maddesi uyarınca BOZULMASINA, Bölge Adliye Mahkemesi kararının KALDIRILMASINA, dosyanın kararı veren ilk derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 16.10.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

9 HD 16.10.2017 T. E.1003, K.15696

İlk derece mahkemesinin gerekçeli kararına karşı sekiz (8) gün içinde istinaf başvuru sebep ve gerekçelerini belirten başvuru dilekçesi verilmemişse, bölge adliye mahkemesinin süre tutum dilekçesi ile birlikte hukukilik denetimi yapacağı- Kamu düzenine aykırılık bulunmaz ise, istinaf başvurusunun esastan red edileceği-

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin herhangi bir geçerli hukuki sebep gösterilmeksizin usulsüz ve sadece sözlü beyan ile feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine, işe iadesi ile boşta geçen süreye ilişkin 4 aylık ücret ve diğer hakları ve işe başlatmama tazminatına hükmedilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iş sözleşmesinin haklı sebeple feshedildiğini, Birliğin maddi açıdan zor duruma düşmesi ve bu sebeple yönetim kurulu tarafından alınan karar doğrultusunda personel çıkışlarının yapılması gerekliliği doğması gibi durumlar nedeniyle davacının ve davacı ile birlikte toplam 21 personelin işine son verilmiş olmasının usul ve yasaya uygun olduğunu ileri sürerek davanın reddini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi

Kararının Özeti:

İlk Derece Mahkemesince, toplanan kanıtlara dayanılarak, fesih bildiriminin yazılı olarak yapılmaması ve fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmemesinin başlı başına

feshin geçerli bir nedene dayanmadığının kabulünün gerektirdiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

İstinaf başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davalı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi

Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, süre tutum dilekçesinde de istinaf kanun yoluna başvuru sebepleri ile gerekçeleri gösterilmediğinden ve ilk derece mahkemesi kararında kamu düzenine aykırılık da bulunmadığı gerekçesiyle davalının istinaf başvurusunun usulden reddine karar verilmiştir.

Temyiz başvurusu:

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesinde; "İş mahkemelerince verilen nihaî kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Şu kadar ki, para ile değerlendirilemeyen dava ve işler hakkındaki kararlar hariç, miktar veya değeri üç bin Türk lirasını geçmeyen davalar hakkındaki nihaî kararlar kesindir.

İstinaf yoluna başvurma süresi, karar yüze karşı verilmişse nihaî kararın taraflara tefhimi, yokluklarında verilmiş ise tebliği tarihinden itibaren sekiz gündür.

Bölge adliye mahkemesinin para ile değerlendirilemeyen dava ve işler hakkındaki kararları ile miktar veya değeri kırk bin Türk lirasını geçen davalar hakkındaki nihaî kararlara karşı tebliğ tarihinden başlayarak sekiz gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

Kanun yoluna başvurulanan kararlar, bölge adliye mahkemesi ve Yargıtayca iki ay içinde karara bağlanır.

(Değişik beşinci fıkra: 24/11/2016-6763/5 md.) Birinci ve üçüncü

fıkralardaki parasal sınırlar her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların; o yıl için 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanır. Bu şekilde belirlenen sınırların on Türk lirasını aşmayan kısımları dikkate alınmaz. Parasal sınırların uygulanmasında hükmün verildiği tarihteki miktar esas alınır." hükmü yer almaktadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353. maddesinde, "Ön inceleme sonunda dosyada eksiklik bulunmadığı anlaşılsa;

a) Aşağıdaki durumlarda bölge adliye mahkemesi, esas incelemeden kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmadan kesin olarak karar verir:

1) Davaya bakması yasak olan hâkimin karar vermiş olması.

2) İleri sürülen haklı ret talebine rağmen reddedilen hâkimin davaya bakmış olması.

3) Mahkemenin görevli ve yetkili olmasına rağmen görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermiş olması veya mahkemenin görevli ya da yetkili olmamasına rağmen davaya bakmış bulunması veya mahkemenin bölge adliye mahkemesinin yargı çevresi dışında kalması.

4) Diğer dava şartlarına aykırılık bulunması.

5) Mahkemece usule aykırı olarak davanın veya karşı davanın açılmamış sayılmasına, davaların birleştirilmesine veya ayrılmasına, merci tayinine karar verilmiş

olması.

6) Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbir toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması.

b) Aşağıdaki durumlarda davanın esasıyla ilgili olarak;

1) İncelenen mahkeme kararının usul veya esas yönünden hukuka uygun olduğu anlaşıldığı takdirde başvurunun esastan reddine,

2) Yargılamada eksiklik bulunmamakla beraber, kanunun olaya uygulanmasında hata edilip de yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmadığı takdirde veya kararın gerekçesinde hata edilmiş ise düzelterek yeniden esas hakkında,

3) Yargılamada bulunan eksiklikler duruşma yapılmaksızın tamamlanacak nitelikte ise bunların tamamlanmasından sonra yeniden esas hakkında, duruşma yapılmadan karar verilir.” hükmü yer alırken, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 355. maddesinde ise, “İnceleme, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır. Ancak, bölge adliye mahkemesi kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu resen gözetir.” hükmü yer almaktadır.

Somut olayda; İlk Derece Mahkemesince 21.11.2016 tarihinde verilen kısa karara karşı davalı vekilince 24.11.2016 tarihinde istinaf harçları yatırılarak süre tutum dilekçesi verilmiştir. Gerekçeli karar 13.12.2016 tarihinde davalı vekiline tebliğ edilmiş, gerekçeli istinaf dilekçesi ise 23.12.2016 tarihinde sunulmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesince verilen 07.02.2017 tarihli kararda, gerekçeli istinaf dilekçesinin gerekçeli kararın tebliğinden itibaren en geç 8 gün içerisinde

sunulmasının zorunlu olduğu, aksi halde süresi içerisinde verilmeyen dilekçenin dikkate alınamayacağı, istinaf incelemesinin kapsamıyla ilgili olarak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 355. maddesinde, incelemenin istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılacağı, ancak bölge adliye mahkemesinin kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu re’sen gözeticeğinin düzenlendiğini, dolayısıyla süresinden sonra verilen istinaf dilekçesindeki istinaf sebeplerinin dikkate alınamayacağı gerekçesiyle davalı tarafından Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 352. maddesi gereğince istinaf başvuru dilekçesi verilmediğinden, süre tutum dilekçesinde de istinaf kanun yoluna başvuru sebepleri ile gerekçeleri gösterilmediğinden ve İlk Derece Mahkemesi kararında kamu düzenine aykırılık da bulunmadığından bahisle davalının istinaf başvurusunun usulden reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi maddi vakıa denetimi bakımından istinaf sebepleri ile bağlıdır. Ancak, Bölge Adliye Mahkemesi aynı zamanda hukukilik denetimi de yapmak durumundadır. Hukukilik denetimi bakımından ise istinaf sebepleri ile bağlı değildir.

