



2024

İSTANBUL
BAROSU
DERGİSİ

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ



EYLÜL-EKİM 2024

CİLT: 98 SAYI: 2024/5 ISSN 1304-737X

*Dergide yayımlanan yazılar yazarların, kişisel görüşünü yansıtır.
Gönderilen yazının hiçbir yerde yayımlanmamış olması gereklidir.*

*Yazılar yayımlansın ya da yayımlanmasın geri verilmez.
Yayımlanmayan yazılar için, gerekçe gösterme zorunluluğu
yoktur. Gönderilen yazılarda, Yayın Kurulu'nun saptadığı
yayın ilkeleri doğrultusunda biçimsel düzeltmeler yapılabilir.*

**Dergi'de yayımlanan tüm yazılarda (12 Eylül Cuntası tarafından kapatılan)
Türk Dil Kurumu'nun yayımladığı Yazım Kılavuzu esas alınır.**

ABONELİK KOŞULLARI

Yıllık Abonelik Ederi 1.000 TL'dir.

Abonelik bedelinin, İstanbul Barosu'nun Vakıflar Bankası Beyoğlu Şubesi nezdindeki

TR 510001 5001 5800 7286 2874 96 no'lu hesabına yatırılması,

dekontun Derginin gönderileceği adres eklenerek

muhasabe@istanbulbarosu.org.adresine e posta göndermeniz gerekmektedir.

Bilgi için: guleryuzh@istanbulbarosu.org.tr 0212 393 07 57

(Dergi, İstanbul Barosu üyelerine ücretsizdir.)

Dergimizin bu sayısı İstanbul Barosu Yönetim Kurulu Kararı ile

2. 000 adet basılmıştır.

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ

Yerel Süreli Yayın
İki Ayda Bir Yayınlanır.

Sahibi

İstanbul Barosu Adına Baro Başkanı
Av. Filiz SARAÇ

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

Av. Burcu ÖZTOPRAK ALSULU

Yayıncıdan Sorumlu Yönetim Kurulu Üyesi

Av. Sinan NAİPOĞLU

YAYIN KURULU

Başkan

Av. Oya Şahin MCCARTHY

Genel Yazman

Av. Gökçe IŞIK ÇOŞKUN

Üyeler

Av. Burhan ÖĞÜTCÜ

Av. Lütfü BAŞÖZ

Av. Humral TAN

Av. Dr. Hakan MURAN

Av. Gökçe IŞIK ÇOŞKUN

Av. Kardelen KILIÇ

Av. Pınar ŞİŞMAN

Yönetim Yeri

İstiklal Cad. Orhan Adli Apaydın Sok. No: 2 Beyoğlu-İst.

Tel: (0212) 393 07 00 Faks: (0212) 293 89 60

istbarosudergisi@gmail.com

www.istanbulbarosu.org.tr

Yayıncı Sertifika No: 47929

Baskı

Ege Reklam ve Basım Sanatları San. Tic. Ltd. Şti.

Esatpaşa Mah. Ziyapaşa Cad. No: 4 / 1 347047 Ataşehir İSTANBUL

Tel: (0216) 470 44 70 Fax: (0216) 472 84 05

www.egebasim.com.tr

İÇİNDEKİLER

Yayın Kurulu'ndan	19
İstanbul Barosu Dergisi Makale Yazım Kuralları	13
Makale Yayınlama ve Telif Hakları Taahhütnamesi	20
Yapay Zekanın Cezai Sorumluluğu Hakkında Güncel Tartışmalar	
BAŞOL, Onur	23
Taşınır Satışında Zapttan Sorumluluk.....	46
ÇAKMAK, Büşra	46
Tıp Ceza Hukukunda Endikasyon	
ELİAÇIK, Cihad Furkan	56
Yargıtay Kararları Işığında İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Hukuki Sorumluluğunun Niteliği	
ÖZLÜTÜRK, Setenay Kaya	75
7524 Sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un; Avukatlık Mesleğini Yakından İlgilendiren Bazı Hükümleri ve Açıklamalar	
ÖĞÜTÇÜ, Burhan	99
Kanser Hastalarının Tedavi Olma Mücadelesi ve SGK'ya Karşı Açılan Kurum İşlemi İptali Davaları	
ÖNAL, Ali	121
TBK M. 350 Kapsamında İhtiyaç Sebebi İle Tahliye	
YILDIRIM, Canberk	143

ANAYASA MAHKEMELERİ KARARLARI..... 165

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 173

Yargıtay 9 Hukuk Dairesi 184

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 202

DANIŞTAY KARARLARI..... 215

BÖLGE ADLİYE MAHKEMELERİ KARARLARI..... 227

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU KARARLARI..... 235

UYGULAMADA AVUKAT 245

UYAR, Talih 247

YİTİRDİKLERİMİZ, NAKİLLER VE AYRILMALAR

Yitirdiklerimiz 269

Nakiller 280

Ayrılmalar 285

KAVRAM DİZİNİ287

YAYIN KURULU'NDAN

YAYIN KURULU'NDAN

Değerli İstanbul Barosu Dergisi Okuyucuları,

Eylül-Ekim sayımızla yeniden sizlerle buluşmanın mutluluğunu yaşıyoruz.

Öncelikle son zamanlarda yaşanan olaylara dikkat çekmek isteriz Ülkemizde yaşanan sosyal kriz, maalesef günlük yaşamımızı olumsuz yönde etkilemeye devam etmektedir. Her gün karşılaştığımız farklı suçlar, toplumda güvensizlik yaratmakta ve geleceğe dair umutlarımızı zedelemektedir. Tarihimizden aldığımız güçle bu zorlu süreçten çıkacağımıza inancımızı korumalıyız. Büyük önder Mustafa Kemal Atatürk'ün bağımsızlık mücadelesi sırasındaki eylemleri ile bize her zaman hatırlattığı "İmkânsız diye bir şey yoktur." düşüncesi yol göstericimiz olmalıdır.

Bugün karşılaştığımız bu sosyal krizden çıkış yolunu bulmak, yalnızca bireylerin değil, aynı zamanda hukuk sisteminin gücüyle mümkün olacaktır. Adaletin ve hukukun üstünlüğü, toplumsal barışın teminatı olarak karşımızda durmaktadır. Suçla, adaletsizlikle ve haksızlıkla mücadele, hukuk kuralları çerçevesinde yürütülmelidir. Bu çerçevede, atalarımızın vatani savunurken gösterdikleri fedakarlıklar gibi, bizler de hukukun üstünlüğünü koruma sorumluluğuyla hareket etmeliyiz.

Adaletin toplumda hakim olması, vatan savunmasında gösterilen kahramanlıkların bir devamı niteliğindedir. Toplumun ayakta tutan en güçlü dayanak, hukukun etkin bir şekilde uygulanmasıdır.

Ekim ayının ülkemiz için önemi şüphesiz ki Cumhuriyet'in ilanıdır.

Ülkemizin bağımsızlık mücadelesini ve Cumhuriyetimizin kuruluşunun hukuk dünyasındaki etkilerini her sayıda olduğu gibi bu sayıda da hatırlatmak isteriz.

Ulu önder Mustafa Kemal Atatürk, Çankaya'da yakın çalışma arkadaşlarına "Efendiler, yarın Cumhuriyeti ilan ediyoruz" dedi. 29 Ekim günü Cumhuriyetin ilanı kabul edildi. "**Egemenlik kayıtsız, şartsız milletindir**" sözü yeni yönetimin meşalesi oldu.

Bu sayımızda, hukukun farklı dallarına dair güncel gelişmeleri ve dikkat çekici yargı kararlarını sizlere sunuyoruz. İdare hukuku, ceza hukuku,

ticaret hukuku gibi birçok alanda, önemli kararlar ve analizler ile zengin bir içerik hazırladık. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararlarının yanı sıra, çeşitli yerel mahkeme kararlarına da yer vererek, hukuk dünyasının geniş bir yelpazesini kapsayan bir derleme oluşturduk.

Dergimizin bu sayısının, meslektaşlarımızın bilgi birikimine katkı sağlayacağını ve günlük çalışmalarında fayda sağlayacağını ümit ediyoruz. Yayın Kurulu olarak, İstanbul Barosu Dergisi'ne katkıda bulunan tüm yazarlarımıza ve destekçilerimize teşekkür ederiz. Sizlerin katkılarıyla dergimiz her geçen gün daha da zenginleşiyor ve güçleniyor.

Bir sonraki sayımızda buluşmak dileğiyle, tüm meslektaşlarımıza mesleki hayatlarında başarılar diliyoruz.

Saygılarımızla,

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ

MAKALE YAZIM KURALLARI*

1. GİRİŞ

İstanbul Barosu Dergisi'ne gönderilecek makalelerin yayınlana-bilmesi için belirli yazım kurallarına uygun olması gerekmektedir. Bu kurallar, hem makalelerin daha okunaklı ve anlaşılır olmasını sağlamak hem de derginin biçimsel görünümünü korumak ama-cıyla belirlenmiştir.

İstanbul Barosu Dergisi'nin yazım dili Türkçe'dir. Dergiye gön-derilen yazıların yazım denetimi Yayın Kurulu tarafından yapılır.

2. MAKALELERİN GÖNDERİLMESİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ

2.1. Makalelerin Gönderilmesi

Makaleler, yazar tarafından İstanbul Barosu Dergisi'nde bulunan elektronik posta adresinden birine (istbarosudergisi@gmail.com, dergi@istanbulbarosu.org.tr) gönderilmelidir. Ayrıca dergiye gön-derilen makalenin ekinde mutlaka gönderen yazarın adı, soyadı ve unvanı, hangi baroya kayıtlı olduğu ve telefon numarası bulunma-lıdır.

Dergiye gönderilen makalelerin daha önce herhangi bir yerde yayınlanmamış veya yayınlanmak üzere herhangi bir yayıncı kuru-luşa gönderilmemiş olması gerekir.

2.2. Makale Değerlendirmesi

Yayın Kurulu makaleleri amaç, konu, içerik, sunuş tarzı ve ya-zım kurallarına uygunluk bakımından inceleyerek değerlendirir. Makalelerin reddine sebep olabilecek örnek durumlar şunlardır:

- Makalenin salt mevzuat metninden oluşması,
- Makale içeriğinde yer verilen mevzuat hükümlerinin bir veya birkaçının güncel olmaması,
- Makalenin intihal içermesi,

* Yazım Kurallarına ilişkin örnek şablon için 19. sayfaya bakınız.

- Yazının hukuk alanına sağlayacağı katkının sınırlı kalması veya özgün nitelik taşınamaması,
- Yazının nesnel niteliğinin olmaması ve sırf öznel görüşlerle kaleme alınmış olması,
- Yazı konusunun güncel olmaması,
- Yazının derdest bir dava hakkında olması,
- Yazının veya yazıdan türetilmiş benzer çalışmaların yazılı veya dijital ortamda önceden yayımlanmış olması,
- Makale metninde aşırı miktarda anlatım bozukluğu ve/veya yazım hatası bulunması.

Değerlendirme sonucu olumlu olan makaleler için “Yayınlanabilir Onayı” verilir ve yazar bu konuda bilgilendirilir. Şu kadar ki, makaleye verilen “Yayınlanabilir Onayı”, makalenin hangi sayıda yayınlanacağına dair bir taahhüdü içermez.

Yayın Kurulu, yazardan makalenin belli yönlerinin geliştirilmesini isteyebilir. Bu durumda Yayın Kurulu makale hakkındaki nihai kararını, yazar bu düzeltmeleri gerçekleştirdikten sonra verir. Düzeltme sonrası değerlendirme de ilk değerlendirme gibi olumlu yahut olumsuz olabilir.

Yayın Kurulu, yayınlanmasına karar verdiği makalelerde tespit edilen -aşırı olmayan miktarda- yazım hataları ve biçim farklılıklarını düzeltir, gerek gördüğünde esasa yönelik küçük düzeltmeleri yazara göndermeye gerek olmaksızın yapar.

Yayınlanması uygun bulunan makaleler, Yayın Kurulu'nun uygun bulunduğu bir sayıda hem basılı hem de elektronik ortamda yayınlanır.

Yayın Kurulu, gerekçe göstermeksizin makaleyi yayınlamama kararını yazara bildirebilir.

3. MAKALE YAZIM KURALLARI

3.1. Başlıklar

- Başlıklar; ana başlık (makale başlığı), alt başlık, ikinci düzey alt başlık, üçüncü düzey alt başlık, ... kategorilerinden oluşur.

- Yazar makale başlıklarında dilediği miktarda alt kırılım yapabilir.
- Her makale, giriş ve sonuç bölümü hariç en az 2 ana başlık içermelidir.
- Giriş bölümünden itibaren makaledeki tüm başlıklar, bu yazı ekinde yer alan 'Başlıklar' tablosunda gösterildiği şekilde numaralandırılmalıdır.

3.2.Yazı Tipi, Stili, Boyut

- Tüm alanlarda "Times New Roman" yazı tipi kullanılmalıdır.
- Altı çizili yazı kullanılmamalıdır.
- Harf boyutu (10, 12, 16 punto), yazı tipi stili (normal, italik, normal-kalın, italik-kalın), hizalama ve büyük harf kullanım yerleri hakkında bilgi aşağıdaki tabloda verilmiştir:

Ana başlık	16 punto, normal-kalın, ortaya hizalı, tüm kelimeler büyük harf
Yazarın adı, soyadı ve unvanı	12 punto, normal-kalın, ortaya hizalı, soyadı büyük harf
Özet	12 punto, normal, iki yana yaslı
Anahtar kelimeler	12 punto, normal, iki yana yaslı, her kelimenin ilk harfi büyük
Alt başlık	12 punto, italik-kalın, sola hizalı, her kelimenin ilk harfi büyük
Birinci, ikinci, ... düzey alt başlık	12 punto, italik-kalın, sola hizalı, her kelimenin ilk harfi büyük
Metin	12 punto, normal, iki yana yaslı
Dipnotlar	10 punto, normal, iki yana yaslı
Kaynakça	10 punto, normal, iki yana yaslı, soyadı büyük harf

3.3.Boşluklar ve Aralıklar

- Satır aralığı genel olarak 1,5 satır, sadece dipnotlarda ve kaynakçada 1 satır olmalıdır.
- Paragraflar arasında boşluk bırakılmamalıdır.

3.4.Metin

3.4.1. Ana Başlık

Ana başlığın derginin mizanpaj düzenini bozacak derecede uzun olmaması gerekir. Uzun olması halinde, yazara gönderilmeksizin gerekli kısaltma Yayın Kurulu tarafından yapılabilir.

3.4.2. Yazar

Adı, soyadı ve unvanı ana başlığın altında yer alacaktır.

3.4.3. Özet ve Anahtar Kelimeler

- Özet kısmında, makalenin özü ve içeriği hakkında -'Giriş' bölümü ile aynı olmamak ve 200 kelimeyi geçmemek kaydıyla bir özet yapılmalıdır.
- Anahtar Kelimeler kısmında, makalenin ayırt edilmesini sağlayacak en az 3 en fazla 5 anahtar kelimeye yer verilmelidir.

3.4.4. Giriş

Bu bölümde, çalışmanın amacı belirtilmeli ve daha sonra yöntem, süreçler ve kullanılan araçlar açıklanmalıdır.

3.4.5. Tarih Yazımı

Tarihler 19.05.1919 ve 09.10.1923 şeklinde olmalıdır.

3.4.6. Tablolar ve Şekiller

- Tablolar ve şekiller ilgili metnin içinde yer almalıdır.
- Tablolar ve şekiller, ayrı ayrı ve sıralı şekilde numaralandırılmalıdır. (Tablo 1, Tablo 2, ..., Şekil 1, Şekil 2, ...)
- Tablonun veya şeklin ismi hemen altında ve ortaya hizalı olmalıdır.

-
- Alıntı tablo ve şekillerde ilgili kaynak dipnot olarak belirtilmelidir.
 - Tablolar ve şekiller metin içine -jpeg veya png biçimli- resim olarak yerleştirilmeli ve ayrıca makalenin yanı sıra orijinal biçimiyle de gönderilmelidir.

3.4.7. Dipnotlar

- Metin içinde dipnot numarası noktalama işaretlerinden sonra verilmelidir.
- Atıflar, metin içinde gösterilmez. İlk atıfta kaynağın tam künyesi verilir, aynı esere izleyen atıflar “age, agm, agk, ibid, id, loc. cit.” örneklerinde olduğu gibi kısaltılmış olarak verilir.
- Eserlere yapılan atıflarda dipnotta önce yazar ad ve soyadı, sonra sırasıyla eser adı ve sayfa numarasına yer verilir.
- Metin içinde makalenizin başka bir bölümüne dikkat çekmek için dipnotta sayfa numarası verilmemelidir.
- Atıf yapılan dijital kaynakların web sitesi adresleri (URL adresi) ve alıntı yapılan erişim tarihleri verilmelidir.

3.4.8. Kaynakça

- Her kaynakta yazarın soyadı (büyük harf), adı (ilk harfi büyük), eserin adı, yayınevi, yayın yılı, sayfa numarası ve diğer tanımlayıcı bilgiler yer alır.
- Kaynaklar, yazarın soyadına göre alfabetik olarak sıralanır ve metinde belirtilen tüm kaynakları içerir.
- Makalede atıf yapılmamış eserler kaynakçada gösterilmemelidir.
- Kaynakçada ayrıca sözlük, kitap, web sitesi gibi alt başlıklar oluşturulmamalıdır.

3.5. Diğer Kurallar

- Aynı yazar veya yazarlara ait farklı makaleler Derginin aynı sayısında ve ardışık sayılarında yayımlanmaz.

- Dergide yayımlanan makalelerin basılı ve dijital ortamda tüm yayın hakları İstanbul Barosu'na aittir. Makaleler için telif ücreti ödenmez.
- Yazar gönderdiği makalesini yayımlanmadan geri çekmek isterse, makaleyi gönderdiği e-posta adresine bu isteğini derhal iletmelidir. Dizgiye girmiş makaleler geri çekilemez.
- Makalelere, yazarların soyadlarının alfabetik sıralaması dikkate alınarak Dergide yer verilir.
- Dergide yayımlanan makalelerde ileri sürülen görüşler yazarların sorumluluğundadır. İstanbul Barosu makalelerde ileri sürülen görüşlerden dolayı herhangi bir sorumluluk üstlenmemektedir.
- Dergiye gönderilen yazılar bilimsel etik kurallarına uygun olmalı, benzerlik oranı %10'u aşmamalı ve yapay zekâ yazılımları (AI) kullanılmadan hazırlanmış olmalıdır.
- Makaleler, Kaynakça bölümü dahil 6.000 kelimeyi (yaklaşık 20 sayfayı) aşmamalıdır.

ANA BAŞLIK

Av. Adı SOYADI¹

ÖZET

Anahtar Kelimeler:

1. GİRİŞ

2. ALT BAŞLIK

- 2.1. *İkinci Düzey Alt Başlık*
- 2.2. *İkinci Düzey Alt Başlık*
 - 2.2.1. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
 - 2.2.2. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
- 2.3. *İkinci Düzey Alt Başlık*
- 2.4. *İkinci Düzey Alt Başlık*
- 2.5. *İkinci Düzey Alt Başlık*
 - 2.5.1. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
 - 2.5.2. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*

3. ALT BAŞLIK

- 3.1. *İkinci Düzey Alt Başlık*
 - 3.1.1. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
 - 3.1.2. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
 - 3.1.3. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
- 3.2. *İkinci Düzey Alt Başlık*
 - 3.2.1. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*
 - 3.2.2. *Üçüncü Düzey Alt Başlık*

4. SONUÇ

KAYNAKÇA

- EROĞLU, Hamza: Türkiye Cumhuriyeti'nin İlânı, *Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi* 19.56, 2003, s. 435-456.
- HOBBS, Thomas: *Leviathan*, Barnes & Noble Books, New York, 2004.

1 Avukat, İstanbul Barosu

MAKALE YAYINLAMA VE TELİF HAKLARI TAAHHÜTNAMESİ

Dergiye makale gönderen yazarlar, makalenin kendi özgün çalışmaları olduğunu, her türlü hukuki ve cezai sorumluluğun kendilerine ait olduğunu ve makalede yer verilen metin, varsa resim, grafik, tablo vb. nin yasal mevzuata uygun olduğunu ve başka şahısların telif hakları başta olmak üzere herhangi bir hakkının ihlal edilmediğini, makalenin yayınlanması için başka bir yayıncıya gönderilmediğini, daha önce farklı bir derginin hakem heyetinden olumsuz bir değerlendirme alınmadığını, herhangi bir dergi veya herhangi bir online ortamda yayınlanmadığını, ve/veya yayınlanmak için sunulmadığını kabul ve taahhüt etmiş sayılırlar.

Yayınlanma kararının alınması ile birlikte, makalenin fiziki ve dijital ortamlar ile teknolojik olanaklar ile ortaya çıkacak yeni ortamlarda, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla ve/veya radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar aracılığıyla her türlü umuma iletim hakkı, çoğaltma, yayma, temsil, derleme, devir, üçüncü kişilere satış veya diğer biçimlerde umuma dağıtılması veya sunulması ve kişilerin seçtikleri yer ve zamanda makaleye erişimin sağlanması suretiyle umuma iletim hakkı, temsil suretiyle faydalanma hakkı, üretim, yeniden yayma, çoğaltma hakları İstanbul Barosu'na aittir.

Dergide yayınlanan yazılar hakkında herhangi bir telif ücreti ödenmez. İstanbul Barosu, işleme, çoğaltma, temsil veya yayım tekniği icabı zaruri görülen değiştirmeleri yazarın izni olmaksızın da yapabilir.

YAZILAR

YAPAY ZEKANIN CEZAI SORUMLULUĞU HAKKINDA GÜNCEL TARTIŞMALAR

Onur BAŐOL¹

Özet

Yapay zekanın günlük hayatımızdaki rolünün artmasına koşut olarak yapay zekanın hukuki niteliği de tartiőmalara konu olmaktadır. Bu tartiőmaların önemli pencerelerinden biri ise yapay zekanın cezai sorumluluğudur. Yapay zekanın gerçekleştirdiği davraniőların, ceza hukuku anlamında davraniő kabul edilip edilemeyeceği; eğer edilirse bu davraniőlardan yapay zekanın kendisinin, üreticilerinin ya da kullanıcılarının mı sorumlu tutulacağı konusunda uzlaşma bulunmamaktadır. Bu çalışmada, yapay zekanın cezai sorumluluğuna ilişkin temel tartiőmaları açıklanarak konunun ana hatları belirlenecektir. Yapay zekanın cezai sorumluluğuna ilişkin tartiőmaların henüz teorik ve pratik olarak olgunlaőmadıđı, bu nedenle, yapay zekanın sorumluluğu konusunda özel hukuk sorumluluğunun tercih edilmesinin daha uygun bir yöntem olacağı savunulacaktır.

Anahtar kelimeler: Yapay Zekâ, Cezai Sorumluluk, Elektronik Kişilik.

1. GİRİŞ

İçinde bulunduğumuz yüzyılın en dönüőtürücü teknolojilerinden biri olarak ortaya çıkan yapay zekâ, insan hayatının eőtitli yönle-
rinde devrim niteliğinde deđiőmeler yaratarak günlük hayat kadar dünya ekonomisini de yeniden őekillendirme yoluna girmiştir. Bir bilgisayarın veya bilgisayar kontrollü robotun, genellikle akıllı var-

1 Uzman, TCMB; MJur, University of Oxford; Marmara Üniversitesi Kamu Hukuku Doktora Öğrencisi; Bu çalışmada yer alan görüşler, yazarlarına ait olup Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın görüşlerini yansıtmamaktadır.

lıklarla ilişkili görevleri yerine getirme yeteneği olarak da tanımlanan yapay zekâ² üzerinde uzlaşmış bir tanım bulunmamaktadır.³

Konuya ilişkin en eski ve halen geçerliliği büyük ölçüde koruyan tanımlardan biri ise Profesör John McCarthy tarafından 1955 yılında yapılmıştır: “...Yapay zekâ meselesi, eğer bir insan tarafından gerçekleştirilseydi zekice olarak nitelendirilebilecek şekilde davranan bir makine yapmak olarak ele alınmaktadır...”⁴

Sıklıkla başvurulan bir diğer kavram ise Turing testidir. 1950 yılında Alan Turing tarafından imitasyon oyunu olarak adlandırılan bu ölçüte göre bilgisayara ve insana aynı soruları soran bir katılımcı aldığı yanıtlarla sınırlı olarak yapacağı değerlendirmede yanıtlayıcının bilgisayar mı insan mı olduğunu ayırt edemiyorsa makine testi geçmiş olacaktır.⁵

Ülkemizde de yapay zekâyâ ilişkin tartışmalar erken bir dönemde gündeme gelmiştir. Cahit Arf, 1959 yılında, “Makine Düşünebilir mi ve Nasıl Düşünebilir” eseriyle bu soruna değinmiştir.⁶ Yapay zekânın; veri, algoritma ve bilgisayar gücünün birleşiminden oluştuğu belirtilmektedir.⁷

Kurzweil yapay zekâyı insanlar tarafından gerçekleştirildiğinde zekâ gerektirecek işlevleri yerine getiren makineler yaratmak olarak tanımlamaktadır.⁸ Kaplan ve Haenlein ise yapay zekâyı bir sistemin dışsal verileri doğru şekilde yorumlaması, bu verilerden öğrenmesi ve öğrendiklerini esnek bir uyumla belirli hedef ve ödevleri gerçekleştirmek için kullanması olarak tanımlamaktadır.⁹ Yapay zekâ genel olarak makine öğrenmesine dayalı olarak büyük veri

2 Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Dijital Dönüşüm Ofisi, Yapay Zekâ Sık Sorulan Sorular, <https://cbddo.gov.tr/sss/yapay-zeka/> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

3 Berrin Akbulut, s. 267.

4 J. McCarthy vd.

5 Stanford Encyclopedia of Philosophy, “The Turing Test”, <https://plato.stanford.edu/entries/turing-test/> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

6 Cahit Arf, s. 91.

7 European Commission, 2020, White Paper on Artificial Intelligence: A European approach to excellence and trust, s .3.

8 Nakleden Broadhurst vd., s. 4.

9 Nakleden Broadhurst vd., s. 4.

setlerinden öğrenerek bir davranışta bulunmaktadır.¹⁰ Bu nedenle de yapay zekânın verdiği kararın kalitesinin ancak verinin kalitesine bağlı olduğu belirtilmektedir.¹¹

Robotlara ilişkin Medeni Hukuk Kuralları üzerine Çalışan Komisyon'un Avrupa Parlamentosu için hazırladığı Rapor'un giriş kısmı dikkat çekicidir:

Mary Shelley'nin Frankenstein'in Canavarı'ndan klasik Pygmalion efsanesine, Prag'ın Golem'inin hikayesinden kelimeyi icat eden Karel Čapek'in robotuna kadar insanlar, çoğu zaman insan özelliklerine sahip androidler olmak üzere akıllı makineler inşa etme olasılığı hakkında fanteziler kurmuşlardır.¹²

Yine Rapor'a göre, yapay zekânın nihayetinde birkaç on yıl içinde yapay zekânın insanın entelektüel kapasitesini aşan bir şekilde, eğer hazırlıklı olunmazsa insanlığın kendi yaratımını kontrol etme ve insan ırkının kendi kaderini belirleyerek soyunu devam etme kapasitesine yönelik bir tehdit yaratma ihtimali mevcuttur.¹³

Avrupa Birliği Yapay Zekâ Tüzüğü'nün (AI ACT) 3'üncü maddesi, yapay zekâ sistemini şu şekilde tanımlamaktadır:

Yapay zekâ sistemi değişen seviyelerde özerklikle çalışmak üzere tasarlanmış, konuşlandırıldıktan sonra uyarlanabilirlik gösterebilen ve açık veya örtük hedefler için, aldığı girdiden, fiziksel veya sanal ortamları etkileyebilecek tahminler, içerik, öneriler veya kararlar gibi çıktıları nasıl üreteceğini çıkaran makine tabanlı bir sistem anlamına gelir.¹⁴

Yapay zekâya ilişkin tanımları ve incelemeleri çoğaltmak kolaylıkla mümkündür. Bununla beraber, bu çalışmanın temel kapsamını oluşturan yapay zekânın cezai sorumluluğunu ele alma hususuna ilişkin bir düşünce temeli oluşturabilmek adına meseleye bu bağlamda bakılacaktır.

10 Broadhurst vd., s. 11.

11 Broadhurst vd., s. 11.

12 European Parliament, Resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)) https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

13 A.g.e.

14 https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0138_EN.pdf Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

İlk olarak yapay zekânın sorumluluğu kavramının neden özellik arz ettiği ve yeni bir tartışma oluşturduğu konusuna değinmek yararlı olabilecektir. Makineler, bilgisayarlar, yazılımlar ve benzeri teknolojik gelişmelerin hukuk için yeni ve bilinmedik bir saha olduğu söylenemez. Öyle ise niçin yapay zekâ ve sorumluluk ilişkisi bu denli büyük bir tartışma yaratmaktadır? Sorunun yanıtı önceki gelişmelerden farklı olarak bu kez sorumluluk kavramının doğrudan yapay zekâyâ yöneltilip yöneltilemeyeceğinin tartışılmasıdır. Başka bir söyleyişle gerçekleştirdiği davranışlardan dolayı yapay zekânın kendisinin sorumlu tutulup yapay zekâyâ bir suç isnat edilip edilemeyeceği tartışma konusunu oluşturmaktadır.

Yapay zekânın nasıl cezalandırılabilceği de ayrı bir tartışma konusudur. Kimi yazarlar yapay zekâyâ ceza vermenin çalışmadığı için bir bilgisayarın kasasına vurmaktan farksız nafîle bir girişim olduğunu ifade etmektedir.¹⁵ Bazı yazarlar ise yapay zekânın sonlandırılması/silinmesi gibi yaptırımların yapay zekâ için idam cezasına denk olduğunu belirtmektedir.¹⁶

Yapay zekâ ürünleri ve süreçleri insan hayatını daha güvenli hale getirebilirken aynı zamanda çeşitli zararlara da yol açabilir. Bu zararlar, hem maddi (can kaybı, mala zarar verme dahil olmak üzere bireylerin güvenliği ve sağlığı) hem de manevi (mahremiyet kaybı, ifade özgürlüğü hakkının kısıtlanması, insan onuru, örneğin istihdama erişimde ayrımcılık) olabilir.¹⁷ Stephen Hawking 2014 yılında yaptığı bir açıklamada, yapay zekâyı yaratmada başarılı olmanın insanlık tarihinin en büyük olayı olabileceğini ancak eğer risklerden kaçınmayı öğrenmezsek aynı zamanda insan tarihinin son olayı da olabileceğini ifade etmiştir.¹⁸ Yine Hawking'e göre:

Böyle bir teknolojinin finansal piyasaları alt edebileceği, insan araştırmacıları alt edebileceği, insan liderleri manipüle edebileceği ve bizim bile anlayamadığımız silahlar geliştirebileceği düşünülebi-

15 Abbott ve Sarch, 327.

16 Abbott ve Sarch, 346.

17 Avrupa Komisyonu. (2020) White Paper On Artificial Intelligence - A European approach to excellence and trust, s. 10.

18 Huffpost, "Transcending Complacency on Superintelligent Machines", https://www.huffpost.com/entry/artificial-intelligence_b_5174265 Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

lir. YZ'nin kısa vadeli etkisi onu kimin kontrol ettiğine bağlıyken, uzun vadeli etkisi kontrol edilip edilemeyeceğine bağlıdır.¹⁹

Örneğin 2015 yılında “Mediengruppe Bitnik” tarafından “Random Darknet Shopper” olarak adlandırılan bir yapay zekâ robot tasarlanmış ve yapay zekânın 100 ABD doları bütçe ile “dark web” üzerinden alışveriş yapması sağlanmıştır²⁰. “Random Darknet Shopper”, internetin karanlık tarafı olarak adlandırılan bu sanal ortamdan sahte bir pasaport, beysbol şapkası ve bir miktar uyuşturucu satın almıştır. İsviçre’de yaşanan bu olay sonrasında İsviçre kolluk kuvvetleri önce yapay zekâ robotu “gözaltına almış” ardından bu eylemlerin sanat özgürlüğü kapsamında olduğuna kanaat getirerek yapay zekâ robotu tasarlayıcılarına iade etmiştir. Daha eski ve çarpıcı bir örnek 1981 yılında gerçekleşmiştir. Motosiklet fabrikasında faaliyet gösteren bir robot Japon işçiyi yaptığı işe tehdit olarak algılamış ve bu tehdidi ortadan kaldırmak amacıyla işçiyi öldürmüştür.²¹ Benzeri örnekleri çoğaltmak mümkündür.²²

Benzeri örnekleri çoğaltmak mümkündür. Çeşitli yapay zekâ girişimleri, özellikle “chat bot” olarak adlandırılan sohbet botları, bu botların verdiği ayrımcı ya da ırkçı yanıtlardan sonra da askıya alınmıştır.²³ Yapay zekânın cezai sorumluluğunu gündeme getiren bir diğer yaygın olay ise otonom araçlardır. Bu sürücüsüz taşıtların karıştıkları kazalardan doğan zararlardan kimin sorumlu tutulacağı da önemli bir tartışma konusu haline gelmiştir.²⁴ Yapay zekânın günlük hayattaki kullanımındaki artışa koşut olarak artan bu tartışmalara şu an için verilmiş kesin ve yeknesak bir yanıt bulunamamıştır.

19 A.g.e.

20 CNBC, “Robot with \$100 bitcoin buys drugs, gets arrested”, <https://www.cnbc.com/2015/04/21/robot-with-100-bitcoin-buys-drugs-gets-arrested.html> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

21 Özbek ve Özbek.

22 Manolis Melissaris, “Artificial intelligence, criminal acts, criminal responsibility”, *The Art of Crime*, s. 59.

23 Özbek ve Özbek. Microsoft’un Tay isimli Chatbot’unun homofobik ve seksist yanıtları sonrasında askıya alındığı aktarılmaktadır.

24 Bkz. Kelep-Pekmez T, ‘Otonom Araçların Kullanımından Doğan Cezai Sorumluluk: Türk Hukuku Bakımından Genel Bir Değerlendirme’ (2018) 6(2) *Ceza Hukuku ve Kriminoloji* 173 ve Çekin, Mesut Serdar. (2018), *Otonom Araçlar Ve Hukuki Sorumluluk*, TAAD, Yıl:9, Sayı:33.

Bu çalışmada, yapay cezanın cezai sorumluluğu konusunda özellik arz eden hususlar üzerinde durularak bu tartışmanın ana hatları ve sorunları belirlenmeye çalışılmaktadır. Yapay zekâlara ilişkin temel düzenlemeler göz önünde durularak yapay zekânın cezai sorumluluğuna ilişkin güncel gelişmelerin tespiti amaçlanmaktadır. Çalışma kapsamında yapılan araştırmalarda Türkçe ve İngilizce öğreti ve yargı kararları taranmıştır.

2. YAPAY ZEKÂNIN CEZAI SORUMLULUĞU

2.1. Temel Tespitler

Yapay zekânın sorumluluğuna ilişkin incelemelerde Abbott ve Sarch, yapay zekânın cezai sorumluluğuna ilişkin ayırt edici beş unsura işaret etmektedir.²⁵ İlk unsur tahmin edilemezliktir.²⁶ Çeşitli yapay zekâlar, başlangıçta insanlar tarafından oluşturulsa da makine öğrenimi ve benzer teknolojilere dayalı olmaları nedeniyle karşılaştırdıkları verilere bağlı olarak açık bir komut ya da programlama olmadan da bu verilere bağlı olarak davranışta bulunabilirler.²⁷ Dolayısıyla bu yapay zekâlar orijinal programcılarının amaçlamamış veya öngörmemiş olabileceği faaliyetlerde bulunabilirler.²⁸

İkinci unsur ise açıklanamazlıktır.²⁹ Yapay zekâlar açıklanamaz şekilde hareket etme potansiyeline sahiptir. Diğer bir ifadeyle, bir yapay zekânın ne yaptığını belirlemek mümkün olabilir, ancak nasıl veya neden yaptığı gibi davrandığını belirlemek mümkün olmayabilir³⁰. Bu durumun nedeni, yapay nöral ağlara sahip bu sistemlerin kural bazlı bir öğrenme yerine örnekler ve tecrübeler üzerinden öğrenmesidir.³¹ Kara kutu sistem olarak da nitelendirilen bazı yapay zekâ türleri, örneğin bir algoritma, bir kredi başvurusunu reddedebilir ancak başvurunun neden reddedildiğini açıklaya-

25 Abbott ve Sarch, s. 330

26 Abbott ve Sarch, s. 330

27 Abbott ve Sarch, s. 330.

28 Abbott ve Sarch, s. 331.

29 Abbott ve Sarch, s. 331; Kapalılık kavramı için bkz. Güllütürk, s. 65 vd.

30 Abbott ve Sarch, s. 331

31 Melissaris s. 60

mayabilir.³² Bununla beraber, bu durum yapay zekâ makinelerinin davranışlarının rastgele olduğu anlamına gelmemektedir. Zira bu belirsizlik ya da opaklığa karşın yapay zekâ makinesi de bir karar alma mekanizması nihayetinde sonuca ulaşmaktadır.³³ Buna karşın özellikle verilerden öğrenen ve milyonlarca ya da milyarlarca veri noktasına maruz kalmış olabilen yapay zekâların aldığı kararların nedenini açıklamak teorik olarak mümkün olsa bile, bu tür sorgulamaların potansiyel olarak yoğun kaynak gerektiren doğası nedeniyle bu durum pratik olmayabilir.³⁴

Üçüncü unsur ise özerkliktir (otonomluk)³⁵. Sorumluluk hukuku bağlamında bu durum, bir yapay zekânın bir kişi tarafından doğrudan kontrol edilmeden zarara yol açabileceği anlamına gelmektedir. Bu bağlamda, yapay zekânın programcısı öngörmemiş ve öyle bir komut vermemiş olsa dahi yapay zekâ kendisine verilen görevi yerine getirirken bir suç işleyebilir ya da üretici yapay zekâ üzerindeki kontrolünü yitirebilir.³⁶ Bu çerçevede, programcılar ya da sahiplerinin yapay zekanın verilere bağlı olarak hareket etmesini sağladıklarında makine üzerindeki kontrollerini bir nevi kaybetmiş oldukları ve bu nedenle sorumlu tutulamayacakları öne sürülmektedir.³⁷ Bu durumun bir çıkmaza yol açtığı ifade edilmektedir. Zira makine bir davranışta bulunmakta ancak ne makinenin kendisi ne de makinenin programcılarını doğrudan sorumlu tutulmamaktadır. Bunun da bir sorumluluk boşluğu yarattığı belirtilmektedir.³⁸ Ceza hukuku bağlamında yapay zekanın yarattığı en büyük tedirginliğin de bu sorumluluk boşluğu algısı olduğu ifade edilmektedir.³⁹

32 Abbott ve Sarch, s. 331; Avrupa Komisyonu, s. 12.

33 Melissaris, s. 61.

34 Abbott ve Sarch, s. 331.

35 Bir robotun özerkliği, dış kontrol veya etkiden bağımsız olarak karar alma ve bunları dış dünyada uygulama yeteneği olarak tanımlanabilir; oysa bu özerklik tamamen teknolojik niteliktedir ve derecesi, bir robotun çevresiyle etkileşiminin ne kadar sofistike olacak şekilde tasarlandığına bağlıdır. Avrupa Parlamentosu (2017), Draft Report with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)), s. 3.

36 Abbott ve Sarch, s. 332.

37 Manolis Melissaris, s 61.

38 Andreas Matthias, "The responsibility gap: Ascribing responsibility for the actions of learning automata", *Ethics and Information Technology*, 6(3), 2004, 175.

39 Gabriel Hallevy, "The Criminal Liability of Artificial Intelligence Entities - from Science Fiction to Legal Social Control", *Akron Intellectual Property Journal*, 4:2, 2010, 171.

Dördüncü olarak şu anki yapay zekâların önemli bir kısmının dar ve belirli görevlerle hareket ettiği tespit edilmektedir.⁴⁰ Örneğin bir yapay zekâ Go oynayabilmekte ya da çeviri yapabilmekte ancak ayrıca programlanmadan bir diğeri yapamamaktadır. Bu çerçevede, bir “genel yapay zekâ”nın ne zaman üretilebileceğine ilişkin belirsizlik mevcuttur.⁴¹ Son olarak ise mevcut yapay zekâlar, “güçlü yapay zekâ” olarak adlandırılan kendi varlığının bilincinde ve duygu/düşünce sahibi nitelikte olup insana benzer şekilde bilişsel olarak muhakeme yapma ve ahlaken kusurlu olabilecek yapıda değildirler.⁴² Bu durum da mevcut yapay zekâ modellerinin bir bilince ya da öz farkındalığa sahip olmaması nedeniyle ceza hukuku süjesi olarak ele alınmasını güçleştirmektedir. Gabriel Hallevy gibi bazı araştırmacılar ise yapay zekâ makinelerinin ceza hukuku bağlamında kasıt sahibi olabilecek bilişsel ilerlemeyi gerçekleştirebileceğini savunmaktadır.⁴³

2.2.Yapay Zekâ ve Suç İlişkisi

Yapay zekâ tarafından işlenen suç kavramı genel olarak basit bir şekilde eğer gerçek bir kişi tarafından gerçekleştirilseydi suç olarak kabul edilecek davranış olarak tanımlanmaktadır⁴⁴. Bununla beraber, özellikle kusur ve isnat edilebilir kavramları yapay zekânın cezai sorumluluğu açısından tartışmalar yaratmaktadır⁴⁵.

Abbott, nasıl ki bir kişi bir başkasına taşla saldırdığında taşı değil kişiyi yargılıyorsak yapay zekâ da cezalandırılırken benzer kaygıların gündeme geldiğini söylemektedir⁴⁶. Abbott ve Sarch, yapay zekânın cezalandırılmasına ilişkin sorunları temel olarak üç grup altında incelemektedir⁴⁷. İlk olarak yapay zekânın dahil olduğu bir suçta yapay zekânın bu yönde hareket etmesine neden olan kişiler tespit edilemeyebilir. Bu kimi zaten teknik yetersizliklerden

40 Abbott ve Sarch, s. 332; Claussén-Karlsson, s. 22.

41 Abbott ve Sarch, s. 332.

42 Abbott ve Sarch, s. 332.

43 Bkz. Not 39.

44 Abbott ve Sarch, s. 332.

45 Enes Köken, s. 273; Zafer İçer (2022).

46 Abbott ve Sarch, s. 332.

47 Abbott ve Sarch, s. 336.

kaynaklanabileceği gibi kimi zaman da açık kaynak kodlamaya dayanan yapay zekâ sistemlerinden kaynaklanabilir. İkinci olarak bu kişiler tespit edilebilse dahi bu kişilerin rollerini ve paylarını tespit etmek pratikte kolay olmayabilir. Son olarak ise yapay zekâ üretiminde yer alan kişileri cezalandırmak suç ve ceza politikası açısından doğru olmayabilir.

Yapay zekânın cezalandırılması gerektiğini savunan görüşlerin temel savları belirli noktalarda toplanmaktadır. İlk olarak cezalandırma, yapay zekânın yeniden suç işleme kabiliyetini ortadan kaldırmaya yardımcı olacaktır⁴⁸. Bu sonucun gerçekleşmesi elbette yapay zekâyâ verilecek cezanın türü ve yapısı ile de yakından ilgili olacaktır. İkinci olarak ise yapay zekânın cezalandırılması caydırıcı olacaktır⁴⁹. Caydırıcılığın iki boyutu vardır. İlkinde yalnızca söz konusu suça ve cezaya ilişkin kişiler etkilenecekken ikinci boyutunda ise genel bir caydırıcılık etkisi doğuracaktır. Son olarak ise cezalandırma yapay zekânın ıslah edilmesine katkı sunacaktır⁵⁰.

3. YAPAY ZEKÂ VE CEZA SORUMLULUĞU İLİŞKİSİ

İçeriği ve sınıflandırılmasında konusunda öğretilerde farklı görüşler ve yaklaşımlar mevcut olmakla birlikte hem hukukumuzda hem de çağdaş ceza hukukundaki genel uygulamada suç, maddi ve manevi unsurlar olarak iki kısım halinde incelenmektedir.⁵¹ Latince ifadesiyle “(A)ctus reus non facit reum nisi mens sit rea” olarak kabul edilen bu ilkeye göre genel olarak, bir kişinin iki unsur mevcut olmadıkça bir suçtan suçlu olamayacağı kabul edilmektedir: *actus reus* (“suç davranışı”)⁵² ve *mens rea* (“suçlu zihin”).⁵³ Suçların genel olarak (1) bir *actus reus* (sanığın düşünce ve niyetlerine “dışsal” bir davranış) ve (2) bir *mens rea* (sanığın belirli bir zihin durumu) gerektirdiği kabul edilmektedir.⁵⁴

48 Abbott ve Sarch, s. 339

49 Abbott ve Sarch, s. 339; Enes Köken, s. 279.

50 Abbott ve Sarch, s. 340; Enes Köken, s. 279.

51 Nur Centel, s. 350.

52 Cornell Law School Legal Information Institute, “actus reus”, https://www.law.cornell.edu/wex/actus_reus Son Erişim Tarihi: 01.08.2024..

53 Oxford Reference, “actus reus non facit reum nisi mens sit rea”, <https://www.oxfordreference.com/display/10.1093/oi/authority.20110803095349253>

54 A.g.e._

Cezai sorumluluğun genel dayanağı oluşturan davranış unsuru yapay zekâ açısından önemli bir sorun arz etmektedir. Zira kural olarak sadece insan eylemleri ceza vermek için bir gerekçe olabilir.⁵⁵ Buna göre; bir yapay zekânın işlediği suçun, cezai sorumluluk, *actus reus* ve *mens rea* unsurlarını yerine getirebilen bir insana atfedilmesi mümkün olmalı ya da yapay zekâ bu sınıf içerisinde kabul edilmelidir.