Her ne kadar ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararına karşı 8 gün içinde gerekçeli istinaf dilekçesi verilmemiş ise de süresinde süre tutum dilekçesi verilmekle artık hukukilik denetimi yapılması gerekmektedir. Nitekim temyize konu bölge adliye mahkemesi kararında kamu düzenine aykırılık olup olmadığı hususunun incelendiği görülmekte, bu yöndeki bir inceleme de hukukilik denetiminin yapıldığını göstermektedir.

Bu nedenle, başvurunun esastan reddi gerekirken usulden reddi hatalı olduğundan kararın bozulması gerekmiştir.

Sonuç:

Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 03.04.2017 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

22 HD 03.04.2017 T. E.30909, K.7476

Somut olayda; davacı vekilin gerekçeli kararın 26.10.2016 tarihinde tebliğ ile aynı gün içerisinde istinaf başvuru dilekçesini UYAP üzerinden gönderdiği ancak ilk derece mahkemesinin 1.11.2016 tarihinde istinafa onay vermesi nedeniyle istinaf başvurusunun usulden red edilemeyeceği- Yönetmelik 208/4 gereğince istinaf başvurusunun, istinaf dilekçesinin kaydedildiği tarihte yapılmış sayılacağı-

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli sebep olmadan işverence feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücret ve diğer haklarının belirlenmesini istemiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı işveren... A.Ş. iş sözleşmesinin haklı sebeple feshedildiğini belirterek, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi

Kararının Özeti:

İlk derece mahkemesince, toplanan delil ve belgelere göre, davacının iş akdinin feshinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II. maddesine göre haklı nedenlerle gerçekleştiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İstinaf başvurusu:

İlk derece mahkemesinin kararına karşı, davacı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi**Kararının Özeti:**

... Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi'nce ,davacı vekiline gerekçeli kararın 21.10.2016 tarihinde tebliğ edildiği, davacı vekilince istinaf sebeplerinin belirtildiği başvuru dilekçesinin UYAP sistemi üzerinden 01.11.2016 tarihinde verildiğinin UYAP kayıtlarından anlaşıldığı, istinaf sebeplerinin belirtildiği başvuru dilekçesinin verilebilmesi için gerekçeli kararın tebliğinden sonra sekiz günlük yasal başvuru süresinin geçtiği, dolayısıyla bu başvuru dilekçesinde belirtilen sebeplere dayalı olarak inceleme yapılamayacağı, süre tutum dilekçesinde ise istinaf başvuru sebeplerinin ve gerekçesinin gösterilmemiş olduğu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 355. maddesi gereğince kararda kamu düzenine aykırı bir husus da saptanmadığı gerekçesiyle, mahkeme kararına karşı talep olunan istinaf başvurusunun Hukuk Muhakemeleri Kanunu 352. maddesi gereğince reddine karar verilmiştir.

Temyiz başvurusu:

... Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu istinaf başvurusunun usulden reddine dair karar, davacı vekili tarafından temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Davacı tarafın istinaf başvurusu, başvurunun gerekçeli kararın tebliğinden itibaren sekiz günlük yasal sürede yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

Davacı vekilinin istinaf sebeplerinin belirtildiği gerekçeli başvuru dilekçesinin UYAP sistemi üzerinden 01.11.2016 tarihinde verildiği görülmüne karşın, gerçekte davacı vekilince 25.10.2016 tarihinde gönderildiği, ilk derece mahkemesi tarafından onay tarihinin 01.11.2016 olması nedeniyle, başvuru dilekçesinin de bu tarihte verilmiş gibi değerlendirildiği, davacı vekilinin istinaf sebeplerini bildirir dilekçesinin 25.10.2016 tarihinde, 3892607461 iş emri numarası ile UYAP sistemi üzerinden göndermiş olduğu hususunun belgelenmesi yönündeki talep dilekçesine, ilk derece mahkemesi kalem müdürünce şerh düşülerek durumun teyit edildiği, UYAP sistemi üzerinde yapılan inceleme ve dosyaya sunulu şerhi içeren başvuru dilekçesinden anlaşılmış olmakla, ... Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi tarafından,davacının istinaf başvurusunun HMK 352. maddesi gereğince usulden reddine dair kararın bozulması gerekmiştir.

Sonuç:

Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, dosyanın esastan incelenmek üzere kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 07.02.2017 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

22 HD 07.02.3017 T. E.219, K.1463

İlk derece mahkemesinin kararının, taraflara tebliğinden sonra istinaf gerekçe ve sebeplerini belirten başvuru dilekçesinin sunulmaması halinde istinaf başvuru talebinin usulden red edileceği-

DAVA:

Davacı kıdem ve ihbar tazminatları ile fazla çalışma ve hafta tatili ücreti alacağının tahsilini istemiştir.

İlk derece mahkemesince davanın kısmen kabulüne karar verilmesi üzerine davalı tarafça istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

Bölge adliye mahkemesince istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

Karar süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI**A) Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili; davalı şirkette 24/09/2013-03/07/2015 tarihleri arasında çalıştığını, iş akdinin haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiğini, işçilik alacaklarının ödenmediğini belirterek, kıdem ve ihbar tazminatları ile fazla çalışma ve hafta tatili ücreti alacağının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili; davacının iş akdinin, işe devamlılık edinimini gerekli seviyelerde yerine getirmediği için haklı nedenlerle feshedildiğini, davacının fesih bildirimini tebellüğden imtina ettiği için feshin noter ihtarnamesi ile bildirildiğini, çalıştığı süre boyunca tüm hak ve alacaklarının eksiksiz ödendiğini belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

C) İlk Derece Mahkemesi**Kararının Özeti:**

İlk derece mahkemesince toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalının iş sözleşmesini fesihte haksız olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) İstinaf:

İlk derece mahkemesinin kararına karşı davalı istinaf yoluna başvurmuştur.