3.1. Yapay Ceza Sürecine Dahil Olan Kişiler Bakımından

Actus reus unsurunu analiz etmek için, yapay zekâyâ ve karar verme sürecine dahil olan aktörleri tanımlamak gerekir. İlk belirgin aktör kullanıcıdır.⁵⁶ Kullanıcı, yapay zekâyâ görevleri hakkında talimat veren ve yapay zekânın çalışmasından yararlanan kişidir.⁵⁷ Şimdiye kadarki eğilim, yapay zekânın davranışlarına ilişkin cezai soruşturmalarda kullanıcının, gözetiminden sorumlu olan kişi ile beraber ile hedef alınmasıdır.⁵⁸

Üretici⁵⁹, yapay zekâyı üretir ve donanım, yazılım ve diğer özellikler gibi yapay zekânın üretimiyle ilgili her şeyden sorumlu olabilir. Üretici ayrıca yapay zekâdaki karar verme sürecinin arkasındaki teknolojiyi, en azından yapay zekâyı piyasaya sunduğu haliyle bilir. Üretici aynı zamanda diğer aktörlerin yapay zekânın fiilen neler yapabileceğine ilişkin beklentilerini etkileyebilecek tek aktördür.⁶⁰

Bu açıklamalar; yapay zekânın doğrudan ceza sorumluluğunu değil yapay zekâyı üreten, kullanan ya da gözetleyen/deneten kişilerin sorumluluğunu hedef almaktadır. Meseleye bu yönden ve Türk Ceza Kanunu açısından bakıldığında da Kanun'un 37'nci maddesinde yer alan suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her birinin fail olarak sorumlu olacağına ve suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişinin de fail olarak sorumlu tutulacağına ve hatta kusur yeteneği olmayanla-

55 Nur Centel, s. 242.

56 Claussén-Karlsson, s. 22.

57 A.g.e.

58 A.g.e.

59 Claussén-Karlsson, s. 22.

60 A.g.e.

rı suçun işlenmesinde araç olarak kullanan kişinin cezası, üçte birden yarısına kadar artırılacağına ilişkin düzenlemeleri göz önünde tutmak gerekir.⁶¹

3.2. Yapay Zekânın Doğrudan Sorumluluğu

3.2.1. Mevcut Düzenlemeler Işığında İnceleme

Suçun manevi unsuru olan *mens rea* kusur yeteneğine sahip fail tarafından fiilin kasten (kanunun açıkça öngördüğü hallerle sınırlı olmak üzere taksirle) işlenmesi ve bu bağlamda kusurluluğu ortadan kaldıran hallerden birinin bulunmaması olarak tanımlanmaktadır.⁶² O halde, suçun manevi unsuru açısından herhangi bir suçun yapay zekâyâ isnat edilip edilemeyeceği tartışması ortaya çıkacaktır. Bu da beraberinde yapay zekânın özgür iradesi olup olmadığı tartışmasına yol açacaktır.

Abbott ve Sarch, yapay zekânın cezai sorumluluğunu belirlemede bir uygunluk testi yaratmaya çalışmıştır.⁶³ Zira yazarlara göre yapay zekâ, tıpkı cansız nesnelere gibi, cezalandırılacak türden bir varlık değildir. Yapay zekâ, zihinsel durumlardan ve suçluluk için gerekli olan kasıt kapasitesinden yoksundur, bu nedenle ceza hukukunun temel taahhütlerinden ödün vermeden cezalandırılmaz.

Yazarlara göre yapay zekâ bilinçli değildir, hissetmezler ve çıkarları ya da refahları yoktur⁶⁴. Hatta bu nedenle, yapay zekânın hak ettiği kadar cezalandırılmasını yasaklayacak bir düşünceye de ihtiyaç yoktur.⁶⁵ Bununla beraber, yapay zekânın salt bir makine olarak zihinsel durumlardan yoksun olduğu ve bu nedenle çoğu suçta yerleşik olan zihinsel durum (*mens rea*) unsurlarını yerine getiremeyeceğinin kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır. Bu nedenle, yapay zekâyı kasıt, bilgi veya pervasızlık gibi bir *mens rea* gerektiren suçlardan mahkûm etmek yasallık ilkesini ihlal edeceği, bu ilkenin hukuk devleti değerlerinden kaynaklandığı ve sanığın suçun tüm unsurlarını yerine getirdiği kanıtlanmadıkça (geçerli

61 Özbek ve Özbek.

62 Özbek ve Özbek.

63 Abbott ve Sarch, s. 349.

64 Abbott ve Sarch, s. 349.

65 Abbott ve Sarch, s. 349.

prosedürleri izleyerek ve geçerli kanıt standardına göre) bir sanığı bir suçtan mahkûm etmenin hukuka aykırı olacağını savunulmaktadır.⁶⁶

Bu nedenlerle, yapay zekaya özgü bu sorunlar, yapay zekanın cezai sorumluluğuna ilişkin daha derin bir incelemeyi gerektirmektedir. Zira yapay zekanın günlük hayata olan etkisi, yapay zekanın mevcut kabul ve düzenlemeler ışığında cezai sorumluluğunun kabul edilemeyeceği sonucunu bir nihai son olarak belirlemeyi hukuk politikası açısından işlevsiz kılmaktadır.

Getirilen bu yaklaşımlardan ilki tüzel kişilerin cezai sorumluluğudur. Zira yapay zekâ ve tüzel kişiler ceza hukuku anlamında ilk bakışta benzer bir niteliğe sahiptir. Ceza hukukunun şahsilik ilkesi nedeniyle ve kural olarak yalnızca gerçek kişilerin sorumlu tutulması nedeniyle tüzel kişilerin cezalandırılması kavramı da sorunları beraberinde getirmektedir.

Actus reus, suçun davranış unsuru, bakımından da benzer tartışmalar geçerlidir. Zira ceza hukukunda kural olarak hareket yeteneğine yalnızca insanın sahip olduğu, insan dışındaki eşya ya da hayvan gibi varlıkların ceza hukuku anlamında hareket yeteneği olmadığı ve hareket yeteneğinin yalnızca hareket etmek demek olmadığı, bunun iradeyle hareket olarak algılanması gerektiği kabul edilmektedir.⁶⁷ Tüzel kişilerin bu anlamda hareket yeteneği olup olmadığı da tartışmalıdır. Tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu haiz olup olmadıkları farklı teoriler ışığında açıklanmaya çalışılmaktadır. Tüzel kişilerin sorumluluğuna ilişkin olarak farklı ülkelerin farklı yaklaşımlar sergilediği görülmektedir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 20'nci maddesinin 2'nci fıkrası da tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulanamayacağını ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımların saklı olduğunu hüküm altına almıştır.

66 Abbott ve Sarch, s. 353.

67 Centel, s. 242

Tüzel kişilerin hukuk sisteminin meydana gelmelerine izin vererek yarattıkları hukuki kurumlar olmaları ve tüzel kişilerinin irade ve eylemlerinin aslında ilgili ve yetkili organlarını oluşturan gerçek kişilerin irade ve eylemleri olması tüzel kişilerin cezalandırılabilirliğini ayrıştırmaktadır. Yapay zekada ise bu şekilde teşkil etmiş bir organdan söz edilemez. Yapay zekâ, özerklik seviyesine bağlı olarak, kararlarını bizatihi kendisi almakta ve yerine kendisi getirmektedir. Ayrıca yapay zekanın kişiliği tanınmadığı için hak ehliyeti olmadığından da işlediği suçlardan doğan menfaatler de doğrudan kendi üzerinde doğmamaktadır. Bu nedenlerle, yapay zekanın mevcut düzenlemeler ışığında doğrudan cezai sorumluluğunu kabul etmek olası görünmemektedir. Bununla beraber, yapay zekanın sorumluluğun sağlanabilmesi amacıyla getirilen öneriler bulunmaktadır.

3.2.2. Alternatif Yaklaşımlar

3.2.2.1. Elektronik Kişilik

Avrupa Birliğinde yapay zekaya tüzel kişilik benzeri ancak gerçek kişilerden ve tüzel kişilerden ayrılan bir “elektronik kişilik” tanınması önerisi gündeme gelmiştir⁶⁸. Avrupa Parlamentosu’nun 2017 tarihli Robotik Alanında Medeni Hukuk Kurallarına İlişkin Kararında şu ifadelerle yer verilmiştir:

...En azından en sofistike otonom robotların neden olabilecekleri herhangi bir zararı telafi etmekten sorumlu tutulmaları amacıyla uzun vadede robotlar için özel bir hukuki statü oluşturularak elektronik kişiliğe sahip olmalarının sağlanması ve robotların otonom kararlar aldığı veya üçüncü taraflarla bağımsız olarak etkileşime girdiği durumlarda elektronik kişilik statüsünün uygulanmasının sağlanması...⁶⁹

Bu önerinin çok sayıda tepki ve eleştiriyi beraberinde getirdiği belirtilmelidir. 2019 yılında Avrupa Komisyonu tarafından atanan Sorumluluk ve Yeni Teknolojiler Uzman Grubu da Yapay Zeka So-

68 Kurki, s. 175.

69 Avrupa Parlamentosu (2017). Avrupa Parlamentosu’nun Medeni Hukuk Komisyonu’na tavsiyelerde bulunduğu 16 Şubat 2017 tarihli kararı Robotik Kuralları (2015/2103(INL)), paragraf 59.

rumluluğu Raporunda elektronik kişilik kavramının benimsenmesi gerekliliğini reddetmiştir:

Şu anda gelişmekte olan dijital teknolojilere tüzel kişilik kazandırmaya gerek yoktur. Tamamen otonom teknolojilerin dahi neden olduğu zararlar genellikle gerçek kişilere veya mevcut tüzel kişi kategorilerine atfedilebilecek risklere indirgenebilir niteliktedir ve durumun böyle olmadığı durumlarda, bireylere yönelik yeni yasalar çıkarılması, yeni bir tüzel kişi kategorisi oluşturmaktan daha iyi bir yanıt olacaktır. Gelişmekte olan dijital teknolojiler için her türlü tüzel kişilik bir dizi etik sorunu gündeme getirebilir. Daha da önemlisi, bu yola girmek ancak hukuk sistemlerinin gelişmekte olan dijital teknolojilerin zorluklarının üstesinden gelmesine yardımcı olacaksa mantıklı olacaktır. Herhangi bir ek kişilik, bu tür elektronik kişilere tahsis edilen fonlarla el ele gitmelidir, böylece onlara karşı etkili bir şekilde hak talebinde bulunulabilir. Bu, sorumluluğa bir üst sınır koymak ve - şirketlerle ilgili deneyimlerin gösterdiği gibi - elektronik kişilerin atfedilebileceği gerçek veya tüzel kişilere karşı taleplerde bulunarak bu tür kısıtlamaları aşmaya yönelik müteakip girişimler, etkili bir şekilde «elektronik perdenin delinmesi» anlamına gelecektir. Buna ek olarak, sorumluluğa gerçek bir boyut kazandırmak için, elektronik araçların kendi başlarına varlık edinebilmeleri gerekecektir. Bu da hukuki ehliyetleri ve hukuki işlemleri gerçekleştirirken nasıl hareket edecekleri ile ilgili çeşitli yasal sorunların çözülmesini gerektirecektir.⁷⁰

2020 yılında Avrupa Parlamentosu bünyesinde hazırlanan Yapay Zeka ve Hukuki Sorumluluk Raporu, elektronik kişilik kavramına ilişkin incelemeleri derinleştirmektedir:

Tüm yapay zeka uygulamaları ve makineler birer üründür. Özerklik, zaman içinde öğrenme ve kendini değiştirme yeteneği, insan gözetimi veya kontrolünden bağımsız olarak belirli bir amacı takip etme yeteneği gibi içsel özellikleri nedeniyle makineleri ahlaki veya yasal araçlar olarak görmeyi haklı çıkaracak hiçbir teknik, felsefi veya yasal husus yoktur.

70 European Commission , “Liability for Artificial Intelligence and other emerging digital technologies” https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/JURI/DV/2020/01-09/AI-report_EN.pdf Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

Sorumluluk boşluğu yoktur. Bir makinenin veya yapay zeka sisteminin üretimi, işletimi ve kullanımından kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulabilecek bir insanı, farklı yasal kriterlere dayanarak tanımlamak her zaman mümkündür.

Tüzel kişilik, (i) farklı taraflar arasında koordinasyon sağlamak (sözleşmelerin yerini almak), (ii) varlıkları ayırmak ve sorumluluğu sınırlamak, (iii) vergi muamelesini gerçek kişilere ayrılandan farklılaştırmak için öncelikle şirketlerde kullanılan yasal bir kurgudur.

Benzer şekilde, belirli bir yapay zeka tabanlı uygulama sınıfına, alternatif yasal çözümlere tercih edilebilir olduğu düşünüldüğünde, somut olaya göre gerekçelendirilmesi gereken işlevsel gerekçelerle tüzel kişilik atfedilebilir.

İşlevsel gerekçe (i): Yapay zeka tabanlı ürün veya hizmetin oluşturduğu riskin kontrolünü esas olarak elinde bulunduran veya bundan yararlanan aracı(lar)ı tespit etmenin imkansız olduğu veya bir talep sahibi için çok maliyetli olduğu durumlarda, mağdura karşı *prima facie* tek bir sorumlu tarafın belirlenmesi. Bu durum, yapay zeka tabanlı ürün veya hizmetin, temel hizmetleri yaratan, eğiten, yöneten ve sunan (örneğin, danışmanlık için kullanılan bir uzman sistemde olduğu gibi), ayrıştırılması zor olan ve sorumluluğu belirli bir aracı üzerinde izole eden birden fazla tarafın katılımı yoluyla sağlandığı durumlarda geçerli olabilir.

İşlevsel zemin (ii): belirli bir normatif hüküm yoluyla azami bir tazminat miktarı belirlemek yerine sorumluluğu sınırlandırmanın daha davacı dostu bir yolu olarak malvarlığı ayırımına izin verilmesi.

İşlevsel zemin (iii): yapay zeka tabanlı ürün veya hizmette (örneğin: borsalarda kullanılan YZ tabanlı yazılım) menfaati olan tarafların tanımlanmasını kolaylaştıran kayıt ve ifşa görevlerinin uygulanması.⁷¹

Görüleceği üzere yapay zekaya bir elektronik kişilik atfedilmesi hususu üzerinde bir uzlaşma bulunmamaktadır. Bununla beraber, yapay zekaya gerçek ve tüzel kişilik benzeri bir elektronik kişilik

71 European Parliament, "Artificial Intelligence and Civil Liability", [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU\(2020\)621926_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf) Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

tanımının özellikle yapay zeka sistemlerinin sorumluluğunun belirlenmesinde yaşanan sorunlara belirli bir ölçüde çözümler getirdiği görülmektedir. Yeni bir kişilik türü yaratmanın hukuki olduğu kadar felsefi, etik ve ekonomik etkilerinin de bulunması böyle bir kişilik türünü kabul etmenin yakın zamanda olası olmadığını göstermektedir.

3.2.2.2. Diğer Yaklaşımlar

Yapay zekanın cezai sorumluluğuna getirilen en önemli yaklaşım elektronik kişilik yaratmak olmakla birlikte çeşitli alternatif yaklaşımlar da mevcuttur. Bunlardan en dikkat çekenleri kusursuz sorumluluk ve hukuki sorumluluk anlayışıdır.

Yapay zekanın cezai sorumluluğunu inceleyen bazı yazarlar, yukarıda da özetlendiği üzere, ceza hukukunda sorumluluğunu oluşturan *actus reus* ve *mens rea* kavramlarının yapay zeka ile doğrudan özdeşleşmemesi nedeniyle yapay zeka için bir kusursuz sorumluluk kabul edilerek şahısların sorumluluğunda aranan *actus reus* ve *mens rea*'ya bakılmaksızın yapay zekanın cezalandırılabilirliğini önermektedir⁷². Böylece yapay zekanın iradesi ve davranış yeteneği olup olmadığına ilişkin tartışmalara ihtiyaç kalmayacak ve herhangi bir suçun yapay zekaya isnat edilebilirliği doğacaktır. Çağdaş ceza hukukundaki kusurluluk ilkesinin yapay zekaya uygulanmasına da ihtiyaç olmadığını savunan yazarlar, yapay zekanın bir insan gibi hislere ve duygulara sahip olmaması nedeniyle etik ve ölçülülük tartışmalarına da gerek kalmayacağını savunmaktadır⁷³.

Cezalandırmadaki zorluklara karşın yapay zekânın bir suç konusu olarak tanınması, teknolojilerin hızla geliştiği ve toplumun küresel olarak dijitalleştiği modern koşullarda bireyin, toplumun ve devletin güvenliğini sağlamaya yönelik nesnel ihtiyaçtan kaynaklanan bilimsel ve pratik olarak haklı bir önlem olduğu genel kanıdır⁷⁴.

72 Abbott ve Sarch, s. 352.

73 Abbot vs Sarch, s. 353.

74 Kirpichnikov vd., s. 5.

Aksi bir yaklaşım ise yapay zekanın sorumluluğunun ceza hukuku bağlamında incelenmesinin her daim sorunları beraberinde getireceği; yapay zekanın bir insan gibi cezalandırılmasının mümkün olmadığı, ceza hukukunun mevcut yaptırımlarının işlevsiz kalacağı, suçun işlenmesinde elektronik sistemlerin kullanılması⁷⁵ ve birlikte faillik müesseseleri gibi kurumların halihazırda hukuk sisteminde mevcut olmaları nedeniyle ceza hukukunun kapsamını gerçek kişilerin cezai sorumluluğu ile sınırlı tutarak yapay zekanın sorumluluğunu özel hukuka bırakması yönündedir⁷⁶.

3.3.Düzenleme Girişimleri

Yapay zekaya ilişkin düzenleme girişimleri de tıpkı zekanın kendisi gibi ilk olarak bilim kurgu eserlerde kendisini göstermiştir. Isaac Asimov tarafından ortaya atılan, robotların işlev ve haklarına ilişkin yasalaradır. Isaac Asimov'un 1942 yılında temellerini attığını üç kural şu şekildedir:

- i) Bir robot, bir insana zarar veremez ya da zarar görmesine seyirci kalmaz.
- ii) Bir robot, birinci kuralla çelişmediği sürece bir insanın emirlerine uymak zorundadır.
- iii) Bir robot, birinci ve ikinci kuralla çelişmediği sürece kendi varlığını korumak zorundadır.⁷⁷

Bu kurallar, yapay zekanın bugünkü karmaşık yapısı için doğrudan bir çözüm sunmamakla birlikte önemli bir esin kaynağıdır.

2017 yılında Montreal Üniversitesi nezdinde gerçekleştirilen çalışmalar sonucunda ortaya çıkan *Montreal Deklarasyonu* sorumlu bir yapay zekâ anlayışının ortaya çıkması amacıyla kural koyuculara yol göstermek adına üç esas hedef ortaya koymuştur⁷⁸:

- 1- Yapay zekânın geliştirilmesi ve konumlandırılabilmesi için etik bir çerçeve belirlenmesi,

75 Balcı ve Çakır.

76 Abbott ve Sarch, s. 381.

77 <https://webhome.auburn.edu/~vestmon/robotics.html> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

78 Çamlıca, s. 22.

- 2- Dijital geçişi herkesin yararlanabileceği bir şekilde yönlendirilebilir,
- 3- Eşitlikçi, kapsayıcı ve ekolojik olarak sürdürülebilir bir yapay zekâ geliştirebilmek için ulusal ve uluslararası bir forum açılmasıdır.⁷⁹

Başka bir girişim, Uluslararası Af Örgütü ve Access Now öncülüğünde hazırlanan 2018 tarihli Toronto Deklarasyonudur⁸⁰. Bu Deklarasyon, temel olarak yapay zekanın ayrımcı bir şekilde kullanılmasını önlemeyi amaçlamaktadır⁸¹.

Akademi ve sivil toplum alanında yaşanan bu gelişmeler yasa koyucuların çalışmalarına da yansımıştır. Yapay zekanın ceza sorumluluğu doğrudan düzenlenmemekle birlikte BM, AB ve ABD yetki alanlarında son dönemlerde önemli gelişmeler yaşanmıştır.

Bu gelişmelerden en yakın tarihli 21 Mart 2024 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen, Türkiye'nin de dahil olduğu 120 ülke tarafından desteklenen, *Sürdürülebilir kalkınma için güvenli, emniyetli ve güvenilir yapay zeka sistemlerinin fırsatlarından yararlanmak* başlıklı karardır⁸². Kararda yapay zekâ sistemlerinin yaşam döngüleri içerisinde etik ve başta ayrımcılık yasağı olmak üzere insan hakları ve hukuk ilkelerine uygun bir şekilde kullanılmasını vurgulanmaktadır.

Yapay zekaya ilişkin şu ana kadar en kapsamlı ve en etkili düzenlemenin Avrupa Birliği tarafından kabul edilen Yapay Zekâ Tüzüğü olduğu ifade edilmelidir⁸³. 13 Mart 2024 tarihinde Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilen ancak henüz yürürlüğe girmeyen Tüzük, yapay zeka sistemlerini risk bazlı olarak düzenlemektedir⁸⁴.

79 <https://montrealdeclaration-responsibleai.com/> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

80 <https://www.torontodeclaration.org/> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

81 Çamlıca, s. 23.

82 <https://www.un.org/en/general-assembly-adopts-landmark-resolution-artificial-intelligence> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

83 https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0138_EN.pdf Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

84 Holistic AI, "What is the EU AI Act?", <https://www.holisticai.com/blog/eu-ai-act> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

Düşük riskli, sınırlı riskli, yüksek riskli ve kabul edilemez ölçüde risk taşıyan yapay zeka sistemleri olmak üzere dörtlü bir sınıflandırma yapan Tüzük, bu risk anlayışına koşut olarak, dokümantasyon, denetim, şeffaflık ve yükümlülükler için ilgili gereklilikleri belirlemektedir⁸⁵.

Amerika Birleşik Devletleri (ABD) de yapay zekayı düzenlemek için çeşitli yasal adımlar atmaktadır. Başta *National Artificial Intelligence Initiative Act of 2020* olmak üzere çok sayıda yasa tasarısı Kongre önüne gelmekle birlikte doğrudan yapay zekanın sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme henüz kabul edilmemiştir⁸⁶.

Bununla beraber, Başkan Joe Biden, 30 Ekim 2023 tarihinde *Yapay Zekanın Güvenli, Emniyetli ve Güvenilir Bir Şekilde Geliştirilmesi ve Kullanılması* başlıklı bir Başkanlık Kararname-si imzalayarak algoritmik ayrımcılıkla mücadeleyi amaçlamıştır. Amazon, Google, Meta, Microsoft ve OpenAI gibi büyük ABD şirketlerinin gönüllü taahhütleri ile birlikte güvenli, emniyetli ve güvenilir yapay zekanın geliştirilmesi için gerekli ortam sağlanmaya çalışılmaktadır⁸⁷.

4. SONUÇ

Yapay zekanın cezai sorumluluğunu ve bu konudaki güncel gelişmeleri inceleyen bu çalışmada, yapay zekaya ilişkin temel tanımlar ve yaklaşımların ortaya konulması amaçlanmıştır. Yapay zekanın teknik, dinamik ve karmaşık yapısı; günlük hayata olan etkisinin de artmasıyla yapay zekanın cezai sorumluluğuna ilişkin tartışmaları kaçınılmaz bir şekilde beraberinde getirmiştir.

Çağdaş ceza hukukunun temel kuralları; ceza hukukunun insancılık ve kusur ilkesi, “(A)ctus reus non facit reum nisi mens sit rea” ilkesi, yapay zekanın ceza hukukunda bir bağlama otur-tulmasını oldukça zorlaştırmaktadır. Yapay zekanın iradesinin ve

85 A.g.e.

86 [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2024/757605/EPRS_ATA\(2024\)757605_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2024/757605/EPRS_ATA(2024)757605_EN.pdf) Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

87 A.g.e.

dolayısıyla özerkliğinin sınırlarının belirlenmesinde yaşanan zorluk, yapay zekayı bir ceza hukuku süjesi olarak görmeyi güçleştirmektedir.

Benzer şekilde çağdaş ceza hukukunun mevcut yaptırımlarının yapay zekaya uygulanabilirliği de tartışmanın bir parçasını oluşturmaktadır. Zira hürriyeti bağlayıcı cezalar ya da adli para cezalar yapay zeka için doğrudan uygulanabilir görünmemektedir.

Aynı doğrultuda yapay zekanın irade ve davranış yeteneğine ilişkin yapılan incelemelerde, yapay zekanın aldığı kararları ve gerekçelerinin tespitinin olanak dışı kalabileceği görülmektedir. Bu durum da yapay zekanın davranışlarının özerklik derecesinin belirlenmesi ya da bir insan müdahalesi varsa bu müdahalenin tespitini güçleştirebilecektir.

Tüzel kişilerin ceza sorumluluğundan esinlenen yazarlar, yapay zekanın ceza sorumluluğuna ilişkin sorunların çözümünde benzer bir sistemin kabul edilebileceğini ve hatta yapay zekâ için elektronik kişilik adı altında üçüncü tür bir kişilik türü tanımlanabileceğini savunmaktadır. Konuya ilişkin etik ve ekonomik tartışmalar elektronik kişilik kavramının da yakın zamanda bir uzlaşıyla sonuçlanmayacağını göstermektedir.

Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği ve Amerika Birleşik Devletleri gibi önde gelen hukuk sistemlerinde yapay zekayı düzenleme girişimleri görülmekle birlikte bu düzenlemeler henüz ilkel nitelikte olduğu ve yapay zekanın ceza sorumluluğunu doğrudan düzenlemediği tespit edilmektedir.

Bu çerçevede, yapay zekanın henüz tam otonom niteliği haiz bulunmadığı yönündeki teknik raporlar esas alınarak yapay zekaya bugün için ceza hukuku bağlamında doğrudan sanık ya da sorumlu statüsü tanınmasının işlevsel olmayacağı savunulabilir. Gerçek veya tüzel kişilerin yapay zekayı suç işlemek amacıyla kullanılmasına ilişkin halihazırda gerekli ceza hukuku kurumlarının mevcut olması da göz önünde tutularak yapay zekanın özerkliğine ilişkin tartışmalar olgunlaşana değin yapay zekanın sorumluluğunun ceza hukuku yerine özel hukuk kapsamında değerlendirilmesinin daha yararlı olabileceği ifade edilebilir.

KAYNAKÇA

- ABBOTT, Ryan Benjamin and SARCH, Alex F., Punishing Artificial Intelligence: Legal Fiction or Science Fiction (February 1, 2019). 53 UC Davis Law Review 1, 323 (2019), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3327485> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3327485>
- AKBULUT, Berrin. (2023), Yapay Zekâ Ve Ceza Hukuku Sorumluluğu, Cilt / Volume XXVII Ekim / October 2023 Sayı / No. 4, Hukuk Fakültesi Dergisi Ankara Hacı Bayram Veli University
- ARF, Cahit. (1959), Makine Düşünebilir Mi ve Nasıl Düşünebilir?, Atatürk Üniversitesi – Üniversite Çalışmalarını Muhite Yayma ve Halk Eğitimi Yayınları Konferanslar Serisi No: 1, 1959, Erzurum, s. 91-103
- AVRUPA PARLAMENTOSU (2017), Draft Report with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)) https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0005_EN.html
- AVRUPA KOMİSYONU. (2020) White Paper On Artificial Intelligence- A European approach to excellence and trust. https://commission.europa.eu/publications/white-paper-artificial-intelligence-european-approach-excellence-and-trust_en
- BALCI, M., ÇAKIR, K. (2023), Yapay Zekâ Kullanarak İşlenen Dolandırıcılık Suçu ve Dolandırıcılığın Yapay Zekâ ile Tespiti, Ceza Hukuku Dergisi, 18(52), 209-230.
- BROADHURST, Roderic; BROWN, Paige; MAXİM, Donald; TRİVEDİ, Harshit ve WANG, Joy. (2019). Artificial Intelligence and Crime, Research Paper, Korean Institute of Criminology and Australian National University Cybercrime Observatory, College of Asia and the Pacific, Canberra, Haziran 2019.
- CENTEL, Nur. (2016). Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınevi.
- CLAUSSEN-KARLSSON, Matilda. (2017), Artificial Intelligence and the External Element of the Crime An Analysis of the Liability Problem, Örebro University, School of Law, <http://www.diva-portal.org/smash/record.jsf?pid=diva2%3A1115160&dswid=-8031>.
- CNBC, “Robot with \$100 bitcoin buys drugs, gets arrested”, <https://www.cnb.com/2015/04/21/robot-with-100-bitcoin-buys-drugs-gets-arrested.html> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- CORNELL LAW SCHOOL LEGAL INFORMATION INSTITUTE, “actus reus”, https://www.law.cornell.edu/wex/actus_reus Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

- ÇEKİN, Mesut Serdar. (2018), Otonom Araçlar Ve Hukuki Sorumluluk, TAAD, Yıl:9, Sayı:33.
- ÇAMLICA, Berat. (2022) Yapay Zekânın Ceza Sorumluluğu Ve Kişilik Tartışmaları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- EUROPEAN COMMISSION, “Liability for Artificial Intelligence and other emerging digital technologies” https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/JURI/DV/2020/01-09/AI-report_EN.pdf Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- EUROPEAN PARLIAMENT, “Artificial Intelligence and Civil Liability”,
[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU\(2020\)621926_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf) Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- EUROPEAN PARLIAMENT, Resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)) https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- GÜÇLÜTÜRK, Osman Gazi (2021), Türk Hukukunda Makine Öğrenmesine Dayalı Yapay Zekada Verinin Hukuka Uygun Şekilde Kullanılması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- HALLEVY, Gabriel. (2010), “The Criminal Liability of Artificial Intelligence Entities - from Science Fiction to Legal Social Control”, Akron Intellectual Property Journal, 4:2, 171-201.
- HOLISTIC AI, “What is the EU AI Act?”, <https://www.holisticai.com/blog/eu-ai-act> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- HUFFPOST, “Transcending Complacency on Superintelligent Machines”, https://www.huffpost.com/entry/artificial-intelligence_b_5174265 Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- İÇER, Zafer (2022); Yapay zeka suç işlerse sorumlu kim?, <https://www.trthaber.com/haber/bilim-teknoloji/yapay-zeka-suc-islerse-sorumlu-kim-727219.html>
- KELEP-PEKMEZ T. (2019), ‘Otonom Araçların Kullanımından Doğan Cezaî Sorumluluk: Türk Hukuku Bakımından Genel Bir Değerlendirme’ (2018) 6(2) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi-Journal of Penal Law and Criminology, 173.
- KİRPİCHNİKOV, Danila; PAVLYUK, Albert; GREBNEVA, Julia ve OKAGBUE, Hilary. (2020), E3S Web of Conferences 159, 04025 BTSES-2020 <https://doi.org/10.1051/e3sconf/202015904025>

- KÖKEN, Enes. (2021), Yapay Zekanın Cezai Sorumluluğu, TAAD, Yıl: 12, Sayı: 47, 247-286.
- KURKİ, Visa A.J. (2019), 'The Legal Personhood of Artificial Intelligences', A Theory of Legal Personhood (Oxford Academic), <https://doi.org/10.1093/oso/9780198844037.003.0007>.
- MATTHIAS, Andreas (2004), "The responsibility gap: Ascribing responsibility for the actions of learning automata", *Ethics and Information Technology*, 6(3), 2004, 175–183.
- MCCARTHY, J. (1955), A Proposal For The Dartmouth Summer Research Project On Artificial Intelligence (1955), <http://jmc.stanford.edu/articles/dartmouth/dartmouth.pdf>
- MELISSARIS, Manolis (2023), "Artificial intelligence, criminal acts, criminal responsibility", *The Art of Crime*, 13/2023.
- OXFORD REFERENCE, "actus reus non facit reum nisi mens sit rea", <https://www.oxfordreference.com/display/10.1093/oi/authority.20110803095349253>
- ÖZBEK, C.Özbek, V. Ö. (2019), Yapay Zekânın Dâhil Olduğu Suçlar Bakımından Ceza Hukuku Sorumluluğunun Belirlenmesi, *Ceza Hukuku Dergisi*, 14(41), 603-622.
- STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOPHY, "The Turing Test", <https://plato.stanford.edu/entries/turing-test/> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.
- SZCZEPAŃSKİ, Marcin. (2024), United States approach to artificial intelligence, European Parliamentary Research Service.
- TÜRKİYE CUMHURİYETİ CUMHURBAŞKANLIğI DİJİTAL DÖNÜŞÜM OFİSİ, Yapay Zekâ Sık Sorulan Sorular, <https://cbddo.gov.tr/ssss/yapay-zeka/> Son Erişim Tarihi: 01.08.2024.

TAŞINIR SATIŞINDA ZAPTTAN SORUMLULUK

Büşra ÇAKMAK¹

ÖZET

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 207. maddesinin 1. fıkrasında “*Satış sözleşmesi, satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir.*” ifadesiyle satış sözleşmesi tanımlanmıştır. Satış sözleşmesi uyarınca satıcı, alıcıya satılanın mülkiyeti devretmek ve bu bağlamda zilyetliğini de devretmek borcu altındadır (TBK m. 210).² Bu bağlamda satıcının zapttan sorumluluğu mülkiyeti geçirme borcunun sonucu ve yaptırımıdır.³ Türk Borçlar Kanunu'nun ‘Zaptın Sorumluluğu’ kenar başlıklı 214. maddesinde “*Satış sözleşmesinin kurulduğu sırada var olan bir hak dolayısıyla, satılanın tamamı veya bir kısmı bir üçüncü kişi tarafından alıcının elinden alırsa satıcı, bundan dolayı alıcıya karşı sorumlu olur.*” denilerek satıcının zapttan sorumluluğu düzenlenmiştir.

Öğretide satıcının bu sorumluluğu ile ilgili olarak “zapttan sorumluluk, satılan malın bir üçüncü kişinin iddia ettiği üstün bir hak yüzünden alıcının elinden alınmasından veya iddia olunan bu hak sebebiyle alıcının mülkiyet hakkını gereği gibi kullanmamasından dolayı satıcı için söz konusu olan sorumluluktur” şeklinde bir tanım yapılmaktadır.⁴

Anahtar Kelimeler: Taşınır satışları, zapt, zilyetlik.

1 İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi 3. Sınıf öğrencisi

2 Barış DEMİRSATAN, “*Satıcının Zapttan Sorumluluğunun Maddi Koşulları*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı:1, 2020, s. 222.

3 TANDOĞAN, s. 148; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 110; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 132; YHGK, E. 2010/618, K. 2010/668, T. 15.12.2010, www.hukukturk.com (15.03.2015). (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

4 Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul, 10. Baskı, Beta Yayınları, 2012, ss 58.

1. SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ

1.1. Taşınır Satışında Zapttan Sorumluluk

Zapt, “zor kullanarak ele geçirme/ tutma, hâkim olma” anlamlarına gelmekteyken⁵ hukuki açıdan üstün hakka dayalı bir eylemi karşılamaktadır.⁶ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun taşınmaz satışının düzenlendiği bölümünde, bu satışa ilişkin zapt sorumluluğu hakkında bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak TBK m. 246’daki “*Taşınır satışına ilişkin kurallar, kıyas yoluyla taşınmaz satışında da uygulanır*” şeklindeki hüküm uyarınca, taşınır satışı kısmında düzenlenmiş olan satıcının zapttan sorumluluğuna ilişkin hükümlerin, taşınmaz satışında da kıyasen uygulamasına olanak tanınmıştır.⁷

1.2 Niteliği

Taşınır satışında satıcının zapttan sorumluluğu, mevzuattaki düzenlemeleri neticesinde birkaç niteliğini de doğurmaktadır. Öncelikle, satıcının bu borcu, satış sözleşmesinin kanuni bir hükümü olması dolayısıyla kanuni bir borçtur, ancak satıcının zapttan sorumluluğunu düzenleyen hükümler emredici nitelikte değildir,⁸ taraflar aralarında anlaşarak zapttan sorumluluğun kapsamını genişletebilirler.⁹

Zapta karşı tekeffül¹⁰ borcu, satıcının satılan üzerindeki mülkiyet hakkını geçirme veya satılan hakkı devir borcunun bir sonucudur.¹¹ Şartların varlığı dâhilinde satıcının mülkiyeti devretme borcunun kısmen ya da tamamen yerine getirilmemesi durumunda zapta ilişkin hükümler uygulama alanı bulmaktadır.¹²

5 Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, “*Türk Borçlar Kanunu’na Göre Satış Sözleşmelerinde Satıcının Zapttan Sorumluluğu*”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, s. 43.

6 Aydoğdu/Kahveci, s. 119.

7 Sezer ÇABRİ, “*Taşınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu*”, Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, s. 586. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>). (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

8 YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul, 10. Baskı, Beta Yayınları, 2012, s.59.

9 YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul, 10. Baskı, Beta Yayınları, 2012, s. 59.

10 Bkz: bir şeyin sorumluluğunu üzerine alma, üstlenme.

11 Fahrettin ARAL, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, 8. Baskı, Ankara 2010, s. 102.

12 Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, “*Türk Borçlar Kanunu’na Göre Satış Sözleşmelerinde Satıcının Zapttan Sorumluluğu*”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, s. 44.

Bu sorumluluğun doğmasında satıcının kusuru aranmadığından, zapttan sorumluluk bir kusursuz sorumluluk halidir, satıcının kusuruna dayanmayan bir sorumluluktur.¹³

2. SORUMLULUĞUN DOĞMASI İÇİN GEREKEN HUSUSLAR

Satıcının zapt sorumluluğunun doğabilmesi için, geçerli bir sözleşme ilişkisi bulunmalıdır, satıcının zapttan sorumlu olmayacağına dair bir anlaşma bulunmamalıdır, edimin zilyetliği alıcıya geçmiş olmalıdır, üçüncü kişinin edim üzerinde öncelikli bir hakkı bulunmalıdır, üçüncü kişinin bu hakkının o sırada bulunması gerekir, üçüncü kişinin öncelikli hakkının varlığını alıcı bilmemelidir, alıcı bu hususu sözleşmenin karşı tarafı olan satıcıya bildirmelidir. Bahsedilen konular, aşağıda incelenecektir.

2.1 Geçerli Bir Sözleşme

Satıcının zapttan sorumluluğuna gidilebilmesinin mantıksal olarak ilk koşulu hüküm ifade eden bir satış sözleşmesinin varlığıdır.¹⁴ Sözleşmenin herhangi bir sebeple kesin hükümsüz olduğu veya herhangi bir sebeple iptal edildiği ya da borçlu temerrüdü hükümlerince sözleşmeden dönüldüğü hallerde zapttan sorumluluk söz konusu olmaz.¹⁵

2.2. Sorumsuzluğa İlişkin Anlaşma Bulunmaması

Yukarıda bahsedildiği üzere zapta ilişkin düzenlemeler emredici nitelikte olmadığından aksi kararlaştırılabilmektedir. Bu neticede satıcının zapttan sorumlu olmayacağına ilişkin bir anlaşma düzenlenebilir. Bu anlaşmanın varlığı halinde satıcının zapttan sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

13 TANDOĞAN, s. 148; HATEMİ/ARPACI/SEROZAN, s. 80; SCHMID/STÖCKLI, s. 41; Yargıtay 13. HD, E. 2010/10519, K. 2011/897, T. 26.01.2011, www.hukukturk.com (15.03.2015). (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

14 Eren, N. 240; Nomer/Engin, TBK m. 214, N. 31; Gümüş, s. 55; Çabri, s. 591; Yavuz, s. 111; CR-Venturi/Zen-Ruffinen, Intro. Art. 192-196a CO, N. 6.

15 Sezer ÇABRİ, "Taşınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu", Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, s. 591. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiş.)

Bu anlaşmanın hükümsüz olduğu durumda satıcının zapttan sorumluluğu gündeme gelecektir. Satıcı, üçüncü kişinin hakkını gizlemişse, sorumluluğunu kaldıran veya sınırlandıran anlaşmalar kesin olarak hükümsüzdür (TBK m. 214/III).¹⁶

2.3 Satılan Mal Alıcıya Teslim Edilmiş Olmalı

Satıcının zapttan sorumluluğunun doğması için aranan şartlardan biri olan teslim şartı TBK m. 214 hükmünde yer alan “satılanın alıcının elinden alınır” ifadesi bu koşula örtülü olarak anlaşıl-maktadır.¹⁷ Satılanı teslim aldıktan sonra üçüncü kişinin hakkının tanınması sonucunda satılan mal alıcının hâkimiyetinden çıkmadıkça yani zilyedinde buldukça zapttan sorumluluk söz konusu olmayacaktır.¹⁸

2.4 Üçüncü Kişi Üstün Hakka Sahip Olmalı

Üçüncü kişinin satış sözleşmesinin edimi olan mal üzerinde öne sürdüğü hakkın zaptı sağlayacak nitelikte olması gerekir¹⁹, üçüncü kişinin satıma konu mal üzerindeki herhangi bir hakkı zapt sorumluluğunu ortaya çıkarmayacaktır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 214. maddesindeki “*Satış sözleşmesinin kurulduğu sırada var olan bir hak dolayısıyla, satılanın tamamı veya bir kısmı bir üçüncü kişi tarafından alıcının elinden alınır*” ifadesinden anlaşılacağı üzere üstün hakkın en geç satış sözleşmesinin kurulduğu anda var olması gereklidir.²⁰

16 SCHÖNLE/HIGI/GUT, Art. 192, N. 65; TUNÇOMAĞ, s. 225; HATEMİ/SEROZAN/ARPAÇI, s. 84; GÜMÜŞ, s. 68.

17 Barış DEMİRSATAN, “*Satıcının Zapttan Sorumluluğunun Maddi Koşulları*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı:1, 2020, s. 235. (<https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2020/05/BARIS-DEMIRSATAN.pdf>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

18 Barış DEMİRSATAN, “*Satıcının Zapttan Sorumluluğunun Maddi Koşulları*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı:1, 2020, s. 235. (<https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2020/05/BARIS-DEMIRSATAN.pdf>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

19 Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, “*Türk Borçlar Kanunu'na Göre Satış Sözleşmelerinde Satıcının Zapttan Sorumluluğu*”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, s. 46.

20 Tandoğan, s. 153; Tunçomağ, s. 214; Yavuz, s. 112; Aral/Ayrancı, s. 110; Zevkliler/Gökyayla, s. 142; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 82; Gümüş, s. 55; Engel, s. 29; BSKHonsel, Art. 192 OR, N. 4; BK-Giger, Art. 192 OR, N. 41; Fezyioğlu, s. 252; Örnek olarak,

2.5 Üçüncü Kişinin Hakkının Varlığı Alıcı Tarafından Bilinmemeli

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 214. maddesinin 2. fıkrası uyarınca *“Alıcı, elinden alınma tehlikesini sözleşmenin kurulduğu sırada biliyor idiyse satıcı, ayrıca üstlenmiş olmadıkça bundan dolayı sorumlu olmaz.”* Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere alıcının, üçüncü kişinin üstün nitelikli hakkını bilmesi halinde satıcı zapttan sorumlu olmayacaktır. Alıcının bu husustaki bilgisi hakkında, bilme yükümlülüğü veya ihmal sonucu bilmeme yeterli olmayıp, alıcının fiilen bilmesi şarttır.²¹

2.6 Alıcı, Üçüncü Kişinin Davasını Satıcıya Bildirmeli

Söz konusu yükümlülük, yalnızca üçüncü kişinin ilgili edim üzerinde üstün hakkının bulunması durumunda doğmamaktadır. Bu yükümlülüğün doğması için üçüncü kişinin, satılan mal üzerindeki üstün hakkını kullanmak üzere dava açmış olması gerekir. Üçüncü kişinin bahsedilen davayı açması halinde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 215. maddesinin 1. fıkrası *“Satılanın elinden alınması tehlikesi ile karşılaşan alıcı, kendisine karşı açılan davayı satıcıya bildirdiği zaman satıcı, durumun gereğine göre ve yargılama usulü uyarınca ya alıcının yanında davaya katılmak ya da alıcı yerine geçerek üçüncü kişiye karşı davayı takip etmek ve savunmak zorundadır.”* şeklindeki ifadesiyle bu durumda ne yapılması gerektiğini düzenlemiştir.

Bildirimin yapılması şekle bağlı değildir, bildirim mahkeme veya noter aracılığıyla yapılabileceği gibi başka bir yolla da yapılabilir.²² Ancak yapılan bildirim ispatı, sorumluluk açısından önemlidir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 215. maddesinin 2. fıkrasındaki *“Bildirme, davaya katılmaya ve savunmaya elverişli bir zamanda yapılmışsa, alıcının aleyhinde verilen hüküm,*

satılan üzerinde, satış sözleşmesinin kurulmasından sonra satıcının borcu nedeniyle haciz uygulanır ve bunun sonunca alıcının elinden çıkarsa zapt hükümleri uygulama alanı bulmayacaktır. Bkz. Yarg. 13. HD., 23.5.2003, 990/6426 (Kazancı); Nomer/ Engin, TBK m. 214, N. 23.

21 ARAL, s.105.

22 TANDOĞAN, s. 156

onun ağır kusuru yüzünden verildiği ispat edilmedikçe, satıcı için de sonuç doğurur.” şeklindeki düzenleme ile alıcının başka bir hususu ispatlamaya gerek kalmaksızın satıcının sorumluluğuna başvurması mümkündür.²³ Hükümün devamında bulunan 3. fıkrasındaki “Dava, kendisine yüklenilemeyen sebeplerden dolayı satıcıya bildirilmemişse satıcı, zamanında bildirilmiş olsaydı daha elverişli bir hüküm elde edilebileceğini ispatladığı ölçüde sorumluluktan kurtulur.” düzenlemeye göre satıcı, dava kendisine ihbar edilseydi ne derece elverişli bir sonuç sağlayacak olduğunu kanıtladığı oranda sorumluluktan kurtulabilecektir.²⁴

3. SATICININ SORUMLULUĞUNUN DEVAM ETTİĞİ HALLER

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 216. maddesi ile ilgili haller düzenlenmiştir. Hükümde yer alan “Satıcının zapttan sorumluluğu aşağıdaki hâllerde devam eder: 1. Alıcı, bir mahkeme kararı beklemeksizin üçüncü kişinin hakkını dürüstlük kurallarına uygun olarak tanımış ve satılanı ona vermişse. 2. Alıcı, üçüncü kişinin kendisine karşı dava açmasını beklemeden, satıcıyı satılan üzerindeki hak iddiasına ilişkin uyuşmazlığı dava yoluyla çözümlemesi, aksi takdirde tahkim yoluna başvuracağı konusunda gecikmeksizin uyarılmış ve bundan sonuç alamadığı için tahkim yoluna başvurmuşsa.” ifadeleri ile bu hallerin ne olduğu açıklanmıştır.

TBK m. 216/II’ de satıcının sorumluluğunun alıcının satılanı üçüncü kişiye devretmekle yükümlü olduğunu ispat etmesi durumunda da devam edeceği düzenlenmiştir.²⁵

4. SORUMLULUĞUN KAPSAMI

Satıcının zapt sorumluluğunun kapsamı, satım sözleşmesinde

23 Sezer ÇABRİ, “Tasınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, s. 600. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

24 Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, “Türk Borçlar Kanunu’na Göre Satış Sözleşmelerinde Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, s.46.