E) Bölge Adliye Mahkemesi**Kararının Özeti:**

Bölge adliye mahkemesince;

davalı vekilinin gerekçeli kararın tebliğinden sonra kanun yoluna başvurma nedenlerini belirteceklerini bildirir dilekçe sunduğu, dilekçede gerekçeli kararın tebliğinden sonra gerekçeli temyiz sebeplerinin bildirileceğinin belirtildiği, davalı vekiline 12.08.2016 tarihinde gerekçeli kararın tebliğ edilmesine rağmen gerekçeli kanun yoluna başvurma nedenlerini gösterir dilekçenin sunulmadığı, Uyap sisteminde de böyle bir dilekçenin bulunmadığı, istinaf yolu sebepleri ve gerekçeleri belirtilmediğinden HMK'nun 355. Maddesi uyarınca kamu düzenine bir aykırılık da tespit edilemediği gerekçesiyle davalı vekilinin istinaf başvuru talebinin reddine karar verilmiştir.

F) Temyiz:

Bölge adliye mahkemesi kararını davalı temyiz etmiştir.

G) Gerekçe:

Davalının ilk derece mahkemesi kararına karşı istinaf sebeplerini açıkça belirtmeden yalnızca gerekçeli kararın tebliğinden sonra gerekçelerini bildireceğini belirtmek suretiyle istinaf yoluna başvurduğu, gerekçeli kararın tebliğinden sonra da gerekçeli dilekçenin sunulmadığı, Bölge Adliye Mahkemesince istinaf başvurusunun bu nedenle reddedildiği, 6100 sayılı HMK'nun 352. ve 355. maddeleri uyarınca Bölge Adliye Mahkemesi kararının usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

H) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 370/1. maddesi uyarınca ONANMASINA, 17/11/2016 gününde oybirliği ile karar verildi.

9 HD 17.11.2016 T. E.35343, K.20173

İstinaf başvuru dilekçesinde, istinaf sebep ve gerekçelerinin gösterilmesinin zorunlu olduğu; aksi halde somut sebep ve gerekçe

gösterme yükümlülüğü yerine getirilmediğinden kamu düzeni bakımından inceleme yapılacağı ve kamu düzenine aykırılık bulunmaz ise başvurunun usulden red edileceği-

Davalı vekili tarafından verilen istinaf başvuru dilekçesiyle birlikte dosya, mahalli mahkemesince dairemize gönderilmiş olmakla, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 352. maddesi uyarınca incelendi; gereği düşünüldü:

KARAR

Davacı vekili dava dilekçesinde, müvekkili hakkında İstanbul 35 İcra Müdürlüğü'nün 2015/19443 esas sayılı dosyasından takip yapıldığını, çekin müvekkili adına keşide tarihi üzerinde oynama ve paraf atılarak piyasaya verildiğini, çektaki imzanın müvekkilinin eli ürünü olmadığını ileri sürerek imzaya itirazın kabulüne, takibin iptaline, davalının haksız ve kötü niyetli takip yapmış olması sebebiyle tazminat ödemeye mahkum edilmesine karar verilmesini istemiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davalının iyi niyetli meşru hamil olduğunu, kötü niyet tazminatına veya yargılama giderine hükmedilemeyeceğini, davanın reddine, kötü niyetli itiraz nedeni ile %20'den az olmamak üzere tazminat ödemesine karar verilmesini ve yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin davacı taraf üzerinde bırakılmasına karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece davanın "Paraf imzasının davacıya ait bulunmadığı, buna göre keşide tarihinin 26/02/2014 olup çekin süresi içinde ibraz edilmediği anlaşıldığından davacının davasının KABULÜNE, TAKİBİN İPTALİNE" karar verilmiştir.

HMK 342. maddenin e fıkrası gereğince istinaf yoluna başvuran başvuru sebep ve gerekçelerini dilekçesinde göstermek zorundadır. Somut olayda ise başvuran

davacının gerekçeli kararın tebliğine rağmen istinaf başvuru sebeplerini gösterir dilekçe sunmadığı anlaşılmaktadır. Davalı HMK 342/2/e hükmünden kaynaklanan somut sebep ve gerekçe gösterme yükümlülüğünün yerine getirmemiştir. Dilekçe görülebilirlik koşullarına sahip olmadığı için HMK 352. madde gereğince red edilmelidir.

Hal böyle olunca HMK 355. madde çerçevesi içerisinde yapılan incelemede de kamu düzenine aykırı herhangi bir sebep bulunmadığından davalının istinaf talebinin HMK 352. madde gereğince usulden reddine karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir.

SONUÇ:

Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere,

1-HMK 355. madde çerçevesi içerisinde yapılan incelemede de kamu düzenine aykırı herhangi bir sebep bulunmadığından davalının istinaf dilekçesinin HMK 352-342/e maddeleri gereğince REDDİNE

2-

a) - İstinaf harçları peşin alındığından yeniden harç alınmasına yer olmadığına,

b) - İstinaf yargılama giderlerinin davalı üzerinde bırakılmasına Dair tarafların yokluğunda dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda İİK'nun 364/1 fıkrası gereğince kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 05.07.2017

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 22. HD 05.07.2017 T. E.1042, K.1201

Ticaret mahkemelerinin iflas hukukuna ilişkin kararlarına karşı istinaf başvuru süresinin; gerekçeli kararın tebliğinden itibaren on günlük kesin süreye tabi olduğu; sürenin aşılması halinde başvurunun usulden red edileceği- Somut olayda, ilk derece mahkemesinin kararında

süre iki hafta olarak belirtilse de HMK.m.94 gereği kanun tarafından belirlenen on günlük kesin sürenin, artmayacağı veya eksilmeyeceği-

Somut davada, ilk derece mahkemesince ticaret mahkemesi sıfatıyla görülen davada davalı borçlunun iflasına karar verilmiş, bu karara karşı istinaf kanun yoluna başvuru süresi kısa kararda ve gerekçeli kararda iki hafta gösterilmiştir. İlk derece mahkemesi kararı davalı-borçluya 08.06.2017 tarihinde usulen tebliğ edilmiş, (18.06.2017 pazar gününe denk geldiğinden) 19.12.2016 tarihinde, mesai saati bitiminde dolmuş, ancak istinaf dilekçesi 22.06.2017 tarihinde kaydedilmiş olmakla hakdüşürücü olan 10 günlük istinaf süresi kaçırılmıştır. On günlük istinaf süresi de HMK'nın 94/1. maddesi uyarınca kanun ile belirlenmiş kesin süre olup, hakimnin istinaf süresini artırma ya da eksiltme yönünde takdir hakkı ve yetkisi yoktur.

HMK. 346 1.m. uyarınca istinaf dilekçesi, kanuni süre geçtikten sonra verilir veya kesin olan bir karara dair olursa, kararı veren mahkeme istinaf dilekçesinin reddine karar verir ise de aynı Kanun'un 352. maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesi'nin de bu yetkisi mevcuttur. Bu itibarla davalı-borçlu vekilinin istinaf isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ:

Gerekçesi yukarda izah edildiği üzere:

1) Davalı-borçlu vekilinin istinaf isteminin, İİK'nın 164/2. maddesinde 10 gün olarak belirlenen istinaf başvuru süresi dolduktan sonra yapıldığı anlaşıldığından, istinaf isteminin HMK'nın 352. maddesi gereği REDDİNE,

2) Kararın istinaf yoluna başvuran davalı vekiline tebliğine,

3) Başlangıçta peşin alınan istinaf

karar harcının istenmesi halinde davalı-borçluya iadesine,

4) İstinaf yargılaması sırasında duruşma açılmadığından karşı taraf yararına vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,

5) İstinaf giderlerinin başvuran üzerinde bırakılmasına, varsa kullanılmayan gider avansının istenmesi halinde iadesine, Dair, dosya üzerinde yapılan ön inceleme sonunda İİK'nın 164/2. maddesi gereği kararın tebliğinden itibaren 10 gün içinde Yargıtay nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere karar verildi.

***İzmir Bölge Adliye Mahkemesi
17. HD 15.03.2018 T. E.2017/1015,
K.359***

İş bölümü yönünden görevsizlik kararının re'sen verilip dosyanın görevli hukuk dairesine gönderileceği-

6100 sayılı HMK'nın 352.maddesi uyarınca dosya incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın tacirler arasında ticari hizmet ilişkisinden kaynaklanmasına göre istinaf inceleme görevi dairemize ait olmayıp, Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun 13/02/2018 gün ve 208 sayılı iş bölümü kararı gereğince İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17.Hukuk Dairesine ait olduğundan görevsizliğe ilişkin aşağıdaki karar verilmiştir.

KARAR:

Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;İş bölümü yönünden dairemizin GÖREVSİZLİĞİNE, Dosyanın istinaf incelemesi bakımından görevli İSTANBUL BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ 17.HUKUK DAİRESİ'NE GÖNDERİLMESİNE,6100 sayılı HMK'nın 352/1 maddesi gereğince, dosya üzerinden yapılan ön inceleme sonucu oy birliği ile karar verildi. 12/11/2019

İstanbul Bölge Adliye

Mahkemesi 16. HD 12.11.2019 T. E.2590, K.2463

Ticaret mahkemesince verilen nihai kararların mahkemece re'sen taraflara tebliğ olunacağı, iflas ve konkordatoya ilişkin kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde istinaf yoluna başvurulabileceği- İstinaf tarihi istinaf dilekçesinin kaydedildiği tarih olduğu-İstinaf dilekçesi, karşı tarafa tebliğ edilmemiş ise tebliğ edilmesi ve eksikliklerin tamamlanması için bölge adliye mahkemesi tarafından ilk derece mahkemesine gönderileceği-

DAVA:

İlk derece Mahkemesince verilen 28.03.2017 tarihli ve 2016/401 Esas-2017/129 Karar sayılı iflas kararına karşı davalı vekili tarafından istinaf yoluna başvurulması üzerine, dosya HMK'nın 352/1. maddesi uyarınca incelendi, gereği düşünüldü:

KARAR:

Davacı vekili, müvekkili şirket hakkında yapılan icra takibinde borcun müvekkili şirketçe ödenmesi üzerine senet keşidecisi davalı şirketten alacağını tahsil etmek için belge alınarak rücuyla dayalı başlatılan ilamsız icra takibinde borçlu şirkete ait mal varlığına rastlanılamaması üzerine takibin iflas yolu ile takibe dönüştürüldüğünü, davalı borçluya ödeme emri tebliğ edildiği halde borcun ödenmediğini ileri sürerek, takip dosyası borcunun ödenmesi için borçlu şirkete depo kararının tebliğine, davalı-borçlu şirketin iflasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davaya yanıt vermemiştir.

İlk derece mahkemesince yapılan yargılamada iddia, savunma ve toplanan tüm delillerin değerlendirilmesi sonucunda; davalı şirketin iflasa tabi kişilerden olduğu, İİK'nın 155. maddesi gereği açılan iflas davasında anılan Kanunu'n 166. maddesi gereği

Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ve Basın İlan Kurumu aracılığı ile gerekli ilanların yaptırıldığı, davalı-borçluya iflas yolu ile yapılan takipte İİK'nın 158/2. maddesi gereği takip dosyasındaki asıl alacak, faiz ve icra masrafları toplamından oluşan 127.705,15 TL yatırması için gerekli tebligatın usulüne uygun olarak yapılmasına rağmen davalı-borçlu tarafından ödeme yapılmadığı, kesinleşen icra takibinde borcun ödenmemiş olması sebebiyle davalının iflasına karar verme koşullarının oluştuğu gerekçesiyle davanın kabulüyle davalı şirketin iflasına, iflasın 28.03.2017 günü saat 10.00 itibarıyla açılmasına karar verilmiştir.

İlk derece mahkemesi kararı davalı vekilince istinaf edilmiştir.