25 Sezer ÇABRİ, “Tasınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, s. 602. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

edim olarak belirlenen malın tamamen zapt edilmesi ve kısmen zapt edilmesi hallerine göre farklılık göstermektedir.²⁶

4.1 Tam Zapt Halinde Alıcının Hakları

Tam zapt hali, TBK m 217/1’de “Satılanın tamamı alıcının elinden alınmışsa” şeklinde açıklanmıştır. Bu bağlamda tam zapt hali, satılan malın, üstün hak sahibi bulunan üçüncü kişi tarafından alıcının elinden alınması, şeklinde tanımlanabilir. Tam zapt halinde taşınmaz satış sözleşmesi kendiliğinden (ipso uire) sona ermiş (münfesih) sayılır (TBK m. 217/I).²⁷

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 217. maddesinin devamında, alıcının bu tam zapt halindeki hakları “1. Satılandan elde ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünlerin değeri indirilerek, ödemiş olduğu satış bedelinin faizi ile birlikte geri verilmesini. 2. Satılanı elinden alan üçüncü kişiden isteyemeyeceği giderleri. 3. Davayı satıcıya bildirmekle kaçınılabilecek olanlar dışında kalan bütün yargılama giderleri ile yargılama dışındaki giderleri. 4. Satılanın tamamen elinden alınması yüzünden doğrudan doğruya uğradığı diğer zararları.” olmak üzere sayılmıştır. Alıcının TBK m. 217/1’de sayılan talepleri, satıcının kusurlu olmasına bağlı olmayıp, satıcının kurtuluş kanıtı getirmesi mümkün değildir.²⁸ Satıcı her durumda alıcının bu talepleriyle bağlıdır.²⁹ Ancak bahsedilen hükmün 2. fıkrasında “Satıcı, kendisine hiçbir kusur yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alıcının satılanın elinden alın-

26 Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, “Türk Borçlar Kanunu’na Göre Satış Sözleşmelerinde Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, s.48.

27 HONSELL, Art. 195, N. 2; TANDOĞAN, s. 158; SCHÖNLE/HIGI/GUT, Art. 195, N. 5; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 119; FEYZİOĞLU, s. 259; GÜMÜŞ, s. 72; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 145; BİLGE, s. 70.

28 FEYZİOĞLU, s. 264; TANDOĞAN, s. 160; SCHÖNLE/HIGI/GUT, Art. 195, N. 64; TUNÇOMAĞ, s. 219; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 143; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 146; BİLGE, s. 71; YHGK, E. 2010/618, K. 2010/668, T. 15.12.2010, www.hukukturk.com (05.03.2015); Yargıtay 13. HD, E. 2010/10519, K. 2011/897, T. 26.01.2011, www.hukukturk.com (05.03.2015); Yargıtay 13. HD, E. 1982/8041, K. 1983/1510, T. 04.03.1983, www.hukukturk.com (05.03.2015). (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

29 Sezer ÇABRİ, “Taşınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, s. 608. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

ması yüzünden uğramış olduğu diğer zararları da gidermekle yükümlüdür.” denilerek kusur ve ispat şartı aranmıştır. Hükümde satıcı aleyhine kusur karinesi getirildiğinden, kusursuzluğu ispat yükü satıcıya aittir.³⁰

4.2 Kısmi Zapt Halinde Alıcının Hakları

Kısmi zapt, lafzından da anlaşılacağı üzere söz konusu mal üzerinde tamamen bir zapt hali olmamakta, bazı hususları kısıtlanmaktadır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 218. maddesinin 1. fıkrasında “*Satılanın bir kısmı elinden alınmış veya satılan sınırlı aynı bir hakla yüklenmişse alıcı, sadece bu yüzden uğradığı zararın giderilmesini isteyebilir.*” ifadesiyle hem kısmi zapt açıklanmış hem de kısmi zapt halinde, tam zaptta olduğu gibi satış sözleşmesinin hükümsüzlüğünün doğmayacağı ve yalnızca zararların giderilmesinin istenebileceği düzenlenmiştir. Kanun Koyucu TBK m. 218/II'de belirli koşulların varlığı halinde alıcıya, hâkimden sözleşmenin sona ermesine karar verilmesini isteme yetkisi tanınmıştır.³¹ Bahsedilen hüküm “*Ancak alıcının, satılandaki bu durumu bilseydi onu satın almayacağı durum ve koşullardan anlaşılıyorsa, alıcı hâkimden sözleşmenin sona ermesine karar vermesini isteyebilir. Bu durumda alıcı, satılanın elinde kalmış olan kısmını o zamana kadar elde etmiş olduğu yararlarla birlikte, satıcıya geri vermekle yükümlüdür.*” söylemleriyle satış sözleşmesinin hükümsüz olmamasına bir istisna getirmiştir. Hâkim burada alıcının sözleşmenin kurulması zamanındaki varsayılan iradesini araştıracaktır.³² Alıcı TBK m.218 hükmünün kendisine tanıdığı iki imkândan yalnızca birini kullanmaya yetkilidir.³³ Aynı zamanda

30 SCHÖNLE/HIGI/GUT, Art. 195, N. 95; TANDOĞAN, s. 161; FEYZİOĞLU, s. 265; TUNÇOMAĞ, s. 221; GÜMÜŞ, s. 73; BİLGE, s. 71; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 146; YHGK, E. 2000/13-924, K. 2000/946, T. 07.06.2000, www.hukukturk.com (05.03.2015). (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

31 Sezer ÇABRİ, “Taşınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, s. 609. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>) (28.08.2024 tarihinde erişilmiştir.)

32 YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.66.

33 Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, “Türk Borçlar Kanunu'na Göre Satış Sözleşmelerinde Satıcının Zapttan Sorumluluğu”, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, s.50.

alıcının satış sözleşmesine son verilmesini isteyebilmesi için zapt tehlikesini bilmemesi gerekir.³⁴

SONUÇ

Satış sözleşmesinde satıcının zapt sorumluluğu, taşınmaz satımına ilişkin ayrıca düzenleme bulunmadığından taşınır satışına ilişkin başlık altında incelenmiştir. Söz konusu inceleme neticesinde, zapt sorumluluğunun tanımı ve şartları ele alınmıştır, ayrı başlıklar altında araştırılmıştır. Alıcının bazı durumlardaki hakları da ele alınmış, zapt sorumluluğuna ve hukuki niteliklerine ayrı başlıklarda değinilmiştir.

KAYNAKÇA

- ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri, (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış), Genişletilmiş 9. Baskı, Ankara, 2012.
- AYDOĞDU, Murat/ KAHVECİ, Nalan, Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2. Baskı, Ankara 2014.
- Ayşe ACAR UMUT, Ünal Can ACAR, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Satış Sözleşmelerinde Zapttan Sorumluluk, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt:95, Sayı:6, 2021, 42-55.
- BİLGE, Necip, Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, Ankara 1971.
- ÇABRİ, Sezer "Taşınmaz Satışında Satıcının Zapttan Sorumluluğu", Dergipark, Cilt: 22, Sayı:3, 2016, 585-613. (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333867>)
- DEMİRSATAN, Barış, "Satıcının Zapttan Sorumluluğunun Maddi Koşulları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı:1, 2020, 219-253. (<https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2020/05/BARIS-DEMIRSATAN.pdf>)
- FEYZİOĞLU, Feyzi N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, İstanbul, 1977.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. I, İstanbul, 2013.
- HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1992.

34 SCHÖNLE/HIGI/GUT, Art. 196, N. 33; PEKMEZ, s. 556.

- HONSELL, Heinrich: Basler Kommentar- Obligationenrecht I Art. 1-529 OR, 4. Baskı, Basel, 2007.
- İçtihat, (2023, Ekim), *Yargıtay Kararları*, Hukuktürk. <https://www.hukuk-turk.com/yargitay-kararlari>
- NOMER, Haluk N./ENGİN, B. İlkay: Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri Cilt I: Satış Sözleşmesi, Ankara, 2018.
- NOMER, Haluk N.: Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufların Hukuki Sonuçları, İstanbul, 2002.
- NOMER, Haluk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2020.
- PEKMEZ, Cüneyt: "Satış Sözleşmesinde Zaptın Hukuki Sonuçları", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 6, S. 20 (Ocak 2015).
- SCHÖNLE, Herbert/Higi, Peter: Zürcher Kommentar Band/Nr. V/2a Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR) Kauf und Schenkung, Zweite Lieferung, Art. 192-204 OR, Zürich, 2005.
- TANDOĞAN, Haluk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt 1/1 ve 1/2, İstanbul, 2008.
- TUNÇOMAĞ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku, 2. Cilt Özel Borç İlişkileri, İstanbul, 1977.
- YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul 2014.
- ZEVLİLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Ankara 2014.

TIP CEZA HUKUKUNDA ENDİKASYON

Av. Cihad Furkan ELİAÇIK¹

Özet

Türk Ceza hukukunda kasten başkasının vücuduna acı vermek veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olmak bir suç olarak düzenlenmektedir. Aynı şekildeki bir müdahalenin bir hekim tarafından gerçekleştirilmesi de hukuka uygunluk sebebi sayılmakta ve hekimin cezai sorumluluğu gündeme gelmemektedir. Bu müdahalenin gerçekleşmesi ise endikasyon şartına bağlıdır. Endikasyon terimi doğrudan mer'i mevzuat hükümlerinde zikredilmemekte, bunun yerine “*tıbbi gereklilik, zorunluluk*” gibi ifadeler ikame edilmektedir. Tıp Ceza hukukunda endikasyona ilişkin kavramsal çerçeve, tarihsel gelişimi, doktrindeki tasniflere mukabil önerilecek tasnifler bu çalışma kapsamında irdelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Tıp Ceza Hukuku, Endikasyon, Suç Endikasyonu, Kanuni Endikasyon, Özürlülük Endikasyonu, Dini Endikasyon, Psikolojik ve Sosyolojik Endikasyon

1. GİRİŞ

Bir hekimin hastaya tıbbi müdahalesi, bu müdahaleden doğabilecek hukuki, cezai ve idari uyumsuzluklara ilişkin düzenlemeler geçmişte olduğu gibi günümüzde de hukuk sisteminde yer bulmaktadır. Endikasyon, konusu itibarla öncelikle kavramsal olarak irdelenecek, çalışmanın konusu itibariyle alakalı olan kısımlarına değinmek suretiyle tarihsel süreçte Roma, Osmanlı ve Cumhuriye-

1 Avukat | Adli & Noter Yeminli Tercüman, Türk-Alman Üniversitesi Kamu Hukuku Doktora Öğrencisi

tin ilk dönemlerine kadarki süreç irdelenecek daha sonra endikasyonun ilgili mevzuattaki karşılığı incelenecek ve yargı kararlarında zikredildiği şekliyle bir tahlilde bulunulacaktır.

Endikasyonun hukuki niteliği ve türleri ise ikinci başlıkta incelenecek olup aynı şekilde yargı kararlarına sirayet ettiği şekliyle karar incelemelerinde bulunulacak ve endikasyonun doktrinde tasniflere ayrılmış şekilleri önce sunulacak daha sonra kendi tasnifimiz bu çalışma kapsamında ele alınacaktır. Endikasyon çerçevesinde tıbbi müdahale ve hekimin tıbbi müdahale neticesinde cezalandırılmamasının hukuki dayanağına ilişkin doktrin tartışmaları aynı şekilde konu başlığımızla alakalı olduğu kadarıyla ele alınacaktır.

2. ENDİKASYON: KAVRAMSAL ÇERÇEVE

Kavramsal anlamıyla endikasyon kelimesinden konu başlığı kapsamındaki karşılığını tespit etmek için birden fazla sözlüğe müracaat etmek gerekmektedir. Zira tıp, veterinerlik, eczacılık ve sağlık bilimleri gibi alanlarda kullanılan endikasyon kelimesi, her disiplin tarafından farklı anlamlara karşılık gelebilecek şekilde tanımlanabilmektedir. Nitekim İngilizcedeki “*Indication*” ve Almandadaki “*Indikation*” kelimelerine karşılık gelen endikasyon kelimesi irdelendiğinde, ilk olarak TDK’nın Bilim ve Sanat Terimleri Sözlüğünde “*hastada belli bir tedavi veya uygulamaya karar verilmesini gerektiren durum veya belirti², gereklilik³ ve bir hastalıkta izlenecek tedavi yöntemi ve müdahalenin belirlenmesi,⁴*” şeklinde yer bulmaktadır. Doğrudan İngilizceden (*Indication*) tercüme edildiği haliyle de *gösterme, bildirme* şeklinde kelimenin anlamının Türkçeye iktibas edildiğine bazı sözlüklerde rastlanmaktadır.⁵⁶

2 TDK, Hemşirelik Terimleri Sözlüğü, 2015: <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 11.01.2024).

3 TDK, Tıp Terimleri Kılavuzu, 2010: <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 11.01.2024).

4 TDK, Veteriner Hekimliği Terimleri Sözlüğü: <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 11.01.2024).

5 İNAL Nihat, Adli Tıp ve Ekonomik Terimli Hukuk Sözlüğü, Sözkese Matbacılık, Ankara, 2003, s.290.

6 Cambridge Dictionary’deki karşılığı, “*Bir şeyin var olduğuna, doğru olduğuna veya gerçekleşme olasılığının bulunduğuna dair bir emare*” şeklindedir. (bkz: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/indication>) (Erişim Tarihi: 11.01.2024). The Britannica Dictionary’deki karşılığı “*Bir durumu işaret eden veya gösteren bir belirti*

Yargılamaya konu olan uyuşmazlıklar dâhilinde endikasyon kelimesine getirilen tanımlamalar ise temel olarak “meşru (gerekli) bir tıbbi amaca yönelik”⁷, “uygun yöntemi de kapsayan gereklilik”⁸, “tıbbi olarak uygulanış şekliyle hukuka uygun müdahale”⁹ ve “tıbbi gereklilikten doğan müdahale”¹⁰ şeklinde toplanmaktadır.

2.1. Endikasyon: Tarihçe

Tarihsel olarak ise konumuzu ilgilendiren kısımlarına temas edilmek suretiyle endikasyon hususu ele alındığında, doğrudan günümüzdeki karşılığına tekabül eden bir kullanım yoktur. İlk olarak Hammurabi Kanunu nazara alındığında, ilgili hükümlerinde doğrudan endikasyon terimine rastlamak mümkün değildir. Zira bu

(işaret veya emare gibi)” şeklindedir.(bkz: <https://www.britannica.com/dictionary/indication>) (Erişim Tarihi: 11.01.2024).

- 7 ABD Yüksek Mahkemesi, Shaeel Kahn, Petition v. United States of America, s. 17. (bkz: https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/21/21-5261/184975/20210726192353159_Kahn.CERT.pdf), ilgili kararda Temyiz Mahkemesi kararında, hekimin tetkik neticesinde hastaya yönelik yazmış olduğu reçetenin meşru (gerekli) tıbbi amaca yönelik yazılması ve objektif olarak mesleğin özen yükümlülüklerine uygun olarak icra edilmesi gerektiği vurgulanmıştır.) (Erişim Tarihi: 12.01.2024).
- 8 AİHM, Baytüre and Others v. Türkiye, 2013, Başvuru no: 3270/09, s. 4. (bkz: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-121272&filename=BAYT%DCRE%20v.%20TURKEY%20-%20%5BTurkish%20Translation%5D%20by%20the%20Turkish%20Ministry%20of%20Justice.pdf>) “Başvuranlar, Bahtiyar Enes Baytüre’ nin felç durumunun, zorunlu olarak nitelendirilen aşı yönteminin ardından ortaya çıktığını, Sözleşme’ nin 2. ve 8. maddeleri bağlamında Devletin sorumlu tutulması gerektiğini savundukları başvuruda... uygulanan aşı yönteminin, ona uygun olmayan bir yöntem olduğu ya da bu aşılamaya bağlı risklerin gerçekleşmesinin önlenmesi amacıyla yeterli tedbirin alınmamış olduğu sonucu çıkmaktadır.”) (Erişim Tarihi: 12.01.2024).
- 9 AYM, 26.12.2018, 2015/12266 B.N.: <https://www.lexpera.com.tr/> (Kararda özetle “... bilirkişi raporunda başvurucuya yapılan tıbbi girişimin endikasyonu ve uygulama şeklinin uygun olduğu, ureter kopması şeklindeki yaralanmanın da ameliyatın komplikasyonu olduğu... olay karşısında... Anayasa’nın 17. maddesinin amacı, esas olarak bireylerin maddi ve manevi varlığına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfi müdahalelerin önlenmesidir. Bunun yanı sıra devletin tıbbi müdahaleler nedeniyle kişilerin maddi ve manevi varlığını etkili olarak koruma ve maddi ve manevi varlığına saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır.” (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, § 49).)
- 10 Yargıtay CGK., 09.12.2014 ve 2014/103 E., 2014/552 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Kararda özetle “Doktor, doktorluk mesleğinin gerektirdiği yükümlülükler ile tıp biliminin geçerli kurallarına uygun olarak müdahale yapmalı, tıbbin ilke ve prensiplerine aykırı teşhis ve tedavi yapmamalıdır. Doktorun müdahalesi öncelikle endikasyon da denilen tıbbi bir gereklilik sebebiyle teşhis, tedavi ve hastalıktan korunma gibi sebeplerle yapılmalıdır.”).

husus malpraktis bağlamında ele alınmış ve hekimin yanlış bir müdahalesi sonucu hastada ölüm neticesi gerçekleşmesi durumunda hekime yönelen ağır bir müeyyide hüküm altına alınmıştır; diğer bir ifade ile cezai müeyyide olarak kısasa kısas usulü benimsenmiştir.¹¹ Roma Hukuku dâhilinde ise aynı şekilde endikasyona ilişkin doğrudan günümüzde anladığımız bir tanıma rastlamak mümkün değildir. Hamurabi Kanunlarından farklı olarak hekimin tıbbi müdahalede dikkat ve özen yükümlülüğünden doğan sorumluluklar hem hukuka aykırı haksız fiil hem de zararın tazminine yönelik sözleşmeden doğan sorumluluk gündeme gelmeye başlamıştır.¹² Burada endikasyon ile ilintili kısım ise hekimin bilgisizliği, özensizliği ve deneyimsizliği neticesinde yanlış reçete yazması yahut günümüzde endikasyon teriminden anlaşılan gereklilik dışı müdahalede durumlarının neticesinin bir yaptırıma bağlanmasıdır.¹³ Roma hukukunda da endikasyon meselesi, malpraktis minvalinde değerlendirilmiştir. İslam ve Osmanlı Hukuku kapsamında ise endikasyona ilişkin bir ifade yahut tanıma rastlanamamakla birlikte Tanzimat dönemine kadar hekimlik mesleğine ve tıbbi müdahalede bulunmaya ilişkin müdahalede bulunacak kişinin ehil olması, hekimin tedavi kastı ile hareket etmesi ve hastanın rızası gibi belirli şartların arandığı görülmektedir.¹⁴ Yine bu döneme kadar hekimlerin denetlenmesi gerektiği hususu gerek II. Bayezid döneminde çıkarılan Kanunname-i İhtisab-ı İstanbul el-Mahsure'de gerekse

11 HALWANI T., TAKROURI M., Medical laws and ethics of Babylon as read in Hammurabi's code (History). The Internet Journal of Law, Healthcare and Ethics, 2006, Vol. 4, No. 2.; ISP (Internet Scientific Publications):

12 AKSARAY Buse, Roma Hukuku ve Türk Hukukunda Hekimin Hukuki Sorumluluğu Bakımından Kusur, İstanbul Üniversitesi sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2017, s.208

13 A.g.e, "Eğer yanlış ilaç kullanılırsa aynı hukuk uygulanır. Fakat hem ameliyat iyi yapılmış hem de bakım ihmal edilmişse, sorumluluktan kurtulma olmaz, ihmalden sorumluluk olduğu kabul edilir.-Digesta"

14 ZORLU Süleyman Emre, İslam ve Osmanlı Hukukuna göre Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluk Şartları, II.Türk Hukuku Tarihi Kognresi Bildirileri, Onikilevha Yay. Cilt I, 2016, İstanbul, s.768.

Yavuz Sultan Selim Kanunnamesinde zikredilmiştir.¹⁵ Tanzimat döneminde kanunlaştırma süreçlerinin bir neticesi olarak, tıbbi müdahalede bulunan kişilerin denetim altına alınarak yalnızca ehil olan kişilerin bu mesleği icra etmesini düzenleyecek olan Tababeti Belediye İcrasına Dair Nizamnamesi çıkartılır ve böylelikle ehil olmamasına rağmen tedavi vaadiyle insanları suiistimal edenler engellenmek istenmiştir.¹⁶ Devamındaki dönemlerde ise endikasyona ilişkin düzenlemeler mevzuatta yer bulmuş ve atıf yapılmak suretiyle her ne kadar doğrudan endikasyon kelimesi zikredilmese de anlamsal karşılığı itibariyle düzenlemelerde yer almıştır.

2.2. Endikasyon: İlgili Mevzuat

İlgili mevzuat çerçevesinde ise endikasyona atıf yapılmak suretiyle bazı düzenlemelere yer verilmiştir. Nitekim Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 17. Maddesinde açıkça kanun koyucu tarafından bu husus güvence altına alınmış olup, kişinin vücut dokunulmazlığının istisnasını kanunda yazılı haller ve tıbbi zorunlulukların (endikasyon) teşkil ettiği ve kişinin rızası olmaksızın vücudu üzerinde bilimsel ve tıbbi deneye tabi tutulamayacağı hususları açıkça zikredilmiş ve endikasyonun bir hukuka uygunluk sebebi olduğu vurgulanmıştır.¹⁷ Aynı şekilde Hasta Hakları Yönetmeliği m. 5/d' de endikasyona atıfta bulunularak "*Tıbbi zorunluluklar ve kanunlarda yazılı haller dışında, rızası olmaksızın kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer kişilik haklarına dokunulamayacağı*"¹⁸ düzenlenmiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda ise m.99/2 de çocuk düşürtme suçunda endikasyona atıfta bulunularak suçun varlığı tıbbi zorunluluğun bulunmamasına bağlanmıştır.¹⁹ İlgili maddede "*Tıbbi zorunluluk bulunmadığı halde, rızaya dayalı olsa bile, ge-*

15 ZORLU, a.g.e., s. 774.

16 AYDIN Erdem, 19. Yüzyılda Osmanlı Sağlık Teşkilatlanması, OTAMD, Ankara, 2004, s.15, s.90 [Aktaran; ZORLU, a.g.e., s.778].

17 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü: https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/2021/TC_Anayasasi_ve_TBMM_Ic_Tuzugu.pdf (Erişim tarihi: 13.01.2024).

18 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=4847&MevzuatTur=7&MevzuatTer-tip=5> (Erişim tarihi: 13.01.2024).

19 KORU Onur, Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu: Endikasyon Şartı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi-InÜHFD 12(2), 2021, s.495.

belik süresi on haftadan fazla olan bir kadının çocuğunu düşürten kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” denilmek suretiyle endikasyon şartına atıfta bulunulmuştur.²⁰ Aynı şekilde Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinde endikasyona atıfta bulunularak m.22 de “*Ciddi bir tehlikede bulunan ananın hayatı, cerrahi müdahaleyi veya gebeliğe son verebilecek bir tedaviyi zaruri kılyorsa...*”²¹ denilerek gebeliğin sonlandırılması endikasyonun varlığına bağlanmıştır. Yine Umumi Hıfzıssıhha Kanunu m. 153/2 de “(Ek fıkra: 4/7/2012-6354/1 md.) *Gebe veya rahmindeki bebek için tıbbi zorunluluk bulunması hâlinde doğum, sezaryen ameliyatı ile yaptırılabilir*” şeklindeki düzenlemede endikasyon şartına atıfta bulunulmuştur.²² Endikasyona ilişkin Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun da rastlamak mümkündür. İlgili kanunun Ek Madde 1’de “*Doğal yollarla çocuk sahibi olunamadığı veya tıbbi gereklilik bulunduğu hâllerde, kadın ve/veya erkeğin üreme hücrelerinin tıbbi yöntemlerle döllenmeye elverişli hâle getirilmek ve vücut içinde veya dışında döllenmesini sağlamak suretiyle üreme hücreleri veya embriyo anne adayına uygulanabilir*”²³ denilmek suretiyle endikasyonun varlığına atıfta bulunulmuştur.

Neticeten gerek ilgili mevzuat gerekse tarihsel seyri olarak endikasyona ilişkin atıfta bulunulan hükümler irdelendiğinde belirtmek gerekir ki endikasyon esasında, hekimin tetkik yahut tedavi için gelen bir hastaya karşı gerçekleştireceği tıbbi müdahalesinin zorunlu ve gerekli olduğunu belirten bir hukuka uygunluk şartıdır. Doktrinde bu durumun tersi kontrendikasyon olarak anılmaktadır. Endikasyon, tıbbi müdahale için aranan gereklilik şartı iken kontrendikasyon bu müdahaleden kaçınma anlamına gelmektedir.²⁴

20 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=5237&MevzuatTur=1&MevzuatTerTip=5> (Erişim tarihi: 13.01.2024).

21 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=412578&MevzuatTur=2&MevzuatTerTip=3> (Erişim tarihi: 13.01.2024).

22 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=1593&MevzuatTur=1&MevzuatTerTip=3> (Erişim tarihi: 13.01.2024).

23 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2238.pdf> (Erişim tarihi: 13.01.2024).

24 TUNALI, s.9.

3. HUKUKİ NİTELİĞİ İTİBARIYLA ENDİKASYON VE TÜRLERİ

Türk Ceza Kanununa göre bir insanın vücuduna müdahale hareketi, ikinci bölüm Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar başlıklı 86. Maddede düzenlenmektedir. Bu doğrultuda kasten başkasının vücuduna acı verilmesi veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olunması suç sayılmış ve bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.²⁵ Böyle bir kasten yaralama eyleminin hukuka uygun hale gelip ceza sorumluluğunun kalkması için ise TCK'nın birinci kitabında genel hükümler kısmında yer alan hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası başlıklı m. 26'da zikredilen hakkın kullanılması durumunda işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. İlgili maddenin gerekçesinde ise bu hakkın, kanun, tüzük, yönetmelik, genelge gibi nizamla dayananabileceği ve aynı şekilde hukuken tanınmış ve düzenlenmiş olmak suretiyle bir mesleğin icrasından da doğabileceği²⁶ açıkça belirtilmiştir. Aynı şekilde Anayasa m. 17'de de zikredildiği üzere kişinin üzerindeki müdahalenin ancak tıbbi bir zorunluluk olması ve kanunda yazılı haller dışında böyle bir hakkın söz konusu olamayacağı anayasal güvence altına alınmıştır. Nitekim gerek Yargıtay²⁷ gerekse Anayasa Mahkemesine²⁸ konu olan endikasyona ilişkin uyuşmazlıklarda ilgili dairelerin atf yaptıkları kanun maddesi Anayasa m.17 uyarınca tıbbi bir zorunluluğun olup olmadığının öncelikle tespiti yönünde toplanmaktadır.

25 ARTUK M. Emin/GÖKÇEN Ahmet/ALŞAHİN E. Emin/ÇAKIR Kerim, Gerekçeli Ceza Kanunları, Adalet Yayınları, 25.Baskı, Ankara, 2023, s.114.

26 A.g.e., s.51

27 Yargıtay CGK, 09.12.2014T . 2014/103 E., 2014/552 K. <https://www.lexpera.com.tr/>: "Kararda geçtiği şekliyle...Doktor, doktorluk mesleğinin gerektirdiği yükümlülükler ile tip biliminin geçerli kurallarına uygun olarak müdahale yapmalı, tıbbin ilke ve prensiplerine aykırı teşhis ve tedavi yapmamalıdır. Doktorun müdahalesi öncelikle endikasyon da denilen tıbbi bir gereklilik nedeniyle teşhis, tedavi ve hastalıktan korunma gibi sebeplerle yapılmalıdır. Bu zorunluluk Anayasamızın 17. maddesinde de vurgulanmıştır."

28 Nahide Kılıç ve Eylem Kılıç, B. No: 2017/17256, 19/10/2023.: <https://kararlarbilgi-bankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/17256> "... Netice itibarıyla başvurucuların, tıbbi ihmalin bulunduğu ve ihmalden kaynaklandığı ileri sürülen zararlarının giderilmediğine ilişkin tüm şikâyetlerinin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir (Hatice Çalış ve diğerleri, B. No: 2017/40500, 29/9/2020, § 33)."

Buradan hareketle belirtmek gerekir ki salt şekliyle yaralama eylemi TCK m.86 kapsamında neticesi müeyyideye bağlanan bir suç olarak değerlendirilebilecek, TCK m.26 kapsamında genel hükümlere yahut ilgili mevzuata dayanan bir gerekliliğe göre ceza sorumluluğunu kaldıran bir durum gündeme gelecektir. Görevinden dolayı hastaya tıbbi müdahalede bulunan bir hekimin, hareketin hukuka uygun hale gelmesi için gerekli olan hastanın aydınlatılması neticesinde rızası²⁹, tıbbi müdahalede bulunanın bir hekim olması³⁰, tıbbi müdahalenin hukuken öngörülmüş amaçlara yönelik olması (endikasyon)³¹ ve müdahalenin tıp ilke ve kurallarına uygun olması³² şartlarının tamamının vücut bulması durumunda ceza sorumluluğu gündeme gelmeyecektir. O halde belirtmek gerekir ki endikasyon, tıbbi müdahalenin hukuka uygun olması için gerekli olan bir ön şarttır. Konu başlığıyla alakalı olduğu kadarıyla aktarmak gerekirse hekimin müdahalesinin cezalandırılmaması

- 29 Biyoloji Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi, “Madde 5: Sağlık alanında herhangi bir müdahale, ilgili kişinin bu müdahaleye özgürce ve bilgilendirilmiş olarak muvafakat vermesinden sonra yapılabilir. Bu kişiye, müdahalenin amacı ve niteliği ile sonuçları ve tehlikeleri hakkında önceden uygun bilgiler verilmelidir. İlgili kişi, muvafakatını her zaman, serbestçe geri alabilir.” <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/04/20040420.htm#8> (Erişim tarihi: 13.01.2024)., 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun “Madde 70 – (Değişik: 23/1/2008-5728/38 md.) Tabipler, dış tabipleri ve dişçiler yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evveleminde muvafakatını alırlar.”: <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=1219&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=3> (Erişim tarihi: 13.01.2024) Hasta Hakları Yönetmeliği “Madde 24- (Değişik:RG-8/5/2014-28994) Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Madde 26:... tıbbi müdahaleler için sağlık kurum ve kuruluşunca 15 inci maddedeki bilgileri içeren rıza formu hazırlanır.” <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=4847&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5> (Erişim tarihi: 13.01.2024)
- 30 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun “Madde 1 – (Değişik: 11/10/2011-KHK-663/58 md.) Türkiye Cumhuriyeti dâhilinde tababet icra ve her hangi surette olursa olsun hasta tedavi edebilmek için tıp fakültesinden diploma sahibi olmak şarttır.”
- 31 Hasta Hakları Yönetmeliği, “Tıbbi Gereklilikler Dışında Müdahale Yasağı başlıklı Madde 12- Teşhis, tedavi veya korunma maksadı olmaksızın, ölüme veya hayati tehlikeye yol açabilecek veya vücut bütünlüğünü ihlal edebilecek veya akli veya bedeni mukavemeti azaltabilecek hiçbir şey yapılamaz ve talep de edilemez.”
- 32 Hasta Hakları Yönetmeliği, “Tıbbi Gereklere Uygun Teşhis, Tedavi ve Bakım başlıklı Madde 11- Hasta, modern tıbbi bilgi ve teknolojinin gereklerine uygun olarak teşhisinin konulmasını, tedavisinin yapılmasını ve bakımını istemek hakkına sahiptir. Tababetin ilkelerine ve tababet ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı veya aldatıcı mahiyette teşhis ve tedavi yapılamaz.”

nın nedenine yönelik doktrinde de çeşitli görüşler mevcut olmakla birlikte başlıca *tipikliğin, maddi unsurun, manevi unsurun olmaması ve hukuka uygun hareketin olması*³³ şeklinde ileri sürülen görüşler mevcuttur.

Bu durumda belirtmek gerekir ki endikasyon yalnızca hastaya yönelik tedavi bakımından değil, sağlık hizmetleri ile alakalı sürecin tamamında aranması gereken bir şart olmakla birlikte endikasyonun varlığını tespit etmek noktasında hekimin etraflıca tahkikat yapıp gerekirse ek test ve tetkikler yaparak endikasyonun mevcudiyetini saptaması gerekir.³⁴ Aksi takdirde sırf daha fazla para alabilmek amacıyla³⁵ hastadan fazladan röntgen talebi yahut endikasyon olmamasına rağmen hastanın sezaryen doğuma zorlanması, “*hekimin hukuki, idari, cezai ve mesleki bir sorumluluğunu*”³⁶ gündeme getirecektir.

Endikasyonun tasnifine ilişkin endikasyona dayanan ve endikasyon dışı; endikasyona dayanmayan tıbbi müdahale olarak gerek mevzuatta gerekse doktrinde ikili ayırım mevcuttur. Nitekim bu ayırım, Anayasa m.17 de tıbbi müdahalenin sadece endikasyonun

33 HAKERİ Hakan, Tıp Ceza Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2023, s.22-34. (İleri sürülen görüşler kısaca ve özetle 1-) Tipikliğinin bulunmamasını savunan görüş, netice üzerinden bir açıklama yapmakta ve iyileştirme amacına yönelik ve tıp biliminin gereklerine uygun olmak suretiyle gerçekleştirilen bir müdahale, tekme-tokat gibi yaralama hareketleriyle eş tutulamayacağı için dolayısıyla tipik te değildir. Bu sebeple hekimin müdahalesi başarılıysa, bu eylemin artık yaralama yahut öldürme eylemi olarak telakki edilmesi mümkün değildir. 2-) Maddi unsurun bulunmadığını savunan görüş ise temel olarak hastaya yönelik hekimin hareketinin başlangıçta zarar meydana getirir de neticede iyileşmesiyle sonlandığı için, hareket ve netice arasında illiyet bağı olmayacak ve bu sebeple müdahale hukuka uygun hale gelecektir. 3-) Manevi unsurun olmamasını savunan görüş ise hekimin hareketinin TCK m. 86 kapsamında da değerlendirilmemesi gerektiğini hekimin kastına bağlayarak, esasında kastın iyileştirmeye yönelik olduğu için dolayısıyla hareketin hukuka uygun hale geleceğini savunmaktadır. 4-) Hukuka uygunluk durumunun mevcut olduğunu savunan görüşler ise savlarını TCK m.26/1 deki Hakkın Kullanılması, TCK m.26/2 de zikredilen Hastanın Rızası ve Hukuka Uygunluk için birden fazla nedenin olduğu üzerine dayandırmaktadırlar.)

34 ŞATIR Necdet, Sağlık Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargıtay 13.Hukuk Dairesinin Yargısal Yaklaşımı, Sağlık Hukuku Digestası, Ankara Barosu Yayınları, 1(1), 2009, s.386-387. [Aktaran, KORU, s.496.]

35 YEŞİLLER Fatma Begüm, Hekimlik Sözleşmesi ve Hekimin Sözleşmeden Doğan Hukuki Sorumluluğu, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019, s.88.

36 ATAK İsmail, Tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluk şartları, TOTBİD Dergisi, 19:19, 2020, s.20.

varlığı ve kanunda yazılı hallerin bulunması durumunda mümkün olacağı ve Hasta Hakları Yönetmeliği m.12 de teşhis, tedavi ve koruma amacı olmaksızın gerçekleştirilecek tıbbi müdahalenin endikasyonun var olmaması sebebiyle hukuka aykırılık teşkil edeceği hükümlerinde de zikredilmiştir.

Doğrudan kanun metinlerinde endikasyon ifadesi şeklinde her ne kadar zikredilmese de dolaylı olarak endikasyonun varlığına “tıbbi gereklilik, zorunluluk” şeklinde işaret eden ve tıbbi müdahalenin endikasyon şartının kanunda tanınan bir hakkın icrası dolayısıyla hukuken uykun hale geleceğini belirten endikasyon türünü “kanuni endikasyon” olarak tanımlanın yerinde olacağı kanaatindeyiz. Tıbbi endikasyona dayanmayan ancak hukuka uygun diğer müdahaleler ise doktrinde psikolojik ve sosyolojik endikasyon³⁷ olarak yer bulmakta, bu tasnife ek olarak dini endikasyonun da ayrı bir tür ve başlık olarak ele alınması gerektiği kanaatindeyiz. Psikolojik ve sosyolojik endikasyonlarda hasta, aslında tıbben bir zorunluluk bulunmamasına rağmen içinde bulunduğu psikolojik yahut sosyolojik etmenlerden dolayı vücuduna tıbbi müdahalede bulunulmasını kendi rızasıyla kabul etmektedir ve bu müdahaleler başlıca “*estetik müdahaleler, organ ve doku nakilleri, gebelik sonlandırmaları, sterilizasyon ve kastrasyon, üremeye yardımcı tedaviler ve cinsiyet değişikliği*”³⁸ şeklinde mevzuat ve uygulamada yer bulmaktadır. Sünnet ve Yehova şahitlerinin inançlarından dolayı tıbbi müdahaleye ilişkin gösterdikleri rıza ve talepleri ise dini endikasyon başlığı altında toplanmanın daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

3.1.Kanuni Endikasyon

Kanuni endikasyon olarak TCK m. 99/2’deki çocuk düşürtme suçunda endikasyonun var olmamasına rağmen rıza olsa dahi gebelik süresi on haftadan fazla olan kadının çocuğu düşürmesi cezai yaptırıma bağlanmıştır. Endikasyonun varlığı durumlarında ise hukuka uygunluk gerekçesi oluşacak ve ceza sorumluluğu gündeme gelmeyecektir. Nitekim bu endikasyon türüne ilişkin kanunda

37 TUNALI, s.315.

38 KORU, s.496; TUNALI, s.41-55.

düzenlemeler mevcuttur. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi m. 22³⁹ de, endikasyonun var olması durumunda çocuğunun düşürülmesi hukuka uygun hale gelmiştir. Aynı şekilde Umumu Hifzıssıhha Kanunu m.153/2 de⁴⁰ doğumun endikasyonun varlığı halinde gebe veya rahimdeki bebek için sezaryen ameliyatı ile yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Öğretide özürsüzlük endikasyonu olarak ta bilinen Nüfus Planlaması Hakkında Kanununun 5. Maddesi⁴¹ uyarınca gebeliğin doğacak çocuk ve onu takip edecek nesiller bakımından ağır maluliyete sebebiyet vermesi durumunda müdahale hukuka uygun hale gelmektedir. TCK m. 99/6 kapsamında kadının mağduru olduğu bir suç neticesinde gebe kalmasını takiben yirmi haftadan⁴² fazla olamamak kaydıyla kadının rızası varsa gebelik sonlanabilecektir. Türk doktrininde *suç endikasyonu*, Alman Doktrininde de kriminolojik endikasyon olarak nitelendirilen bu zorunluluk hali, mevzuatımıza 5237 sayılı kanunla girmiştir.⁴³ Kanuni endikasyona ilişkin diğer bir düzenleme örneği ise Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanununa 2018 yılında getirilen düzenlemeyle doğal yollarla çocuk sahibi olunamadığı durumlarda yahut endikasyonun var olması durumunda yardımcı yöntemlerle kadının veya erkeğin üreme hücrelerinin döllenmeye elverişli hale getirildikten sonra anne adayına nakliyle müdahale hukuka uygun hale gelmektedir.⁴⁴ Kanuni endikasyonlara ilişkin ayrıca belirtmek yerinde olacaktır ki ilgili mevzuatta endikasyon şartına ilaveten tıbbi müdahalenin hekim tarafından gerçekleştiril-

39 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=412578&MevzuatTur=2&MevzuatTertip=3>: “Madde 22 – Ananın hayatını kurtarmak için yegane çare teşkil ettiği takdirde, avortman yapılması caizdir.”

40 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.3.1593.pdf> “Madde 153 (Ek fıkra: 4/7/2012-6354/1 md.) Gebe veya rahmindeki bebek için tıbbi zorunluluk bulunması hâlinde doğum, sezaryen ameliyatı ile yaptırılabilir.”

41 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=2827&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>

42 YILMAZ Candan, Gebeliğin Sonlandırılmasında İzin Verilen Yasal Sürelere İlişkin Karşılaştırmalı İnceleme, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C.21, Özel S., 2019, s. 3311.

43 HAKERİ, s.245.

44 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=2238&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5> Ek Madde 1- (Ek:15/11/2018-7151/16 md.).

mesini ve endikasyonun gerekliliğinin tespit edilmesi için gerekli tetkiklerin yapılması hususu ilgili maddelerde özellikle zikredilmiştir. Uygulamada hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişkinin niteliğine dair doktrinde görüş birliği olmayan diğer bir kanuni endikasyon türü ise estetik müdahalelerdir. Doğuştan gelen vücudun bazı kısımlarındaki yanık, hastalık gibi şekil bozukluklarının olumsuzluklarını kaldırmaya yönelik müdahaleler plastik ve rekonstruktif cerrahi dâhilinde yer bulurken diğer endikasyonlarda olduğu gibi kanuni endikasyona dayanmaktadır.⁴⁵ Diğer bir estetik müdahale ise tedavi amacı taşımaksızın sırf daha çekici ve güzel görünmek maksadıyla, yani psikolojik endikasyonla yaptırılan müdahalelerdir. Burada belirtmek gerekir ki bu yönüyle estetik müdahaleler tedavi amacı taşıyan ve sırf daha güzel görünmek amacıyla yaptırılan müdahaleler olarak ikiye ayrılmaktadır.⁴⁶ Tıbbi müdahalenin hukuki niteliği bakımından ise gerek doktrinde gerekse yargı kararlarında birlik yoktur. Bir görüşe göre hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişki 6098 sayılı Türk Borçlar Kanun m.502-514 atfı yapılarak sonucu garanti edilmeyen bir iş görme ediminden kaynaklanan vekâlet sözleşmesi ilişkisinden ileri gelmektedir. Diğer bir görüş ise bu ilişkinin TBK m.470 kapsamında her iki tarafa da borç yükleyen bir sözleşmeden kaynaklı bir eser sözleşmesinden doğduğunu ileri sürmektedir.⁴⁷ Yargıtay kararlarında da bu hususla alakalı farklı görüşler mevcuttur. Yargıtay bir kararında hasta ile hekim ilişkisinin vekâlet ilişkisine dayandığını, gerekli özeni gösterdikten sonra sonucu garanti etme yükümlülüğünü hekime isnat etmenin TBK m.510/1'e atfı yaparak mümkün olamayacağını belirtmiştir.⁴⁸ Diğer Yargıtay kararları ise bu ilişkinin iki tarafa

45 TUNALI, s.41-42.

46 KILIÇGİL ÇİÇEK Tuğçe, Güzelleştirme Amaçlı Estetik Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Sözleşmeden Doğan Hukuki Sorumluluğu, Erzincan Binalı Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XXIV, sy. 1-4, 2020, s.142.

47 AĞIN Serenay, Estetik Tıbbi Müdahalelerin Hukuki Nitelendirilmesi ve Hekimin Özel Hukuk Sorumluluğu, İzmir Barosu Dergisi, Eylül 2021, s.161-166.

48 Yargıtay 13. H.D, 25.09.2014 T. 2014/10961 E., 2014/29245 K. www.lexpera.com. "... Gereken özeni göstermeyen vekil, TBK.nun 510/1. maddesi hükmü uyarınca vekâleti gereği gibi ifa etmemiş sayılmalıdır. Tıbbın gerek ve kurallarına uygun davranılmakla birlikte sonuç değişmemiş ise doktor sorumlu tutulmamalıdır. Aynı hususlar adam çalıştıran sıfatı ile doktorun görev yaptığı sağlık kuruluşları için de geçerlidir."

borç yükleyen bir eser sözleşmesi olduğu yönündedir.⁴⁹ Yargıtay'ın ağırlıklı kararları bu ilişkinin bir eser sözleşmesi olduğu yönündedir, kanaatimizce öncelikle endikasyonun varlığı gözetilmek suretiyle ilgili mevzuatın ilgili maddelerinin lafzına uygun şekilde bu ilişkinin iki tarafa da borç yükleyen bir eser sözleşmesinde teşekkül etmesi gerekir. Sterilizasyon (kısırlaştırma) ve kastrasyon (hadım) durumlarında da yine kanuni endikasyonun düzenlemelerde yer aldığını görmek mümkündür. Nüfus Planlaması Kanunu m.4 te bu husus zikredilmekte ve sterilizasyonun tıbbi sakıncası olmaması kaydıyla çocuk yapma yeteneklerine zarar vermeden kadın veya erkeğe uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır. Burada belirtmek gerekir ki estetik müdahalelerde olduğu sterilizasyon hem tıbbi gereklilik hem de psikolojik-sosyolojik endikasyonlarla hukuka uygun hale gelebilecektir.⁵⁰ Kanuni endikasyona örnek olabilecek diğer bir tıbbi müdahale türü ise cinsiyet değiştirmeye yönelik müdahalelerdir. Cinsiyet değiştirmeye yönelik düzenlemeler ilk olarak 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 40. maddesinde yer bulmaktadır. Kanun koyucu cinsiyet değişikliği için talepte bulunanın öncelikle evli olmamasını, 18 yaşını doldurmuş olması⁵¹ gerektiğini, transeksüel yapıda olup bu cinsiyet değişikliği talebinin kişinin ruh sağlığı açısından zorunlu olması gerektiğini ve bunun da yetkili kurumdan alınacak raporla mahkeme kararı neticesinde mümkün olabileceğini düzenleme altına almıştır.⁵² Burada aynı şekilde hukuka uygunluk sebebi olarak kanuni endikasyonun varlığına işaret edilmiş olup aynı zamanda Hasta Hakları Yönetmeliği madde 5'te zikredilen "...bedeni, ruhi ve sosyal yönden tam

49 Yargıtay 15. H.D., 26.02.2019 T. 2018/5523 E., 2019/801 K. www.lexpera.com. "... Somut olay değerlendirildiğinde, taraflar arasındaki eser sözleşmesi hükümlerine uygun şekilde yüklenici edimlerini ifa etmemiş olup davacıya yapılan estetik müdahalenin sonucu itibarıyla iş sahibi yararına sonuç vermediği gibi ... davalı hekimin kusurlu olduğu gözetilerek, mahkemece uygun manevi tazminat takdiri yerine yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir."