Davalı vekili, davacının davasına konu borca dair daha önce Bodrum 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde 2013/70 Esas sayılı dosyada 20.05.2014 tarihli celsede davacının davasından şartsız olarak feragat ettiğini, davacının aynı borca dair temlik yoluna başvurarak yeniden hak iddiasında bulunduğunu, davacının müvekkili şirketin müdürü oldukları iddiasıyla H. A., S.A. ve Ö.A. hakkında şikayetçi olması üzerine Bodrum İcra Ceza Mahkemesi'nde 2015/238 Esas sayılı dosyasında yapılan yargılamada sanıklar hakkında beraat kararı verildiğini ileri sürerek açıklanan ve re'sen gözetilecek sebeplerle ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasını istemiştir.

Dava, İİK'nın 155. maddesine göre iflas yolu ile yapılan ilamsız icra takibinin kesinleşmesi sebebiyle iflas istemine ilişkindir.

HMK'nın 345.maddesinde ilamın usulen taraflara tebliğinden itibaren istinaf yoluna başvuru süresinin iki hafta olduğu belirtilmiş, ancak aynı maddede istinaf yoluna başvuru süresine dair özel kanun hükümlerini saklı tutulmuştur.

İİK'nın iflas davalarında "kanun yollarına başvurma" başlıklı 164/1. maddesinin 1 numaralı bendinde, ticaret mahkemesince verilen nihai kararların mahkemece re'sen taraflara tebliğ olunacağı, 2 numaralı bendinde ise, bu kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde istinaf yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir. Şu halde iflas davalarında istinaf süresi, HMK'nın 344/1. maddesinde öngörülen ana kuralın aksine, aynı maddenin 1. bendinin üçüncü cümlesi ile özel kanun hükümlerinin saklı tutulduğundan, İİK'nın 164/2. maddesindeki kurala göre 10 gün olacaktır.

Diğer taraftan HMK'nun 92/1 maddesinde; "süreler, gün olarak belirlenmiş ise tebliğ veya tefhim edildiği gün hesaba katılmaz ve süre son günün tatil saatinde biter", aynı kanunun 90/1 maddesinde; "süreler, kanunda belirtilir veya hakim tarafından tespit edilir. Kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, hakim kanundaki süreleri artıramaz veya eksiltemez" düzenlemesi yer almaktadır.

Aynı Kanun'un 94/1 maddesinde ise, kanunun belirlediği sürelerin (cevap süresi, istinaf süresi ve temyiz süresi gibi) kesin olduğu belirtilmiştir.

HMK. 343/3.maddesi yollaması ile uygulanması gereken 118/1. maddesi uyarınca istinaf tarihi istinaf dilekçesinin kaydedildiği tarihtir.

HMK 352.maddesi uyarınca dosya incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

6100 Sayılı HMK'nın 347/1 maddesi uyarınca istinaf başvuru dilekçesinin karşı tarafa tebliği zorunludur. Ancak dosya kapsamında davalılardan... San. Ve Dış. Tic. Ltd. Şti.'nin ticaret sicilinde kayıtlı olan "... Mah. ... Sok. ... Blok D:... Zeytinburnu/ İSTANBUL" adresine çıkarılan tebligatın iade geldiği, ihtiyati tedbirin reddi ara kararı ile istinaf

başvuru dilekçesinin iade edilen sicil adresine TK. 35'e göre tebliği gerekirken, sicilde kayıtlı olmayan "... Mah. ...Cad. No.... Fatih/İSTANBUL" adresine TK. 35'e göre tebliğe çıkarıldığı görülmüştür. Açıklanan nedenlerle ihtiyati tedbirin reddi ara kararı ile istinaf başvuru dilekçesinin davalı ... San. Ve Dış. Tic. Ltd. Şti. yönünden ticaret sicilinde kayıtlı olan adresine TK. 35'e göre tebliğinin yapılarak ve gerekli yasal sürelerin dolmasından sonra dosyanın istinaf incelemesi yapılmak üzere yeniden Dairemize gönderilmesi için yerel mahkemesine geri çevrilmesine karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan eksikliklerin ikmali için dosyanın ilk derece mahkemesine GERİ ÇEVİRİLMESİNE, 6100 Sayılı HMK'nın 352/1 maddesi gereğince dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda oy birliği ile kesin olarak karar verildi. 02/12/2019

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi

16. HD 02.12.2019 T. E.2801, K.2657

ALTERNATİF TANIMA PROSEDÜRÜ

Stj. Av. Timur GÜLNAZ

GİRİŞ:

Devletlerin bağımsızlığı beraberinde ülkelerin iç düzenlemelerinin oluşturulması ve uygulanması zorunluluğu sonucunu doğurmuştur. Egemenlik hakkının bir yansıması olan iç hukuk kurallarının bağlayıcılığı ve sınırlayıcılığı ancak söz konusu ülkenin sınırları içerisinde anlam kazanır. Bu sebepten ötürü yabancı bir ülkede alınmış bir mahkeme ilamının veya idari kararın başka bir ülkede tanınması ve icra kabiliyetine erişebilmesi hususunda devletler kendi iç hukuklarında buna ilişkin birtakım kurallar koyup bu kurallar üzerinden bu işlemler gerçekleştirilir. Sürekli olarak gelişen ve değişmekte olan dünyada yabancı bir ülkede verilen bir kararın başka bir ülke sınırları içerisinde sonuç doğurması ancak söz konusu ülkenin iç hukukunda belirtilen dava veya işlemlerle mümkün olmaktadır.

Yabancı bir ülkenin mahkemesinin veya idari bir biriminin vermiş olduğu kararın başka bir ülkede icra edilebilmesi için işletilen prosedüre tanıma ve tenfiz denir. Türkiye’de de iç hukuk düzenlemelerinde uluslararası hukukun belirlemiş olduğu çerçeve ve taraf olduğu milletlerarası anlaşmaların hükümleri gözetilerek 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un (MÖHUK) 50-59. maddelerinde tanıma ve tenfize yer verilmiştir. Yabancı mahkeme kararının tanınması konusunda uluslararası hukukta buna ilişkin bir hükmün olması halinde, uluslararası sözleşme hükmü ve bu

konudaki iç hukuk düzenlemesi kıyaslanarak lehe olan mevzuat hükümleri uygulama alanı bulur. (1)