50 KORU, s.496.

51 SERT Selin, Türk Medeni Hukukunda Cinsiyet Değiştirme, TBB Dergisi, (118), 2015, s.257.

52 <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=4721&MevzuatTur=1&MevzuatTer-tip=5>

bir iyilik hali...” hususla da örtüşmektedir.⁵³ Nitekim Yargıtay da bir kararında cinsiyet değişikliğine ilişkin endikasyon şartına atıfta bulunarak tıbben gerekliliğin ön koştuğu şartların yerine getirilmesi hususunu vurgulamıştır.⁵⁴

3.2.Psikolojik ve Sosyolojik Endikasyon

Tıbbi endikasyona dayanmayan ancak hukuka uygun diğer müdahale türü olarak psikolojik ve sosyolojik müdahaleler diğer bir tür olarak doktrinde yer almaktadır. Tedavi amacından ziyade sırf güzel görünmek için gerçekleştirilen estetik müdahaleler, vücuda yönelik gerçekleştirilen dövme gibi müdahaleler, hastanın rızası ve tıbbi gerekliliği hekimlerce kanaat oluşması neticesinde hukuka uygun endikasyon dışı müdahaleler olarak ilgili mevzuatın lafzından yola çıkarak nitelendirme yapmak yerinde olacaktır. Psikolojik endikasyona örnek olarak estetik müdahalelerde hekimin ayrıca tıbbi müdahaleye ilişkin aydınlatma yaparak muhtemel etkilerini de tıbbi müdahaleye rıza gösterene aktarması gerekmektedir.⁵⁵

3.3.Dini Endikasyon

Bununla birlikte doktrinde⁵⁶ sosyolojik endikasyon başlığı altında toplansa da sünnet ve yehova şahitlerinin başkasından kan naklini reddi durumlarını dini endikasyon olarak nitelendirip bu başlık altında toplamanın doğru olacağı kanaatindeyiz. Sünnet, Müslüman ve Yahudi toplumlarında erkek çocuklarının dini inançtan kaynaklanan bir gereklilikten dolayı gerçekleştirilen bir ritüel olmakla birlikte tıbbi zorunluluğa; diğer bir ifadeyle endikasyona dayanan durumlarda müdahalenin hukuka uygunluğunda kuşku olmamakla birlikte dini inançtan dolayı toplumca kabul görmüş ve toplumu rahatsız etmeyen bir eylemin cezalandırılması da bu se-

53 AĞIN, s.156.

54 Yargıtay 2. H.D, 20.04.2006 T. ve 2005/20746 E., 2006/5916 K. www.lexpera.com: " Cinsiyet değişikliğine izin verilebilmesi için davacının transseksüel yapıda olması, üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunması zorunlu olup (TMK.m.40/1) davacının bu niteliklere sahip olmadığı resmi sağlık kurulu raporu ile belirlendiği halde cinsiyet değişikliğine izin isteminin reddine karar verilmesi gerektiğinin düşünülmemesi de doğru bulunmamıştır."

55 AĞIN, 160-161.

56 TUNALI, s.318; KORU, s.496.

beple yerinde olmayacaktır.⁵⁷ Bu doğrultuda Almanya Köln Eyalet Mahkemesi sünnet eylemini ebeveyn bakımından kasten yaralama dâhilinde ele almış, eylemi gerçekleştiren hekim bakımından ise Alman Ceza Kanunu m.17’da düzenlenen haksızlık hatası bakımından⁵⁸ nazara aldıktan sonra Alman Medeni Kanununa sünnetle ilgili hüküm getirerek sünnet eylemini hukuka uygun hale getirmiştir.⁵⁹

Dini endikasyona örnek gösterilebilecek diğer bir örnek ise Yehova şahitlerinin başkalarından kan naklini reddetmeleri durumunda ortaya çıkacak müdahalenin hukuka uygunluğu meselesidir. Yehova şahitleri kan naklini tıbbi bir durumdan ziyade dini inançlarından dolayı reddetmektedir. Bunun sebebi ise kanın Tanrı’nın gözünde hayatı simgelemesinden dolayı Tevrat’ta⁶⁰ da kan ve etin bir arada yenmesi açıkça yasaklanmış ve bu sebeple Tanrıların emirlerine riayet etmek ve saygı göstermek adına başkalarından da kan naklini reddetmektedirler.⁶¹ Bu durumda müdahaleden kaçınılması gerekir ve endikasyonun karşıtı kontrendikasyon durumunun varlığı gündeme gelecektir. Burada hastanın rızası, bir dini kontrendikasyondan ileri geldiği için esas alınması gerekir. Nitekim konu ile ilgili, karar araştırması yapıldığında Yargıtay tarafından Yehova şahitliğinin kan naklini reddi durumuna ilişkin verdiği herhangi bir karara rastlanılmamaktadır. Bununla birlikte, basına yansıyan örneklerden anlaşıldığı kadarıyla Yehova şahitlerinin kan naklini reddine ilişkin vermiş oldukları beyan ve rıza⁶²

57 NUHOĞLU Ayşe, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 19, Sayı 2, 2013, s.212; s.219.

58 NUHOĞLU, s.217.

59 TUNALI, s.319.

60 TANRIVERDİ Ahmet Turgut/TANRIVERDİ Gülşah/YALÇIN Sibel Öner/TORUN Serap, Yehova Şahitleri’nin Kan Ve Organ Nakline Bakış Açısı, Lokman Hekim Journal, 2014;4(2), s.3. (ilgili kaynakta geçtiği şekliyle... “İsrail evinden biri veya aranızda yaşayan bir yabancı herhangi bir tür kan yerse, kan yiyen o canı reddedeceğim ve halkının arasında onu yaşatmayacağım; 11. Çünkü bir varlığın canı kandadır, Ben kanı canlarınız için kefarette bulunsun diye sunak için ayırdım. Kefareti sağlayan kandır, çünkü can ondadır.” (Levililer 17:10-11)”)

61 DOĞRAMACI Yakup Gökhan/ ERKOL Zehra Zerrin, Çocuklarda Kan Naklinin Reddi: Yehova Şahitleri Olgu Örnekleri, Tıp Hukuku Dergisi, 5(10), 2016, s.257.

62 AKKIR Erol, Antalyalı Yehova Şahidi kadına eşinden kansız böbrek nakli, 24.02.2017: <https://www.hurriyet.com.tr/gundem/antalyali-yehova-sahidi-kadina-esinden-kansiz-bobrek-nakli-40376170> (Erişim Tarihi: 14.01.2024) (Haber metninde özetle Yeho-

hekimler tarafından⁶³ nazara alınmaktadır.⁶⁴ Bu durumda gerekli müdahaleden kaçınma, hayatın olağan akışında bir suç teşkil edebileceksen hukuka uygun hale gelmektedir.

4. SONUÇ

Sonuç olarak, hekimin hastaya yönelik gerçekleştireceği tıbbi müdahalenin Türk Ceza Kanunu kapsamında suç teşkil etmeyip hukuka uygun bir hareket haline gelmesi için ilgili mevzuatın aramış olduğu dört unsur vardır. İlk olarak hastaya tıbbi müdahaleyi gerçekleştiren kişi 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanununun 1. Maddesi uyarınca hekim olacak, hastanın aydınlatılmasına yönelik rıza alınacak, daha sonra tıbbi müdahalenin zorunlu ve gerekli olması gerekecek ki uygulamada çalışmanın konusu olan endikasyon olarak bilinir ve tıbbi müdahale dikkat ve özen yükümlülüğüne göre yapılacaktır. Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk nedeni sayılan bu dört unsurun birlikte mevcut olması gerekir ki müdahale hukuka uygun olsun, nitekim bir tanesinin noksanlığında hukuka aykırı bir fiil teşkil etmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğuna ilişkin doktrinde de görüş birliği mevcut değildir.

İlgili mevzuatımızda doğrudan endikasyonu tanımlayan bir hüküm olmamakla birlikte dolaylı olarak ifade edilmiş biçimiyle tıbbi

va Şahidi bir kadına böbrek nakli yapılması gerekiyor. Eşinden böbrek nakli yapılmasını ancak bunun kansız olmasını talep etmesi durumunda hekim de kansız bir şekilde nakli gerçekleştiriyor).

63 HABERTÜRK, 'Yehova Şahidi' kadına kansız ameliyat!, <https://www.haberturk.com/saglik/haber/793449-yehova-sahidi-kadina-kansiz-ameliyat> (Erişim Tarihi: 14.01.2024) (Haber metninde özetle normalde 5 ünite kan verilerek gerçekleştirilen by-pass ameliyatı Yehova Şahidi kanının bunu reddetmesi nedeniyle kan nakli olmadan gerçekleşiyor).

64 HAKERİ Hakan, <https://www.ntv.com.tr/saglik/prof-hakan-hakeri-kanunda-belirtilen-disinda-hicbir-asi-hukuki-olarak-zorunlu-degil.YECEhNZMPUSQ7DLzswHINA> , 28.11.2018 (Erişim Tarihi: 14.01.2024) ("Özetle Prof.Dr. Hakan HAKERİ Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesinde düzenlenen Tıp ve İlaç Hukuku Paneline ilişkin içeriğin yayımlandığı haber metninde HAKERİ, İstanbul'da hastaneye giden ve kan naklini reddeden Yehova Şahidinin beyanı karşısında ne yapacaklarını bilemeyen hekimlerin Savcıya müracaatları neticesinde Savcının müdahale edilmesini belirttiği, ancak hastaneye gelen Yehova Şahidinin vekili aracılığıyla bu müdahaleyi reddetmesi neticesinde hastaya müdahale edilmeyip neticede ölmesini hukuka uygun buluyor ve doğru yöntemin hukuken bu olduğunu ifade ediyor").

bi zorunluluk, tıbbi gereklilik gibi ifadelerle ikame edilmektedir. Anayasa m.17 ve Hasta Hakları Yönetmeliği m.12’de endikasyona ilişkin doğrudan atıflar vardır. Endikasyon türleri temel olarak tıbbi gerekliliğini doğrudan mevzuattan alan, diğer bir ifadeyle kanunun doğrudan cevaz verdiği ve tıbbi müdahalede endikasyonun varlığının tespiti için herhangi başka bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmadığı kanuni endikasyon ve tıbbi endikasyona dayanmayan, kişilerin içinde buldukları ruh halinden ya da inançtan dolayı var olan psikolojik, sosyolojik ve dini endikasyon olmak üzere ikiye ayrılır. Kanuni endikasyon içerisinde suç endikasyonu, özürlülük endikasyonu gibi doktrinde alt kullanım türleri vardır. Psikolojik endikasyonda ise öğreti ve yargı mercileri kararlarında estetik müdahaleler, sterilizasyon ve kastrasyon ve cinsiyet değişikliğine yönelik tıbbi müdahaleler yer almaktadır. Sosyolojik endikasyon başlığı altında genellikle sünnet uygulaması dâhil edilmiş, ancak dini endikasyon başlığı altında değerlendirme yaparak bunun incelenmesi gerektiği düşünülüp bu başlık altında Yehova Şahitlerine yönelik kontrendikasyon hususunu da incelemenin yerinde olacağı kanaatine varılmıştır.

Kanaatimizce doğrudan endikasyonun tanım, usul ve esalarına ilişkin mevzuatımızda bir düzenlemenin olmayışı hukuken bazı sıkıntılara sebebiyet vermektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki Türk hukukundaki tıbbi müdahalelerde, Amerika’daki uygulamalardan (hastanın rızası önceliklidir) farklı olarak, Anayasa m.12 ve m.17’de de atıf yapılan vücut dokunulmazlığı esas alındığı için, keyfi olarak kolunun kesilmesini talep eden bir kişiye endikasyon olmadığı için hekim tıbbi müdahalede bulunamaz. Aynı şekilde de her endikasyonun varlığı da tıbbi müdahaleyi hukuki kılmaz. Yehova şahitliğinde her ne kadar hastayı tedavi etmek esas olsa da dini endikasyondan dolayı müdahaleden kaçınmak hukuki olanıdır.

Neticeten belirtmek yerinde olacaktır ki tıbbi müdahalenin gerekliliğini ortaya koyan endikasyon, hastanın rızası ve hekimin tıbbi müdahalesi arasındaki mühim ve hukuka uygunluğu esasında belirleyen ince ve gerekli bir çizgidir. Endikasyonun varlığı hastanın sadece bedeni tedavisine yönelik değil, aynı zamanda ruhi ve sosyal yönden tam bir iyilik haline de yönelmektedir. Bu sebeple,

öncelikle endikasyonun tanımına ilişkin mevzuat hükümlerinde düzenleme yapılması, hukuki niteliğinin belirlenmesi ve türlerinin ilgili hükümlere mündemiç hale getirilmesi; uygulamada endikasyonun tespitine yönelik gerçekleşen ve gerçekleşmesi muhtemel olan hukuki, idari ve cezai uyumsuzluklar noktasında rehber niteliği taşıyacaktır.

KAYNAKÇA

- AĞIN Serenay, Estetik Tıbbi Müdahalelerin Hukuki Nitelendirilmesi ve Hekimin Özel Hukuk Sorumluluğu, İzmir Barosu Dergisi, Eylül 2021
- AİHM, Baytüre and Others v. Türkiye, 2013, Başvuru no: 3270/09
- AKSARAY Buse, Roma Hukuku ve Türk Hukukunda Hekimin Hukuki Sorumluluğu Bakımından Kusur, İstanbul Üniversitesi sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2017
- ARTUK M. Emin/GÖKÇEN Ahmet/ALŞAHİN E. Emin/ÇAKIR Kerim, Gerekçeli Ceza Kanunları, Adalet Yayınları, 25.Baskı, Ankara, 2023
- ATAK İsmail, Tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluk şartları, TOTBİD Dergisi, 19:19, 2020
- AYM, 26.12.2018, 2015/12266 B.N.
- AYM, Nahide Kılıç ve Eylem Kılıç, B. No: 2017/17256, 19/10/2023
- DOĞRAMACI Yakup Gökhan/ ERKOL Zehra Zerrin, Çocuklarda Kan Naklinin Reddi: Yehova Şahitleri Olgu Örnekleri, Tıp Hukuku Dergisi, 5(10), 2016
- HAKERİ Hakan, Tıp Ceza Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2023
- HALWANI T., TAKROURI M., Medical laws and ethics of Babylon as read in Hammurabi's code (History). The Internet Journal of Law, Healthcare and Ethics, 2006, Vol. 4, No. 2.; ISP (Internet Scientific Publications)
- İNAL Nihat, Adli Tıp ve Ekonomik Terimli Hukuk Sözlüğü, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2003
- KILIÇGİL ÇİÇEK Tuğçe, Güzelleştirme Amaçlı Estetik Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Sözleşmeden Doğan Hukuki Sorumluluğu, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XXIV, sy. 1-4, 2020
- KORU Onur, Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu: Endikasyon Şartı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi-InÜHFD 12(2), 2021
- NUHOĞLU Ayşe, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 19, Sayı 2, 2013

- SERT Selin, Türk Medeni Hukukunda Cinsiyet Değişirme, TBB Dergisi, (118), 2015, s.257.
- ŞATIR Necdet, Sağlık Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargıtay 13.Hukuk Dairesinin Yargısal Yaklaşımı, Sağlık Hukuku Digestası, Ankara Barosu Yayınları, 1(1), 2009
- TANRIVERDİ Ahmet Turgut/TANRIVERDİ Gülşah/YALÇIN Sibel Öner/TORUN Serap, Yehova Şahitleri'nin Kan Ve Organ Nakline Bakış Açısı, Lokman Hekim Journal, 2014;4(2)
- YEŞİLLER Fatma Begüm, Hekimlik Sözleşmesi ve Hekimin Sözleşmeden Doğan Hukuki Sorumluluğu, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019
- YILMAZ Candan, Gebeliğin Sonlandırılmasında İzin Verilen Yasal Sürelere İlişkin Karşılaştırmalı İnceleme, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, C.21, Özel S., 2019
- ZORLU Süleyman Emre, İslam ve Osmanlı Hukukuna göre Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluk Şartları, II.Türk Hukuku Tarihi Kognresi Bildirileri, Oniki-levha Yay. Cilt I, 2016, İstanbul

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN NİTELİĞİ

Av. Setenay KAYA ÖZLÜTÜRK¹

ÖZET

Çalışmamızda Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4. maddesi kapsamında işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun niteliği Yargıtay içtihatları çerçevesinde incelenmiştir.

Üç temel bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun kaynağı ve tabi olduğu sorumluluk hükümleri açıklanmıştır. İkinci bölümde ise işverenin hukuki sorumluluğuna ilişkin öğretilerdeki görüşler anlatılmış akabinde ise kendi görüşümüze yer verilmiştir. Çalışmamızın üçüncü ve son bölümünde ise işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğine ilişkin Yargıtay'ın yaklaşımı irdelenmiş ve bu kapsamda işverenin Kuruma karşı ve sigortalıya karşı sorumluluğunun zaman içerisinde Yargıtay içtihatlarında nasıl ele alındığı açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler: İş Kazası, Meslek Hastalığı, İşverenin Hukuki Sorumluluğu, Kaçınılmazlık İlkesi, Kusur Sorumluluğu, Kusursuz Sorumluluk, Objektifleştirilmiş Kusur Teorisi

1. GİRİŞ

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği borcuna aykırı davranışları sonucunda meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıkları açısından işverenin hukuki, cezai ve idari sorumlulukları mevcuttur. Bu kapsamda çalışmamızda, işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarının

¹ Avukat, İstanbul Barosu

dan doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin tespiti için inceleme ve açıklamalara yer verilmiş ve bu irdelemeler Yargıtay kararları ışığında gerçekleştirilmiştir.

Çalışmamızda öncelikli olarak işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun dayanağını oluşturan mevzuat hükümleri belirtilmiş, akabinde ise işverenin sorumluluğunun sözleşmesel sorumluluk esasına dayandığı konusu ele alınmış ve bu dayanağın haksız fiil esasına kıyasla neden işçi açısından daha lehe sonuçlar doğurduğu açıklanmıştır.

Akabinde, işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğuna ilişkin öğretideki görüşler aktarılmış; bu kapsamda kusur sorumluluğu görüşünü benimseyen yazarlar ve kusursuz sorumluluk görüşünü benimseyen yazarların görüşlerine temel olarak yer verildikten sonra işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğine ilişkin kanaatimiz açıklanmıştır.

Son olarak iş kazaları ve meslek hastalıkları açısından işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu ve sigortalı karşısındaki sorumluluğu açısından Yargıtay'ın yaklaşımının ne olduğu ve bu yaklaşımın zaman içerisinde nasıl değiştiği emsal kararlar üzerinden aktarılmış ve bunun yanı sıra işverenin sorumluluğunun tespitinde önem arz eden "kaçınılmazlık ilkesi"nin yorumu konusunda Yargıtay'ın yaklaşımı da güncel kararlar üzerinden incelenmiştir.

2. İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN KAYNAĞI VE TABİ OLDUĞU SORUMLULUK HÜKÜMLERİ

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin sorumluluğunu düzenleyen temel mevzuat hükümleri 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417/2 maddesi ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. maddesidir². TBK m. 417/2 hükmü uyarınca iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması adına işveren, işyerinde gerekli her türlü önlemi almakla ve gerekli tüm araç ve gereçleri bulundurmakla yükümlü tutulmuştur. Benzer şekilde İSGK'nın

2 EKMEKÇİ, Ömer/ KÖME AKPULAT, Ayşe/ AKDENİZ, Ayşe Ledün: *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, On İki Levha Yayınları, 2. Baskı, 2022.s.261.

4. maddesi kapsamında da işveren; mesleki risklerin önlenmesi, organizasyonun inşası, araç ve gereçlerin temini, gerekli tüm tedbirlerin alınması ve bu tedbirlerin değişen şartlara uygun hale getirilmesi, iyileştirilme çalışmalarının yapılması, tedbirlere uyulup uyulmadığının denetimi, risk değerlendirmesi yapılması, görevlendirme aşamasında işe uygunluğunun denetlenmesi ile (gerekli bilgi ve talimat verilenler hariç) çalışanlarca hayati ve özel tehlike arz eden yerlere girilmemesi adına gereken tedbirlerin alınmasında yükümlü tutulmuştur.

İşverenin bu yükümlülüklerine aykırı davranmasından doğan zararların tazmini hususu ise TBK'nın 417/3 hükmünde düzenlenmiş olup bu kapsamda işverenin işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmininin, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacağı düzenlenmiştir. İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacağı Yargıtay uygulamasında da kabul görmekte olup bu kapsamda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından 2019 yılında verilmiş olan bir kararda³; bir iş kazası meydana geldiğinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin mevzuata aykırı hareket eden işverenin aslında hizmet sözleşmesinden doğan "işçiyi gözetme borcu"nu yerine getirmemiş olacağı ve bu nedenle sözleşmeye aykırı davranmış sayılacağı ifade edilmiştir.

İş kazası ve meslek hastalıkları neticesinde işçinin ölmesi veya vücut bütünlüğünün zedelenmesi hali aynı zamanda haksız fiilin unsurlarını da meydana getirecektir⁴. Ancak gerek uygulama alanı bulacak olan zamanaşımı süresi gerekse işçiye yüklenen ispat yükü açısından iş kazası ve meslek hastalıklarında işverenin sorumluluğu açısından haksız fiil sorumluluğu hükümlerinin değil sözleşmeye aykırılık hükümlerinin uygulanması işçi açısından daha avantajlı olacaktır⁵. Zira TBK m.146 kapsamında sözleşmeye aykırılık

3 YHGK, E.2015/2682 K.2019/986 T.1.10.2019.

4 SÜZEK, Alper: *İş Hukuku*, Beta Yayıncılık, 21. B., 2021, s.436. İşverenin haksız fiil sorumluluğu için ayrıca bkz. OĞUZMAN, Kemal: "İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu" *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C.34, 1969, S. 1-4.

5 EKMEKÇİ/ KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, **a.g.e.**, s.264.

açısından on yıllık zamanaşımı süresi öngörölmüşken; haksız fiil sorumluluğu açısından TBK m.72 kapsamında zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıllık ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yıllık zamanaşımı süresi öngörölmüştür. Bunun yanı sıra TBK m.112 hükmü kapsamında sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk açısından kusursuzluğunu ispat etme yükü işverenin üzerindeyken; haksız fiil esasına dayalı sorumlulukta TBK m. 49 hükmü kapsamında işverenin sorumlu olduğunu ispat yükü işçinin üzerindedir.

Dolayısıyla hem zamanaşımı hem de ispat yükü açısından işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan zararlardan sorumluluğunun haksız fiil esasına göre değil sözleşmesel sorumluluk esasına göre değerlendirilmesi işçi açısından daha lehe sonuç doğuracaktır.

3. İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN NİTELİĞİNE İLİŞKİN ÖĞRETİ GÖRÜŞLERİ

İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu mu olduğu yoksa kusursuz sorumluluk mu olduğu konusunda öğretilerde farklı görüşler mevcut olup çalışmamızın bu bölümünde her iki görüşe ilişkin yazarların yaklaşımları açıklanacaktır. Ancak belirtmek isteriz ki aşağıda yer verilecek olan öğreti görüşleri 6098 sayılı TBK ile 6331 sayılı İSGK sonrasındaki sürece ilişkin görüşler olup ilgili mevzuatlardan önceki dönemde (sorumluluğun BK m.96 ve m. 332/1 çerçevesinde incelendiği dönemde) ileri sürölmüş olan öğreti görüşleri çalışmamız kapsamının dışında tutulmuştur⁶.

3.1. Kusur Sorumluluğu Görüşü

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğu yönündeki

6 İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun hukuki niteliği hakkında TBK ve İSGK'den önceki görüşler için bkz GÜNEŞ, Volkan: *Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği*, On İki Levha Yayıncılık, 2017,s.129-140.

görüş öğretideki baskın görüş olmakla birlikte konu birçok yazar tarafından farklı açılarla ele alınmıştır.

*Oğuzman/Öz*⁷'e göre işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğu bir kusur sorumluluğudur ama işverenin, emniyet ve sağlık önlemleri konusunda yardımcı kişilerden destek alması halinde bu kimselerin gerekli emniyet ve sağlık önlemlerini almamaları halinde işverenin kusursuz sorumluluğu gündeme gelir ve işveren TBK m.116 kapsamında sorumlu tutulur. Bunun yanı sıra işçilerin “önemli ölçüde tehlike arz eden” işletmelerde çalıştığı hallerde de işveren TBK m. 71’de düzenlenmiş olan tehlike sorumluluğu kapsamında tipik tehlikelerden doğacak zararlar açısından kusursuz sorumlu kabul edilecektir.

*Ekmekçi/ Köme Akpulat/ Akdeniz*⁸ ise işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun niteliğini incelenen işverenin Sosyal Güvenlik Kurumu karşısında sorumluluğu ile sigortalıya ve hak sahiplerine karşı sorumluluğu ayrı ayrı ele almıştır. Bu kapsamda işverenin SGK karşısındaki sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olduğu ancak iki halde kusursuz sorumluluğun gündeme geleceği belirtilmiştir. Bu hallerden ilki 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu⁹ m.23/1 hükmü kapsamında sigortalının işe giriş belgesinin Kurum’a bildirildiği veya sigortalının çalıştırıldığı Kurumca tespit edildiği tarihten önce meydana gelen iş kazası meslek hastalıklarıdır ve bu halde işverenin kusurunun olup olmadığı aranmayacaktır. İkinci olarak ise; 5510 sayılı Kanun’un m.21/3 hükmü kapsamında sağlık raporunun alınması gerektiği işlerde rapor alınmaksızın ya da alınan rapora aykırı olacak şekilde çalıştırılan işçilerin meslek hastalığından doğan geçici iş göremezlik ödemeleri de işverenin kusuruna bakılmaksızın işverene rücu edilecektir. Yazarlar, işverenin sigortalıya veya hak sahiplerine karşı hukuki sorumluluğun niteliğine ilişkin olarak ise; kusur sorumluluğunun kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı, objektifleştirilen kusurun işverenin sorumluluğunu

7 OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (C. II), Gözden Geçirilmiş 18. Baskı, C. II, İstanbul 2023.s. 251-252.

8 EKMEKÇİ/ KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, **a.g.e.**, s.267-299.

9 RG. T. 16.06.2006 S. 26200.

kusursuz sorumluluğa dönüştürmese de kusura dayalı sorumluluğu oldukça genişlettiğini ifade etmektedir.

*Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca*¹⁰, hukukumuzda aslolanın kusur sorumluluğu olduğunu, dolayısıyla aksi açıkça kanunlarda düzenlenmedikçe kusursuz sorumluluğun söz konusu olmayacağını vurgulamakta, TBK’da bu yönde bir istisnai düzenleme bulunmadığından işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğini kusur sorumluluğu olarak ifade etmekte ve yalnızca önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler açısından tehlike sorumluluğunun mevcut olduğunu belirtmektedirler.

*Süzek*¹¹ de benzer şekilde işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğunu kusur esasına dayandırmakta ve bunun yanı sıra önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinden doğan zararlarda TBK m. 71 kapsamında tehlike esasına dayanan kusursuz sorumluluğun söz konusu olacağını ifade etmektedir.

*Özdemir*¹² ise işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğunu ve bu sonuca kanun koyucunun işverene kusur sorumluluğu yüklemeye niyetinin varlığını gösteren TBK m. 417 hükmünün gerekçesinden ve Adalet Komisyonu’ndaki değişikliğin gerekçesinden kolaylıkla varılabileceğini ileri sürmektedir. Bunun yanı sıra yazar, TBK’nın 417. maddesinin yanı sıra 71. maddesinin de uygulama alanı bulacağını, dolayısıyla “önemli ölçüde tehlikeli işletmeler” açısından kusursuz sorumluluğun doğacağını beyan etmektedir.

*Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal*¹³, kusursuz sorumluluğun ancak özel kanun maddeleriyle istisnai olarak getirildiği hallerde (örn. TBK m.71) mevcut olabileceğini, ancak işverenin sorumluluğunu kusursuz sorumluluk olarak kabul edebileceğimiz herhangi bir kanuni düzenlemenin bulunmadığını, bu nedenle işverenin

10 ÇELİK, Nuri/ CANIKLİOĞLU, Nurşen / CANBOLAT, Talat/ Özkaraca, Ercüment: *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, İstanbul 2023,314-315.

11 SÜZEK, **a.g.e.**, s.454 vd.

12 ÖZDEMİR, Erdem:*İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, İstanbul,2014, s. 502-507.

13 MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi / ASTARLI, Muhittin / BAYSAL, Ulaş:*İş Hukuku*, Lykeion Yayınları, 7.B., 2022, s.1411-1412.

hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğunu ve zararın tazmini hususunda ise TBK m.112 vd. hükümleri doğrultusunda sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğun gündeme geleceğini ifade etmektedir.

*Akın*¹⁴ da iş kazası ve meslek hastalıkları kapsamında işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğunu kabul etmekte ve bu kapsamda işverenin sözleşmeden veya kanundan doğan borçlarını kasten ya da ihmalen yerine getirmemesi halinde kusurlu sayılacağını ifade etmektedir. Bunun yanı sıra yazar, işverenin kusur değerlendirmesinin objektif kıstaslara (işverenle aynı durumdaki makul, dikkatli ve sorumluluk duygusu taşıyan bir insana kıyasla) göre yapılması gerektiğini ileri sürmektedir.

Son olarak *Akdeniz*¹⁵ de işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğini kusur sorumluluğu şeklinde değerlendirmiş ve fakat kusur sorumluluğu esaslarını birtakım açılardan eleştirmiştir. Bu kapsamda yazar, kusur sorumluluğu esasına ilişkin olarak “kusursuz sorumluluk esasının kabulü halinde işverenlerin gereken önlemleri alma konusunda ihmalkâr davranacakları” yönündeki görüşün gerekçe gösterilmesini isabetli bulmadığını, zira işverenin ihmalkâr davrandığı (dolayısıyla kusurunun olduğu) durumlarda hukuki sorumluluğun niteliğinden (kusur sorumluluğu mu kusursuz sorumluluk mu sorusundan) bağımsız olarak hem idari hem de cezai sorumluluğu gündeme geleceğini ifade etmektedir. Bunun yanı sıra yazar, her ne kadar işverenin sorumluluğu kusur sorumluluğu esasına dayandırılacak olsa da işçinin gerçek zararının sigorta tarafından karşılanan zarardan daha fazla olduğu hallerde karşılanmayan zarara işçinin katlanması gerektiği yönündeki uygulamayı da adalete uygun bulmamakta ve işverene veya üçüncü bir kişiye kusur atfedilemeyen haller açısından “işçinin zararının tamamının Kurum tarafından karşılandığı bir kanuni düzenlemenin yapılması, işçinin tüm zararının karşılanmasından sonra ise somut olayın özelliklerle-

14 AKIN, Levent: “İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu Kusur Esasına Dayanır”, *Çimento İşveren Dergisi*, C.28, S. 3, 2014, s. 43.

15 AKDENİZ, Ayşe Ledün: İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 72, S. 2, 2014, s. 19 vd.

rine göre sorumluluğun Kurum ile işveren arasında dağıtılması” şeklinde bir çözüm önerisi getirilmektedir.

3.2. Kusursuz Sorumluluk Görüşü

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun kusur sorumluluğu esaslarına tabi olduğu öğretide kabul edilen baskın görüş olmakla birlikte, işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğini kusursuz sorumluluk olarak yorumlayan yazarlar da bulunmaktadır.

*Tunçamağ/Centel*¹⁶ TBK m. 417/2 uyarınca işverene yüklenmiş olan işçiyi gözetme (iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma) yükümünün mutlak ve koşulsuz bir nitelik taşıdığını, zira hükümde yer alan “gerekli her türlü” ve “noksansız” kelimelerini seçen kanun koyucunun bu seçimi ile artık işvereni mutlak ve koşulsuz bir yükümlülük altına soktuğunu ve bu kapsamda kusursuz sorumluluk esasının benimsendiğini kabul etmektedir.

*Kılıçoğlu*¹⁷ ise işverenin iş sağlığı ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğini tehlike sorumluluğu olarak tanımlamakta ve bu kapsamda sorumluluğun doğması için kusurun aranmayacağını fakat tazminatın belirlenmesi ve ek kusurun varlığı hususlarında kusurun göz önüne alınacağını ifade etmektedir.

3.3. Görüşümüz

İşverenin hukuki sorumluluğunun niteliğini kusursuz sorumluluk olarak tanımlayan görüşlerin işveren karşısında güçsüz durumda olan işçiye daha kapsamlı bir koruma sağlamayı amaçladığı ileri sürülebilecekse de böylesi bir kabul kanaatimizce hakkaniyete de mevzuat hükümlerine de uygun düşmeyecektir. Zira işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğu yalnızca işçi karşısında doğan bir sorumluluk olarak algılanmamalı, işverenin Kurum karşısında da sorumlu olduğu göz önüne alınmalı

16 TUNÇOMAĞ, Kenan / CENTEL, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 8. B., İstanbul, 2016, s. 133.

17 KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 16. B., Ankara, 2012, s. 153.

ve bu kapsamda 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesi de dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır.

5510 sayılı Kanun'un "İş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık bakımından işverenin ve üçüncü kişilerin sorumluluğu" başlıklı 21. maddesinde yer alan "İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kasti veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse" ifadesi doğrultusunda işverenin sorumluluğunun bir tür kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiş olduğu açıktır. Kanunun işbu açık hükmüne rağmen işverenin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olarak nitelendirilmesi kanaatimizce makul bir yaklaşım değildir. Kanun koyucu 5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesinde işverenin sorumluluğunun kusur sorumluluğu olduğunu ortaya koyduktan sonra; işverene kusursuz sorumluluk atfedilecek olan iki istisnai durumu da yine 5510 sayılı Kanun'un 23/1 ve 21/3 maddelerinde açıkça düzenlemiştir¹⁸.

Bu kapsamda sigortalı işe giriş bildirgesi Kuruma bildirilmeden veya sigortalı çalışma Kurumca tespit edilmeden önce meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığından doğan ödemelerin "21. maddenin birinci fıkrasında yazılı sorumluluk halleri aranmaksızın" işverene ödettilereceği düzenlenmiştir. Kanuni bir istisna düzenleyen bu hüküm aynı zamanda kuralı da yeniden hatırlatmakta ve normalde işverenin sorumluluğundan bahsedilebilmesi için "yazılı sorumluluk hallerinin aranacağını" bir kez daha açıkça ortaya koymaktadır. Benzer şekilde 5510 sayılı Kanun'un 21/3 maddesi uyarınca sağlık raporu alınmasının gerekli olduğu işler açısından böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı çalıştırılan sigortalıların, işe girmeden önce var olduğu tespit edilen veya bünyeye elverişli olmadığı işte çalıştırılması sonucu meydana gelen

18 ¹⁸ERTÜRK, Şükran:Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, İstanbul, Oniki Levha, 2018.s.868 CANIKLIOĞLU, Nurşen:Sosyal Sigorta Türleri, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002, *Yargıç Utkan Araslı'ya Armağan (2002 Yılı Kararları)*, Ankara, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, 2004.s. 414; GÜZEL, Ali:Sosyal Sigortalar Kurumunun İşveren Rücucu ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, *İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat Sempozyumu*, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1996.s. 299.

hastalığı nedeniyle sigortalıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneğinin de işverene ödettirileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla işverenin Kurum'a karşı hukuki sorumluluğunun niteliği kusur sorumluluğu olduğu ve bu sorumluluğun ancak yukarıda açıklanan iki kanuni istisna kapsamında kusursuz sorumluluk olarak genişletilebileceği kanaatindeyiz.

İşverenin sigortalıya veya hak sahiplerine karşı sorumluluğu ise, işçinin iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle uğradığı zararın tamamının sigorta tarafından karşılanamadığı hallerde gündeme gelmektedir. Kurumca karşılanamayan bu bakiye zarardan işverenin sorumlu tutulup tutulamayacağını düzenleyen açık bir mevzuat hükmü bulunmamakla birlikte bu konudan doğan uyuşmazlıklar açısından Yargıtay'ın yaklaşımı da zaman içerisinde değişiklik göstermiştir. Yargıtay'ın bu husustaki yaklaşımlarının tarihsel değişimine çalışmamızın bir sonraki bölümünde yer verilecek olup geline güncel noktada işverenin sorumluluğunun kusurlu sorumluluk niteliğini haiz olduğu ancak bununla birlikte sorumluluğun objektifleştirilmek suretiyle kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı yönündeki görüşe¹⁹ katılmaktayız.

4. İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN NİTELİĞİNE İLİŞKİN YARGITAY'IN YAKLAŞIMI

4.1. İşverenin Kuruma Karşı Sorumluluğu Konusunda Yargıtay'ın Yaklaşımı

Yargıtay gerek 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu²⁰ gerekse 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında işverenin Kurum'a karşı sorumluluğunun niteliğinin kusurlu sorumluluk olduğu yönünde kararlar kurmuştur. Zira Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 2016 yılında vermiş olduğu bir kararda²¹; 506 sayılı Yasa'nın 26. maddesi kapsamında düzenlenmiş olan işverene, üçüncü kişilere veya üçüncü kişileri çalıştıranlara karşı rücu imkanının, yalnızca anılan maddede öngörülen sayılı

19 EKMEKÇİ/KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, a.g.e., s.294-295.; SÜZEK, a.g.e., s. 434.

20 RG. T.29, 30, 31.07.1964-01.08.1964, S. 11766-11779.

21 Yargıtay 10. HD., E. 2014/20947 K. 2016/7 T. 18.1.2016.

ve sınırlı durumların gerçekleşmesi halinde mümkün olduğu, işbu maddedeki sorumluluk hallerinin genişletilmesinin veya genel hükümler uyarınca kusursuz sorumluluk yoluna gidilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir.

Benzer şekilde Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nce 2020 yılında verilen bir kararda²²; 5510 sayılı Kanunun 21. maddesinde düzenlenen işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğu, Kurumun rücu alacağı söz konusu olduğunda Borçlar Kanununda düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinin uygulama alanı bulamayacağı, iş kazası veya meslek hastalığı kapsamında Kurum tarafından işverene rücu edilebilmesi için iş kazasının veya meslek hastalığının işverenin kastından veya iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketinden doğmuş olması gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla her iki Kanun kapsamında da işverenin Kuruma karşı hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğu Yargıtay tarafından da kabul edilmektedir.

Bunun yanı sıra 5510 sayılı Kanun'un 23. maddesinin işverene Kurum karşısında kusursuz sorumluluk yüklediği hususu da Yargıtay nezdinde kabul görmekte ve kararlara konu edilmektedir. Zira Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 2019 yılında vermiş olduğu bir kararda²³; 5510 sayılı Kanunun "Süresinde Bildirilmeyen Sigortalılıktan Doğan Sorumluluk" başlıklı 23'üncü maddesinin 1 ve 2'nci fıkralarındaki düzenleme ile; işverenin kaçak işçi çalıştırmasının önlemesinin amaçlandığı ve maddenin düzenleniş şekline de açıkça anlaşılabileceği üzere, 23'üncü maddeye göre işverenin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk ilkesine dayandığı ifade edilmiştir.

Bunun yanı sıra Yargıtay'ın işverenin, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatından doğan gerekli tedbirleri almaksızın "işçinin tecrübeli olduğuna veya dikkatli çalışıldığı takdirde tedbir alınmasına gerek olmadığına" ilişkin varsayımlarının kabul edilemeyeceği ve işverenin bir anlamda objektif özen yükümlülüğü altında olduğunu belirten kararları mevcuttur. Zira Yargıtay 10. Hukuk Daire-

22 Yargıtay 10. HD., E. 2019/4831 K. 2020/7087 T. 14.12.2020.

23 Yargıtay 10. HD., E. 2018/5509 K. 2019/2660 T. 21.3.2019.

si'nin 2015 yılında vermiş olduğu bir kararda²⁴ işverenin, meydana gelen iş kazaları kapsamında Kuruma karşı 506 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca sorumlu olduğu, bu sorumluluğun kusur sorumluluğu ile sınırlı olduğu ancak işverenlere işçi sağlığı ve iş güvenliği kapsamında her türlü önlemi almanın yanı sıra bir anlamda objektif özen yükümlülüğünün de öngörülmüş olduğu; dolayısıyla işverenin, mevzuattan doğan bu yükümlülüklerini "işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği" gibi düşüncelerle yerine getirmemesinin kabul edilemeyeceği açıklanmıştır.

Oldukça benzer bir açıklama 2018 yılında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından kurulan bir kararda²⁵ da yapılmış olup bu kapsamda YGHK; işverenin, işçilerin sağlığını korumakla ve mevzuattan doğan yükümlülükleri kapsamında iş güvenliğine ilişkin objektif olarak mümkün olan tüm tedbirleri almakla yükümlü olduğunu belirtmiş ve işverenin "işçilerin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı taktirde gerekmeyeceği" gibi düşünceler gerekli tedbirleri almaktan çekinemeyeceklerini, çalışma hayatında süre gelen kötü alışkanlık ve geleneklerin varlığının da işverenlerin önlem alma ödevini etkilemeyeceğini, bu kapsamda işverenlerin çalıştırdığı sigortalıların bedeni ve ruh bütünlüğünü korumak için gereken her önlemi, amaca uygun biçimde almak, uygulamak ve uygulatmakla yükümlü olduğunu ifade etmiştir.

Özellikle meslek hastalıkları açısından hastalığın ortaya çıkışı belirli bir süre alabildiği ve işçinin bu süre zarfında birden çok işveren nezdinde çalışmış olabileceği için bu gibi durumlarda Yüksek Mahkeme, sigortalının meslek hastalığının tespit edildiği işyeri dışındaki diğer işyerlerinin de tespit edilmesi ve bu yerlerdeki çalışmaların da meslek hastalığının üzerinde etkisinin olup olmadığının ortaya konulması gerektiğini belirtmektedir. Bu doğrultuda işçinin pnömokonyoz ve mesleki astım rahatsızlığı sebebiyle açılmış bir maddi manevi tazminat davası açısından Yargıtay 10. Hukuk Dairesince 2022 yılında verilmiş olan kararda²⁶; işçinin farklı işveren nezdindeki çalışma (dolayısıyla maruziyet) süreleri de gözetilerek

24 Yargıtay 10. HD., E. 2015/4256 K. 2015/7249 T. 14.04.2015.

25 Yargıtay HGK., E. 2015/1100 K. 2018/1185 T. 13.06.2018.

26 Yargıtay 10. HD., E. 2020/10324 K. 2022/1513 T. 08.02.2022.

her bir işveren nezdinde yapılan çalışma nedeniyle işverenlerin kusur oranlarının ayrı ayrı tespit ettirilmesi ve her bir işverenin kendi kusurundan ayrı ayrı sorumlu olacağı hususu gözetilerek Davalı işverenin tazminat alacağından sorumluluğu hakkında bir karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Bunun yanı sıra farklı işverenler nezdindeki çalışmalar sonucu doğan meslek hastalıklarına ilişkin tazminat davalarında işverenler arasında müteselsil sorumluluk bulunmadığı hususu da Yargıtay içtihatları kapsamında açıkça ortaya konulmuştur. Bu konuda farklı dönemlerde ayrı iş yerlerinde çalışan bir işçide ortaya çıkan meslek hastalığı nedeni ile kusurlu oldukları tespit edilen davalı işveren ile dava harici önceki işverenlikler arasındaki sorumluluğunun müteselsil sorumluluğa dayanıp dayanmadığına ilişkin bir uyuşmazlık açısından Yargıtay 10. Hukuk Dairesi tarafından verilmiş olan kararda²⁷; meslek hastalığından kaynaklı tazminat davalarında farklı işverenler arasında müteselsil sorumluluğun söz konusu olmadığı, ayrı ayrı her işverenin kendi kusurundan dolayı sorumlu tutulması gerektiği açıkça ifade edilmiştir.

4.2. İşverenin Sigortalıya ve Hak Sahiplerine Karşı Sorumluluğu Konusunda Yargıtay'ın Yaklaşımı

İş kazası ve meslek hastalıkları açısından işverenin sigortalıya ve hak sahiplerine karşı sorumluluğu konusunda Yargıtay'ın yaklaşımı zaman içerisinde değişkenlik göstermiştir. Zira 1967 yılına kadar olan süreçte verilen Yargıtay kararlarında işverenin sorumluluğu kusur sorumluluğu olarak ifade edilmişken²⁸; ilerleyen yıllar bu görüş yerini “tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk” görüşüne bırakmıştır. Bu kapsamda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından 1981 yılında verilmiş olan bir kararda²⁹; iş kazası sonucu meydana gelen zararı işverenin tazmin borcunun kusursuz sorumluluğa dayandığı ve kusursuz sorumlulukta da işverenin tazmin yükümlülüğü için illiyet bağının varlığının zorunlu olduğu ifade edilmiştir.

27 Yargıtay 10. HD., E. 2021/8627 K. 2021/14704 T. 23.11.2021.

28 EKMEKÇİ/KÖME AKPULAT/AKDENİZ, **a.g.e.**, s.282, dipnot 214.

29 Yargıtay HGK., E. 1980/9-1949 K.1981/535 T.26.06.198 (**A.e.** s.283)

Benzer şekilde; işçilerin ikamet ettikleri mahallerden sosyal yardım amacıyla işyerine taşınması sırasında karşıdan gelen bir minibüs şoförünün (dava dışı üçüncü kişi) sisli havada hatalı sollama yapmaya kalkışması sonucunda gerçekleşen bir kaza açısından 1987 yılında verilmiş olan bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında³⁰; hukukumuzda asıl olanın kusur şartına dayalı sorumluluk olduğu, ancak gelişen teknolojinin sanayiye yansımaları sonucu meydana gelen bazı tehlikelerin doğurduğu zararların tazmininde kusur şartının aranmasının her zaman adaleti ve toplumsal düşünceyi tatmin etmediği, bu nedenle tehlike sorumluluğu kuralının geliştirilmiş olduğu, bu kapsamda işin yürütülmesi ile ilgili olarak oluşan tehlikelerin meydana getirdiği zararlarda, işverenin kusuru bulunmasa da işçinin uğradığı zararın tamamının işçi üzerine bırakmak yerine hakkaniyet ölçüsünde zararın bir kısmından işverenin de sorumlu tutulması gerektiği, ancak tehlike sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk hali olsa da bir sonuç sorumluluğu olmadığı, bu kapsamda eğer zarar işletmeye özgü bir tehlikeden değil de üçüncü kişinin kusuru ile doğmuşsa bu halde illiyet bağının kesileceği ve işverenin iş kazasından sorumlu tutulamayacağı ifade edilmiştir.

Dolayısıyla Yargıtay, işverenin sorumluluğunu kusursuz sorumluluk olarak nitelendirdiği dönemlerde de illiyet bağının aranması gerektiğini açıkça ortaya koymuştur. Bununla birlikte son dönemlerde Yargıtay'ın işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğuna ilişkin görüşü yeniden ağırlık kazanmaya başlamıştır.

Bu kapsamda sipariş üzerine evlere su dağıtımını yapan bir şirket işçisinin dağıtım için gittiği bir binanın asansörünün bozuk olması sebebiyle asansör boşluğuna düşüp hayatını kaybetmesi ardından geri kalanlarca açılmış olan tazminat davasını inceleyen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu işverenin sorumluluğunu tespit amacıyla yaptığı inceleme sonucu 2010 yılında vermiş olduğu kararda³¹; işçi su götürmek için araçla gittiği sırada işverenin araçta gereken bakımları yapmaması sonucu bir kaza olmuş olsaydı ya da işveren işçinin motosiklet gibi bir araçla başlıksız su götürmesine göz yum-

30 Yargıtay HGK., E. 1986/722 K. 1987/203 T. 18.03.1987.

31 Yargıtay HGK., E. 2010/36 K. 2010/67 T. 03.02.2010.

muş veya başlık temin etmemiş veya ehliyeti olmadığı halde işçinin araç kullanımına izin vermiş olsaydı bu gibi durumlarda işverenin sorumluluğunun söz konusu olacağını ancak bozuk olan asansörün kata kabinsiz gelmesi sonucu gerçekleşen olay açısından İstanbul gibi bir yerde bulunan binada işverenin işçisine el feneri gibi aydınlatma aracı dağıtmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, benzer şekilde işverenin işçinin her gittiği binayı önceden kontrol etmesinin de işverenden beklenemeyeceği ifade edilerek işverenin kusurlu eylemi ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı bulunmayan işverenin sorumluluğundan söz edilemeyeceğine hükmedilmiştir.

Benzer şekilde işçinin işyerince kalp krizi geçirerek hayatını kaybettiği bir davaya ilişkin olarak verilmiş olan 2013 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında³² da; işverenin kazadan sorumlu olabilmesi için kusurunun kanıtlanmış olması gerektiği ve kalp krizinde kişinin yaşı, beslenme şekli ve kültürü, genetik özellikleri ve bünyevi yapısı, tütün bağımlılığı, alkol kullanımı, egzersiz durumu, cinsiyeti gibi çeşitli faktörlerinin bir araya gelmesiyle miyokart infarktüsünün ortaya çıkabileceği, bu nedenle işyerinde çalışma şartlarının kalp krizini tetikleyip tetiklemeyeceğinin belirlenmesi adına işgücü sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman olan bir kardiyoloğun da yer alacağı bilirkişi heyetinden rapor alınması ve bu rapor kapsamında kusurun ağırlığının değerlendirilmesi sonrasında karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

İşçinin Irak'ta bulunan işyerine işveren tarafından temin edilen bir uçakla giderken geçirdiği kaza sonrasında hayatını kaybetmesine ilişkin uyuşmazlık açısından verilen 2014 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurul kararında³³ da; "Yargıtay'ın benimsediği görüşe göre, işverenin iş kazaları açısından sorumluluğunun kusura dayandığı zira İsviçre ve Türk Hukuk Sisteminde özel bir düzenleme söz konusu olmadıkça asıl olanın kusur sorumluluğu olduğu, kusurlu olmadığı gibi kendisinden beklenen özeni gereği gibi yerine getirmiş olan bir işvereni, işyeri ya da işletmeyle uzaktan yakından ilgili bulunmayan mücbir nedenlerden sorumlu tutmanın adalet ve hakkaniyet duygularını inciteceği, objektifleştirilen kusurun ku-

32 Yargıtay HGK., E. 2012/1121 K. 2013/386 T. 20.03.2013.

33 Yargıtay HGK., E. 2013/586 K. 2014/95 T. 12.02.2014.

sur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırırsa da kesinlikle onu kusursuz sorumluluğa dönüştürmeyeceği vurgulanmış ve somut olay açısından uçak kazasının oluşumuna ilişkin maddi olguların eksiksiz biçimde saptanması, sorumluluğu gerektiren her koşulun, kendi özelliği çerçevesinde araştırılıp irdelenmesi ve sonrasında, özellikle havacılık ve uçak mühendisliği, işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında uzmanlarından oluşturulacak üç kişilik bilirkişi heyetinden olayın niteliğine göre işverenin alması gerekli veya alabileceği önlemlerin olup olmadığı, varsa bunlardan hangi önlemleri aldığı, hangi önlemleri almadığı, alınan önlemlere işçinin uyup uymadığı gibi hususlar belirtilerek, işverene atfedilebilecek bir kusur veya üçüncü kişi olarak pilot hatasının bulunup bulunmadığı hususları ile olayda mevcut ise kusurun aidiyeti ve oranının hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek biçimde belirleneceği bir rapor alınıp irdelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerektiğine hükmedilmiştir.

Tır şoförü olarak çalışan işçinin su kanalı girişini kaçırıp tekrar ana yola çıkmak için direksiyonu sağa kırması sonucunda gerçekleşen trafik kazasında hayatını kaybeden işçinin mirasçılarınca açılan davada Yargıtay 21. Hukuk Dairesi tarafından 2918 yılında verilen kararda³⁴; dosyada alınan kusur raporunda % 100 oranında kazalıya kusur izafe edildiği, takograf ölçümlerinde aşırı hızın görülmediği, yorgun çalıştırmanın ortaya konulmadığı ve işverence gerekli dinlenmelerin işçiye verildiğinin tespit edildiği somut olay açısından her ne kadar bir iş kazası olsa da bir olayın iş kazası olarak nitelendirilmesinin işverenin her durumda bu kazadan sorumlu tutulmasını gerektirmeyeceği, iş kazası nedeniyle işverenin sorumlu tutulabilmesi için kazanın işverenin iş güvenliği önlemlerini alma ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışı veya ihmali sonucunda meydana gelmiş olması yani kusurunun kanıtlanmış olması gerektiği, özel bir düzenleme söz konusu olmadıkça asıl olanın kusur sorumluluğu olduğu ve bu kapsamda işverenin kusurlu eylemi ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı olmadıkça işverenin sorumluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir.

34 Yargıtay 21. HD., E. 2017/3975 K. 2018/8261 T. 14.11.2018.

Bununla birlikte her ne kadar işverenin kusuru için uygun illiyet bağının varlığı aranmaktaysa da Yargıtay “işçinin ağır kusurunun bulunduğu bahisle” illiyet bağının kesilmeyeceği görüşündedir. Bu kapsamda bir banka çalışanın bol paçalı pantolon ile sivri topuklu ayakkabı giymesi sonucunda gerçekleşen iş kazasına ilişkin verilmiş olan Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2019 tarihli kararında³⁵; her ne kadar işçi ağır kusurlu olsa da işverenin, kıyafet ve ayakkabıların düşmeyi engelleyecek şekilde giyilmesi konusunda çalışanlarına gerekli uyarıda bulunulması gerektiğine ve bu nedenle iş güvenliğine dair gerekli eğitim, gözetim ve denetim görevini yerine getirmeyen işveren karşısında işçinin ağır kusurunun illiyet bağını kestiğinin ileri sürülemeyeceğine hükmedilmiştir.

Yargıtay’ın son beş yıldır vermekte olduğu güncel kararlar incelendiğinde ise; işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun kusur sorumluluğu olarak nitelendirilmekle kusurun objektifleştirilmesi sonucunda sorumluluğun kusursuz sorumluluğa yaklaştığı ancak bu genişlemenin kusursuz sorumluluğa dönüşmeyeceği şeklinde kararlar verildiği görülecektir.

Bu kapsamda işçinin kamyonun üstüne merdiven yerine koruma duvarına tırmanarak çıkması sonucunda meydana gelen iş kazasından doğan zararın tazmini talebiyle açılan bir davada Yargıtay 21. Hukuk Dairesi’nce verilen 2019 tarihli kararda³⁶; 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 4. ve 5. maddeleri ile buna uygun olarak çıkarılan iş sağlığı ve güvenliği yönetmelikleri hükümlerinin, işverenin sorumluluğunu objektifleştiren kriterler olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu sebeple mevzuatta yer alan teknik iş kurallarına uyulmamasının işverenin kusurlu davranışı olarak kabul edilmesi gerektiği, işverenin sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davrandığında da kusurlu görülerek oluşan zararı karşılaması gerektiği, bu kapsamda objektifleştirilen kusurun, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırsa da, onu kusursuz sorumluluk haline dönüştüremeyeceği çünkü, bazı istisnalar dışında işverenin sorumluluğu için kusurun varlığının şart olduğu ve Türk Borçlar

35 Yargıtay HGK., E. 2016/1912 K. 2019/1235 T. 28.11.2019.

36 Yargıtay 21. HD., E. 2019/2155 K. 2019/6809 T. 12.11.2019.

Kanununun 417/2. maddesi, Anayasa ve 6331 sayılı Kanun hükümlerinin objektifleştirilmiş kusur sorumluluğu ilkesi gereğince işverenin sorumluluğunu oldukça genişlettiği ifade edilerek somut olay özelinde işverenin davacıya iş sağlığı ve güvenliği konusunda eğitim verip vermediğini, bu eğitimin olayın gerçekleşmesi üzerinde etkisinin nasıl olduğunu incelenmek suretiyle tarafların kusur ve sorumluluklarını somut olarak belirlemesi gerektiğine hükmedilmiştir.

Kusurun objektifleştirilmesi suretiyle kusur sorumluluğunun kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı ancak kusursuz sorumluluğa dönüşmeyeceği konusundaki yaklaşımını sürdüren Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 2021 yılında vermiş olduğu bir kararda³⁷; enerji dağıtım şirketince elektrik tellerine değen ağacın kesildiği sırada, kesilen ağacın şoför olarak çalışan işçi üzerine düştüğü olaya ilişkin olarak objektifleştirilmiş kusur sorumluluğu görüşünü benimsemek suretiyle bir önceki paragrafta yer alan açıklamalara bu kararda da aynen yer vermiş ve bu kapsamda dosyada kusurun aidiyeti ve oranı hususlarının duraksamaya yer vermeyecek biçimde belirlenmesi gerektiğine hükmetmiştir.

4.3. Kaçınılmazlık İlkesine Yargıtay'ın Yaklaşımı

İş kazası ve meslek hastalıklarından doğan işveren sorumluluğuna ilişkin açıklanmasında fayda gördüğümüz son husus ise kaçınılmazlık ilkesi ve bu ilkenin yorumlanmasının işveren sorumluluğuna etkisidir. 5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesi ile Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 45/3 maddesi kapsamında; işverenin sorumluluğu tespit edilirken kaçınılmazlık ilkesinin de dikkate alınması gerekmektedir. Ancak işveren her türlü önlemi almış olmadığı sürece kaçınılmazlıktan bahsedilmesi mümkün olmayacaktır. Zira iş sağlığı ve güvenliği açısından gerekli tüm önlemler alınmadığı müddetçe, sigortalının uğradığı zararın kaçınılmaz olduğu iddia edilemeyecektir³⁸.

37 Yargıtay 10. HD., E. 2020/7034 K. 2021/3758 T. 23.3.2021.

38 EKMEKÇİ/KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, a.g.e., s.299.; GÜZEL, Ali / OKUR, Ali Rıza / CANIKLIOĞLU, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul, Beta, 2020, s.424; KESER, Hakan: "İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısı İle Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları ve Kaçınılmazlık", *Sicil*,

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2003 yılında kurduğu bir kararda³⁹ kaçınılmazlığı, *“hukuksal ve teknik anlamda; fennen önlenmesi mümkün bulunmayan, başka bir anlatımla, işverence mevzuatın öngördüğü tüm önlemlerin alınmış olduğu koşullarda dahi önlenmesi mümkün bulunmayan durum ve koşullar”* olarak tanımlamıştır. Yargıtay’ın kaçınılmazlık tanımı zaman içerisinde mevcudiyetini ve kapsamını korumuş olup 2021 yılında Yargıtay 10. Hukuk Dairesi tarafından kurulan bir kararda kaçınılmazlık hususunda yukarıda yer alan tanıma aynen verdikten sonra önlenemezlik hususunu; *“Olayın önlenemezliği hususunu açmak gerekirse; buradaki önlenemezlik olayla ilgili değildir. Önlenemezlik unsuru, tamamen davranış normu ve borca aykırılıkla ilgili olup alınabilececek tüm tedbirler alınmış olursa dahi bir davranış normunun veya sözleşmeden doğan bir borcun ihlalinin ifadesidir. Yani olay önlenemez olmasına rağmen bir davranış kuralına ya da sözleşmeden doğan borca aykırılık önlenemiyorsa artık kaçınılmazlıktan söz etme imkanı yoktur”* şeklinde açıklamıştır.

Bu kapsamda Yüksek Mahkeme, dikkatsiz ve tedbirsiz çalışmalar sonucunda meydana gelecek olan iş kazaları açısından kaçınılmazlık olgusunun bir koruma kalkanı gibi kullanılmasına müsaade etmemektedir. Bu kapsamda Yargıtay 10. Hukuk Dairesi’nin 2017 yılında vermiş olduğu bir kararda⁴⁰; yer altı kömür işletmesinde malzeme taşımakta olan bir işçinin taşıdığı malzemelerin demir bağlara çarpması sonucu düşüp yaralanması sonucunda açılmış olan davada olayın kaçınılmazlık sonucunda meydana geldiği yönündeki ilk derece mahkemesi kararını bozan Yargıtay, işverenin iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili tüm önlemlerin alındığının ve uygulandığının denetlenmesi gerekirken, gerekli tedbirler alınmadan dikkatsiz ve tedbirsiz çalışma yapılması sonucunda gerçekleşen bu

Y. 1. S. 2, 2006, s.141; GÜNEREN, Ali: *İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları*, Genişletilmiş 3. B., Ankara: Adalet, 2018, s.705; ALP, Nihat Seyhun: *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Kapsamında Rücu Davaları*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.,s.84; OKUR, Nurdan: *İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla İşverenin Sorumluluğu*, *TBB Dergisi*, C. 20, S. 70, 2007, s.702.

39 Yargıtay HGK, E. 2003/21-607 K. 2003/671 T. 12.11.2003.

40 Yargıtay 10. HD., E. 2016/7998 K. 2017/6039 T. 25.9.2017.

gibi olaylar açısından kaçınılmazlıktan bahsedilemeyeceğini ifade etmiştir.

Bunun yanı sıra Yargıtay işverence yaptırılan işin güncel teknolojik yöntemlerle yürütülmesi halinde meslek hastalığının önüne geçilebilecekken işverenin işi hastalığa sebep olan ekşi yöntemlerle yaptırırda ısrar etmesi durumunda da kaçınılmazlık olgusunun varlığı kabul etmemektedir. Bu kapsamda Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nce kot taşıma işinde çalışan işçiler açısından verilmiş olan 2018 tarihli kararda⁴¹; işyerinde yapılan kot beyazlatma işinin makine kullanılarak laser veya robotlar aracılığıyla da yapılması mümkün iken pnömokonyoz hastalığına neden olan kumlama yöntemiyle üretimde ısrar edilmiş olması, Anayasal yaşama hakkının ihlali olarak nitelendirilmiş ve bu halde meslek hastalığının "kaçınılmaz bir sonuç olarak değerlendirilmesi"nin kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir.

Bununla birlikte Yüksek Mahkemenin meslek hastalıkları açısından kaçınılmazlık ilkesinin uygulanmasının mümkün olup olmadığı yönünde farklı kararları mevcuttur. Zira Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Şubat 2021'de vermiş olduğu bir kararında⁴²; iş güvenliği açısından hayati öneme taşıyan araç-gereçlerin sigortalılarca kullanılması sağlandığında, kazalanma olasılığının tamamen ortadan kaldırılabileceği belirtilmiş ve bu kapsamda meslek hastalıklarının oluşması açısından kaçınılmazlık faktörünün uygulama yeri ve etkisinin bulunmadığı ifade edilmiştir. Ancak Yargıtay 10. Hukuk Dairesi bu karardan kısa süre sonra (Nisan 2021'de) vermiş olduğu bir başka kararda⁴³, meslek hastalıkları söz konusu olduğunda, işverenin gerekli her türlü tedbiri almış olsa bile, işin ve işyerinin niteliği sebebiyle şartların varlığı halinde belli orandaki bir kaçınılmazlığın olabileceği göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde bir önceki kararıyla çelişen bir hüküm kurmuştur.

Bununla birlikte Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Ekim 2023'de kurmuş olduğu daha güncel bir kararda⁴⁴; iş kazalarında işverenin

41 Yargıtay 10. HD., E. 2015/25015 K. 2018/172 T. 18.1.2018.

42 Yargıtay 10. HD., E. 2019/2610 K. 2021/1765 T. 17.2.2021.

43 Yargıtay 10. HD., E. 2020/752 K. 2021/5849 T. 26.4.2021.

44 Yargıtay 10. HD., E. 2023/9205 K. 2023/9318 T. 5.10.2023.

sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlığın etkisinin bulunup bulunmadığını irdelemek daha belirgin iken meslek hastalığı, (aniden veya çok kısa bir zaman içerisinde ortaya çıkan iş kazasının aksine) işin niteliğinden dolayı sürekli tekrarlanan bir sebeple veya yürütüm şartları yüzünden yavaş yavaş meydana geldiği için meslek hastalıkları açısından kaçınılmazlığın etkisinin irdelenmesinin daha farklı olacağını; aynı işyerinde çalışan ve aynı işi yapan işçilerden birinde veya bir kısmında meslek hastalığı görülürken diğer kısmında hastalık belirtilerinin ortaya çıkmayabildiği ve işin niteliği ve yürütümü herkesi farklı etkileyebileceği için meslek hastalığının meydana gelmesinde tüm kusurun işverene ait olduğunu kabul etmenin hakkaniyete uygun düşmeyeceğini, bu nedenle bir kısım etkenin kaçınılmazlık sonucu meydana geldiğinin kabulünün gerektiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla Yargıtay'ın en güncel kararlarında iş kazasında olduğu gibi meslek hastalıkları yönünden de kaçınılmazlık ilkesinin göz önünde bulundurulabileceğini kabul ettiği anlaşılmaktadır.

5. SONUÇ

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin sorumluluğu kaynağını 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417/2 maddesi ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. maddesi oluşturmaktadır. Bu kapsamda işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması adına gerekli her türlü önlemi almakla ve gerekli tüm araç ve gereçleri bulundurmakla yükümlü tutulan işverenin bu yükümlülüklerine aykırı davranmasından doğan zararların tazmini ise TBK'nın 417/3 hükmü uyarınca sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacaktır. Bunun yanı sıra iş kazası ve meslek hastalığı durumunda haksız fiil sorumluluğu da gündeme gelebilecekse de; gerek zamanaşımı gerekse ispat yükü açısından sözleşmesel sorumluluk esasına dayanılması işçi açısından daha lehe sonuç doğuracaktır.

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğine ilişkin öğretideki baskın görüş kusur sorumluluğu görüşü olmakla birlikte bu sorumluluğu kusursuz sorumluluk olarak yorumlayan yazarlar da bulunmaktadır. Bu ko-

nuda kanaatimizce işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu ile sigortalı ve hak sahipleri karşısındaki sorumluluğu ayrı ayrı ele alınmalıdır.

5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesi uyarınca işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan Kurum karşısındaki sorumluluğunun niteliği kusur sorumluluğudur. Kurum karşısındaki kusurlu sorumluluğun yalnızca iki istisnası mevcut olup bu iki istisnai hal 5510 sayılı Kanun'un 23/1 ve 21/3 maddelerinde açıkça düzenlemiştir. Bu istisnalar dışında kalan hallerde işverene kusursuz sorumluluk yüklenmesi hakkaniyete ve Kanun'un açık düzenlemesine aykırılık taşıyacaktır. Yargıtay içtihatlarında da işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu kusur sorumluluğu esasına dayandırılmaktadır.

İşverenin sigortalı ve hak sahibine karşı sorumluluğunu düzenleyen açık bir mevzuat hükmü bulunmamakla birlikte; işverenin sorumluluğunun kusurlu sorumluluk niteliğini haiz olduğu ancak bununla birlikte sorumluluğun objektifleştirilmek suretiyle kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı kabul edilmektedir. Bu konudan doğan uyuşmazlıklar açısından Yargıtay'ın yaklaşımı da zaman içerisinde değişiklik göstermiştir. 1967 yılına kadar olan süreçte işverenin sorumluluğunu kusur sorumluluğu olarak kabul eden Yüksek Mahkeme, ilerleyen yıllar bu görüşünden dönerek işverene "tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk" atfedilen kararlar kurmuştur. Ancak son dönemlerde işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğuna ilişkin Yargıtay görüşü yeniden ağırlık kazanmaya başlamıştır. Yargıtay'ın son beş yıldır vermekte olduğu güncel kararlar incelendiğinde ise; işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun kusur sorumluluğu olarak nitelendirilmekle birlikte kusurun objektifleştirilmesi sonucunda sorumluluğun kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı ancak bu yaklaşımın kusursuz sorumluluğa dönüşmeyeceğinin de kararlarda özellikle vurgulandığı görülmektedir.

Son olarak Yargıtay, 5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesi ile Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 45/3 maddesi kapsamında; işverenin sorumluluğu tespit edilirken kaçınılmazlık ilkesinin de

dikkate alınması gerektiğini belirtmekte ve 2023 yılında verilmiş güncel kararlarında iş kazasında olduğu gibi meslek hastalıkları yönünden de kaçınılmazlık ilkesinin göz önünde bulundurulabileceğini kabul etmektedir.

KAYNAKÇA

- AKDENİZ, Ayşe Ledün: İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 72, S. 2, 2014.
- AKIN, Levent: “İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu Kusur Esasına Dayanır”, *Çimento İşveren Dergisi*, C.28, S. 3, 2014, s. 36-46.
- ALP, Nihat Seyhun: *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Kapsamında Rücu Davaları*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- CANIKLIOĞLU, Nursen: *Sosyal Sigorta Türleri, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002, Yargıç Utkan Araslı'ya Armağan (2002 Yılı Kararları)*, Ankara, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, 2004.
- ÇELİK, Nuri/ CANIKLIOĞLU, Nursen / CANBOLAT, Talat/ Özkaraca, Ercüment: *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, İstanbul 2023.
- EKMEKÇİ, Ömer/ KÖME AKPULAT, Ayşe/ AKDENİZ, Ayşe Ledün: *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, On İki Levha Yayınları, 2. Baskı, 2022.
- ERTÜRK, Şükran: *Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, İstanbul, Oniki Levha, 2018.
- GÜNEREN, Ali: *İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları*, Genişletilmiş 3. B., Ankara: Adalet, 2018.
- GÜNEŞ, Volkan: *Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği*, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- GÜZEL, Ali: *Sosyal Sigortalar Kurumunun İşveren Rücu ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat Sempozyumu*, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1996.
- GÜZEL, Ali / OKUR, Ali Rıza / CANIKLIOĞLU, Nursen: *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul, Beta, 2020.
- KESER, Hakan: “İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısı İle Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları ve Kaçınılmazlık”, *Sicil*, Y. 1, S. 2, 2006.

- KILIÇOĞLU, Ahmet M.:*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 16. B., Ankara, 2012.
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi / ASTARLI, Muhittin / BAYSAL, Ulaş:*İş Hukuku*, Lykeion Yayınları, 7.B., 2022.
- OĞUZMAN, Kemal: “İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C.34, 1969, S. 1-4.
- OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut:*Borçlar Hukuku Genel Hükümler (C. II)*, Gözden Geçirilmiş 18. Bası, C. II, İstanbul 2023.
- OKUR, Nurdan:“İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla İşverenin Sorumluluğu”, *TBB Dergisi*, C. 20, S. 70, 2007.
- ÖZDEMİR, Erdem:*İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, İstanbul,2014.
- SÜZEK, Alper:*İş Hukuku*, Beta Yayıncılık, 21. B., 2021.
- TUNÇOMAĞ, Kenan / CENTEL, Tankut:*İş Hukukunun Esasları*, 8. B., İstanbul, 2016.

7524 SAYILI VERGİ KANUNLARI İLE BAZI KANUNLARDA VE 375 SAYILI KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMEDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KANUN'UN; AVUKATLIK MESLEĞİNİ YAKINDAN İLGİLENDİREN BAZI HÜKÜMLERİ VE AÇIKLAMALAR

Av. Burhan ÖĞÜTÇÜ¹

ÖZET

Kamuoyunu uzun süredir meşgul eden ve “az kazananan az, çok kazananan çok” vergi alma iddiasıyla kamuoyuna sunulan Kanun nihayet 02.08.2024 tarih-32620 sayılı R. G.'de yayımlanarak yürürlüğe girdi. Önceleri içeriği kamuoyundan gizlenen tasarı, bir süre sonra ortalıkta görünmeye başladı. Kamuoyunda görünmeye başladıkça da hazırlık taslağından uzaklaşmış ve bu haliyle de Kanun haline gelmiştir.

Birçok kanunda değişiklik içeren 7524 sayılı Kanun, çok detaylı değişiklikler getirmiştir. Biz de bu çalışmamızda; söz konusu Kanun'un daha çok mesleğimizle ilgili bazı bölümlerini ele almaya çalıştık.

Anahtar Kelimeler: İYUK, derece mahkemeleri kararları, istinaf ve temyiz sınırları, VUK ve kamusal denetim, GVK ve günlük hasılat takip ve tespiti ile sonuçları.

1. GİRİŞ

Detaylı hükümler içeren Kanun; mesleğimizi de yakından ilgilendiren hükümler de içermektedir. Biz bu çalışmamızda mesle-

1 Avukat, İstanbul Barosu

ğimizi yakından ilgilendiren bazı hükümlere değinirken; sadece kanun hükümlerine ve değışikliklere yer vermekten kaçınarak; söz konusu hükümler ve sonuçlarıyla ilgili açıklama ve yasal düzenlemelere de yer vermeye çalıştık. Bu şekilde de kanun hükümlerine canlılık vermeye gayret ettik.

Çok önemli bazı noktalara meslektaşlarımızın dikkatini çekmeye çalıştık.

Belirtelim ki; Kanun'un ilgili hükümlerinden daha önemli olanı uygulamadır. Uygulamalar da yapılacak idarî düzenlemelerle (Yönetmelikler, tebliğler, özelgeler) daha da açıklığa kavuşacaktır. Bu nedenle idarî düzenlemelerin yakından izlenmesi yararlı olacaktır.

2. 6183 SAYILI AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ HAKKINDA KANUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİK

Madde 1-21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 22/A maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde yer alan "her türlü ödemelerde," ibaresi "her türlü ödemelerde (mahkeme kararları ve icra dairelerinin ödeme veya icra emirleri üzerine yapılacak ödemeler dâhil)," şeklinde değıştirilmiştir.

2.1. Amme alacağı ödenmeden yapılmayacak işlemler ile işlem yapanların sorumlulukları

Madde 22/A – Maliye Bakanı, aşağıdaki ödeme ve işlemlerde, Maliye Bakanlığına bağlı tahsil dairelerine vadesi geçmiş borcun bulunmadığına ilişkin belge aranılması ve yapılacak ödemelerden istihkak sahiplerinin amme borçlarının kesilerek ilgili tahsil dairelerine aktarılması zorunluluğu ile kesintilere asgari tutar ve oran getirmeye, kapsama girecek amme alacaklarını tür, tutar, ödeme ve işlemler itibarıyla topluca veya ayrı ayrı tespit etmeye, zorunluluk getirilen ödeme ve işlemlerde hangi hallerde bu zorunluluğun aranılmayacağını ve uygulamaya ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.

2.2. İlgili bendin değışiklikten sonraki hali

"1. 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununa tabi kamu idareleri ile bu idarelere bağlı döner

sermaye işletmelerinin yapacağı her türlü ödemelerde (***mahkeme kararları ve icra dairelerinin ödeme veya icra emirleri üzerine yapılacak ödemeler dâhil***),”

Değişiklik, Yasa'nın 60/h maddesine göre 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

3. 2577 SAYILI İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU'NDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Madde 52-6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 45 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve ikinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Ancak, konusu otuz bir bin Türk lirasını geçmeyen; vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.”

“Bölge idare mahkemesinin 48 inci maddenin yedinci fıkrası uyarınca verdiği kararlara karşı tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.”

Açıklama: Söz konusu 2577 sayılı Kanun md. 45/1, cümle iki aşağıdaki hale gelmiştir.

“Bölge idare mahkemesinin 48 inci maddenin yedinci fıkrası uyarınca verdiği kararlara karşı tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir. Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hükümler bulunsa dahi Danıştay'da, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir.”

Madde 52-6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 45 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve ikinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Ancak, konusu otuz bir bin Türk lirasını geçmeyen; vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.”

“Bölge idare mahkemesinin 48 inci maddenin yedinci fıkrası uyarınca verdiği kararlara karşı tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabilir.”

Madde 53-2577 sayılı Kanununun 46ncı maddesinin birinci fıkrasının Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen (b) bendi aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiş, fıkraya (b) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki bent eklenmiş ve diğer bentler buna göre teselsül ettirilmiştir.

“b) Konusu dokuz yüz yirmi bin Türk lirasını aşan; vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar.”

“c) Konusu iki yüz yetmiş bin Türk lirasını aşmış dokuz yüz yirmi bin Türk lirasını aşmayan; vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan ve istinaf kanun yolu incelemesinde kaldırma kararı üzerine yeniden karar verilen davalar.”

3.1. Yapılan değişikliklere göre

3.4.1. *Konusu 31.000 Türk Lirasını geçmeyen (31.000 Türk Lirasının altında kalan) vergi, tam yargı ve iptal davaları hakkında derece mahkemelerinin verdiği kararlar kesindir.*

3.4.2. **Konusu 31.000 Türk Lirasını aşan derece mahkeme kararlarına karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilir.**

3.4.3. **Konusu 920.000 Türk Lirasını aşmayan (altında kalan) davalar temyiz edilemez.**

3.4.4. **Konusu 920.000 Türk Lirasını aşan davalar temyiz edilebilir.**

3.4.5. **Konusu 270.000 Türk lirasını aşmış 920.000 Türk Lirasını aşmayan; vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan ve istinaf kanun yolu incelemesinde kaldırma kararı üzerine yeniden karar verilen davalar temyiz edilebilir.**

MADDE 54-2577 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesine “Parasal sınırların artırılması:” başlığı eklenmiş ve madde aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“EK MADDE 1-1. Bu Kanunda öngörülen parasal sınırlar; her yıl, bir önceki yıla ilişkin olarak 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında, takvim yılı başından geçerli olmak üzere artırılmak suretiyle uygulanır. Bu şekilde belirlenen sınırların bin Türk lirasını aşmayan kısımları dikkate alınmaz.

2. 17nci madde uyarınca duruşma yapılmasının zorunlu olduğu davaların belirlenmesinde davanın açıldığı; 45 inci ve 46ncı maddeler uyarınca istinaf veya temyiz yoluna başvurulabilecek kararların belirlenmesinde ise ilk derece mahkemesi veya bölge idare mahkemesince nihai kararın verildiği tarihteki parasal sınır esas alınır.

Ancak nihai karar tarihinden sonra parasal sınırlarda meydana gelen artış, bölge idare mahkemesinin kaldırma veya Danıştayın bozma kararı üzerine yeniden bakılan davalarda uygulanmaz.”

GEÇİCİ MADDE 1-(1) Bu Kanunla 2577 sayılı Kanunun 46ncı maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile ek 1 inci maddesinde yapılan değişiklikler, 13/7/2024 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar bölge idare mahkemelerince verilen kararlar hakkında da uygulanır. Bu kararların temyiz süresi; bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tebliğ edilenler bakımından maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra tebliğ edilenler bakımından ise tebliğ tarihinden itibaren otuz gündür.

(2) Bu Kanunla 2577 sayılı Kanunun 46ncı maddesinin birinci fıkrasına eklenen (c) bendi, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra verilen kararlar hakkında uygulanır.

(3) 2802 sayılı Kanunun 106ncı maddesinin altıncı fıkrasının 30/3/2023 tarihli ve 7447 sayılı Kanunla değiştirilen birinci cümlesi ile fıkranın mevcut ikinci ve üçüncü cümlelerinin uygulanmasına 15/8/2024 tarihine kadar devam olunur. Bu Kanunla 2802

sayılı Kanunun 106ncı maddesinde yapılan değişiklik, 15/8/2024 tarihinden itibaren uygulanır.

7. Yürürlük maddesi: *Yukarıda yazılı 53. ve 54. maddeler, Geçici Madde 1/(3) dışındaki değişiklikler, Yasa md. 60/h)'ye göre, yayımı tarihinde (02.08.2024) yürürlüğe girmiştir.*

4. 193 SAYILI GELİR VERGİSİ KANUNU'NDA YAPILAN DEĞİŞİKLİK

MADDE 3-193 sayılı Kanunun mülga 69 uncu maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

“Ticari ve mesleki kazançlarda günlük hasılat tespiti ve gelir vergisi matrahının belirlenmesi:

MADDE 69- Ticari veya mesleki faaliyetleri nedeniyle mükellef olanlara yönelik, Vergi Usul Kanununun 127ncı maddesi kapsamında günlük hasılat tutarlarını tespit etmek amacıyla bir ayda üçten, bir takvim yılında on ikiden az olmamak kaydıyla bu madde hükümlerine göre işlem tesis edilmek üzere yoklama yapılabilir.

Birinci fıkra kapsamında İdarece yapılan yoklamalar sonucu tespit edilen günlük hasılat tutarları ortalamasından hareketle aylık hasılat tutarı hesaplanır. Bu şekilde tespit edilen aylık hasılat tutarlarının toplamı, tespit yapılan ay sayısına bölünmek suretiyle aylık ortalama hasılat tutarı belirlenir. Aylık ortalama hasılat tutarı, faaliyette bulunulan ay sayısı ile çarpılmak suretiyle mükelleflerin ilgili takvim yılı hasılatları tespit edilir.

İkinci fıkra kapsamında tespit edilen hasılat tutarları ile;

a) Bilanço esasına göre defter tutanlar için ilgili takvim yılına ait gelir tablosunda yer alan brüt satış tutarı,

b) İşletme hesabı esasına göre defter tutanlar için ilgili takvim yılına ait işletme hesap özetinde yer alan dönem içinde elde edilen hasılat tutarı,

c) Serbest meslek kazanç defteri tutanlar için ilgili takvim yılına ait serbest meslek kazanç bildiriminde yer alan gayri safi hasılat

tutarı, arasındaki fark %20'den fazla olan mükellefler Vergi Usul Kanunu'nun 370 inci maddesi kapsamında izaha davet edilir ve izahın değerlendirilmesi mezkûr madde hükmüne göre yapılır.

Bu madde hükümleri kurumlar vergisi mükellefleri hakkında da uygulanır.

Hazine ve Maliye Bakanlığı maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.”

7524 sayılı Kanun'un yukarıda yer alan üçüncü maddesiyle; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun yürürlükten kaldırılan 69'uncu maddesi; başlığıyla birlikte yeniden düzenlenmiştir.

Buna göre VUK md. 127-133'e göre yoklama² yapılabilecektir.

Yürürlük Maddesi: Yasa md. 60/1/a)'ya göre 01.01.2025 tarihinde yürürlüğe girecektir.

4.1. Yoklama

“Yoklama, vergilendirmeyi etkileyen ve vergi idaresinin bilgisi dışında kalan olguları ortaya çıkaran bir yöntemdir”³

“Yoklama, vergilendirmeyi etkileyen ve vergi idaresinin bilgisi dışında kalan olguları ortaya çıkaran bir yöntemdir”⁴

2 Yoklama, bir kamusal denetim aracıdır. VUK'na göre kamusal denetim araçları: Birinci Kitap, Yedinci Kısım:

- Birinci Bölüm: Yoklama (md. 127-133),

- İkinci Bölüm: Vergi İncelemeler (md. 134-141),

- Üçüncü Bölüm: Arama (md. 142-147),

- Dördüncü Bölüm: Bilgi Toplama (md. 148-152/A).

- Dördüncü Kitap, İkinci Kısım'da yer alıp yeniden düzenlenen İzaha Davet (md. 370). Yoklama aynı zamanda, idarece vergi tarihinde yukarıda sayılan “ön işlem”lerden biridir (ÖNCEL Mualla, KUMRULU Ahmet, ÇAĞAN Nami; a.g.e. s. 99). VUK md. 127'den hareketle yoklamayı; “mükellefiyeti ve mükellefiyetle ilgili maddî olayları, kayıt ve konuları araştırmak ve tespit etmek amacıyla yetkili memurlarca yapılan bir kamusal denetim aracıdır.” “Vergi kaçacağını yakalamaya ve vergisel ödevlerin usulünce yerine getirilip getirilmediğini denetlemeye yönelik bu araştırma eylem ve işlemleri ile vergi idaresi denetim işlevini yerine getirir. Yasal idare ilkesi gereği, idarenin bu işlemleri de hukuka uygun olmak zorundadır” (FURTUN İdris Hakan; (SEMPOZYUM) a.g.t. s. 303).

3 YURTERİ İsmet; a.g.m. s. 260.

4 YURTERİ İsmet; a.g.m. s. 260.

Ancak beyan edilmeyen gelirleri tespiti için başvuru tek yöntem yoklama değildir. İnceleme, bilgi edinme vb. başka yöntemler de vardır ⁵.

“Yoklama, vergilendirmeyi etkileyen ve vergi idaresinin bilgisi dışında kalan olguları ortaya çıkaran bir yöntemdir” ⁶

“Yoklama, vergilendirmeyi etkileyen ve vergi idaresinin bilgisi dışında kalan olguları ortaya çıkaran bir yöntemdir” ⁷.

“... yoklamada esas amaç vergiyi doğuran olay ile ilgili birçok hususu tespit etmektir.” ⁸. Yoklama memurlarının verilen özel yetkiyle günlük hasılat tespit yetkileri de vardır (VUK md. 127/1/a).

Ancak beyan edilmeyen gelirleri tespiti için başvuru tek yöntem yoklama değildir. İnceleme, bilgi edinme vb. başka yöntemler de vardır ⁹.

Yoklamaya yetkili memurlar; *“Kanuni defter ve belgeler dışında kalan ve vergi kaybının bulunduğu emare teşkil eden defter, belge ve delillerin tespit edilmesi halinde bunlar almak”* yetkisine sahiptir (VUK md. 127/1/c)

Yoklama, bir ön işlem olup, “kesin ve yürütülmesi zorunlu” bir idarî işlem olmadığından, sadece “yoklama” dava konusu edilemez. Ancak yoklamaya dayanan tarhiyata karşı açılan davada; yoklamanın hukuka uygun olup olmadığı tartışılır. Yoklamanın hukuka uygun olmadığı anlaşıldığında, yoklamaya dayanılarak yapılan tarhiyat iptal edilir.

Yoklamaya yetkili memurlar; *“Kanuni defter ve belgeler dışında kalan ve vergi kaybının bulunduğu emare teşkil eden defter, belge ve delillerin tespit edilmesi halinde bunları almak”* yetkisine sahiptir (VUK md. 127/1/c)

5 ALPSOY Zeliha; a.g.m. s. 571.

6 YURTERİ İsmet; a.g.m. s. 260.

7 YURTERİ İsmet; a.g.m. s. 260.

8 YURTERİ İsmet; a.g.m. s. 257

9 ALPSOY Zeliha; a.g.m. s. 571.

Yoklamanın önceden haber verilme mecburiyeti yoktur (VUK md. 130).

Yoklama, zamanaşımı süreleri (VUK md. 114) içinde her zaman yapılabilir.

Mükellef (avukat), defter ve belgeleri yoklama memuruna ibraz etmek ve istenen bilgileri vermek zorundadır.

4.2. Yoklama Fişi (VUK md. 131):

“Yoklama neticeleri tutanak mahiyetinde olan ‘yoklama fişine’ geçirilir.

Bu fişler yoklama yerinde iki nüsha tanzim olunarak tarihlenir, bulunursa nezdinde yoklama yapılan imza ettirilir; bunlar bulunmaz veya imzadan çekinirlerse keyfiyet fişe yazılır ve yoklama fişi polis, jandarma, muhtar veya ihtiyar meclisi üyelerinden birine imzalatılır.” Söz konusu şekil eksikliği, bu tür eksikliğe olduğu tarhiyatın iptaline neden olabilir.

Konuyla ilgili Danıştay 9. Daire'nin E. 2014/2441, K. 2016/647 sayılı ve 22.02.2016 tarihli kanun yararına bozma kararın ilgili bölümü aşağıdadır:

“... Yukarıda belirtilen kanun hükümleri gereğince, yoklama tutanaklarında mükelleflerin ve mükellefiyetle ilgili maddî olayların açık olarak saptanması ve tespitlerin mükellef veya yetkili adamı nezdinde yapılması, yoklama sırasında bunlar bulunmazsa tutanakların, Vergi Usul Kanunu'nun 131'inci maddesinin ikinci fıkrasında yazılı olanlara imzalatılması gerekmektedir.

Olayda, dava konusu ilan ve reklam vergisi ile 1. Derece usulsüzlük cezasına dayanak alınan yoklama tutanağının mükellefin ya da yetkili adamının nezdinde düzenlenmediği, bu tutanağın, bunlara veya söz konusu yasanın (maddenin olmalı) ikinci fıkrasında yazılı kişilere imzalatılmadığı anlaşıldığından, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 131'inci maddesinde yazılı koşulları taşımayan yoklama tutanağı esas alınmak suretiyle salınan ilan ve reklam vergisi ile kesilen 1. derece usulsüzlük cezasının kaldırılması istemiyle açılan davayı reddeden Vergi Mahkemesi kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle Danıştay Başsavcılığı tarafından yapılan temyiz isteminin kabulü ve İstanbul 10. Vergi Mahkemesinin 31.10.2013 tarih E.

2013/1945, K. 2013/2762 sayılı kararının 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nun 51 inci maddesi uyarınca kanun yararına ve hükmün hukukî sonuçlarına etkili olmamak koşulu ile bozulmasına, ... ”

Aynı nitelikte Danıştay 9. Daire'nin E. 2014/7087, K. 2016/646, T. 22.02.2016 / E. 2015/3269, K. 2016/648, T. 22.02.2016 / E. 2015/4207, 2016/87, T. 01.02.2016 üç adet kararı. (R. G. 12.05.2023-sayı 32188).

4.3. Serbest Meslek Kazancında Tahakkuk ve Tahsil Esası (Yoklamada Dikkat Edilmelidir)

Serbest meslek kazancında serbest meslek sahipleri, bu arada avukatlar vergilendirmede yıllardır çözülemeyen çok ciddi bir sorunla karşı karşıyadır; şöyle ki:

- 193 sayılı GVK'nun “Serbest meslek kazancının tespiti” başlığı altında düzenlenen md. 67/1- “Serbest meslek kazancı bir hesap dönemi içinde serbest meslek faaliyeti karşılığı olarak tahsil edilen ...” hükmünü amirdir.

O halde madde hükmüne göre tahsil edilmeyen ya da edilemeyen serbest meslek faaliyeti karşılığı kazançları; serbest meslek kazancının tespitinde vergi idaresi tarafından gözetilmemelidir. Dolayısıyla *tahsil edilemeyen kazançlar, deftere kaydedilmeye-bilecek ve gelir olarak beyan edilmeyebilecektir*. Buraya kadar sorun yok. Ancak sorun bundan sonra başlıyor; şöyle ki:

- 3065 sayılı KDVK'nun “Vergiyi doğuran olayın meydana gelmesi” başlığı altında düzenlenen;

md. 10- Vergiyi doğuran olay:

a) ... hizmet ifası hallerinde, ... hizmetin yapılması, ...

Anında meydana gelir.

Şu halde KDV'nde vergiyi doğuran olay (VDO) tahsil anında değil, hizmetin ifası anında meydana gelir. Bu durumda hizmet karşılığı olarak anlaşmayla veya tarifeye belirlenen ücret bakımından VDO; hizmetin ifasıyla meydana gelmektedir. Dolayısıyla vergilendirme süreci başlamakta ve bunun için de ücretin ve KDV'nin tahsil edilip edilmemesinin sonuca etkisi bulunmamaktadır.

Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu kararı da aynı doğrultudadır ¹⁰Davalarda, hizmetin ne zaman ifa edilmiş sayılacağı da ciddi bir sorundur. Senelere yayılan davalarda, Borçlar Kanunu'na borcun kısım kısım ifası sözkonusudur. Kanaatımızca davanın sonuçlanıp kesinleştiği tarihte vergiyi doğuran olay meydana gelir. İcra takiplerinde ise durum daha farklıdır. VDO; icra takibinin kesinleştiği tarih midir ? Yoksa infazın sona erdiği tarih midir ? Yahut da infaza bağlı oluşan uyuşmazlığın (örneğin ihalenin feshi davası) sona erip kesinleştiği tarih midir ? Kanaatimizce hizmet ifası sona erdiği tarih olan, infaza bağlı oluşan uyuşmazlığın sona erip kesinleştiği tarih vergiyi doğuran olay olarak kabul edilmelidir.

Belirtelim ki KDV'ne tabi ücret, aksine sözleşme olsa dahi, tarifenin altında olamaz. Ücret, tarifenin üstünde kararlaştırılmışsa; kararlaştırılan ücret KDV'ne tabi olur.

Tabii bu hususun, deftere nasıl intikal ettirileceği ve nasıl muhasebeleştirileceği de ayrı bir sorundur.

Bu konunun Anayasa md. 73/1'e göre tartışılması gerekir.

10 DVDDK T. 14.04.2006, E. 2006/19, K. 2006/92: "Katma değer vergisi açısından vergiyi doğuran olay malın teslimi veya hizmetin yapılması anında meydana gelmekte olup, ticari, sınai, zirai veya serbest meslek faaliyeti çerçevesinde, yapılan teslim veya hizmetler yönünden farklı bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Serbest meslek kazancının tespitinde, gelir vergisi açısından tahsilat esasının getirilmiş olmasının da belirtilen hukuki durumu değiştirmeyeceği açıktır. Bu bakımdan, dava hakkında serbest muhasebecilik faaliyetinde verilen hizmetin yapıldığı tarihin araştırılması ve vergiyi doğuran olayın, hizmetin yapıldığı tarihte meydana geldiği hususunun gözetilmesi suretiyle yapılacak yargılamayla ulaşılabilecek sonuca göre karar verilmesi gerektiğinden, aksi yoldaki temyize konu ısrar kararında isabet görülmemiştir."