Bilindiği üzere yabancı mahkeme kararlarının Türkiye’de icrası için açılan tanıma tenfiz davaları yargı sistemi içerisinde ciddi ölçekte iş yoğunluğuna ve yurt dışına çıkarılan tebligatların çok uzun bir zamanda ulaşmasından ötürü yargılama hedef sürelerini aşmasına yol açtığı aşikardır. Bunun üzerine bazı konulara ilişkin olarak olağanüstü hal kapsamında çıkarılan ve 29 Nisan 2017 tarihli 30052 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 690 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 4. maddesindeki düzenleme gereğince yurtdışında yabancı ülke adli veya idari makamlarınca boşanmaya, evliliğin butlanına, iptaline veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin olarak verilen kararların yargı yoluna başvurulmaksızın 5490 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun 27. maddesinden sonra gelmek üzere 27/a maddesi eklenerek nüfus kütüğüne tescil edilmesine dair düzenlemenin uygulanmasına ilişkin olarak 7 Şubat 2018 tarihli 30325 sayılı Yabancı Ülke Adli Veya İdari Makamlarınca Verilen Kararların Nüfus Kütüğüne Tescili Hakkında Yönetmelik Resmi Gazete’de yayınlanmıştır.

Bu yönetmeliğe göre boşanma, evliliğin butlanı, iptali ve evliliğin mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin yabancı mahkeme kararlarının Türkiye’de sonuç doğurabilmesi için tanıma tenfiz davası yoluna gidilmeden yetkili nüfus idarelerine her iki taraf bizzat başvurusu veya iki taraf vekilinin beraber başvurusu

DİPNOT

1 - Karaaslan, Erol / Karaaslan, Varol, Alman ve Türk Hukukuna Göre Yabancı Mahkeme

Kararlarının Tanınması, Adalet Dergisi, S: 22 T. 2005, s. 122.

üzerine sonuç alınabilmektedir. Bu yol tanıma tenfiz davasının bir şartı değil alternatifi konumundadır.

ALTERNATİF

PROSEDÜRDE USUL

30325 Sayılı Yabancı Ülke Adli Veya İdari Makamlarınca Verilen Kararların Nüfus Kütüğüne Tescili Hakkında Yönetmelik'in 6. maddesinde başvuru usulüne yer verilmiştir. Bu maddeye göre yabancı ülke adli veya idari makamların vermiş olduğu kararın aile kütüğüne tesciline ilişkin başvurular ya bizzat tarafların ya da taraf vekillerince Genel Müdürlüğe (İl Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğüne) yapılır. Başvuruyu her iki taraf eş zamanlı yapabileceği gibi ayrı zamanlarda da yapabilirler. Ancak farklı tarihlerde yapılan başvuruların arasına girecek olan süre doksan gün geçemez.

Başvuru esnasında birtakım belgelerin ibrazı gerekmektedir. Bu belgeler şunlardır;

a) Başvuru Formu,

b) Aile kütüğüne tescili talep edilen usulüne göre onaylanmış kararın aslı ile noter veya dış temsilcilik tarafından onaylanmış veya ilgili ülkenin yetkili makamı tarafından apostil şerhi tatbik edilerek onaylanmış Türkçe tercümesi,

c) Adli veya idari makam kararında kesinleşme şerhi yok ise kararın verildiği ülke kanunlarına göre kesinleştiğine dair onaylanmış belge veya yazının aslı ile noter veya dış temsilcilik tarafından onaylanmış veya ilgili ülkenin yetkili makamı tarafından apostil şerhi tatbik edilerek onaylanmış Türkçe tercümesi,

ç) Kimlik veya pasaport fotokopileri, taraflardan biri yabancı ise kimlik veya pasaportların noter tasdikli Türkçe tercümeleri,

d) Vekil aracılığı ile yapılacak müracaatlarda noter tarafından düzenlenen fotoğraflı özel

vekâletnamenin aslı veya onaylanmış aslına uygun örneği.

İZLENECEK YOL

Taraflar beraber veya araya doksan günden fazla süre girmeyecek şekilde tek başına ilgili Nüfus İdaresine başvuruda bulunmalıdır. Yukarıda belirtilen belgelerle başvuru yapan tarafa / taraflara başvurunun alındığına dair tarih ve sayı içeren belge verilir. Diğer bir husus ise alınan belgelerde eksiklik olması halinde eksikliğin giderilmesi için doksan günlük süre verilir. Bu sürede eksik belge ibraz edilmezse başvuru reddedilir. Tescil işlemlerini karara bağlamak üzere dış temsilciliklerde ve Bakanlıkça belirtilen il müdürlüklerinde komisyonlar oluşturulur. Komisyon vali yardımcısı, il nüfus müdürü, iki ilçe nüfus müdürü ve hukuk formasyonuna sahip kamu görevlisinden oluşur.

Komisyonunda kararlar oy çokluğu ile alınır.

Komisyon gündem olması halinde en geç on beş gün içinde toplanır. Toplandıktan sonra başvuruda sunulan evraklar ilgili mevzuat çerçevesinde incelenir, karar verilir.

Verilen karar ilgili taraflara ve il müdürlüğüne bildirilir.

Komisyonunda tescile yönelik kararlar dış temsilcilikler ve il müdürlüklerince yedi gün içinde aile müdürlüklerince tescil edilir.

Türk kamu düzenine açıkça aykırı kararlar gerekçesi gösterilmek suretiyle reddedilir.

Yabancı ülke yetkili adli veya idari makamlarınca verilen kararların tesciline ilişkin başvurunun reddedilmesi halinde 5718 sayılı yasa gereğince yetkili aile mahkemelerinde tanıma tenfiz davası açılabilir.

SONUÇ

Yabancı bir ülkede verilen bir mahkeme ilamının ya da idari

bir kararın Türkiye'de icra edilebilmesi için 5718 sayılı MÖHUK çerçevesinde yetkili ve görevli mahkemelerde tanıma tenfiz davası gerekmektedir. Ancak olağanüstü hal kapsamında bazı konulara ilişkin getirilen yeniliklerle boşanma, evliliğin butlanı, iptali ve evlilik ilişkisinin tespitine ilişkin durumlarda dava yoluna gidilmeden bakanlıkça yetkilendirilmiş vatandaşlık ve nüfus işleri genel müdürlüklerine başvurularak tanıma ve ilgili sicile kayıt işlemi yapılabilmektedir. Ayrıca bu prosedür davanın şartı değil alternatifi olarak düzenlenmiştir. Bu yönetmelikle getirilen bu yenilik ile birlikte bu konulara ilişkin tanıma işlemi yapan aile mahkemelerinin de iş yükünün bu anlamda azalacağı anlamına gelmektedir. Diğer bir olumlu sonuç ise dava harç ve masraflarına ilişkindir. Şöyle ki tanıma tenfiz davalarında ilgili mevzuatta belirtilen oranlar üzerinden nispi harç alınmakta iken bu alternatif yola başvuru halinde tanıma işlemi için herhangi bir harç ödenmesi söz konusu değildir. Yine aynı şekilde yurt dışına çıkarılan tebligatların hedef yargılama sürelerini aşarak ulaştığı düşünüldüğünde bu prosedürün tercihe şayan olduğu görülebilmektedir.

KAYNAKÇA

- KÖLE, Mehmet, "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanım ve Tenfizinde Usul", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 21, Sayı: 34, Yıl: 2016, s. 39-97.
- <http://www.resmigazete.gov.tr>

DEĞERLİ KONUT VERGİSİ

Stj. Av. Yasin KÖKTAŞ

1. GİRİŞ:

TBMM'de onaylanıp 7 Aralık'ta yürürlüğe giren Değerli Konut Vergisi'nin yaklaşık 150 bin gayrimenkul sahibini etkilemesi bekleniyor. 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'na eklenen 42 ile 49. maddeleri ile hayatımıza Değerli Konut Vergisi adında yeni bir vergi girmiştir.

Bu verginin yürürlüğe girmesiyle beraber uygulama çeşitli sorunlar da ortaya çıkmıştır. Örneğin; değeri 5.000.000 TL'den az birden fazla konut sahibi bu vergiden muaf olup, 5.000.000 TL ve üzeri değerinde tek bir konut sahibi olan kişiler yıllık belirli miktarda vergi ödemekle yükümlü olacaklardır ki bu durum Anayasa'nın "Vergi Ödevi" başlıklı 73. Maddesi'nde düzenlenen vergilemede adalet ilkesine ve eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Değerli konut vergisinin iptali için Anayasa Mahkemesi nezdinde somut norm denetimi ve somut norm denetimi yoluna başvurulabilir. Nitekim meclisteki siyasi partilerden biri DKV'yi Anayasa Mahkemesi'ne taşımıştır.(1)

2. VERGİ KAPSAMI

Bir binanın bu verginin kapsamına girmesi öncelikle 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'nun 42. maddesinde belirlenen şartları taşıması gerekiyor.

2. 1. TÜRKİYE SINIRLARI İÇERİSİNDE BULUNMA

Vergilendirmeye esas olması için binanın öncelikle Türkiye sınırları içerisinde bulunması gerekir. Bu açıdan binanın Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı veya yabancı bir kişiye ait olması fark etmemektedir. Yine aynı şekilde binanın tüzel kişi veya gerçek kişiye ait

DİPNOT

1 - <https://www.ntv.com.tr/ekonomi/chp-degerli-konut-vergisini-aymye->

olması bakımından da bir fark bulunmamaktadır.

2. 2. MESKEN NİTELİĞİ

Bir binanın bu vergi kapsamına girmesi için öncelikle mesken niteliğinde olması gerekiyor. Dolayısıyla işyeri olarak, depo olarak vb. şekilde kullanılan binalar bu vergi kapsamında değildir.

2. 3. BELİRLENEN BİNA DEĞERİNİN VEYA BİNA VERGİ DEĞERİNİN 5.000.000 TL'DEN YÜKSEK OLMASI

Konut niteliğindeki bir binanın Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından belirlenen bina değerinin 5.000.000 TL'den yüksek olması gerekmektedir. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından böyle bir değer belirlenmemiş olması durumunda ise binanın vergi değeri vergiye esas değer olacaktır. Mülkiyet türünün paylı mülkiyet veya elbirliği mülkiyet olması halinde ise, matrah hesaplanırken mesken nitelikli taşınmazın toplam değeri esas alınır.

3. VERGİNİN MATRAH VE ORANI

Kanunun 44. maddesine göre, verginin matrahı belirlenen bina değerinin veya bina vergi değerinin yüksek olanıdır. Vergi oranları ise şu şekildedir:

Değer;

5.000.000 TL ile 7.500.000 TL arasında ise Binde 3

7.500.000 TL ile 10.000.000 TL arasında ise Binde 6

10.000.000 TL'den fazla ise Binde 10 olmak üzere vergilendirme yapılacaktır.

Vergi matrahı her sene yeniden değerlendirilerek artırılarak belirlenir.

tasidi; 0SltSJ8KakWXJPCJ-CdQZg Erişim Tarihi: 09.01.2020

4. MÜKELLEFİYET

Kanunun 45. maddesine göre vergiden öncelikle binanın maliki, varsa intifa hakkı sahibi, ikisi de yoksa binaya malik gibi tasarruf eden kişi sorumludur. Paylı mülkiyet halinde paydaşlar hisseleri oranında sorumludur. Elbirliğiyle mülkiyette malikler vergiden müteselsilen sorumludurlar.

Mükellefiyet taşınmazın bina vergi değeri veya TKGM tarafından belirlenen değerinin yukarıda bahsedilen sınırları aştığının belirlendiği tarihi, vergi değerini tadil eden sebeplerin doğması halinde bu değişikliklerin gerçekleştiği tarihi, muafiyetin sona ermesi halinde muafiyetin sona erdiği tarihi takip eden yıl başlar.

Kullanılamaz hale gelen veya muafiyet kazanan taşınmazlardan dolayı muafiyet, olayın meydana geldiği tarihi takip eden taksitten itibaren sona erer.

5. MUAFİYET

Verginin kapsamı dışındaki taşınmazlar kanunun 46. maddesinde düzenlenmiştir.