4.4. Serbest Meslek Kazancının Tespitinde Dikkat Edilmesi Gereken Bazı Hususlar (VUK md. 67, 68; Yoklamada Dikkat Edilmelidir)

- Serbest meslek kazancı tespit edilirken, tahsil edilen paranın kazanç olarak kabul edilmesi tabiidir.

- Serbest meslek karşılığı olarak kabul edilen aylar (mallar) da kazanç olarak kabul edilir.

- “Diğer suretlerle sağlanan ve para ile temsil edilen menfaatlardan, bu faaliyet dolayısıyla yapılan giderler indirildikten sonra kalan fark”, serbest meslek kazancıdır. Örneğin avukatın, yaptığı apartman yöneticiliği hizmeti karşılığı aldığı ücret, kazançtır.

VUK md. 67/4’den çıkan sonuca göre:

“Vergi, resim, harç, keşif, şahitlik, bilirkişilik ve ekspertiz gibi hususlara harcanmak üzere ... alınan ve tamamen bu hususlara sarf edilen para ve aylar *kazanç sayılmaz.*”

md. 67/2 ile 67/4 birlikte düşünüldüğünde genel kanaatin aksine; 67/4’te sayılanların dışında müvekkillerden alınan para ve ayın kazanç sayılacak md. 68’e uygun yapılan harcamalar ise gider olarak hasılattan indirilebilir. Örneğin makbuza “avans” veya “masraf olarak” yazılsa dahi, md. 67/4’de sayılanlar dışında alınan para ve ayın “kazanç” kabul edilecek; yapılan belgelendirilmiş ve olayla ilgili harcamalar “gider” olarak hasılattan indirilecektir.

4.5. Yoklamayla Hasılat Tespiti (Hasılat Kontrolü; GVK md. 69; VUK md. 127)

7524 sayılı Kanun’un 3. maddesiyle; GVK’nun 69. maddesi yeniden düzenlenmiştir. VUK’nun 127’inci maddesine göre “*günlük hasılat tutarlarının tespiti amacıyla yoklama yapılabileceğini öngörmektedir.*

*Hasılat kontrol mükelleflerin günlük hasılatları düzenli olarak kontrol edilecek ve beyan edilen kazançlarla karşılaştırılacaktır*¹¹

Buna göre yapılacak yoklama sonucunda saptanacak günlük

11 AK İsmail Vefa; a.g.m.

hasılat tutarları esas alınarak aylık hasılat hesaplanacak, aylık hasılat tutarları toplamı, tespiti yapılan ay sayısına bölünerek aylık ortalama hasılat tutarı bulunacak, aylık ortalama hasılat tutarı da mükellefin (avukatın) faaliyette bulunduğu ay sayısı ile çarpılarak, ilgili takvim yılı hasılatı saptanacaktır.

Serbest meslek kazanç defteri tutanları (avukatlar) için ise; tespit edilen takvim yılı hasılatı, ilgili takvim yılına ait serbest meslek kazanç bildiriminde yer alan gayri safi hasılat tutarıyla çarpılır.

Hasılatlar ile beyanlar arasındaki fark yüzde % 20'den fazla olan mükellefler (avukatlar) izaha davet edilir Mükellefler (avukatlar) tarafından yapılan izahatlar yetersiz görülürse avukat, vergi incelemesine veya takdir komisyonuna sevk edilir ¹².

Yürürlük maddesi: 7524 sayılı Kanun'un, GVK'nun 69. maddesini yeniden düzenleyen 3. Maddesi; 7524 sayılı Kanun md. 60/a)'ya göre 01.01.2025 tarihinde yürürlüğe girecektir.

Belirtelim ki gerek GVK ve gerekse VUK'nda hasılat tutarlarının tespiti yöntemi konusunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Ancak, VUK ve GVK'ndan bazı ipuçları elde edebiliriz. Bu konuda yapılacak tespit, vergi incelemesine de benzediğini söyleyebiliriz. Ancak vergi incelemesinin, yoklamaya göre daha detaylı yapılan bir denetim olduğunu söyleyebiliriz.

Yoklama memurunun istediği tutulması zorunlu defter ve istediği bilgiler kendisine verilmelidir. Bu konuda VUK md. 135'de belirlenen yetkili memurlara defter ve belgelerin verilen süreye rağmen ibraz edilmemesi; VUK md. 359/2/b)'ye göre hürriyeti bağlayıcı suç teşkil eder. Ayrıca yoklama memurunun istediği davalarla ilgili bilgiler de verilmelidir. Verilmeyen bu bilgilerin sonradan ortaya istenmeyen sonuçlara neden olabilir. Tekraren ifade edelim; kesinleşmiş bitmiş işlerde tahsil edilemeyen vekalet ücretleri sorun olmaz ancak, tahsil edilmiş olsun olmasın ödenmesi gerektiği için KDV ciddi sorundur.

12 YILDIRIM Mahmut Bülent; a.g.m.

Masraf ve giderler konusunda yukarıda sunduğumuz hususlara dikkat edilmelidir.

4.6. İzaha (Açıklamaya) Davet

Hasılatları ile beyanları arasındaki farkın % 20'den fazla olduğunun tespiti halinde mükellef (avukat), izaha davet edilir. Davetin nedeni, aradaki farkın % 20'den fazla olmasıdır.

İzaha davet, VUK md. 370'de düzenlenmiş iken kaldırılmış; ancak yeniden düzenlenmiştir.

Sözkonusu md. 370/1/a)'ya göre izaha davet:

“Vergi incelemesine başlanılmadan veya takdir komisyonuna sevk edilmeden önce verginin ziyaa uğradığına delalet eden emareler bulunduğu dair yetkili merciler tarafından yapılmış ön tespitler hakkında tespit tarihine kadar ihbarda bulunulmamış olması kaydıyla mükellefler (avukatlar) izaha davet edilebilir. Kendisine izaha davet yazısı tebliğ edilen mükellefler, davet konusu tespitle sınırlı olarak, bu Kanunun 371 inci maddesinde yer alan pişmanlık hükümlerinden yararlanamaz.”

Değerlendirme sonucu mükellefe tebliğ edilir.

- İzahat Vergi İdaresince yeterli görülür de mükellefin vergi ziyasına neden olmadığı anlaşılırsa; vergi incelemesi yapılmaz ve konu takdir komisyonuna intikal ettirilmez.

- İzahat Vergi İdaresince yeterli görülmez ise; değerlendirme sonucunun tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde hiç verilmemiş olan vergi beyannamelerinin verilmesi, eksik veya yanlış yapılan vergi beyanının tamamlanması veya düzeltilmesi ve ödeme süresi geçmiş bulunan vergilerin, ödemenin geciktiği her ay ve kesri için, 6183 sayılı Kanun md. 51'de belirtilen oranda gecikme zammı oranında zamlarla aynı süre içinde ödenmesi şartıyla vergi ziyası cezası, ziyaa uğratan vergi üzerinden %20 oranında kesilirse de; bu durum vergi incelemesi yapılmasına ve tarhiyatın tamamlanmasına engel teşkil etmez.

Yukarıda yazılı md. 370/1/a)'da belirlenen ön tespitlerin; verginin VUK md. 359'da yer alan fiillerle ziyaa uğratılmış olabileceğine ilişkin olması halinde mükellef izaha davet edilmez.

Maddenin devamında “davet edilmeme” kuralının istisnalarına yer verilmiştir.

4.7. Vergi İncelemesi (VUK md. 134-141; Vergi İncelemelerinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik; R. G. 31/10/2011)

Yasaya uygun biçimde izaha davet sonucunda yapılan açıklama Vergi İdaresi'nce yeterli görülmezse; mükellef hakkında vergi incelemesi yapılabilir. Bu nedenle kısaca vergi incelemesi konusuna değinmek doğru olur.

“Vergi kanunlarında vergi incelemesinin bir tanımı bulunmamaktadır”¹³.

Vergi incelemesi, “beyanların ve ödenmesi gereken vergilerin doğruluğunu sağlamak amacıyla yükümlünün defter kayıtları, belgeleri ve envanteri üzerinde yapılan derinlemesine yapılan bir araştırmadır”¹⁴.

Vergi incelemesi detaylı olarak Yönetmelik'de düzenlenmiştir. Buna göre vergi incelemesi; *“inceleme yapmaya yetkili olanlar tarafından, ödenmesi gereken vergilerin doğruluğunu araştırmak, tespit etmek ve sağlamak amacıyla yapılan faaliyeti,*

Sınırlı inceleme: tam inceleme dışında kalan vergi incelemesi,

Tam inceleme: Bir mükellef hakkında bir veya birden fazla vergilendirme dönemine ilişkin her türlü iş ve işlemlerinin bütün matrah unsurlarını içerecek şekilde yapılan vergi incelemesini ...”

İfade eder.

Sonucu alınmamış hesap dönemi de dahil, tahakkuk zamanasını süresi içinde her zaman inceleme yapılabilir (VUK md. 138/2) ve önceden de haber verilmez.

¹³ KARABOYACI Abdullah; a.g.m. s. 223.

¹⁴ ÖNCEL, KUMRULU, ÇAĞAN; a.g.e. s. 100.

Vergi incelemesinin yürütülmesi, Yönetmeliğin 4. maddesinde detaylı olarak düzenlenmiştir.

Vergi incelemesi, incelemeye başlama bildirimini ile başlar, inceleme yapmaya yetkili olanlar tarafından düzenlenen raporun, rapor değerlendirme komisyonuna sevki ile son bulur¹⁵.

İncelemeye başlandığı tarihten itibaren tam inceleme bir yıl; sınırlı incelemede altı ay içinde inceleme sonuçlandırılmalıdır. Aksi durumda süre, bir defaya mahsus olmak üzere altı ayı geçmemek üzere uzatılabilir.

Vergi incelemesi sonucunda; VİR (Vergi İnceleme Raporu), VTR (Vergi Teknik Raporu), VSR (Vergi Suçu Raporu) gibi raporlar düzenlenir.

VDK Yön. md. 57'ye göre:

(1) Vergi inceleme raporları Vergi Usul Kanunu ve diğer gelir kanunlarına göre yapılan vergi incelemeleri sonucunda düzenlenir.

(2) İnceleme raporları, mükellef veya vergi sorumlusu, vergi türü ve vergilendirme dönemi itibarıyla ayrı ayrı ve yeterli sayıda düzenlenir.

(3) Yürütülmekte olan incelemelerde birden fazla vergilendirme dönemini kapsayan eleştiri konusu yapılabilecek hususların tespit edilmesi halinde, konunun tek bir raporla ifade edilebilmesi amacıyla Vergi Tekniği Raporu düzenlenebilir.

VİR inceleme elemanlarınca yapılan vergi incelemesi sonucunda hazırlanan rapordur. VİR VUK ve diğer gelir kanunlarına göre yapılan vergi incelemeler sonucunda düzenlenir.

Vergi Suçu Raporu “*vergi suçunu tespit eden, bu konuda incelemeye yetkili memurun mütalaasını içeren bir belgedir*”¹⁶.

Vergi incelemesi “*sonucunda vergi suçu işlediği ortaya çıkarsa, bu husus bir vergi suçu raporu ile Cumhuriyet Savcılığına bildirilir.*”

15 KAPICI Oğuzhan; a.g.m. s. 38.

16 BAYKARA Bekir; a.g.m. s. 13.

İnceleme sonucunda raporlar; “Rapor Değerlendirme Komisyonlarının (RDK) Oluşturulması ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” hükümlerine uygun biçimde değerlendirilir.

4.8. RDK Yönetmelik; Rapor Değerlendirme Komisyonlarının Görevleri

MADDE 8- (1) *Rapor değerlendirme komisyonları, vergi incelemesi yapmaya yetkili olanlar tarafından düzenlenen vergi inceleme raporlarını, vergi kanunları ile bunlara ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararı, yönetmelik, genel tebliğ, sirküler ve özgelere uygunluğu ile maddi hata içerip içermediği yönünden değerlendirilir.*

(2) *Rapor değerlendirme komisyonları, Kanunun 359 uncu maddesinde yazılı suçların işlendiğini tespit eden vergi suçu raporlarına ilişkin mütalaa verir.*

Aynı Yönetmeliğin 14. maddesine göre ise; “Komisyonlar, gerekli gördüğü durumlarda ya da talepleri üzerine mükellefi veya inceleme elemanını dinleyebilir.”

Konuyla ilgili olarak VUK md. 367’ye şöyle bir düzenleme getirilmiştir:

Bazı kaçakçılık suçlarının cezalandırılmasında usul:

Madde 367- Yaptıkları inceleme sırasında 359 uncu maddede yazılı suçların işlendiğini tespit eden Vergi Müfettişleri ve Vergi Müfettiş Yardımcıları tarafından ilgili rapor değerlendirme komisyonunun mütalaaısıyla doğrudan doğruya ve vergi incelemesine yetkili olan diğer memurlar tarafından ilgili rapor değerlendirme komisyonunun mütalaaısıyla vergi dairesi başkanlığı veya defterdarlık tarafından keyfiyetin Cumhuriyet başsavcılığına bildirilmesi mecburidir.

359 uncu maddede yazılı suçların işlendiğine sair suretlerle itila hasıl eden Cumhuriyet başsavcılığı hemen ilgili vergi dairesini haberdar ederek inceleme yapılmasını talep eder.

Kamu davasının açılması, inceleme neticesinin Cumhuriyet başsavcılığına bildirilmesine talik olunur.

359 uncu maddede yazılı suçlardan dolayı cezaya hükmedilmesi, vergi ziyai cezası veya usulsüzlük cezalarının ayrıca uygulanmasına engel teşkil etmez.

Ceza mahkemesi kararları, bu Kanunun dördüncü kitabının ikinci kısmında yazılı vergi cezalarını uygulayacak makam ve mercilerin işlem ve kararlarına etkili olmadığı gibi, bu makam ve mercilerce verilecek kararlar da ceza hâkimini bağlamaz.

VSR savcını bazı yönlerden bağladığı gibi, bağlayıcı olmayan yönleri de vardır; şöyle ki: Savcı, VSR’nda belirlenmiş olan vergi suçu niteliyle bağlıdır. Niteleme dışında bir suç için dava açamaz. Savcılık, deliller, delil toplama ve delillerin değerlendirilmesi yönlerinden inceleme raporu ve mütalaayla bağlı değildir. Böyle bir durumda savcının durumu öncelikle Vergi İdaresi’ne bildirmesi ve hazırlanacak VSR’nu beklemesi gerekir. Böyle bir rapor hazırlanmaz ise savcı dava da açamaz.

Her nasılsa savcı, VSR ve mütalaa olmadan dava açmış da iddianame de kabul edilmişse Mahkeme; VSR gelinceye kadar “yargılamanın durması”na karar vermesi gerekir.

VİR, VTR ve VSR kesin ve yürütülmesi zorunlu idarî işlemlerden olmadığından; bu raporlara karşı doğrudan dava açılmaz.

Ayrıca Vergi İdaresi; VUK md. 29-35 hükümlerine uygun biçimde ikmalen resen veya idarece tarhiyat esaslarına göre tarhiyat yapabilir.

4.9. Dava Safhası

İkmalen, resen ve idarece tarhiyat hallerinde yapılan tarhiyatlar usulüne uygun biçimde mükellef ve vergi sorumlusuna bildirilir ve bu şekilde de dava safhası başlar.

Ayrıca yukarıda da belirttiğimiz gibi; VSR ve idarenin mütalaaasının C. Savcılığı’na bildiriyle; kamu davası süreci başlar.

MADDE 4- 193 sayılı GVK'nun 94'üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bentler ve sekizinci fıkrasına "Farklı oranlar tespit edilmek suretiyle de kullanılabilir" ibaresinden sonra gelmek üzere aşağıdaki paragraf eklenmiştir.

"19. ...

20. Cumhurbaşkanınca belirlenen sektörler veya faaliyet konularına ilişkin mal ve hizmet alımlarına yönelik yapılan ödemelerden,"

“(19) ve (20) numaralı bentler kapsamındaki vergi kesintisine tabi ödemeler için faaliyet konuları, ödeme türleri, sektörler, iş grupları ve iş neveleri itibariyle ayrı ayrı veya birlikte”

Yürürlük: Kanun'un 60/a) maddesine göre 01/01/2025 tarihinde yürürlüğe girecektir.

MADDE 6- 213 sayılı Kanun'un mükerrer 257'inci maddesinin birinci fıkrasının (2) numaralı bendinde yer alan "Mükelleflere" ibaresinden sonra gelmek üzere "ve mükellef olmayanlara," ibaresi ... eklenmiş ... tir.

Yürürlük: Kanun'un 60/h) maddesine göre 02.08.2024 yayımı tarihinde yürürlüğe girmiştir.

MADDE 9- 213 sayılı Kanununun 344'üncü maddesiner **aşağıdaki fıkra eklenmiştir.**

"Vergi kanunlarına göre mükellefiyet tesis ettirilmesi gerektiği halde bu zorunluluğa uyulmaksızın vergi dairesinin itilalı dışında ... meslekî faaliyette bulunmak suretiyle vergi ziyana sebebiyet verilmesi durumunda, birinci, ikinci, üçüncü fıkralara göre kesilecek vergi ziyayı cezası yüzde eilli artırılarak uygulanır. Aynı vergi türü ve dönemine ilişkin daha sonra yapılacak tarhiyatlar nedeniyle kesilecek vergi ziyayı cezalarına da aynı artırım hükmü tatbik edilir."

Not: Madde hükmünün tatbiki için vergi ziyana sebebiyet verilmiş olması gerekir.

Yürürlük: Kanun'un md. 60/h) gereğince 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

MADDE 10- 213 sayılı Kanunun 352 inci maddesinin birinci maddesinin birinci cümlesinde yer alan “bağlı cetvele” ibaresi “bağlı 1 sayılı cetvele” şeklinde, ikinci cümlesinde yer alan “bağlı cetvelde” ibaresi “bağlı 1 sayılı cetvelde” şeklinde, ikinci cümlesinde yer alan “bağlı cetvelde” ibaresi, bağlı bir sayılı cetvelde şeklinde ve Kanuna bağlı “Usulsüzlük Cezalarına Ait Cetvel” şeklinde, mevcut “Usulsüzlük Cezalarına Ait Cetvel” şeklinde, mevcut Usulsüzlük Cezalarına Ait Cetveldeki miktarlar aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Mükellef Grupları

Birinci Derece Usulsüzlükler İçin (TL) / İkinci Derece Usulsüzlükler İçin (TL)

1. Sermaye şirketleri	20.000	10.000
2. Sermaye şirketleri dışında kalan birinci sınıf tüccar ve serbest meslek erbabı	10.000	5.000

Yürürlük: Kanun’un md. 60/h gereğince 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

MADDE 11- 213 sayılı Kanunun 353 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde yer alan “1.000 Türk Lirasından aşağı olmamak üzere” ibaresi “bir takvim yılı içinde ilk tespit 10.000 Türk Lirasından, sonraki tespitlerde Kanuna bağlı 2 sayılı Cetvelde yer alan tutarlardan aşağı olmamak üzere” şeklinde, “500.000” ibaresi “on milyon” şeklinde değiştirilmiş, aynı bendin birinci fıkrasına aşağıdaki cümleler eklenmiş (3) numaralı bendi aşağıdaki şekilde, (6) numaralı bendinde yer alan “75.000.000 lira” ibaresi, “65.000 Türk Lirası” şeklinde, (10) numaralı bendinde yer alan “75.000.000 lira” ibaresi “15.000 Türk Lirası” şeklinde değiştirilmiş ve Kanuna aşağıdaki 2 sayılı cetvel eklenmiştir.

Yürürlük: Kanun’un md. 60/h gereğince 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

MADDE 12- 213 sayılı Kanun’un 355’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “1 Yeni Türk Lirası”1 ibaresi “40 Türk Lirası” şeklinde değiştirilmiştir.

Yürürlük: Kanun'un md. 60/h gereğince 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

MADDE 13- 213 sayılı Kanunun mükerrer 355'inci maddesinin başlığına "107/A", ibaresinden sonra gelmek üzere "152/A), 153/A" ibaresi eklenmiş, madde devamında idarî para cezaları düzenlemelerine yer verilmiştir.

Yürürlük: Kanun'un md. 60/h gereğince 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

MADDE 14- Vergi aslı konusunda uzlaşma kaldırılmış olup, faiz ve usulsüzlük cezaları konusunda uzlaşma devam etmektedir.

Yürürlük: Kanun'un md. 60/h gereğince 02.08.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

5. SONUÇ

Bu konuda makalenin değerlendirilmesinden de önemli olan uygulamaların ve özellikle uygulamaya yön verecek idarî düzenlemelerin yakından izlenmesi ve gerektiğinde yargısal denetim yoluna gidilmesidir. Zira kanunun amacının, vergiden adaleti sağlamak değil, Hazine gelirlerinin artırılmasıdır. Amaç da böyle olunca uygulamanın çok can acıtmaya yönelik olacağı görünmektedir.

KAYNAKÇA

- AK Vefa İsmail; Torba Yasa ve Vergi Reformu.
- haber7.com/yazarlar/ismail-vefa-ok/3442596-torbyasa-ve-vergi-reformu
- ALPSOY Zeliha; Türk Vergi Hukukunda Yoklama İşlemleri. ERÜHFD C. XVI S. 2 (2021) s. 567-610.
- BAYKARA Bekir; Vergi Suçu Raporu ve Vergi Ceza Muhakemesindeki Yeri.
- Bekirbaykara.av.tr/dosya/pdf/Vergi_Sucu_Raporu_Vergi_Ceza_Muhakemesindeki_Yeri_1219.pdf s. 1-14.

- CELEP Mutlu Cumhuriyet; Vergi İnceleme Sürecinde Rapor Değerlendirme Komisyonları.
- [Atldenetim.com/makaleler/vergi-inceleme-surecinde-rapor-degerlendirme-komisyonlari](https://atldenetim.com/makaleler/vergi-inceleme-surecinde-rapor-degerlendirme-komisyonlari)
- ÇAM Mine Uzun; Vergi Denetiminde Anayasaya Aykırı El Koyma Yetkisi, MCBÜ Sosyal Bilimler Dergisi, C. 15, S. 4, Aralık 2017
- FURTUN İdris Hakan; Türk Hukukunda Vergi Mükellefiyetini Denetleme Araçları Sempozyumu, Editörler: ÖZTÜRK Bahri, YAVAŞLAR BAŞARAN Funda. s. 300-312. T. C. İstanbul Kültür Üniversitesi. Seçkin Yayınları, Ankara 2010.
- KAPICI Oğuzhan; Vergi Yargılamasının İlk Adımı: Vergi İncelemesi.
- TBB Vergi ve İdare Hukuku Bülteni, S. 1, sayfa aralığı 38-40
- KARABOYACI Abdullah; Vergi Denetimi Açısından Beyan Edilen Gelirin Doğruluğunun Tespiti Yöntemleri, TBB Dergisi, 2014 (114), s. 211-276.
- ÖNCEL Mualla, KUMRULU Ahmet, ÇAĞAN Nami; Vergi Hukuku 9. Bası, Ankara 2001 Turhan Kitabevi.
- TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ İdare ve Vergi Hukuku Komisyonu; Avukatların Vergilendirilmesinde Rehber (2022), Birinci Baskı, Ekim 2022, Ankara.
- ÜLGEN Alp Osman; Serbest Meslek Kazançlarında Gelir Vergisi ve Katma Değer Vergisi Açısından Vergiyi Doğuran Olayın Önemi, İzmir Sosyal Bilimler Dergisi, s. 52-56.
- [Dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1092115](https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1092115)
- YILDIRIM Mahmut Bülent; Maliye Hasılat Denetimi Yapacak, dunya.com/ko-se-yazisi/maliye-hasilat-denetimi-yapacak/740359
- YURTERİ İsmet; TBB Dergisi 2012 (100), C. 26, s. 255-270.

KANSER HASTALARININ TEDAVİ OLMA MÜCADELESİ ve SGK'ya KARŞI AÇILAN KURUM İŞLEMİ İPTALİ DAVALARI

Av. Dr. Ali ÖNAL¹

ÖZET

Ülkemizde Sosyal Güvenlik Kurumu, 5510 sayılı Kanun kapsamında uzun ve kısa vadeli sigorta kollarının sistematiğini ve aynı zamanda bireylerin yatırdıkları sosyal güvenlik primleri kapsamında kısa vadeli sigorta kolları ile bireylerin sağlık harcamalarını da sosyal devlet ilkesi gereğince karşılanmasını ve sistematize edilmesini sağlayan kurumdur. Kurum, bu kapsamda sağlık hizmetlerinin ne şekilde verileceğini, sağlık hizmetlerinde ödemelerin ne şekilde yapılacağını, sağlık hizmetlerinin düzenlenmesinde de görev yapmaktadır. Bu kapsamda Sağlık Bakanlığı nezdinde bulunan Sağlık Bakanlığı-Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu, hangi ilaçların Kurum tarafından ödenmesi gerektiğini, bu ilaçların Kurum'un ödeme listesine alınmasına ilişkin kararların verildiği mercidir.

Bu kapsamda SGK'nın temel politikası, ilaçların ekonomik bedelleri değil; ilaçlar üzerinde yapılan deneylerde uzun süreli sonuçlar bakımından hem hastayı tedavi etmesi hem de hastanın gelecekte ilaçlar nedeniyle başka türlü sağlık problemleri yaşamamasının önüne geçilmek istenmesidir. Kurumun bu politikası nedeniyle zaman zaman SMA, kanser hastalıkları gibi hastalıklar bakımından, hastaların tedavi olması için kullanmaları gereken ancak maliyetleri nedeniyle erişiminde pek çok engel çıkan ilaçların Kurum tarafından gelecekteki etkilerinin ve hasta üzerinde kesin tedavi edilmesine ilişkin mutlak şifa vereceğinin bilimsel olarak kesinleşmemesi nedeniyle (*endikasyon*), ilaç bedellerinin karşılanmasına

1 Avukat, Eskişehir Barosu

izin verilmemesi eleştirilmektedir. Bu çalışmamızda Yargıtay ve AIHM kararlarında konunun ele alınış şekline göre bir vasıflandırma yapılarak, örnek kararlar ile de sonuca ulaşılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Sosyal güvenlik, sağlık hakkı, kanser ilaçları, sosyal devlet, yaşam hakkı.

1. SAĞLIK HAKKI VE SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

1.1. Sosyal Güvenlik Hakkı

Anayasamıza göre; Türkiye Devleti, “Sosyal bir hukuk Devletidir (Mad. 2) Kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışma görevi vardır (Mad. 5). Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir (Mad. 17). Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak, insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, iş birliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler (Mad. 56/3). Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlardan yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir (Mad. 56/4). Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir (Mad. 60/1). Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar (Mad. 60/2). Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir (Mad. 65)”.

Sosyal hukuk devleti; insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirerek ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplum-

sal dengeleri gözeten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar.

5754 nolu Yasayla büyük ölçüde revize edilen hükümlerle kurulan Genel Sağlık Sigortası (GSS), kişilerin öncelikle sağlıklarının korunmasını, sağlık riskleri ile karşılaşılması halinde ise oluşan harcamaların finansmanını sağlayan bir sigorta kolu olup, yabancılar da dahil ülkede yaşayan herkesi belli şartlarla sağlık güvencesine kavuşturmayı hedeflemektedir. Sisteme üye olmak zorunlu olup, sistem prime dayalıdır. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 3/8 maddesinde *“Genel sağlık sigortası: Kişilerin öncelikle sağlıklarının korunmasını, sağlık riskleri ile karşılaşmaları halinde ise oluşan harcamaların finansmanını sağlayan sigorta”* olarak tanımlanmıştır. Genel Sağlık Sigortası, Başbakanlık Sosyal Güvenlik Reformu Kitapçığında (s. 261) *“kişilerin ekonomik gücüne ve isteğine bakılmaksızın ortaya çıkacak hastalık riskine karşı, toplumun tüm bireylerinin sağlık hizmetlerinden eşit, kolay ulaşılabilir ve etkin bir şekilde yararlanabilmelerini sağlayan sağlık sigortası”* olarak tanımlanmıştır. GSS bizatihi sağlık hizmeti veren bir sigorta kolu olmayıp sağlık hizmetlerinin finansmanını sağlayan bir sigorta koludur. Diğer bir ifade ile GSS, sağlık hizmetlerini dışarıdan satın alma yöntemiyle yerine getirir. Herkesi kapsama alacak genel sağlık sigortası sistemi oluşturulması, herkese sağlık hizmeti verilmesi amaçlanmıştır².

Yaşam ve sosyal güvenlik hakları, Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış evrensel temel insan haklarıdır. Anayasa Mahkemesi, tedbir kararlarında da belirttiği şekilde sağlık hakkını (temelde sosyal güvenlik hakkını) sadece bir sosyal hak olarak görmemekte, aynı zamanda Anayasa'nın 17. maddesine göre “yaşam hakkı” kapsamında saymaktadır. Yaşama hakkının varlık nedeni, insanı doğal olmayan ölüme karşı korumaktır. Yaşama hakkı, esas itibarıyla yaşamın sürdürülmesini de güvence altına alır. Sosyal güvenlik hakkı dayanışma ilkesine dayanır. Sosyal

2 Can Tuncay, **Yargıtay'ın Sosyal Güvenlik Hukuku ile İlgili 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, s. 465 (461-600).

güvenlik insanın biyolojik, doğal ve toplumsal risklere karşı güvence altında olmasıdır. Sosyal güvenlik insanın kaderinin piyasaya ve başkalarının insafına terk edilmemesi demektir.

Devletler, kişilerin sağlığını ve yaşamını korumak için tedbirler almak zorundadır. Özellikle yaşam hakkının doğrudan ihlali oluşturabilecek durumlarda devletin, tedaviye ve ilaca erişim/bütçe olanakları şeklinde orantılamının geçerli olmadığı kabul edilmektedir. Başka bir anlatımla kişiler devletin genel olarak herkese sağladığı tedaviden daha yükseğini talep etmesi sosyal haklar kapsamında bir talep olduğu için kabul edilmemektedir. Fakat tedavi veya ilaç temin edilmediği durumlarda kişinin bedensel bütünlüğü bozulacak veya ölüm riski ile karşılaşılacaksa yaşam hakkı kapsamında değerlendirilmekte, bu durumda devletin korumak zorunda olduğu yaşam hakkı kapsamında bir pozitif yükümlülük ortaya çıkmaktadır. Kısaca devletin kişilerin yaşamını koruma için zorunlu ilaçları temin etmesi gerekir.

Yaşam hakkı kapsamında tedavi ve ilaç temin edilmesinde, hastanın probleminin tanımlanması, hekim tarafından doğru teşhis konulması, sonrasında ise etkili tedavinin tanımlanması, ilaçlı tedavi uygulanacaksa uygun ilacın seçimi, dozunun ve uygulama süresinin belirlenmesi ve uygun reçete yazılması” aranmalıdır. Yaşam hakkı, salt insanın biyolojik-fiziksel yaşamını değil, hukuksal bir değer olarak onun yaşama hakkını da korumayı içerir.

Belirtmek gerekir ki, hastanın probleminin tanımlanması, doğru teşhis konulması, etkili tedavinin tanımlanması, uygun ilaç seçimi, dozu ve uygulama süresi belirlenmesi ve uygun reçete yazılması, tedavi uygulayan hekime aittir. Hekimin bu yönetime uygun hareket edip etmediği ancak denetlenebilir. Hekimin bu tespiti sağlık kurulu raporu ile desteklenmiş ve yargılama sırasında tekrar rapor alınmış ve uygun bulunmuş ise artık akılcı ilaç kullanımından söz edilmeli, bu kapsamda tedavi ve buna bağlı olarak ilaç giderleri karşılanmalıdır.

1.2.Sağlık Hakkı

İdari bir kavram olarak devletin meşru olarak var oluş nedenlerinden biri kamu hizmeti olarak tebaasında bulunan bireylerin

sağlıklı yaşaması bakımından gerekli önlem ve tedbirleri almasıdır. Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) ve 1978 Bildirgesi, insan sağlığını tanımlarken “yalnızca hasta ya da sakat olmama değil, fiziksel, zihinsel ve sosyal anlamda tam bir iyi olma hali” olarak bir tanım yaparak, hastalıkların tedavi edilmesi yanında, sağlıklı yaşama noktasında tedbir alınmasını da bu kapsama sokmaktadır³. 1982 Anayasası m. 56/3’e göre, “Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini geliştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler” şeklindedir. Görüldüğü gibi Anayasamızda “herkes” ifadesi kullanılmış ve yabancı/vatandaş ayırt edilmeksizin devletin, bireylerin beden ve ruh sağlığının sürdürmesi için gerekli tedbirleri almasını düzenlemiştir. Maddenin devamında ise (m. 56/4) “Devlet, bu görevini kamu ve Özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal yardım kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir” devletin sağlık hizmeti sunması araçlarını belirtmiştir.

Sağlık ve sağlıklı yaşamın tesis edilmesi bir haktır. Bu bağlamda sağlık hakkı bireylerin asgari düzeyde sağlıklarının korunmasını sağlamaktadır⁴. Sağlık hakkı, temelde kişi dokunulmazlığını ihtiva eder. Yaşam hakkının da bir parçasıdır. Bu yönü itibariyle de yaşam hakkı içinde sağlık hakkı negatif statü haklardandır. Her ne kadar Anayasamızda doğrudan sağlık hakkının düzenlenmesine ilişkin bir durum söz konusu değilse de doktrinde sağlık hakkının, Anayasanın 56. Maddesi ile ilişkili olduğu; bu kapsamda dolaylı olarak sağlık hakkının işlendiği kabul edilmektedir⁵.

3 İnsan Hakları İzleme Merkezi: <https://insanhaklariizleme.org/vt/yayin_view.php?editid1=304>, Erişim tarihi: 26.6.2024.

4 Özgür Temiz, **Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı**, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 69, 1 (2014), 167.; Adil Şahin, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Ekonomik Sosyal ve Kültürel Hakların Niteliği Bağlamında Sağlık Hakkının Kapsamı Üzerine Bir İnceleme**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜ-HFD), 59, 4, (2010), 713.

5 Orhan Aldıkaçtı, **Sosyal Devlet**, Anayasa Yargısı, 14, (1997), 80.; M. Semih Gemalmaz, **Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları**, İnsan Hakları Yılığ, 8, (1985-1986), 62; Cahit Talas, **Yaşam Hakkı ve Toplumsal Haklar**, İnsan Hakları Yılığ S. 12, (1990), 86; Bülent Algan, **Ekonomik Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 26- 27; Bülent Tanör, **Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar**, İstanbul: May Yayınları, 1978, 102; Sultan Tahmazoğlu Üzeltürk, **Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2012, 5.

Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında sağlık hakkının tanım ve kapsamını şu ifadelerle önemini vurgulamıştır⁶: “... Sağlık hakkı, insanların sağlıklarının korunması, hastalandıklarında iyileşmeleri, tıbbi bakım görebilmeleri ve tedavi edilebilmeleri için Devletin sağladığı her türlü imkândan yararlanma hakkıdır. Sağlık hakkı, insanların doğuştan kazandıkları vazgeçilemez ve devredilemez haklarının başında gelmektedir. Yine Devlet, Anayasa’nın 17. maddesine göre, kişilere tanınmış olan yaşam hakkını güvence altına almakla yükümlüdür. Aynı maddede “Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.” denilmektedir. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup Anayasa’nın diğer maddelerinde öngörülen nedenlerle sınırlanamaz”. Bu ifadelerden de anlaşılacağı üzere sağlık hakkı ve kapsamı oldukça geniş şekilde çizilmesi gereken, temel insan haklarındadır.

Sağlık hakkı, vazgeçilemez insan hakkıdır ve diğer insan haklarının erişimine de en çok katkı sunan hak olarak tanımlanmaktadır⁷. Devletler herkesin can ve sağlık hakkını teminat almak zorundadır. Bu nedenle gerek uluslararası mevzuat gerekse Türk mevzuatı sağlık hakkına erişimde “herkes” ifadesini kullanmıştır. Ancak sağlık hizmetine erişim bakımından dezavantajlı olanlar hakkında sosyal devlet ilkesinin gereği olarak gerekli düzenlemeleri de yapmıştır. Bu çerçevede yardıma muhtaç olan yabancılar bakımından koruma getirilmesi Türkiye’nin uluslararası sözleşmeler nedeniyle vermiş olduğu taahhütlerdendir. Hal böyle olunca ülkemizde dezavantajlı grupların sağlık hizmeti alması bakımından gerekli destek verilmekte ve bu durum mevzuat açısından güvence altına alınmaktadır.

6 Anayasa Mahkemesi Kararı, Y. 3.10.2013, E. 2012/103, K. 2013/105, R.G. 17.12.2014, S. 29208; Benzer yönde Anayasa Mahkemesi Kararları için bkz. T. 11.7.2018, E. 2017/32, K. 2018/81, R.G. 14/11/2018, S. 30595.

7 CESCR General Comment No. 14 (2000). The right to the highest attainable standard of health (Art. 12), E/C.12/2000/4, para. 1. Bkz. <http://www.refworld.org/pdfid/4538838d0.pdf> (Erişim tarihi: 22.04.2024).

2. SAĞLIK HİZMETLERİ VERİLMESİNİN SOSYAL DEVLET GEREĞİ OLMASI VE İLGİLİ MEVZUAT

Devletin varlık sebeplerinden biri de sağlık hizmetlerinin verilmesidir. Bu hizmet yukarıda da belirttiğimiz üzere bireyin hasta olmamasını ve sağlıklı yaşamasını temin etme görevi olduğu gibi, diğer yönüyle de bireyin hasta olması sonrasında gerekli tedavi imkanlarını temin etmektir. Sosyal devlet ilkesi, devletin bireylerin sağlığının korunmasını ve sağlığının bozulması sonrasında gerekli tedavi imkanlarının yaşam hakkı kapsamında olduğunu kabul eder. Devletin, kişilerin sağlığının korunması veya sağlığının bozulması sonrasında gerekli tedbirleri alması gerekmektedir. Sağlık hizmetinin verilmesi için tesislerin kurulması, sağlık çalışanların istihdam edilmesi, sağlık hizmetlerinin ifası için gerekli ilaç ve tıbbi cihaz desteğinin sağlanmasıdır. Sağlık hizmetlerinin verilmesi bakımından bu durumun sosyal devlet ilkesi gereği olduğu ülkemiz açısından hem Anayasal hem de uluslararası sözleşmeler bakımından ülkemizin taraf olduğu düzenlemeler mevcuttur.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca kabul edilen ve ülkemizin de tarafı olduğu İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 3. maddesinde; *"Yaşamak, hürriyet ve kişi emniyeti her ferdin hakkıdır."* hükmüne, 22. maddesinde; *"her şahsın, cemiyetin bir üyesi olmak itibariyle, sosyal güvenliğe hakkı vardır; haysiyeti için ve şahsiyetinin serbestçe gelişmesi için zaruri olan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların milli gayret ve milletlerarası işbirliği yoluyla ve her devletin teşkilatı ve kaynaklarıyla mütenasip olarak gerçekleştirilmesine hakkı vardır"* hükmüne; 25. maddesinin birinci fıkrasında da; *"her şahsın, gerek kendisi gerekse ailesi için, yiyecek, giyim, mesken, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dahil olmak üzere sağlığı ve refahını temin edecek uygun bir hayat seviyesine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkânlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır."* hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen tüm hukuk kaynaklarının bir arada değerlendirilmesi sonucunda; öncelikle Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 3. maddesi ile en temel insan hakkı olarak yaşama hakkı tanınmış olup, tarafı olduğumuz diğer sözleş-

meler ile de bu hakkın vazgeçilmezliği ve her türlü riske karşı ve bu arada hastalıklara karşı korunmasının, Devletin temel görevi olduğu, herkesin, ulaşılabilecek en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkının varlığı kabul edilmiş, bu hakkın tam olarak kullanılabilmesi için, hastalık durumunda herkese tıbbi hizmet ve tıbbi bakım sağlayacak koşulların yaratılması amacıyla sözleşmeciler taraf devletlerin tedbir alacakları vurgulanarak, koruyucu mahiyette veya tedavi şeklinde sağlık yardımı yapılması teminat altına alınarak sağlanacak asgari tedavi yardımları sayılmış, iç hukukumuzda da bu yönde düzenlemelere yer verilerek Anayasa'nın 17. maddesinde; *“herkesin, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu”* hükme bağlanmış, yukarıda yer verilen diğer tüm iç hukuk kaynaklarında da anılan uluslararası sözleşme hükümleriyle paralel düzenlemelere yer verilmiş, özellikle Sağlık Bakanlığınca yayımlanan Hasta Hakları Yönetmeliği hükümleri ile de; bedeni, ruhi ve sosyal yönden tam bir iyilik hali içinde yaşama hakkının, en temel insan hakkı olduğu ve bu hususun hizmetin her safhasında sağlık hizmeti sunan kişi, kurum ve kuruluşlar dışında hizmete katılan her kademedeki ve unvandaki ilgililerce de göz önünde bulundurulacağı, herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını haiz olduğu ve hiçbir merci veya kimsenin bu hakkı ortadan kaldırmak yetkisinin olmadığı bilinerek hastaya insanca muamelede bulunulacağı uyulması gereken temel ilkeler olarak ortaya konulmuştur.

Sağlık hakkı Anayasamız ve AIHS gibi temel metinlerde doğrudan düzenlenmese de yaşam hakkı veya bireyin kendini geliştirme hakkı gibi sosyal haklar içinde yer almaktadır. Anayasanın 60. Maddesinde düzenlenen *“Sosyal Güvenlik Hakkı”* düzenlemesinde, 56. Maddede belirtilen *“Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini geliştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler”* hükmüne ilaveten, *“Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar”* şeklinde düzenlemeyle sağlık hizmetlerinin verilmesi yönüyle sosyal devlet ilkesine vurgu yaparak düzenlemiştir.

Bu doğrultuda sağlık hakkı ve sosyal devlet ilkesinin birleşmesi sonrasında AIHS kapsamında düzenlenen “Yaşam Hakkı” ile devletin, bireylerin tedavilerinin sağlanması amacıyla ekonomik sebepler gözetmeden yaşam hakkını temin etmesi gerekmektedir. Aşağıda ayrıntılı açıklayacağımız üzere pek çok mahkeme kararında da bu duruma vurgu yapılmıştır.

3. ENDİKASYON SORUNU

Endikasyon, sağlık çalışanın ve özelde hekimin, bir hastaya tıbbi müdahalede bulunmasının gerekli olup olmadığını anlatan kavramdır. Hastaya tıbben müdahalenin, tıbbın gereği olmasıdır. Hekim, hastaya tıbbi müdahalede bulunurken, endikasyon var ise hukuka uygun bir müdahale vardır. Anayasa m.17/2’de “*Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz*” düzenleme ile endikasyona vurgu yapılmıştır⁸. Endikasyon bu bağlamda mevzuat içinde de düzenlenmiştir. Hasta Hakları Yönetmeliği m. 5/d ve m. 5/f bentleri endikasyona vurgu yapmıştır. Buna göre “*Tıbbi zorunluluklar ve kanunlarda yazılı haller dışında, rızası olmaksızın kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer kişilik haklarına dokunulamaz. Kanun ile müsaade edilen haller ile tıbbi zorunluluklar dışında, hastanın özel hayatının ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz*” şeklindedir. Endikasyon yalnızca tedavi yönünden değil, sağlık hizmetleri ile ilgili sürecin tümünde aranması gereken bir şarttır⁹. Bir tıbbi müdahalede hekim, endikasyonun varlığı veya yokluğunu tıbbi müdahalenin yapılması veya yapılmamasına göre belirleyecektir. Endikasyonun varlığı veya yokluğunun belirlenmesinde ölçüt, tıbbi müdahalenin yapılması ile yapılmaması arasındaki fark ortaya koyacaktır¹⁰. Hekim, hasta açısından tedavinin yapılması ile yapılmaması bakımından, hastanın menfaati ne ise o şekilde müdahale etmesi gerekir.

8 Onur Kuru, **Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu: Endikasyon Şartı**, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi – İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 12(2): 491-500 (2021).

9 Nejdet Şatır, **Sağlık Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin Yargısal Yaklaşımı**, Sağlık Hukuku Digestası, Ankara Barosu Yayınları, 1(1), 2009, s.386-387.

10 Hasan Tahsin Gökcan, **Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s.197.

Hekim, müdahale esnasında endikasyon varlığını açıkça tespit etmelidir. Aksi durumda hekimin gerekli test ve tetkiklerle endikasyonun varlığını kesinleştirmesi ve akabinde tıbbi müdahaleye başvurması gerekir ki, bu durumda hukuka uygun bir tıbbi müdahaleden bahsedilir¹¹. Aksi durumda yapılan tıbbi müdahalenin hukuka aykırılığından bahsedilecektir. Bu durumda endikasyonun aksi kavram olarak tanımlanan kontrendikasyon gündeme gelir¹². Kontrendikasyon durumunda ise hekimin hastaya müdahale etmemesi gerekir¹³.

Bu aşamada, endikasyonun varlığı ile Sağlık Bakanlığı-İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu tarafından ilacın ruhsatlandırılması ve Kurum tarafından ödeme listesine alınması arasında hukuki bağ vardır. Tedavide kullanılacak ilacın, öncelikle ilgili endikasyonlarda etkinlik ve güvenilirliğinin bilimsel veriler ile kanıtlanması gerekir. Bunun yanında ilgili mevzuatta belirlenen diğer şartlarla birlikte etkinlik ve güvenilirlik koşullarını sağlayan ilaçların Sağlık Bakanlığı tarafından ruhsatlandırıldığı ve bunun üzerine ilaç bedellerinin de Sosyal Güvenlik Kurumunca ödenebilir hale geldiği hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Çalışmamızda belirtilen kanser hastalarına önerilen ilaçlar bakımından ilaçların endikasyona etki edip etmediğinin bilimsel veriler ile ortaya konulması gerekmektedir. Mahkemelerce alınan bilirkişi raporlarında, tedaviyi gerçekleştiren hekim tarafından önerilen ilacın etkinlik ve güvenilirlik koşullarını sağladığının aynı zamanda uzman hekim bilirkişiler tarafından da vurgulanması gereklidir¹⁴. Zaten, ülkemizde ki tedavi yöntemleri bakımından endikasyon dışı bir ilacın her ne olursa olsun önerilmesi düşünülemez. Bu durum hekim sorumluluğunu önerebilir. Şu durumda, endikasyon şartını sağlayan ilacın neden Kurum tarafından ödenmediğinin üzerinde durulması gerekir. Pek çok vakada, endikasyon durumunda, en-

11 Hakan Hakeri, **Tıp Hukuku**, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.115

12 Hakeri, s. 116.

13 Aykut Cemil, Aykın, **Hekimin Sorumluluğu ve Bu Kapsamda Vakıf Üniversite Hastanelerinde Çalışan Hekimlerin Durumu** (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir Üniversitesi SBE, İzmir, 2015, s. 50.

14 İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi E. 2022/232 K. 2022/429.

dikasyon dışı ilaç kullanım talebine konu ilacın, bilimsel açıdan etkinlik ve güvenilirliğinin de kanıtlandığı, buna bağlı olarak da Sağlık Bakanlığı tarafından ruhsatlandırıldığı; ancak, Kurum tarafından bedelinin ödenmediği görülmektedir. Bu durumun nedeni de ilaçların endikasyona etki edip etmediğinin bilimsel veriler ile ortaya konulmadığı, bir diğer ifade ile Sağlık Bakanlığı Tıbbi İlaç ve Cihaz Kurumu Bilim Kurulu tarafından ilaçların endikasyona neden olup olmadığına karar vermemesidir. Bu noktada da Kurumun ekonomik nedenlerle ilaçların kullanımına onay vermediği düşünülmektedir. Bu hususta mevcut uygulanan kemoterapi ve ışın tedavisi olarak söylenen tıbbi yöntemlerin tedavi maliyeti ile bu endikasyon dışı ilaçların tedavi maliyetleri arasındaki farkı ortaya çıkaran bilimsel çalışmaların yapılması gerekmektedir.

4. ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARINDA DURUM

2010 yılı Anayasa değişikliği sonrasında Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu düzenlenmiştir. Bireyler iç hukuk yollarını tükettikten sonra insan hakları ve Anayasanın amir hükümlerine aykırı olan işlemlere karşı Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolu açılmıştır. Bireyler de yukarıda belirtilen mevzuat çerçevesinde özellikle sağlık hakkına erişim, yaşam hakkı ve sosyal devlet ilkelerine ilişkin aykırılıklar nedeniyle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmaktadır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin konuyla ilgili doğrudan tedbir kararı verdiği kararlar mevcuttur.

Anayasa Mahkemesi (B. No: 2020/12646, 3/6/2020) kararında hastalar için hayati öneme sahip ilaçların temini konusunda temel ilkeleri ortaya koymuştur. İlgili karara göre,

“Başvurucu; hastalığın tedavisi için mutlak surette gerekli olan ilacın maliyetinin yüksek olması nedeniyle kendi imkânlarıyla ilacı tedarik edemediğini, tedavi edilememesine bağlı olarak da maddi ve manevi bütünlüğünün tehlikeye gireceğini belirterek ilaç bedelinin SGK tarafından ödenmesine yönelik tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Mevcut başvuruda olduğu gibi Strensiq isimli ilacın ithali için gerekli masrafın SGK tarafından karşılanmasına ilişkin olarak yargı makamlarınca veri-

len tedbir kararının uygulanmaması nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin D. B. (T.K.), B. No:2019/41507, 7/1/2020) ve Halil Emre Acar (T.K.), B. No: 2020/9392, 20/3/2020) başvurularında doktor raporunda gerekli görülen tedavi süresi boyunca Strensiq isimli ilacın bedelinin ilacın ithalinde yetkili olan kuruluşa ödenmesinin derhâl sağlanmasına yönelik tedbir kararı verilmiştir” şeklindedir. Bu bağlamda Mahkemenin vurguladığı şekilde maddi ve manevi varlığın korunması hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle yaşam hakkı ile ilişkili olan bu konuda, mahkemelerin reddettiği ödemenin Kurum tarafından tedbiren yapılması talebinin reddine ilişkin kararı Anayasaya aykırı bulmuştur.

Anayasa Mahkemesi 7.1.2020 tarihli D. B. (B. No:2019/41507) tedbir kararında ise konuyu benzer şekilde ele almıştır. Buna göre;

“Anayasa’nın “Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması” kenar başlıklı 56. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir: “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir.” Anayasa’nın “Sosyal güvenlik hakkı” kenar başlıklı 60. maddesi şöyledir: “Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.” Anayasa’nın “Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları” kenar başlıklı 65. maddesi şöyledir: “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.” Sağlık ve sosyal güvenlik hakları, Anayasa’nın 56. ve 60. maddelerinde güvence altına alınmış olmakla ve devletin söz konusu alanlarda görevleri bulunmakla birlikte, Anayasa’nın 65. maddesinde de öngörüldüğü üzere devletin bu görevlerini, öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirmesi gerekmektedir. Devletin vücut bütünlüğünü koruma konusundaki ödevi, sağlık hizmetlerinin mutlak anlamda ücretsiz olarak sağlanacağı şeklinde yorumlanamaz (Salim Sayın, B. No: 2013/3382, 4/11/2015, § 41). Devletin bireylere sağlık hizmeti sunma konusundaki yükümlülüğü, ülkenin sosyal ve ekonomik

gerçekleriyle yakından ilgilidir. Bu nedenle devlet, kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanılabilmesi noktasında, kaynakların tahsis edildiği alanlara ilişkin bazı sınırlamalar öngörebilir. Dolayısıyla sağlık hizmeti sunma konusunda devletin pozitif yükümlülüğünün ekonomik sınırları belirlenirken, devletin kamu kaynaklarını kullanma konusundaki takdir hakkı ile tedavi ücretlerinin bireylere yüklediği ekonomik külfet arasında makul bir denge kurulmalıdır (Salim Sayın, § 40).

Bu ilkeler ışığında ve devletin sağlık ve sosyal güvenlik haklarına dair ödevinin, sağlık hizmetlerinin mutlak anlamda ücretsiz olarak sağlanacağı, her durumda ilaç bedellerinin devlet tarafından karşılanacağı şeklinde yorumlanamayacağı kabulü (bkz. § 29) göz önünde bulundurularak başvuru konusu tedbir talebi incelendiğinde, başvurucunun bebeğinin şu an 6 aylık olduğu, bedelinin SGK'ca karşılanması talep edilen ilacın hastalığın tek tedavisi olduğu ve hastalığın tedavi edilmemesi halinde ilk bir yıl içindeki ölüm oranının % 50 olduğu (bkz. § 10) nitekim başvurucunun ilk çocuğunun da aynı ölümcül hastalık nedeniyle 13 aylıkken vefat ettiği (bkz. § 8), söz konusu hastalığın bir yılda 5 ila 13 hastada ortaya çıkmasının beklendiği (bkz. §§14, 15) anlaşılmaktadır...Bu nedenle, başvurucunun bebeğinin “yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunduğu” anlaşılmalı, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen tedbir kararının verilme amacına uygun şekilde yerine getirilmesi ve oluşan tehlikenin ortadan kaldırılması konusunda derhal gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesi gerekir”.

Anayasa Mahkemesi 7.1.2020 tarihli D. B. (B. No:2019/41507 tedbir kararı) kararında hastalar için hayati öneme sahip ilaçların temini konusunda şu ilkeleri ortaya koymuştur. “Sağlık ve sosyal güvenlik hakları, Anayasa'nın 56. ve 60. maddelerinde güvence altına alınmış olmakla ve devletin söz konusu alanlarda görevleri bulunmakla birlikte, Anayasa'nın 65. maddesinde de öngörüldüğü üzere devletin bu görevlerini, öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirmesi gerekmektedir (Fıkra 27). Devletin vücut bütünlüğünü koruma konusundaki ödevi, sağlık hizmetlerinin mutlak anlamda ücret-

siz olarak sağlanacağı şeklinde yorumlanamaz (Salim Sayın, B. No: 2013/3382, 4/11/2015, § 41). Devletin bireylere sağlık hizmeti sunma konusundaki yükümlülüğü, ülkenin sosyal ve ekonomik gerçekleriyle yakından ilgilidir. Bu nedenle devlet, kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanılabilmesi noktasında, kaynakların tahsis edildiği alanlara ilişkin bazı sınırlamalar öngörebilir. Dolayısıyla sağlık hizmeti sunma konusunda devletin pozitif yükümlülüğünün ekonomik sınırları belirlenirken, devletin kamu kaynaklarını kullanma konusundaki takdir hakkı ile tedavi ücretlerinin bireylere yüklediği ekonomik külfet arasında makul bir denge kurulmalıdır (Salim Sayın, § 40) (Fıkra 28).

Sosyal güvenlik, bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alabilmektir. Bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak, kişilerin yaşlılık, hastalık, malûllük, kaza ve ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır. (Anayasa Mahkemesi'nin 15.12.2006 tarih ve E:2006/III, K:2006/112 sayılı kararı)

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi, sağlık hakkını sadece bir sosyal hak olarak görmemekte, aynı zamanda Anayasa'nın 17. maddesine göre "yaşam hakkı" kapsamında belirterek konuyu yorumlamaktadır¹⁵. Bu kapsamda AYM'nin konuyu kişi hürriyeti, yaşam hakkı gibi temel insan hakları perspektifinden baktığı sabittir.

5. AIHM KARARLARINDA DURUM

AIHM özellikle kötü muamele yasağı ve yaşam hakkı ihlali riskine rağmen sınır dışı edilme gibi durumlarda sıklıkla tedbir kararı vermektedir. Bu konuda yerleşmiş bir içtihadı bulunmaktadır. Nitekim benzer bir yaklaşımla yaşam riski olan A./Türkiye¹⁶ tarihinde tedbir kararı vermiştir. A.A. tedavisi için hayati öneme sahip ilacın temini için daha önce iş mahkemesine ve Anayasa Mahkeme-

15 Mahkeme benzer şekilde Halil Emre Acar (B. No: 2020/9392) kararında da benzer ilkeleri vurgulamıştır.

16 Başvuru No: 50624/19) başvurusunda 2.10.2019

sine yaptığı tedbir talepleri olumsuz sonuçlanmıştır. Bunun üzerine A.A, AİHM başvurmak zorunda kalmıştır. AİHM Başvurucunun yaşam hakkının riske girdiğini dikkate alarak, Başvurucunun herhangi bir kişisel masrafa maruz kalmadan, *Pembrolizumab etken maddeli Keytruda* isimli ilacın tedavisinden faydalandırılması gerektiğini Hükümete bildirmiştir. Hükümetin tedbir kararı sonrası gerekli tedaviyi sağlamasında sonra tedbir kararı kaldırılmıştır.

AİHM, 2002 yılında verdiği *Zdzisław Nitecki/ Polonya*¹⁷ kararında konuyla yakından ilgili kanser tedavisi gören kişinin durumunu incelemiştir. İlgili mevzuat gereği Başvurucunun kanser tedavisi masraflarının %70'i Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından, %30'u ise kişinin kendisi tarafından karşılanması gerekmektedir. Başvurucu masrafların %30'luk kısmını karşılayamadığını ve yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM yaptığı değerlendirmede Başvurucunun uzun yıllardır kanser tedavisi hizmetinden yararlandığı ve Polonya'da mevcut sisteme göre tedavi giderinin çoğunun devlet tarafından karşılandığı dikkate alındığında yaşam hakkı ihlalinin olmadığına karar vermiştir. AİHM'in bu kararında sağlık hakkını sosyal haklar arasında gördüğü anlaşılmaktadır.

Bu geleneksel yaklaşım genel olarak geçerliliğini korumakla birlikte özellikle yaşam hakkının doğrudan ihlali oluşturabilecek durumlarda devletin, tedaviye ve ilaca erişim/bütçe olanakları şeklinde orantılamının geçerli olmadığı kabul edilmektedir. Yani kişiler devletin genel olarak herkese sağladığı tedaviden daha yükseğini talep etmesi sosyal haklar kapsamında bir talep olduğu için kabul edilmemektedir. Fakat tedavi veya ilaç temin edilmediği durumlarda kişinin bedensel bütünlüğü bozulacak veya ölüm riski ile karşılaşılacaksa yaşam hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Bu durumda devletin korumak zorunda olduğu yaşam hakkı kapsamında bir pozitif yükümlülük ortaya çıkmaktadır. Yani devletin kişilerin yaşamını koruma için zorunlu ilaçları temin etmesi gerekir.

AİHM, 2012 yılında verdiği *Hristozov ve Diğerleri/ Bulgaristan*¹⁸ kararında devlet tarafından doğrudan ödenmesi karşılanmayan ve

17 *Zdzisław Nitecki/ Polonya* - 65653/01, 14.6.1999.

18 *Hristozov ve Diğerleri* - Bulgaristan - 47039/11 ve 358/12, 13 Kasım 2012, §§ 116-127.

deneysel nitelikli tedavilerin sağlık hizmetinin alınması, devletin Sosyal Güvenlik hizmeti vermesi yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmiştir. Buna göre, deneysel tedavi, bir devlet tarafında tedavinin onaylanması şartı ile izin vermektedir. AİHM devletin etkinliği ve güvenirliliği ispatlanmamış tedavilere onay vermemesinin kişilerin yaşam hakkını korumak yükümlülüğü kapsamında olduğuna karar vermiştir. Bu karara bu kapsamda yer vermemizin sebebi, Yargıtay'ın bazı kararlarında hekimlerin önerdiği tedavilerin deneysel nitelikte olduğu, kesin ve tıbbi bir sonuç verdiğinin ispatlanmadığı, Dünya Sağlık Örgütü tarafından kesinliğinin onaylanmadığı, deneysel süreçlerinin devam ettiği gerekçesiyle davaları reddetmektedir. Bu bağlamda AİHM yaklaşımı da önem arz etmektedir.

AİHM, 2014 yılında verdiği *Durisotto/ İtalya* kararında, Başvurucu çocuğuna deneysel olduğu için uygulanmayan tedavinin daha sonra onaylanması sonucunda başka hastalara uygulanmasının ayrımcılık yasağını ihlal edip etmediğini incelemiştir. AİHM deneysel bir tedaviye izin verilmemesinin makul bir sınırlama olduğuna ve eşitlik ilkesine aykırı olmadığına karar vermiştir.

AİHM, 2012 yılında verdiği *Panaitescu/ Romanya*¹⁹ kararında Başvurucunun tedavisi için gerekli iki ilacın pahalı olduğu gerekçesi ile karşılanmaması ve Hamburg'da 2 aylık tedavi için gereken masrafların karşılanmamasını konusunu incelemiştir. Başvurucu lehine ilaç ve tedavi masraflarının karşılanması gerektiğini belirten yerel mahkeme kararı vardır. AİHM bu kararlara rağmen tedavi masraflarının karşılanmamasının usul açısından yaşam hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. AİHM, yaşam hakkını korumakla görevli olan devletin mali sebepleri mazeret göstererek mahkeme kararlarını uygulamasını geciktiremeyeceğini belirtmiştir. AİHM, kararda kötü muamele ve yaşam hakkı ihlalini ayrıca esastan inceleme gereği duymamıştır.

Devletler kişilerin sağlığını ve yaşamını korumak için tedbirler almak zorundadır. İyi işleyen bir sağlık sistemi kişilerin sağlığını ve hayatını korumak için en etkili koruma mekanizmasıdır. Fakat gerek mevzuattan gerekse bütçe sebebi ile gerekli tedaviyi alamayan

19 Panaitescu - Romanya Davası (No. 30909/06) 10.04.2012

ve bu durumun hayati risk oluşturduğu kişiler tedbir mekanizmalarını kullanabilir.

6. YARGITAY KARARLARINDA VURGULANAN DURUM

Yargıtay farklı kararlarında bu tür endikasyon dışı tedavilere ilişkin kararlarda farklı kararlar vermektedir. Bu kararlarda Yargıtay hastanın durumu, hastanın durumunun kesin ve net bir şekilde uzman hekimlerce vurgulanması, uygulanması istenen ilacın mevcut bilimsel veriler ışığında hastanın yaşam süreci ve tedavisine katkıları bakımından uygunluğu hakkında bilirkişi raporları ile sonuç ortaya konulmasını istemektedir. Haliyle, bu derece kritik bir noktada, hekimlerin söz konusu ilacı son çare olarak önermesi ve bu ilacın kullanılması konusunda, “sosyal devlet” ilkesi uyarınca “devletin vatandaşını koruması” anlayışıyla hareket edeceği belirtilmektedir.

Nitekim Yargıtay bir kararında: “*Hastanın sağlığına kavuşması ve hastalığın iyileşmesi hususları kuşkusuz mutlak bir şifa anlamına gelmez. Dava konusu ilacın bilinen mevcut tedavi yöntemlerine göre sürekli olarak daha etkin ve daha yararlı olduğunun ve kullanılmasının tıbben zorunlu bulunduğu tıbbi yöntemlerle belirlenmesi yeterlidir*” şeklindeki kararı ile bu ilaçların kullanılmasının ve hayati olduğunu özel olarak vurgulamıştır²⁰. Bu nedenle ilaç bedelinin kurum tarafından karşılanması gerekmektedir. Yakın tarihli bu kararında Yargıtay, ilacın kullanımını konusunda şu şartları aramaktadır:

- a) İlacın bilinen mevcut tedavi yöntemlerine göre sürekli olarak daha etkin ve daha yararlı olduğunun ispatlanması;
- b) İlacın kullanılmasının tıbben zorunlu bulunduğu tıbbi yöntemlerle belirlenmesi;
- c) İlacın kullanılmaması durumunda geri dönülmez sonuçların var olacağını belirlenmesi.

Yargıtay’ın bu ilkelerinin hastayı tedavi eden hekim kurulu sağlık raporu ile mahkeme tarafından özellikle üniversitelerin onkolo-

20 Yargıtay 10. HD 19.02.2024 tarihli ve 2023/13773 E., 2024/1438 K. sayılı kararı.

ji bölümlerinden uzman bilirkişi hekim heyeti ve nihayet eczacı bir uzman raporu sonucunda vurgulanması gereklidir. Özellikle uygulamada ilk aşamada hastanın tedavi olduğu hekim raporları ile ilacın kullanılması bakımından tedbir kararı verildiği; sonrasında ise alınan bilirkişi raporları ile hastanın sağlığı ile ilacın kullanımı bakımından yukarıda belirttiğimiz aranan şartların sağlanıp sağlanmadığı aranmaktadır. Bu şartlara göre ilacın SGK tarafından ödenip ödenmeyeceğine mahkemelerin karar verdiği görülmektedir.

Bu bağlamda mahkemelerin Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 389. Çerçevesinde konuyu gerekçelendirdiği de görülmektedir²¹. Yargılama sırasında hastanın ilacı kullanmasının hayati olması, bu ilacı ödemesi ekonomik karşılamaının mümkün olmadığı, ilacı kullanmamasının hastanın hayatını etkiyeceğinden bahisle m. 389 uyarınca tedbir kararı verilmektedir²².

Yargıtay bir kararında (Yargıtay10. HD. 15.3.2013 tarih ve E. 2012, K. 4954), konuyu sosyal güvenlik hukuku bakımından ele almaktadır. Buna göre

“İnsan yaşamının kutsallığı ve temel insan haklarından olan, yaşama ve sosyal güvenlik hakkının özüne dokunacak sınırlamalar getirilemeyeceği yönündeki ilkeler göz önüne alındığında; ilaç salınlı stentle sınırlı olarak, uyumsuzluğun, hekimin tercihine üstünlük tanınarak giderilip, tedavide kullanılması durumunda, ilaç salınlı stentin, hasta açısından tıbben gerekli olduğu esas alınarak sonuca gidilmesi gerekir”.

Yargıtay bir kararında (Yargıtay 10. HD. 2014/25784 E ve 2015/3636 K.) konuyu yaşam hakkı kapsamında değerlendirmiş-

21 Bu konuda farklı ilaç türlerine göre oldukça fazla karar vardır. Bir kısım örnek kararın künyelerini paylaşıyoruz: Ankara BAM, 11. HD., E. 2020/1459 K. 2020/1544 T. 5.11.2020; İzmir BAM, 10. HD., E. 2020/1777 K. 2020/1549 T. 5.11.2020; İzmir BAM, 10. HD., E. 2020/323 K. 2020/281 T. 13.2.2020; Antalya BAM, 10. HD., E. 2018/2750 K. 2019/120 T. 1.2.2019.

22 Bursa Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi 2023/1323 E ve 2024/715 Kararında; “Öte yandan Anayasanın 125. Maddesi gereğince davalı idare tarafından, davacının tüm ilaç bedellerinin eksiklik olarak, tedavi sürecinde karşılanması gerekmektedir” şeklinde içtihadı bu yönde olması nedeniyle hukuka uygunluk teşkil etmektedir.

tir. Buna göre,

“Bu kapsamda özellikle Anayasanın 65. maddesinde yer alan; Devletin, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirebileceğine ilişkin düzenleme ile; Devlete, Anayasa ile yüklenen ödevler arasında öncelikler gözetilmek suretiyle mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde görevlerini yerine getirme imkanı tanınmış olup, bu öncelikler arasında yaşama hakkı da dahil olmak üzere kişilerin ruh ve fizik sağlığı içinde insana yaraşır bir hayat sürdürmesini sağlama görevinin en öncelikli olduğunu belirtmekte fayda vardır”.

Yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2023/10-971 K. 2023/1149 K.; *“Hukuk Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında bozma kararında ilaç bedelinin Kurumca karşılanması yönünde öngörülen hastanın sağlığına kavuşması ve hastalığın iyileşmesi koşulunun hastalığın mahiyeti dikkate alındığında katı bir yaklaşım olduğu, bu nedenle davaya konu ilacın davacının hastalığının ilerlemesine engel olup olmadığı veya gerilemesini sağlayıp sağlamadığı, yaşam kalitesini artırıp artırmadığı, yaşam süresinin uzamasına katkıda bulunup bulunmadığı konusunda sağlık kurulu raporu alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiğinden direnme kararının açıklanan bu değişik gerekçe ile bozulması görüşü ileri sürülmüşse de bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.”* şeklinde hüküm kurulmuştur. HMK'nın 389/1. maddesine göre, *“Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hallerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir.”* Düzenlemeye göre, tedbir kararına hükmedilebilmesi için; şartlara uygun tedbir kararı verilmemesi halinde mevcut durumda olabilecek değişiklik nedeniyle hakkın elde edilmesinin zor hatta imkânsız hale gelmesine yönelik kuvvetli endişenin bulunması gerekir. Yargıtay Genel Kurulunun emsal kararı da göz önüne alınarak, yargılama sonunda telafisi

imkânsız zararların önüne geçmek amacıyla davacının ihtiyati tedbir talebinin kabulüne karar vermek gerekmiştir.” Şeklinde karar verilerek Yargıtay’ın da kriterleri ortaya konulmuştur.

Görüldüğü üzere Yargıtay, endikasyon dışı ilaçlar bakımından devletin yaşam hakkı, sosyal güvenlik hakkı, sağlık hakkı bakımından değerlendirerek hizmet verme yükümlülüğü olarak değerlendirmektedir. Bu kapsamda görüldüğü üzere hastaların sağlık raporu, idari başvuru yapması sonrasında gerekli idari ve tıbbi başvuruları yaptıktan sonra taleplerinin SGK tarafından reddedilmesi neticesinde dava yolu ile başvuruda bulunarak sağlık hizmeti bedellerinin ödenmesini talep edebilir.

7. SONUÇ

Tüm bu anlatılanlar ışığında özellikle kanser hastalarının endikasyon dışı ilaç kullanım hakları güncel AIHM, uluslararası sözleşmeler ve Yargıtay kararlarında kabul edilen bir durumdur. Ancak tüm düzenlemelerde ve kararlarda hastaların bu ilaçları kullanması için şartların varlığına dikkat çekilmiştir. Yani bu tedavilerin devletin SGK bütçesinden karşılanması için özellikle AIHM kararları ve yerleşik Yargıtay içtihatlarında endikasyon dışı ilaç kullanımı bakımından aşağıdaki hususların bir arada yer alması gerekir. Buna göre;

- a) İlacın bilinen mevcut tedavi yöntemlerine göre sürekli olarak daha etkin ve daha yararlı olduğunun ispatlanması;
- b) İlacın kullanılmasının tıbben zorunlu bulunduğu tıbbi yöntemlerle belirlenmesi;
- c) İlacın kullanılmaması durumunda geri dönülmez sonuçların var olacağı belirlenmesi;
- d) Tüm bu konularda başta bir onkoloji uzmanı hekim olmak üzere heyet halinde hekimlerin kurul olarak rapor düzenlemesi ile hastanın yukarıda belirtilen riskler çerçevesinde ilaca erişim hakkı konusunda olumlu beyanda bulunması;

Hususlarında yapılacak başvurular ile hasta haklarının düzenlenmesi ve hastanın ilaca erişim noktasında mahkeme kararı verilmesi gerekmektedir.

Elbette tüm bunlar bir uğraşı gerektirmektedir. Söz konusu davalara çalışırken ve hatta iş bu çalışmayı yaparken aklımda kurguladığım bir soruyu da buraya bırakmak istiyorum: Acaba, SGK ve Sağlık Bakanlığı tarafından mevcut öngörülen tedavi kapsamında hastanın yatak maliyeti, hastanın çektiği acı, hastanın SGK tarafından karşılanan maliyetleri ile hastanın kullanması gereken akıllı ilaçların maliyetleri arasında bir mukayese yapılması durumunda maliyet farkı mıdır? Bir diğer ifade ile mevcut SGK tarafından ödemesi yapılan tedavi yöntemleri ile bu makalede bahsi geçen tedavi yöntemlerinin maliyetleri arasında bir analiz ve mukayese yapılmış mıdır? Zira kanımızca söz konusu ilaçların ödemesinin yapılmamasının bir sebebi de ilaçların maliyetidir. Ancak mevcut ödemesi karşılanan tedavi yöntemleri ile güncel tedavi yöntemleri arasında maliyet analizi sonrasında göz ardı edilecek bir bedel var mıdır? Bu konunun kesin olarak tespit edilmesi gereklidir. Bu çerçevede de maliyetler ile ilacın fayda analizinin bilimsel olarak ortaya konulması gerekmektedir. Bunun dışında yaşam hakkı, sosyal güvenlik hakkı ve yukarıda belirttiğimiz ilkeler çerçevesinde söz konusu tedavi yöntemlerinin hastalar üzerinde uygulanmasının kabulü ile ilaç bedellerinin SGK tarafından karşılanması gerektiği yönünde görüşlerin içtihat kazanması gerektiğini düşünüyoruz.

KAYNAKÇA

- ALDIKAÇTI, Orhan, *Sosyal Devlet, Anayasa Yargısı*, 14, 1997.
- ALGAN, Bülent, *Ekonomik Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- AYKIN, Aykut Cemil, *Hekimin Sorumluluğu ve Bu Kapsamda Vakıf Üniversite Hastanelerinde Çalışan Hekimlerin Durumu* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir Üniversitesi SBE, İzmir, 2015.
- ÇİÇEKLİ, Bülent, *Avrupa Sosyal Şartı-Temel Rehber*, s.165–166; Erdoğan, G. *Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı*, TBB Dergisi, Sayı 77, 2008.

- GEMALMAZ, M. Semih, *Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları*, İnsan Hakları Yıllığı, 8, (1985-1986).
- GÖKCAN, Hasan Tahsin, *Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- HAKERİ, Hakan, *Tıp Hukuku*, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- KORU Onur, *Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu: Endikasyon Şartı*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi – İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 12(2): 491-500 (2021).
- ŞAHİN, Adil, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Ekonomik Sosyal ve Kültürel Hakların Niteliği Bağlamında Sağlık Hakkının Kapsamı Üzerine Bir İnceleme*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD), 59, 4, 2010, s. 703-721.
- ŞATIR, Nejdet, *Sağlık Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin Yargısal Yaklaşımı*, Sağlık Hukuku Digestası, Ankara Barosu Yayınları, 1(1), 2009, s.386-387.
- TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK, Sultan, *Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı*, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2012.
- TALAS, Cahit, *Yaşam Hakkı ve Toplumsal Haklar*, İnsan Hakları Yıllığı S. 12, 1990.
- TANÖR, Bülent, *Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar*, İstanbul: May Yayınları, 1978.
- TEMİZ, Özgür, *Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı*, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 69, 1, 2014, s. 143-187.
- TUNCAY, Can, *Yargıtay'ın Sosyal Güvenlik Hukuku ile İlgili 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi*, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, s. 465 (461-600).

TBK M. 350 KAPSAMINDA İHTİYAÇ SEBEBİ İLE TAHLİYE

Canberk YILDIRIM¹

ÖZET

Türk Borçlar Kanunu madde 350’de düzenlenen gereksinim sebebi ile tahliye kiracıların ve kiraya verenlerin haklarının korunması açısından oldukça önemli bir müessesedir. Çalışmamızın ilk olarak ilgili hüküm uyarınca kiraya verenin kendisi ve kendisi dışında kimler için gereksinim sebebi ile tahliye davası açabileceği ayrı ayrı incelenecektir. Bu inceleme sırasında konut ihtiyacının samimiyeti konusu da mahkeme kararları ışığında değerlendirilecektir. Daha sonra ise ihtiyaç sebebi ile tahliye davasının açılması noktasında belirli süreli ve belirsiz süreli kira sözleşmeleri ayrı başlıklarda incelenecektir. Bu bağlamda belirli süreli sözleşmelerin daha sonra belirsiz süreli sayılıp sayılmayacağı ve belirli ile belirsiz süreli sözleşmelerde ihtarname sürelerine ayrıca değinilecektir. Yine taraflar arasında özel hüküm olması durumunda kiracıya yapılacak bildirim bu durumdan nasıl etkileneceği ele alınacaktır. Son olarak kiracının, yeniden kiralama yasağı kapsamında tazminat davası açma hakkı ve bunun koşulları değerlendirilecektir.

1. GİRİŞ

Konut ihtiyacı insanoğlunun en temel ihtiyaçlarının başında olan barınma ihtiyacının bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Sanayi çağına kadar kişisel mülkiyet kavramının hem yeteri kadar gelişmemesi hem de kapsamının kişinin kendi yaşadığı evinden ibaret olması nedeniyle gayrimenkul kiralamaları ve buna dair ihtilaflar çok fazla gündeme gelmemiştir. Ancak sanayi devrimi ile artan şehirleşme sonucunda mülk sahipleri birden fazla olan gayrimen-

1 Avukat, İstanbul Barosu

kullerinden maddi açıdan yararlanma amacı gütmesi gayrimenkul kiralama larının artmasına sebep olmuştur. Yine sanayileşen şehirlerde konutların yanında işyerleri amacı ile gayrimenkul kiralama ları da bu kapsamda artmış ve genel olarak belli başlı ihtilafların sonucunda birçok ülke kendi iç hukukunda bu hususları düzenlemek durumunda kalmıştır.

Ülkemizde kira hukuku hususu ilk olarak 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun "2Adi İcar" başlıklı 248. Maddesi ile başlayıp m. 298'e kadar adi kira ve ürün kirasına ilişkin kira hükümler yer almıştır. Daha sonra ise yukarıda belirttiğimiz üzere şehirleşmenin artması konut ve işyeri kiralaları için yeni ve detaylı düzenlemelerin yapılmasını gerektirmiş³ bu nedenle de 818 sayılı kanun yerine 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun⁴ getirilmiştir. İlgili düzenleme ise güncel mevzuatımız olan ve 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe⁵ girmesi ile ortadan kaldırılmıştır. Kanun Özel Borç İlişkileri başlıklı ikinci kısmının dördüncü bölümünde Kira Sözleşmesi düzenlenmekte olup, birinci ayırım altında TBK 299 ve TBK 338. maddeleri arasında kira sözleşmesine dair genel hükümler düzenlenmiştir. Konut ve çatılı işyeri kiralaları başlığı altında ikinci ayırımda ise TBK 339 ve TBK 357. maddeleri arasında konut ve çatılı işyeri kiralalarının uygulama alanı, kira bedeli, konut ve işyeri kiralalarında sözleşmenin sona ermesi halleri detaylı olarak düzenlenmiştir.

Çalışmamızın içeriğini ise TBK m.350/1'de düzenlenen kiraya verenden kaynaklanan fesih sebeplerinden biri olan gereksinim sebebi ile tahliye konusu oluşturmaktadır. Kiraya verenin kanunda belirtildiği üzere kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişilerin ihtiyacı sebebi ile kiracısından söz konusu gayrimenkülü boşaltmayı istemesi mümkün-

2 Resmi Gazete Tarihi:26.04.1926.Yürürlük Tarihi:04.10.1926,818 Sayılı Borçlar Kanunu.) www.mevzuat.gov.tr ET: 03.12.2023.

3 İNCEOĞLU, Mehmet Murat: Kira Hukuku C. II, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 1.

4 Resmi Gazete Tarihi: 27.05.1955, Yürürlük Tarihi:01.06.1955, 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun, www.mevzuat.gov.tr ET: 03.12.2023.

5 Resmi Gazete Tarihi: 04.02.2011/27836, Yürürlük Tarihi: 01.07.2012. www.mevzuat.gov.tr ET: 03.12.2023.

dür. Ancak özellikle Covid19 pandemisinden itibaren kira artışlarının dramatik şekilde yükselmesi bu bağlamda ev sahiplerinin bu durumu daha çok gündeme getirmesine sebep olmuş ve uygulamada birçok İhtiyaç Sebebi ile Tahliye Davası gündeme gelmiştir. Öyle ki bu durum 2023 Eylül ayından itibaren ayrıca zorunlu arabuluculuk kapsamına alınmış ve tarafların işi arabulucu vasıtası ile mahkemeye gitmeden çözmesi hedeflenmiştir. Bu noktada söz konusu ihtiyacın samimi olması ve bu samimiyetin nasıl anlaşılacağı hususu büyük önem arz etmekte olup bu husus çalışmamızın temelini oluşturacaktır. Yine çalışmamızdaki diğer önemli unsur ise söz konusu davanın taraflar arasındaki sözleşmeye göre nasıl ve ne zaman açılması gerektiği ve bu konudaki önemli ayrımların örneklendirilerek anlatılması olacaktır.

2. KİRAYA VERENİN İHTİYAÇ SEBEBİ İLE TAHLİYE DAVASI AÇMASININ ŞARTLARI

TBK m.350 hükmü ile her ne kadar kiraya verenin kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişilerin ihtiyacı sebebi ile kiracısından talep konusu gayrimenkulü boşaltmayı istemesi mümkün olabileceksen de söz konusu durum belli şartlara bağlanmıştır. Bunun sebebi elbette tahliye talep etme hakkının kötüye niyetli bir şekilde kullanılmasını bir başka deyişle kiraya verenin kiracısını çıkarıp mevcut daireyi çok daha yüksek bir bedelle kiralamasının önüne geçilmek istenmesidir.

Kanun koyucu bu bağlamda ihtiyacın sadece kiraya verenin kendisi eşi ve alt soy ile üst soy ve bakmaya yükümlü olduğu kişilerle sınırlamıştır. Üstelik bu sayılan kişilerin ihtiyacının zorunluluk boyutunda olması bir başka deyişle samimi olması gerektiğini belirtmiştir. Çalışmamızda bu bağlamda önce söz konusu ihtiyaç kapsamındaki kişilerin ihtiyacını tek tek “samimi olma” unsuru üzerinden Yargıtay Kararları başta olmak üzere emsal kararlarla beraber işlemenin yararlı olduğu kanaatindeyiz. Ardından ise ilgili davanın sözleşmenin türüne göre nasıl ve ne zaman açılacağı incelenecektir.

2.1.Kiraya Verenin Kendisinin, Eşinin, Altsoyu, Üstsoyu Ve Kanun Gereği Bakmakla Yükümlü Olduğu Kişilerin Konut İhtiyacı

Mevcut düzenlemeden bir önceki düzenleme olan GKHK'nın 7.maddesinin b fıkrasında; “Gayrimenkulü kendisi veya eşi veya çocukları için mesken olarak kullanma ihtiyacında kalırsa kira akdinin hitamında, tahliye davası açabilirler.” Şeklinde bir düzenleme söz konusu iken TBK'nın 350. Maddesinde ise “Kiraya veren, kira sözleşmesini; Kiralananı kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişiler için konut ya da işyeri gereksinimi sebebiyle kullanma zorunluluğu varsa...” şeklinde düzenleme yapılmıştır. Görüleceği üzere GKHK kiraya veren dışında sadece eşin ve çocukların ihtiyacını kapsam içine alırken TBK Kiraya verenin eşi, altsoyu, üstsoyu ve kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişileri ekleyerek bu kapsamı genişletmiştir.⁶ Biz bu genişletilmenin yararlı olduğu kanaatindeyiz. Zira kişinin annesi ve babasının da elbette kişinin eşi ve çocukları gibi koruma kapsamında ihtiyaçlarının samimi olması anlamı taşıyacaktır. Ancak bakmakla yükümlü olduğu kişi kapsamının somut olayın koşullarına göre dikkatle incelenmesi bir başka deyişle iddia edilen kişinin gerçekten bakmakla yükümlü olunan biri olup olmadığının titizlikle her olayda ayrıca değerlendirilmesi gerektiği kanısındayız.

Bu bağlamda çalışmamızda TBK kapsamında tüm ihtiyaç sahibi olan kişileri ayrı başlıklar altında ihtiyacın samimi olması açısından ayrı ayrı incelenecektir.

2.2.Kiraya Verenin Kendi İhtiyacı Sebebi ile Tahliye Talebi

TBK m.350 kapsamında sayılan ilk kişi kiraya verenin kendisidir. Konut ihtiyacını dava sebebi yapmak için söz konusu gayrimenkulün maliki olması gerekmekte olup intifa hakkı sahibi

6 Zeynep Güler, “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Kiraya Verenden Kaynaklanan Sebeplerle Dava Yoluyla Sona Ermesi”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S. 2, (2016): 722. www.jurix.com.tr. ET: 03.12.2023

gibi hak sahipleri de ilgili talebi ileri sürebileceklerdir⁷. Kiraya verenin kirada oturması durumunda, kendi konutunda oturmak istemesi durumunda ihtiyacın samimiyeti kabul edilmektedir⁸. Yargıtay da istikrarlı olarak verdiği kararlarda;

“Dava ihtiyaçlının hem kirada oturması ve hem de aleyhine tahliye davası açılmış olması nedenlerine dayandırılmıştır. Konut nedenine dayalı tahliye davalarında kirada oturan ihtiyaçlının tahliye tehdidi altında bulunması koşulunun kanıtlanmasına gerek yoktur. İhtiyaçlının kirada oturması ihtiyacın varlığının başlıca kanıtıdır.” şeklinde istikrarlı kararlar vermektedir⁹. Dolayısıyla kiraya verenin başka bir konutta kiracı olarak oturması, konut ihtiyacına karine teşkil eder¹⁰. İşyerleri için de aynı durum söz konusudur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında mülk sahibinin depo olarak kullanmak istediği taşınmaza dair açılan ihtiyaç sebebi ile tahliye davasında yerel mahkemenin hem konuyla ilgili tanıkları dinlediği keşif yaptırdığı ve sunulan delillerin de davacının iddialarını destekler nitelikte olduğunu dikkate alarak samimiyet için ayrıca tahliye tehdidinde gerek olmadığına karar vermiştir.¹¹

Kiraya verenin ihtiyacı kendisinin sağlık durumundan da kaynaklanıyor olabilecektir. Örneğin asansörsüz bir binanın en üst katında ikamet eden kiraya verenin, kalp hastası ve yürüme engelli olması halinde kiraya verdiği evin asansörlü olduğunu ileri sürerek kiracının tahliyesini talep edebilecektir¹². Sağlık sebebine dayanan

7 Nurşen Ayan, Kira Konusu Taşınmazın İhtiyaç Nedeniyle Tahliye Ettirilmesi.” Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:15. S: 2 2007, s.16, www.dergipark.com.tr ET: 03.12.2023.

8 Nihat Yavuz, Kira Sözleşmesinin Feshi (Tahliye), Bedelinin Belirlenmesi, Alacağı ve Tazminat Davaları, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 898.

9 Yargıtay 6. HD., E. 2013/16559 K. 2013/17305 T. 25.12.2013; Yargıtay 6. HD., E. 2013/2188 K.2013/4985 T. 21.03.2013. www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023; Yargıtay, 6. HD, 07.03.1988 tarih ve E. 1987/15849, K. 1988/3446, www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023; Yargıtay 3. HD, 2018/7751 E., 2019/493 K., T. 23.01.2019 www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023.

10 Mustafa Alper Gümüş, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanun'una Göre Kira Sözleşmesi, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012

11 Yargıtay HGK., E. 2017/1290 K. 2021/1411 T. 16.11.2021

12 Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s.416

iddialarda kiraya verenin gereksinimini dayandırdığı sağlık durumunu, hastane raporları ve belgeleri ile kanıtlanması gerekmektedir.¹³

Kiraya verdiği tarihten sonra, kiraya verenin mali durumunun eskiye nazaran daha kötü olması nedeniyle hâlihazırda oturduğu konutun yakıt, aidat ve temizlik gibi giderlerini karşılamakta zorlanması durumunda konut ihtiyacının varlığı kabul edilmektedir¹⁴.

Kiracının konut ihtiyacının sürekli yaşadığı yer olarak sayılması şart değildir. Bu bağlamda Yargıtay Kiraya Verenin, kiraladığı gayrimenkulü yazlık olarak kullanacağı hususunda ihtiyacını kanıtlanması durumunda bunun kiraya verenin ihtiyacı olarak görülmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁵.

Kiraya veren sıfatına sahip olmayan malik de söz konusu davayı açabilmekte olup Yargıtay bir kararında; *“Paylı mülkiyete konu ise pay ve paydaş çoğunluğunun sağlanması, elbirliği halinde mülkiyete konu teşkil ediyorsa tüm ortakların davaya katılmaları gerekir. Bu koşullar birlikte dava açma şeklinde gerçekleşebileceği gibi bir paydaş tarafından açılan davaya sonradan diğer paydaşların onaylarının alınması şeklinde de sağlanabilir. Elbirliği mülkiyetinde, ortakların davaya katılmaları sağlanamaz ise miras bırakanın terekesine temsilci atanması sağlanarak temsilci huzuruyla dava yürütülür. Dava hakkına ilişkin olan bu hu-*

13 Duygu Bilsel, Konut ve İşyeri İhtiyacı Nedeniyle Tahliye, İstanbul Barosu Dergisi, C.84, S.5, 2010, s.3113. www.jurix.com.tr 03.12.2023;

14 Metin Pehlivan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Konut İhtiyacı (Gereksinimi) Sebebiyle Tahliye, Journal Of Life Economics, C.4, S.4, 2017 s.184, www.dergipark.com.tr ET: 03.12.2023.

15 Yargıtay 6. HD., E. 2014/11405 K. 2014/11609 T. 27.10.2014 sayılı kararında: *“... Kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişilerin konut ihtiyacı için tahliye isteme hakkı tanımıştır. Yasada öngörülen ihtiyaç devamlılık arz eden bir ihtiyaç olup, geçici ihtiyaç tahliye nedeni olarak kabul edilmemiştir. Ancak uygulamada yazlık ihtiyacı yaşam biçimi olarak sürekli konut ihtiyacının bir devamı olarak nitelendirilmiştir. Bu ilkedan hareketle taraflara yazlık ihtiyacına yönelik delillerinin ibrazı için imkan tanınarak dava konusu taşınmazın bulunduğu yer ve mimari yapısı itibarıyla yazlık nitelikte olup olmadığı hususunun araştırılması gerekirken eksik inceleme ile davanın reddine karar verilmesi doğru değildir.”* www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023

susların mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulması gerekir.”¹⁶ Şeklinde karar vermiştir.

Kiraya verenin iş yeri ihtiyacı olması durumunda Yargıtay iki kriter belirlemiş olup ilgili karar şu şekildedir:

Yargıtay 6. HD., E. 2014/12860 K. 2014/14384 T. 23.12.2014

“Türk Borçlar Kanun’unun 350/1 ve 351. maddesine göre işyeri ihtiyacına dayalı olarak açılan tahliye davalarında ihtiyaçlının kirada olması halinde ihtiyaacın varlığının kabulü için ihtiyaçlının ya tahliye tehdidi altında bulunması veya kiralananın yapılacak iş için daha üstün nitelikte olması, en azından halen iş yapılan yerle eşdeğer nitelikte bulunması gerekir. Eşdeğerlik durumu varsa mülkiyet hakkına üstünlük tanınmalıdır”

Görüldüğü üzere burada ya tahliye tehdidi altında olunmalı ya da ihtiyaç iddia edilen yerin yapılacak iş ile alakalı en azından eş değer derecede olması aranmaktadır. Yine aynı kararda *“Tahliye tehdidinin varlığı davacı tarafından ileri sürülmemiş ise mahkemece kendiliğinden nazara alınmaz. Oysa kiralananın halen iş yapılan yerden üstün olduğu ileri sürülmemiş olsa bile ihtiyaç iddiasının içinde bu husus da mevcut olduğundan mahkemece uzman bilirkişi aracılığıyla keşif yapılarak kıyaslama suretiyle bu hususun belirlenmesi gerekir”*¹⁷.” Denilerek tahliye tehdidi konusunu taleple bağlı kılmış iken tahliye talep edilen yerin yapılacak iş konusunda üstün olup olmaması, en azından eş değer olması hususunun re’sen incelenmesi gerektiğine hükmetmiştir.

2.3.Kiraya Veren Eşinin İhtiyacı Sebebi ile Tahliye Talebi

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 185/III maddesine göre, *“Eşler birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadırlar”*. Türk Medeni Kanunu’nun 186. maddesinde de, *“eşlerin, konutu beraber seçip, konut ihtiyacını da beraber*

¹⁶ Yargıtay 6. HD., E. 2014/13824 K. 2015/1000 T. 29.01.2015. www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023

¹⁷ Yargıtay 6. HD., E. 2014/12860 K. 2014/14384 T. 23.12.2014. www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023.

karşılacakları” belirtilmiştir. Eşlerin beraber yaşadığı bir başka deyişle evlilik birliklerinin devam ettiği durumda zaten herhangi bir sorun yoktur. Ancak boşanma aşamasında olan eşlerin aynı evde yaşamasının çekilmez hale gelebileceğinden bahisle kiraya verenin yasal anlamda eşi olan kişi için konut ihtiyacının doğması mümkündür. Bir başka deyişle boşanma sürecinin oldukça uzun olması ve söz konusu süreçte eşlerin evlilikleri kanunen devam ettiği göz önüne alındığında ilgili ihtiyacın samimi olarak kabul edilmesi gerektiği söylenebilecektir. Ancak hakimin boşanmaya karar vermesi durumunda mal taksimi yapıldığı da ve kişinin “eş” sıfatını kaybettiği düşünülduğünde artık böyle bir ihtiyacın varlığından söz edilemeyecektir.