-Genel ve özel bütçeli idarelerin, belediyelerin ve üniversitelerin maliki veya intifa hakkına sahip olduğu mesken nitelikli taşınmazlar.
-Türkiye sınırları içinde mesken nitelikli tek taşınmaz olan kişilerden; kendisine bakmakla mükellef kimsesi olup on sekiz yaşını doldurmamış olanlar hariç olmak üzere hiçbir geliri olmadığını belgeleyenlerin, gelirleri SGK'dan alınan aylıktan ibaret bulunanların sahip olduğu mesken nitelikli taşınmazlar (intifa hakkına sahip olunması hâli dâhil) (Taşınmaza hisse oranında sahip olunması hali dâhil)
-Yabancı devletlere ait olup elçilik ve konsolosluk olarak kullanılan mesken nitelikli taşınmazlar ile elçilerin ikametine mahsus mesken nitelikli taşınmazlar ve bunların eklentileri (karşılıklı olmak şartıyla) ve merkezi Türkiye'de bulunan milletlerarası kuruluşlara, milletlerarası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerine ait mesken nitelikli taşınmazlar.

-Esas faaliyet konusu bina inşası olanların işletmelerine kayıtlı bulunan ve henüz ilk satışa, devir ve temlike konu edilmemiş yeni inşa edilen mesken nitelikli taşınmazlar (arsa karşılığı inşaat işlerinde sözleşme gereği taahhüt işini üstlenen müteahhide kalan mesken nitelikli taşınmazlar dâhil) (bu taşınmazların kiraya verilmesi veya sair surette kullanılması hâlleri hariç).
Değerli konut vergisinden muaftır.

6. DEĞER TESPİTİNE İTİRAZ

Kanunun 43. maddesine göre, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü'nce belirlenen değer, müdürlüğün sitesinde ilan edilir ve ilgiliye tebliğ edilir. Tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde itiraz edilmeyen değer tespitleri kesinleşir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, değer tespitinin müdürlüğün sitesinde ilan edilmesi halinde 15 günlük sürenin başlamayacağıdır. 15 günlük süre tebliğden itibaren başlamaktadır. TKGM, süresinde yapılan itirazları inceleyerek 15 gün içerisinde sonuçlandırır ve ilgisine tebliğ eder. Bu itiraz sonrası yapılan inceleme sonucu belirlenen değer kesindir ve itiraz edilemez.

Paylı mülkiyet halinde her bir malike ayrı ayrı tebligat yapılır ve itiraz ederken de her bir malikin ayrı ayrı itiraz etmesi gerekir. Elbirliği ile mülkiyette ise tebligat ortaklardan birine yapılır ve itiraz ederken de tüm ortakların birlikte itiraz etmesi gerekir. Değer tespitine itiraz doğrudan TKGM'ne yapılabileceği gibi Genel Müdürlüğe iletilmek üzere Tapu Müdürlüğüne şahsen veya yetkili temsilci aracılığıyla yazılı şekilde yapılabilir.

İtirazda bulunurken itiraz sebeplerinin ayrıntılı olarak belirtilmesinde fayda vardır. İtiraz edilirken konut sigortalıymışsa sigorta şirketi tarafından belirlenen değeri, emsal konut satış bedellerini gösteren ilanlar, konutun emlak vergi değeri, SPK tarafından lisanslı gayrimenkul değerlendirme şirketlerinden alınmış konut değerlendirme raporu, Sulh Hukuk Mahkemesi'nce konutun belirlenen

değeri, konutu satın alırken kredi çekilmiş ise ilgili banka tarafından hazırlanan ekspertiz raporu, konut yakın zamanda satın alınmışsa konutun satış bedeli, emsal konutlar için yapılmış değerlendirme raporunun belirtilmesinde ve fahiş miktarda DKV alınması durumunda konutun değerinin düşeceğinin bildirilmesinde fayda vardır.

İtirazın reddi halinde, itirazın tebliğinden itibaren 60 gün içinde idare mahkemesinde idari işleme karşı dava açılabilir. Yetkili mahkeme ise, İYUK'un 32.maddesinde düzenlenen yetki kuralları gereğince Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü'nün bulunduğu yer olan Ankara'daki idare mahkemesidir.

7. VERGİNİN BEYANI VE ÖDENMESİ

45. maddeye göre, belirlenen değer veya bina vergi değeri ilgili belgelerle birlikte mükellefiyetin başladığı yılı takip eden yılın Şubat ayının 20'sine kadar Gelir İdaresi Başkanlığı'na bağlı yetkili vergi dairesine beyanname ile beyan edilir. Vergi, yetkili vergi dairesince tarh ve tahakkuk olunur. Takip eden yıllar için de yine aynı şekilde beyanname verilir ve vergi yetkili vergi dairesince tarh ve tahakkuk olunur. Muafiyetin sona ermesi halinde, muafiyetin sona ermesini takip eden yılın beyanname süresi içinde beyanname verilir.

Elbirliği mülkiyetinde mükellefler ortak beyanname verebilecekleri gibi ayrı ayrı da beyanname verebilirler. Paylı mülkiyette ise her paydaş beyannamesini ayrı ayrı verir. Beyanname verilirken ihtirazi kayıt düşülerek verginin tahakkuk ettirilmesini takiben 30 gün içerisinde Vergi Dairesi Müdürlüğü'ne karşı Vergi Mahkemesi'nde dava açılabilir. Dava açmak mahkemeden yürütmenin durdurulması kararı alınmadıkça ödemeyi durdurmaz. Davanın kazanılması durumunda ise ödenen değer geri alınabilecektir.

Tarh ve tahakkuk edilen vergi Şubat ve Ağustos aylarında olmak üzere 2 eşit taksitte ödenir.



Bursa Barosu

DERGİSİ



DERGİMİZİN
ÖNCEKİ SAYILARINI
ON-LINE OLARAK
www.bursabarosus.org.tr
ADRESİNDEN
OKUYABİLİRSİNİZ!

45 YIL
111 SAYI



bursabarosus

DenizBank'ta Bursa Barosu avukatları her zaman ayrıcalıklı!

DenizBank ve Bursa Barosu işbirliğiyle avukat müşterilerimize 1 yıl süreli 100.000 TL teminatlı Mesleki Sorumluluk Sigortası hediye!*

Size özel Mesleki Sorumluluk Sigortası hediyemiz, ücretsiz havale/eft işlemleri ve diğer ayrıcalıklarımızla ilgili detaylı bilgi için www.afilideniz.com'u ziyaret edebilirsiniz.

Afili Bankacılık size ve ailenize özel, çünkü hayat Deniz'de güzel.

AFILI YAZIN,
BOŞLUK BIRAKIN,
T.C. KİMLİK
NUMARANIZI
3280'E
GÖNDERİN.