Kiraya verenin birlikte yaşadığı, imam nikâhlı eşinin ya da nikâhsız olarak birlikte yaşadığı kişinin gereksinimi için ise hukuken kişi kiraya verenin eşi kabul edilmediğinden kiralananın tahliyesi talep edilemez¹⁸.

2.4.Kiraya Verenin Altsoy ve Üstsoyunun İhtiyacı Sebebi ile Tahliye Talebi

Madde lafzında açıkça belirtildiği üzere kiraya verenin alt soyu veya üst soyunun ihtiyacı da bu kapsamda tahliye davalarına konu olabilmektedir.

Alt soy kavramını açmak gerekirse, hukuki yönden altsoy, kişinin kan bağıının bulunduğu çocuk, torun ve onların çocuklarını ifade eder¹⁹. Kanun koyucu BK’da GKHK’dan farklı olarak “çocuk” ifadesi yerine “altsoy” kavramını kullanarak hükmün alanını genişletmiştir²⁰. Üstsoy kavramı ise hukuki yönden kişinin anne ve babası ile dedeler, babaanne ve annearne gibi kan bağı bulunan hısımlarını ifade etmektedir.²¹

18 Ayan, s.17.

19 Yuda Reyna, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Kira ve Tahliye. İstanbul Barosu Dergisi, C.86, S.2012/3, s.114; Gümüş, s.346.

20 Mehmet Akçal / Alper Uyumaz, Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Konya: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 30. Yıl Armağanı, C. 21, S. 1, 2013, s. 153-154, www.dergipark.com.tr ET: 03.12.2023.

21 Gümüş, s.345.

Bu bağlamda kiraya veren örnek olarak kendi çocuğunun ihtiyacını kanıtlamak kaydı ile bu davayı açabilmektedir. Gereksinimi ileri sürülecek çocuğun velayet altında olup olmaması da önemli değildir.²² Bunun dışında Evlatlık altsoy kavramına dâhil olduğundan evlatlığın gereksinimi nedeniyle tahliye davası açılabilir.²³

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, altsoyun reşit olması halinde ihtiyacın oluştuğunu kabul ederek ihtiyacın samimi olduğuna, konut gereksinimi sebebiyle tahliye davasının açılabilirliğine hükmetmiştir.²⁴ Yargıtay bu durumda reşit olan alt soyun ekonomik durumunun nasıl olduğunun önem arz edeceğini belirtmektedir.²⁵ Ancak bizce bu durumda ailesiyle birlikte yaşayan çocuğun ekonomik durumuna bakılmaksızın karar verilmesi gerekmektedir. Zira Yargıtay alt soy veya üst soyun kirada oturması durumunda dahi ihtiyacın zorunlu ve samimi olduğu şeklinde kararlar vermektedir.²⁶

Kiraya verenin, altsoyun nişanlanma, evlenme, öğrenim, sağlık sebepleri ve sair sebeplerle ailelerinden ayrı yaşamalarının gerektiği hallerde, altsoyun kirada oturması halinde gereksinim sebebiyle kiralananın tahliyesinin talep edilmesi mümkündür²⁷

2.5.Kiraya Verenin Kanun Gereği Bakmakla Yükümlü Olduğu Kişilerin İhtiyacı Sebebi ile Tahliye Talebi

Kiraya verenin kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu kişiler bu bağlamda ihtiyaç sebebi ile tahliye nedeni arasına alınan son gruptur. Bu gruptaki kişiler, GKHK'nın 7/b maddesinde geçmişte var olmayan ancak TBK'nın 350. maddesi ile eklenen kişilerden-

22 Abdülkadir Arpacı, Konut ve İşyeri Kiralarının Aynı Hükümlere Tabi Kılınması Doğru Mudur? Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.2, s.3-7, law.yeditepe.edu.tr/ ET: 03.12.2023.

23 Eren, s.414; Gümüş, s.344.

24 Yargıtay HGK.2014/224 E., 2015/2354 K., 23.10.2015 T. www.corpus.com.tr, ET: 03.12.2023.

25 Yargıtay 6. HD, 1996/1476-4814 sayılı kararı, T. 20.05.1996

26 Yargıtay 3. HD, E. 2018/7751., K. 2019/493, T. 23.01.2019, www.corpus.com.tr, ET: 03.12.2023.

27 Safiye Caba, Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiralayanın İhtiyacı Sebebi ile Tahliye Davası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2022, s.48.

dir. Bu noktada “kanun gereği bakmakla yükümlü olunan kişilerin” kapsamının belirlenmesinde TBK m.350’nin gerekçesi yol gösterici olacaktır:

“Kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişiler çevresi ise, Türk Medeni Kanunu’nun 364’üncü maddesi gibi hükümlerle belirlenecektir”

İlgili gerekçedeki atıfla Türk Medeni Kanunu’nun 364’üncü maddesine bakacak olursak

“Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür. Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır. Eş ile ana ve babanın bakım borçlarına ilişkin hükümler saklıdır”

Şeklinde hüküm yer almaktadır. Bu bağlamda Borçlar Kanunu zaten eş ve anne babayı müstakil olarak saymıştır. Dolayısıyla geriye tek sayılmayan grup kardeşler olarak kalmışsa da doktrinde bazı yazarlar yeğenlerin de bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadırlar²⁸. Yine başka yazarlar ise yeğenin bu kapsamda sayılmaması gerektiğini kanunun bu kapsamda sadece kardeşler olarak gerekçe ile uyumlu hale getirilmesini savunmaktadırlar²⁹. Madde gerekçesi ve atıf yapılan Medeni Kanun hükmü düşünüldüğünde biz de ikinci görüşe katılarak yeğenlerin bu kapsama dahil edilmemesi gerektiğini savunmaktayız. Yeğenler dışında bizim de katıldığımız görüş uyarınca gelin ve damatlar bu kapsamda bakılmakla yükümlü olunan kişiler arasında sayılmamıştır³⁰. Yine aynı şekilde Kiraya verenin bakmakla yükümlü olduğu kişiler dışında, amca, dayı, hala, teyze gibi kan hısımları ile kayın, baldız, kayınana,

28 Eren, s.415.

29 Kübra Nur Güneş Sefil, Türk Borçlar Kanunu’nun 350. Maddesi Kapsamında Kiraya Verenden Kaynaklanan İhtiyaç Sebebiyle Konutun Dava Yoluyla Tahliyesi, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.1, s.888, www.dergipark.com.tr ET: 03.12.2023.

30 Eyüp İpek, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Tahliye Sebeplerine

İlişkin Getirilen Yenilikler, TBB Dergisi, C.25, S.112, 2012, s.63. www.tbbdergisi.barobirlik.org.tr ET:03.12.2023

kayınbaba, enişte gibi kayın hısımlarının gereksinimleri nedeniyle konut ve çatılı işyeri kirasının sona erdirilmesi istenemeyecektir.³¹

Kiraya verenin, kardeşinin konut ihtiyacı nedeniyle tahliye davası açabilmesi, kardeşin konut tahsis edilmemesi halinde yoksulluğa düşme tehlikesiyle karşılaşması ve kiraya verenin TMK 364 hükmü gereğince kardeşine konut tahsis edebilmesi bakımından refah içerisinde bulunması şartlarının birlikte gerçekleşmesi halinde mümkün olmalıdır.³²

3. TAHLİYE DAVALARINDA SÜRE KONUSU

İhtiyaç sebebi ile tahliye davasının samimi olma durumunun kimler açısından olduğu konusundaki değerlendirmemizin ardından, özellikle uygulamadaki en önemli konulardan biri olan ilgili davanın ne zaman ve hangi koşullarda açılması gerektiğidir. Söz konusu durum kiracı ile kiraya veren arasındaki sözleşmenin belirli veya belirsiz süreli olması durumuna göre değişiklik göstereceğinden bu durumu iki hali de ayrı ayrı incelemenin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

3.1. Belirli Süreli Kira Sözleşmelerinde Tahliye Davası

TBK m.350'nin ikinci fıkrasında “...belirli süreli sözleşmelerde sürenin sonunda... başlayarak bir ay içinde açacağı dava ile sona erdirebilir.” Şeklinde hüküm söz konudur.

Burada kiraya verenin davayı belirli sürenin bitiminden itibaren bir ay içinde açabilmesi için, önceden mutlaka bir ihtarname göndermesi şart olmasa da kiraya veren, kiracıya bir ihtarname göndererek kira süresi bitiminde saymış olduğumuz sebeplerle tahliyeyi isteyeceğini bildirmiş ise, bir aylık süreyi geçirmiş olsa bile, kira süresinin bitiminden sonra gelen bir yıllık uzatma dönemi sona erinceye kadar tahliye davası açabilecektir.³³ Yargıtay verdiği bir kararında bu durumu açık şekilde ortaya koymuştur.³⁴

31 Enes Etlik, Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına Özgü Tahliye Sebepleri, İstanbul Barosu Dergisi, C. 93, S.2019/3, s. 77. www.istanbulbarosu.org.tr ET: 03.12.2023

32 Güneş Sefil, s.899.

33 İpek, s.72.

34 Yargıtay Kararı - 6. HD., E. 2014/13062 K. 2015/5339 T. 02.06.2015.

TBK m. 353'ün sağladığı bu imkan kiraya verenin dava açabileceği zamani genişletmesi bakımından faydalı olduğu görüşündeyiz.³⁵ Söz konusu bir aylık süre kamu düzeninden olup davalı ileri sürmemiş olsa bile mahkeme tarafından re'sen dikkate alınmaktadır.³⁶ İlgili sözleşmenin belirli tarihli olması noktasında elbette taraflar arasında yazılı sözleşme olması ilgili sürenin başlangıç ve bitiş tarihini bildirmesi açısından önemlidir. Bunun dışında konut hakkında su, doğal gaz, elektrik aboneliklerinin bağlanması için kurumlarla yapılan sözleşmeler, kiracı ile kiraya veren arasındaki sözleşmenin başlangıcına karine teşkil edecektir³⁷ Bu bağlamda belirli süreli kira sözleşmeleri noktasında yazan süreler genelde bir yıldır. Bu örnekten gidecek olur isek 15.01.2018'de yapılan bir sözleşmenin sonu 15.01.2019 olup tahliye davası açılacak süre 15.02.2019'a kadardır. Söz konusu durum yine yargı kararları ile de desteklenmektedir. Bu bağlamda Yargıtayın aşağıdaki kararı şu şekildedir:

Olayımıza gelince; Davada dayanılan ve hükme esas alınan 01.03.2012 başlangıç ve iki yıl süreli kira sözleşmesi konusunda taraflar arasında uyumsuzluk bulunmamaktadır. Davacı kiralayan davalı kiracıya 18.12.2013 keşide tarihli ihtarname göndererek kendi işyeri ihtiyacı nedeniyle tahliye isteminde bulunmuş, ihtarname davalıya 20.12.2013 tarihinde tebliğ edilmiştir. Dava tarihinde yürürlükte bulunan 6098 sayılı TBK'nun 350/1.maddesi gereğince belirli süreli sözleşmelerde sürenin sonunda veya aynı yasanın 353.maddesi gereğince daha önce veya en geç davanın açılması için öngörülen sürede dava açılacağı kiracıya yazılı olarak bildirilmiş ise dava, bildirim takip eden dönem sonuna kadar açılabilir. Davacı, 01.03.2012 başlangıç tarihli ve 2 yıl süreli kira sözleşmesinin süresinin bitim tarihi olan 01/03/2014 tarihinden önce 20.12.2013 tebliğ tarihli ihtar ile davalıya kira sözleşmesini yenileyeceğini bildirdiğine göre dava açma süresini korumuş olup davacı bildirim takip eden uzayan kira yılı sonuna kadar dava açabilir. Bu durumda 02/05/2014 tarihinde açılan dava süresindedir. Mahkemece işin esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın süreden reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır."

35 TBK m.353: "Kiraya veren, en geç davanın açılması için öngörülen sürede dava açacağını kiracıya yazılı olarak bildirmişse, dava açma süresi bir kira yılı için uzamış sayılır."

36 Güliz Özceli Genç, Kiralananın İhtiyaç Nedeniyle Tahliyesi, İstanbul Üniversitesi Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2019, s.110; Yargıtay 3. HD, 2017/4069 E., 2017/11195 K., 06.07.2017 T. www.corpus.com.tr , ET: 03.12.2023; Yargıtay 6. HD., E. 16712, K. 330, T. 17. 01. 1990 www.lexpera.com.tr ET: 03.12.2023

37 Eren, s.417.

Yargıtay 6. HD., E. 2015/9993 K. 2016/1961 T. 14.3.2016³⁸

“Türk Borçlar Kanunu 347. maddesine göre konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracı, belirli süreli sözleşmelerin süresinin bitiminden en az on beş gün önce bildirimde bulunmadıkça, sözleşme aynı koşullarla bir yıl için uzatılmış sayılır. Türk Borçlar Kanununun 350. maddesi gereğince kiraya veren kiralananı kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişiler için konut ya da işyeri gereksinimi sebebiyle kullanma zorunluluğu varsa belirli süreli sözleşmelerde sürenin sonundan itibaren bir ay içinde ihtiyaç nedeniyle tahliye davası açabilir. Dayanak kira sözleşmesi 01.02.2012 başlangıç tarihli ve iki yıl süreli olup 01.02.2014 tarihinden itibaren bir yıl süreyle yenilenmiştir. Davacı tarafın dayandığı sözleşmenin başlangıç ve bitiş tarihleri esas alındığında 18.03.2015 tarihinde açılan dava, ihtiyaç nedeniyle tahliye davası yönünden süresinde değildir.”

Yine Yargıtay bir kararında kiracıya taşınması için bir ay süre verildiği bir durumda da kiraya verenin dava açma sürelerine riayet etmek kaydı ile ilgili süreyi beklemeden dava açabileceğine hükmetmiştir.³⁹

Burada uygulamada büyük önem arz eden ve davaların reddine sebep olan başka bir husustan da bahsetmenin faydalı olduğu kanaatindeyiz. Uygulamadaki kira sözleşmelerin çoğunluğunda taraflardan birine ya da ikisine kira sözleşmesine devam etmek istememe durumunda yazılı bildirim yükümlülüğü getirilmekte-

³⁸ www.lexpera.com.tr ET: 03.12.2023

³⁹ **Yargıtay 6. HD., E. 2015/6748 K. 2015/9866 T. 12.11.2015**

Olayımıza gelince; Taraflar arasında imzalanan 01.10.2013 başlangıç tarihli ve bir yıl süreli kira sözleşmesinin varlığı hususunda uyumsuzluk bulunmamaktadır. Davacı 24.09.2014 keşide, 02.10.2014 tebliğ tarihli ihtarnamesi ile davalının 01.10.2014 tarihi itibarıyla taşınmazı tahliye etmesini istemiş, 13.10.2014 tarihinde de davasını yasal süresinde açmıştır. Mahkemece davacının davalıya ihtarname ile 30 gün süre tanıdığı, bu süre beklenmeden dava açıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de, davacının ihtarnamede belirttiği süre kira sözleşmesinin bir yıl daha yenilenmesine sebep olmayacağı gibi yasada belirtilen süreleri de bertaraf etmez. Mahkemece tahliye talebi yönünden işin esası incelenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir.”
www.lexpera.com.tr ET: 03.12.2023

dir. Örneğin ilgili sözleşmede “Taraflar sözleşmeye devam etmek istemiyor ise işbu kira sözleşmesinin yenilenme tarihinden iki ay önce yazılı olarak bildirimde bulunur” şeklinde bir hükme yer verilmektedir. Bu durumda her ne kadar belirli kira sözleşmelerinde kiraya veren için yazılı ihtar şartı aranmıyor olsa da böyle bir özel hükmün varlığı halinde mahkemeler tarafların kararlaştırdıkları bu şarta uymaları gerektiği şeklinde karar vermektedirler.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin 2017/3547 Esas 2018/9513 Karar:

“...sözleşmenin 19.maddesinde kararlaştırılan bir aylık ihbar şartına uyulmaksızın davacılar tarafından 13.03.2013 tarihinde keşide edilip 21.03.2013 tarihinde davaluya tebliğ edilen ihtarnameye göre 26.12.2013 tarihinde açılan davanın süresinde olmadığı gözetilerek davanın bu gerekçe ile reddine karar verilmesi için hükmün bozularak”

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 15. Hukuk Dairesi’nin 2018/1106 Esas 2018/921 Karar sayılı kararı:

“...Kira sözleşmesinin 11.maddesinde; “sözleşmenin sona ermesinden bir ay önce taraflarca yazılı olarak iharda bulunulmadıkça sözleşmenin bir yıl daha uzamış ve yenilenmiş olacağı” kararlaştırılmıştır. Bu düzenleme geçerlidir ve tarafları bağlar. Davacı davaluya akdin yenilenmeyeceği ve ihtiyaç nedeniyle tahliye istemini içerir 14.10.2016 tarihinde ihtar keşide etmiş olup ihtar davaluya 17.10.2016 tarihinde tebliğ edilmiştir. Bu durumda sözleşmenin 11.maddesinde kararlaştırılan bir ay önceden feshi ihbar şartı gerçekleşmediğinden kira sözleşmesi bir yıl daha yenilenmiş olup, dava süresinde açılmamıştır.”

Gebze 3. Sulh Hukuk Mahkemesi 2022/731 E., 2022/1246 K., 27.10.2022 T.

“...Taraflar arasında imzalanan kira sözleşmesinin başlangıç tarihinin 01/06/2021 süresinin 1 yıl olduğu, sözleşmenin bitiş tarihinin 01/06/2022 olduğu, sözleşmenin özel koşullar 30. Maddesi gereği kira dönemi sonundan en az 60 gün evvel taraflar sözleşmeyi yenilemeyeceğini bildirmediği otomatik olarak

1 yıl uzayacağı, davacının davalıya gönderdiği ihtarnamenin 21/01/2022 tarihinde düzenlenip davalıya 10/05/2022 tarihinde tebliğ edildiği, bu durumda sözleşmede kararlaştırılan ihbar şartının süresinde yerine getirilmediği ve sözleşmenin 01/06/2022 tarihinden itibaren 1 yıl daha uzadığı⁴⁰

Görüldüğü üzere Mahkemeler taraflar arasında böyle bir özel hükmün olması durumunda söz konusu sürelerle uyulup uyulmamasına dikkat etmektedirler. Ancak bazen sözleşmelerde bu yükümlülük sadece kiracıya verilmekte olup başka bir deyişle söz konusu sözleşmenin yenilenmeyeceğini belli bir tarih öncesinde kiracının bildirmesi gerektiğini belirten hükümler eklenmektedir. Bu durumda kiraya veren böyle bir yükümlülük altına alınmadığı için ve bu durumun nispi emredici olan hükümlere de aykırılık teşkil etmeyeceği düşünüldüğünde geçerli kabul edilmesi gerekir.

3.2. Belirsiz Süreli Kira Sözleşmelerinde Tahliye Davası

Belirli süreli kira sözleşmelerinden farklı olarak belirsiz süreli kira sözleşmelerinde dava açma süresi olarak, TBK m. 350/2' de, *“belirsiz süreli sözleşmelerde kiraya ilişkin genel hükümlere göre fesih dönemine ve fesih bildirim için öngörülen sürelerle uyularak belirlenecek tarihten başlayarak bir ay içinde açacağı dava ile sona erdirebilir.”* hükmü öngörülmüştür.

Fesih dönemlerinin ne olduğu da yine TBK m.329'da açıklanmış olup şu şekildedir:

“Taraflardan her biri, bir taşınmaza veya taşınır bir yapıya ilişkin kira sözleşmesini yerel âdette belirlenen kira döneminin sonu için veya böyle bir âdetin bulunmaması durumunda, altı aylık kira döneminin sonu için, üç aylık fesih bildirim süresine uyularak feshedebilir.”

Bu bağlamda bir kira sözleşmesini altı aylık dönemlerle hesaplayıp kanunda bildirim için öngörülen üç aylık sürelerle uyularak yapılan ihtarlar ile de bu davanın açılabileceğini söylenebilecektir. Belirsiz süreli kira sözleşmesinin istenilen tarihte sona erdirilebil-

40 Tüm kararlar UYAP'dan alınmıştır.

mesi için fesih bildiriminin hem fesih dönemine hem de fesih bildirim süresine uygun yapılması gerekmektedir⁴¹

Söz konusu durumu netleştirmek adına örnek vermenin yerinde olacağı kanaatindeyiz. Bu amaçla 27.01.2019 yılında belirsiz süreli bir kira sözleşmesi akdedilmiş olsun bu sözleşmenin birinci fesih dönemi 27.07.2019'dur. Yani kiracısını 27.07.2019'dan sonra bir ay içinde 27.07.2019'a kadar açılacak dava ile kiraya verenin çıkarması mümkündür. Ancak bunu yapabilmesi için mutlaka üç aylık ihtar süresi olan 27.04.2019'a kadar ihtarnamesini çekmiş olmalıdır. 27.07'ye kadar fesih iradesinin olmadığı başka bir senaryoda ise ikinci kira döneminin başlangıcı 27.07.2019 iken bitişi 27.01.2020'dir bu durumda da 27.02.2020'ye kadar dava açmak isteyen ev sahibinin 27.10.2020'ye kadar fesih bildiriminde bulunması gerekmektedir.

Uygulamada yine çok önemli olduğunu düşündüğümüz bir başka konu ise belirli süreli kira sözleşmelerinin bir senenin sonunda belirsiz dönüp dönmediği hususudur. Bu noktada emsal kararlarla da kabul edildiği⁴² üzere Konut ve çatılı işyeri sözleşmeleri TBK m.347'de düşünüldüğünde⁴³ birer yıllık dönemlerle uzar ve süreli

41 İpek, s.75.

42 Yargıtay 6. HD., E. 2015/4026 K. 2015/5935 T. 15.06.2015: "...Olayımıza gelince; taraflarca inkar edilmeyen 01.12.1999 başlangıç tarihli ve bir yıl süreli kira sözleşmesi belirli süreli kira sözleşmesi niteliğindedir. Türk Borçlar Kanunu 347. maddesine göre konut ve çatılı işyeri kiralarda kiracı, belirli süreli sözleşmelerin süresinin bitiminden en az on beş gün önce bildirimde bulunmadıkça, sözleşme aynı koşullarla bir yıl için uzatılmış sayılır. Taraflar arasındaki kira sözleşmesi de birer yıl süre ile yenilenmiştir. Türk Borçlar Kanunu 350. madde gereğince kiraya veren kiralananı kendisi, eşi, altsoyu, üstsoyu veya kanun gereği bakmakla yükümlü olduğu diğer kişiler için konut ya da işyeri gereksinimi sebebiyle kullanma zorunluluğu varsa belirli süreli sözleşmelerde sürenin sonundan itibaren bir ay içinde ihtiyaç nedeniyle tahliye davası açabilir. Taraflar arasındaki kira sözleşmesi sonu 30.11.2013 olup dava 30.12.2013 tarihinde bir aylık sürede açılmıştır. Bu nedenle mahkemece işin esası incelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde yanlış değerlendirme ile karar verilmesi doğru değildir. Hüküm bu nedenle bozulmalıdır."

43 TBK m.347: "Konut ve çatılı işyeri kiralarda kiracı, belirli süreli sözleşmelerin süresinin bitiminden en az onbeş gün önce bildirimde bulunmadıkça, sözleşme aynı koşullarla bir yıl için uzatılmış sayılır. Kiraya veren, sözleşme süresinin bitimine dayanarak sözleşmeyi sona erdiremez. Ancak, on yıllık uzama süresi sonunda kiraya veren, bu süreyi izleyen her uzama yılının bitiminden en az üç ay önce bildirimde bulunmak koşuluyla, herhangi bir sebep göstermeksizin sözleşmeye son verebilir."

olma durum devam eder.⁴⁴ Aksi yorum halinde bir sene iradesi ile yapılan ve bu şekilde uzayacağı belirtilen sözleşmelerin bir sene geçtikten sonra, altı aylık dönemlere ayrılıp bu dönemlere dair de üç aylık fesih bildirimini sınırlarının tarafların iradesini aşarak belirlenmesi durumu söz konusu olacaktır.

4. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Kira davalarında yetkili ve görevli mahkeme hususu da açılacak davalarda önem arz eden bir diğer husustur.

Görev konusunda; Sulh Hukuk Mahkemelerinin Görevleri başlıklı HMK m⁴⁵.4-a “*Kiralanan taşınmazların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler ayrık olmak üzere, kira ilişkisinden doğan alacak davaları da dâhil olmak üzere tüm uyuşmazlıkları konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davaları*” denmiştir. Bu açıdan gereksinim sebebi ile tahliyeye dair davalarda görevli mahkemelerinde sulh hukuk mahkemeleri olarak kabul edileceği açıktır.

Yetki konusunda ise; yetkili mahkemenin belirlenmesi HMK m. 6 hükmüne göre karar verilecektir. Söz konusu hüküm uyarınca, “*Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.*” Yerleşim yeri de kişinin gerçek kişi olması durumunda TMK uyarınca yine tüzel kişi olması durumunda da şirket merkezinin bulunduğu yer olarak kabul edilecektir.

Tahliye davaları ile ilgili bir diğer hususta gereksinim sebebi ile tahliye davalarının da yapılan düzenleme uyarınca 2023 Eylül ayından itibaren arabuluculuk kapsamına alınmasıdır. Bu durum henüz yeni bir düzenleme olduğundan söz konusu uyuşmazlıklara dair umulduğu şekilde pozitif bir etki verip vermeyeceği henüz bilinmeyen, merak edilen bir konudur. Bize göre arabulucuların bu kapsamda uyuşmazlığı çözmek için görevlendirilmesi doğru bir adımdır. Zira uygulamada da kiraya verenler ve kiracılar; belli bir

44 Ankara BAM 15. HD 2017/2460 E., 2018/765 K., 11.04.2018 T.

45 Hukuk Muhakemeleri Kanunu, RG. T. 04.02.2011 S. 27836.

süre kira almama ve/veya taşınma ücretinin ödenmesi gibi ek katkıların sağlanması durumunda kiralık konut veya çatılı işyerinden taşınmaya rıza göstermektedirler. Bu nedenle bu anlaşmaların arabulucu gözetiminde kuralına uygun olarak ve icra kabiliyeti yüksek şekilde gerçekleştirilmesi kronik bir sorunu çözmesine bile uyumsuzluk miktarını azaltma konusunda fayda sağlayacaktır.

5. YENİDEN KİRALAMA YASAĞI

Mülga 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un 15. madde hükmünde düzenlenen yeniden kiralama yasağı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 355. maddesinde değişikliklerle şu şekilde yer almıştır.

İlgili madde şu şekildedir:

“(1) Kiraya veren, gereksinim amacıyla kiralananın boşaltılmasını sağladığında, haklı sebep olmaksızın, kiralananı üç yıl geçmedikçe eski kiracısından başkasına kiralayamaz.

(3) Kiraya veren, bu hükümlere aykırı davrandığı takdirde, eski kiracısına son kira yılında ödenmiş olan bir yıllık kira bedelinden az olmamak üzere tazminat ödemekle yükümlüdür.” hükmünü düzenlemiştir.

İlgili maddenin koyuluş amacı elbette kötü niyetli ev sahiplerinin olmayan ihtiyaçlarını olmuş gibi göstererek tahliye ettikleri evleri çok daha yüksek bedelden tekrar başka kiracılara vermesinin önüne geçmektir. Bu noktada kiracıların ayrıldıktan sonra eski evlerinin durumlarını takip etmeleri ve buna göre dava açmaları gerekecektir. Bize göre bu düzenleme yerinde olsa da belirtilen üç yıllık sürenin fazla olduğu kanaatindeyiz. Zira ev sahibi kendisini üç yıl bu evle bağlamak veya evinden ikinci yılında ayrılırken ilk olarak eski kiracısını davet etmek gibi bir yükümlülükle karşı karşıya kalmamalıdır.

Bu noktada yine uygulamada büyük önem arz eden bir konu da evden çıkan kiracının hangi koşullarda bu parayı alabileceğidir. Bu konudaki emsal kararlar konuyu aydınlatma açısından yol göstericidir:

Yargıtay Kararı - 3. HD., E. 2017/6483 K. 2019/2527 T. 25.3.2019

“Bu kapsamda değerlendirildiğinde somut olayda taraflar arasında 01.12.2007 başlangıç tarihli 10 yıl süreli çatılı işyeri kirasına ilişkin sözleşme yapılmış olup davalı tarafça 28/06/2011 tarihli ihtarname keşide edilerek noter kanalıyla taşınmaz işyeri olarak kullanılacağından kira sözleşmesinin yenilenmeyeceği bildirilmiş ve ihtarnamenin tebliğinden itibaren altı ay sonra davacının taşınmazı tahliye etmesi talep edilmiştir. Buna göre yukarıdaki açıklamalar da dikkate alındığında; kiralanan, davacı tarafça, beyanına göre, ihtarname tebliği sonrası 01/01/2012 tarihinde **kendiliğinden tahliye edilmiş olup davalının gereksinim nedeniyle açtığı bir tahliye davası ve bu tahliye davası sonucu verilen mahkeme kararının uygulanması suretiyle tahliyenin sağlanması durumu söz konusu olmadığından 355. maddede düzenlenen tazminat koşulları oluşmamıştır.** Bu durumda mahkemece davanın reddi gerekirken, yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.”⁴⁶

Birçok Yargıtay kararı ile kabul edildiği üzere kiracının tahliye edildiği evin üç yıl içinde başka birine kiraya verilmesi durumunda son bir yıllık bedel üzerinden tahliye davası açabilmesi için açılan tahliye davası ve bu dava sonucu verilen mahkeme kararının varlığı ile çıkması gerekmektedir.

46 Benzer yönde bakınız: **Yargıtay 3. HD., E. 2017/4122 K. 2019/282 T. 17.01.2019** “Davacı kiracı taşınmazı bir yargı kararı veya icra marifetiyle tahliye etmemiştir. Bu durumda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 355. maddesi uyarınca tazminat koşulları oluşmamıştır. Bu durumda mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir” www.lexpera.com.tr ET:03.12.2023; **Yargıtay. 3.HD., E. 2018/5894, K. 2019/6781, T. 17.09.2019.** Sayılı ilamında “Dava konusu taşınmaz davacı ile davalı arasında 01.11.2005 tarihinden başlayarak 10 yıl süreli kira sözleşmesi ile kiralananmış, kiralananın satılmasıyla dava dışı yeni malik TBK'nun 310. maddesi gereğince kira sözleşmesinin taraftı haline gelmiştir. Taşınmazın satılması kira sözleşmesinin feshedilmesi ve tahliye edilmesini gerektirmez. Kaldı ki; Dava dışı yeni malikin, gereksinim amacıyla bir tahliye davası açmadığı anlaşılmakta olup, **davacı kiracı, taşınmazı bir yargı kararı veya icra marifetiyle tahliye etmemiştir. Bu durumda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 355. maddesi uyarınca tazminat koşulları oluşmamıştır.** O halde, mahkemece; davacının peşin ödediği kira bedelinden, sözleşmenin feshi tarihinden sözleşme süresi sonuna kadar olan kısmın iadesine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir”, www.karararama.yargitay.gov.tr ET:03.12.2023

6. SONUÇ

Pandemi ve değişen ekonomi sebebiyle son yıllarda mahkemelerin ve Eylül 2023 itibariyle arabulucuların önüne en sık gelen uyuşmazlıklardan biri de kira davalarıdır. Kira davaları ifadesini açtığımızda ise burada ev sahiplerinin kendileri, eşleri, altsoy, üstsoy ve son olarak bakmakla yükümlü olduğu kişilerin konut ihtiyacı nedeniyle açtığı TBK m.350'de düzenlenen gereksinim sebebi ile tahliye davaları gündeme gelmektedir.

Çalışmamızda bu ihtiyaç kavramının şartları üzerinde durulmuştur. Bu bağlamda kanunun yaptığı ayrımaya uygun olarak tek tek gereksinime konu olabilecek kişiler incelenmiştir. Gereksinim durumunda bu kişilerden biri olmanın yanı sıra ihtiyacın zorunlu ve samimi olması da diğer önemli kriterdir. Bu bağlamda her somut olayın kendi içinde değerlendirilmesi gereklidir.

Gereksinim sebebi ile tahliye konusunda önemli olan bir diğer husus ise söz konusu davanın ne zaman açılacağıdır. Burada kanun belirli süreli ve belirsiz süreli sözleşme olmasına göre bir ayırım yapmıştır. Uygulamada yine en çok karışan konulardan biri belirli süreli kira sözleşmesinin belirsiz dönuş dönmeyeceği hususudur. Gerek TBK m.347 ve gerekse de Yargı kararları göstermektedir ki belirli süreli sözleşmeler kiracı bildirim olmazsa uzar ve belirli süreli olmaya devam eder. Yenilenmesi eğer başlangıçta bir senelikse bir sene eğer altı aylıksa altı aylık gibi başta belirlenen süre nispetinde uzayarak belirli süre olarak kalmaya devam eder. Bu durumun en önemli sonucu dava açılmadan önce ihtarname çekilip çekilmemesi ve çekilecekse de ne zaman çekileceğine dairdir. Yine bu noktada sözleşmenin belirli süreli olmasının yanında, tarafların fesih süresi için herhangi bir bildirim külfetini kararlaştırıp kararlaştırmadıkları da çok önemlidir. Eğer ortada sözleşme bitiminden önce bildirim yapma külfeti varsa sözleşmeyi feshedecek tarafın bu hükme uyararak süresinde bildirim yapması gerekir. Aksi halde Yargı kararları ile de ortaya koyduğumuz üzere bu durum davalı tarafından ileri sürülmesi dahi davanın reddi sebebi olacaktır. Yine çalışmamızda ele aldığımız bir diğer önemli husus ise yeniden kiralama yasağına dair idi. Buna göre kiracıların bir ihtarname sonucu veya yargılama devam ederken çıkmaları du-

rumunda kiraya verenin söz konusu daireyi başkasına kiralaması durumunda herhangi bir tazminat davası açması durumunda söz konusu dava reddedilecektir. Yargıtay bu konuda mahkeme kararı sonucunda çıkmayı ciddi bir kriter almaktadır. Bizim bu konudaki düşüncemiz yargılama devam ederken çıkmanın da aynı sonucu doğurmasıdır. Çünkü burada yargılamayı bekleyecek kadar o eve ihtiyaç duyan bir kiracının varlığı söz konusudur.

Ülkemizin gündemini meşgul eden ve bize göre meşgul etmeye de devam edecek olan gereksinim sebebi ile tahliye konusunda her somut olayın kendi içinde değerlendirilmesi gerektiği ve hem kiraya verenin hem de kiracının dengeli bir şekilde korunmasının önem arz edeceği kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

- AKÇAL, Mehmet / UYUMAZ, Alper: Borçlar Kanununun Kira Sözleşmesine İlişkin Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Konya: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 30. Yıl Armağanı, 2013, C. 21, S. 1.
- ARPACI, Abdülkadir: Konut ve İşyeri Kiralarının Aynı Hükümlere Tabi Kılınması Doğru Mudur? Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.2, s.3-7.
- AYAN, Nurşen: Kira Konusu Taşınmazın İhtiyaç Nedeniyle Tahliye Ettirilmesi.” Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:15. S: 2.
- BİLSEL, Duygu: Konut ve İşyeri İhtiyacı Nedeniyle Tahliye, İstanbul Barosu Dergisi, 2010, C.84, S.5.
- CABA, Safiye: Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Kiralayanın İhtiyacı Sebebi ile Tahliye Davası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2022.
- EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- ETLİK, Enes: Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına Özgü Tahliye Sebepleri, İstanbul Barosu Dergisi, C. 93, S.2019/3.
- GÜLER, Zeynep: “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Kiraya Verenenden Kaynaklanan Sebeplerle Dava Yoluyla Sona Ermesi”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2016, C.15, S. 2.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanun’una Göre Kira Sözleşmesi, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012.

- İPEK, Eyüp: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Tahliye Sebeplerine İlişkin Getirilen Yenilikler, TBB Dergisi, 2012, C.25, S.112.
- PEHLİVAN, Metin: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Konut İhtiyacı (Gereksinimi) Sebebiyle Tahliye, Journal Of Life Economics, 2017, C.4, S.4.
- REYNA, Yüda: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Kira ve Tahliye. İstanbul Barosu Dergisi, C.86, S.2012/3.
- YAVUZ, Nihat: Kira Sözleşmesinin Feshi (Tahliye), Bedelinin Belirlenmesi, Alacağı ve Tazminat Davaları, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 898.

ANAYASA MAHKEMESİ
KARARLARI

AVUKAT KİMLİK KARTININ KABUL EDİLMEMESİ
•
KOLLUK GÖREVLİLERİN ŞİDDETİ
•
HAKSIZ YAKALAMA
•
ETKİLİ CEZA SORUŞTURMASI YAPILMAMASI

Soruşturmayı neticelendiren kararda başvurucuya karşı güç kullanılmasının neden gerekli olduğu, başvurucunun hangi meşru amaçla polis aracına bindirildiği hususları tartışılmamıştır. Güç kullanımının kesin gerekli olduğu kabul edilse bile kullanılan gücün orantılı olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılmamıştır. Kararda başvurucunun çelme takılarak yere düşürülmesi ile bir polis memurunun “Nasıl vurdum kelepçeyi?” biçimindeki ifadesi birlikte değerlendirilmemiş, yaralanmanın bu olaydan kaynaklanıp kaynaklanmadığı araştırılmamıştır.

Kötü muamele oluşturduğu iddia edilen eylemlerin ve olayın aydınlatılması amacıyla etkili bir ceza soruşturması yürütülmediği, soruşturmayı sonlandırmak için aceleci davranmama ve temelden yoksun sonuçlara dayanmama gerekliliklerine uyma konusunda özen gösterilmediği kanaatine varılmıştır.

(Başvuru No: 2021/2240, T. 02.05.2024)¹

Başvuru, kolluk görevlilerinin şiddetine maruz kalınması ve olay hakkında etkili ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının, haksız yakalama nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, yakalama sırasında kişisel eşyanın zarar görmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

1 RG.16.09.2024 - 32664

(...) Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

- Başvurucu 31/12/2019 tarihinde aracıyla seyir hâlindeyken kontrol noktası olmayan bir yerde trafik polislerince durdurulmuştur.

- Başvurucuya kimlik soran trafik polisleri, **avukat kimlik kartını ibraz eden başvurucudan** Türkiye Cumhuriyeti kimlik kartını saygısız bir tutumla istemiştir.

- Başvurucunun başkaca kimlik ibraz etmesine gerek olmadığını söylemesi üzerine polis memurları alkolmetre ile ölçüm yapmak istemiş, cihazın ölçüm yapmaması üzerine polis memuru T.Y. başvurucunun yakasından tutarak tekrar üflemesini söylemiş, başvurucu tekrar üflemeyeceğini ve ceza yazmalarını ifade ettiğinde polis memurları takviye ekip çağırmıştır.

- Takviye ekip geldikten sonra da polis memurları alkolmetreye üfleme konusunda başvurucuya ısrar etmiş, başvurucu olayın uzamaması için alkolmetreye üflemiştir. Bunun sonucunda başvurucunun yasal sınırın altındaki ölçüde alkollü olduğu tespit edilmiştir.

- Ölçümden sonra gitmek isteyen başvurucuyu polis memurları gözaltına alacaklarını söyleyerek yere yatırmış ve tekmelemiştir. Bileği kıvrılarak kelepçelenen başvurucuyu polisler ekip aracına almıştır.

- Hastaneye götürülürken polis memurlarının hakaretine maruz kalan başvurucu, olay nedeniyle yaralandığına ilişkin raporun alınmasından sonra polis merkezine getirildiğinde nöbetçi Cumhuriyet savcısının gözaltı talimatı bulunmadığını öğrenmiş ve ilgili kamu görevlilerinden şikâyetçi olmuştur.(....)

(...) Başvurucu, olay günü polis merkezinde alınan ifadesinde özetle uygulama yaptıklarını söyleyen trafik polislerinin kimlik olarak avukat kimlik belgesini kabul etmediklerini ve alkol kontrolü yapmak istediklerini, çıkan tartışma üzerine takviye polis ekibi çağdııklarını, kendisini yere yatırıp tekmelediklerini belirtmiştir.

(..) Somut olayda başvuruya konu soruşturma sürecinde adli raporlar alınmış, konuyla ilgili kişiler dinlenmiş, görüntü kayıtlarının çözümü yapılarak bilirkişiye incelenmiştir. Başvurucu soruşturma sürecine etkili bir şekilde katılabilmiş, soruşturma makul bir süratte yürütülmüştür. Ne var ki soruşturmayı neticelendiren kararda başvurucuya karşı güç kullanılmasının neden gerekli olduğu, başvurucunun hangi meşru amaçla polis aracına bindirildiği hususları tartışılmamıştır. Güç kullanımının kesin gerekli olduğu kabul edilse bile kullanılan gücün orantılı olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılmamıştır. Kararda başvurucunun çelme takılarak yere düşürülmesi ile bir polis memurunun “Nasıl vurdum kelepçeyi?” biçimindeki ifadesi birlikte değerlendirilmemiş, yaralanmanın bu olaydan kaynaklanıp kaynaklanmadığı araştırılmamıştır. Bunun yanında Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat ve öncelikle yürütülmesi gereken soruşturmada olaya karışan kolluk görevlilerinin karara esas alınan ifadelerinin bağlı oldukları birim tarafından alınıp alınmadığı da belirsizdir. Bu nedenlerle kötü muamele oluşturduğu iddia edilen eylemlerin ve olayın aydınlatılması amacıyla etkili bir ceza soruşturması yürütülmediği, soruşturmayı sonlandırmak için aceleci davranmama ve temelden yoksun sonuçlara dayanmama gerekliliklerine uyma konusunda özen gösterilmediği kanaatine varılmıştır.

Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Diğer İhlal İddiaları

Başvurucunun gözaltının hukuki olmadığına ilişkin iddiasının Veli Saçılık (3) (B. No: 2018/27473, 29/3/2023) kararı doğrultusunda, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının Bayram Gök (B. No: 2012/946, 26/3/2013) kararı doğrultusunda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

(...) Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği soruşturma mercilerince yapılması gereken iş, yeniden soruşturma işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (..)

HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvuruçunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. 1. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Denizli Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE (Sor. No: 2020/3631),

E. 446,9 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvuruçuya ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvuruçunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YARGITAY KARARLARI

YARGITAY 3. HUKUK DAİRESİ

ORTAKLIK İLİŞKİSİ BULUNDUĞUNDAN BAHİSLE DİĞER AVUKATTAN ÜCRET TALEBİ

•

VEKALET HİZMETİNİN VERİLDİĞİ HUSUSUNUN İSPATI

•

VEKALETSİZ İŞ GÖRME İDDİASI

Uyuşmazlık; “avukatlık ücret sözleşmesi” uyarınca iş sahiplerine ve ortaklık ilişkisi bulunduğu bahisle avukata yöneltilen vekalet ücreti alacağı istemine ilişkindir. Herkes iddiasını ispatla yükümlü olup, davacı tarafın davalı ... ve adına vekaleten işlemler yaptığı ve vekalet ücretine hak kazandığı hususunu ispatlayamadığı, sunulan sözleşmenin vekalet hizmetinin verildiği hususunu ispatlamaya yeterli olmadığı, bu durumda diğer davalı Avukat ...'e de husumet yöneltilmesinin mümkün olmadığı anlaşılınca davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan kararın onanmasına karar verilmiştir.

(Y 3 HD, E. 2024/733, K. 2024/995, T. 05.03.2024)¹

(...) Avukatlık ücret sözleşmesi ile hak kazanılan vekalet ücretinin tamamının davalı müvekkiler tarafından diğer davalı avukat ...'e ödenmiş olduğunu, anılan dava dosyasında cevap dilekçesinin, cevaba cevap dilekçesinin, delil listesinin, keşif ve bilirkişi raporuna beyan dilekçelerinin kendisi tarafından hazırlanıp, davalılardan Av. ...'nin bilgisayarından yazdırıldığını, davanın davalı avukat ... tarafından takip edildiğini, kendisi ile yalnızca dava dilekçesinin,

1 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET.13.10.2024

cevaba cevap dilekçesinin, delil listesinin ve bilirkişi raporuna beyan dilekçesinin hazırlanarak hukuki hizmet ve yardım verilmesi hususunda anlaşıldığını, yapılan hukuki yardım ve verilen hizmetin vekaletsiz iş görme niteliğinde olduğunu, yine anılan dava dosyasına esas teşkil eden Kadastro Mahkemesi dosyasının da kendisi tarafından incelendiğini belirterek, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak suretiyle avukatlık ücret sözleşmesindeki %5 payından şimdilik 5.000,00 TL'nin davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.(...)

(...) Uyuşmazlık; "avukatlık ücret sözleşmesi" uyarınca iş sahiplerine ve ortaklık ilişkisi bulunduğundan bahisle avukata yöneltilen vekalet ücreti alacağı istemine ilişkindir.(...)

10.05.2012 tarihli "avukatlık ücret sözleşmesi"nin incelenmesinde; iş sahibinin vekili, yüklenicinin avukatlar olarak davalı ... ve davacı Avukat ... olduğu, müvekkil (işveren) adına ise ... ve ...'nin imzası bulunduğu, avukatların üzerine aldıkları işin Pendik İlçesi Köyü Okul İçi Mevkiinde bulunan 53 parsel ile ilgili tapu iptali tescil davasına bakmak, dava yolu ile veya anlaşarak 53 parselin tapusunu işveren adına tapuya tescil ettirmek olarak belirtildiği, dava kazanıldığı takdirde avukatın ücrete hak kazanacağını düzenlendiği, işveren adına tapunun çıkarıldığı tarihte 53 parselin o günkü piyasa rayiç değerinin %10'u nispetindeki değerinin avukatlara ücret olarak ödeneceğinin kararlaştırıldığı anlaşılmıştır.

İstanbul Anadolu 4. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2012/340 E. sayılı dosyasının incelenmesinde; davacının ... ve vekilinin Avukat ... olduğu, davalılarının, mirasçıları olduğu, dava konusunu tapu iptali ve tescil davası olduğu, 02.10.2014 tarihinde davanın kabulüne karar verildiği, kararın onama ve karar düzeltme talebinin reddi üzerine 20.12.2017 tarihinde kesinleştiği, davacının dosyada vekaletnamesinin bulunmadığı, duruşmalara katılmadığı, kendi imzası ile dosyaya herhangi bir dilekçe sunmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer verilen hukuk kuralları gereği herkes iddiasını ispatla yükümlü olup, davacı tarafın davalı ... ve adına vekaleten işlemler yaptığı ve vekalet ücretine hak kazandığı hususunu ispatlayamadığı, sunulan sözleşmenin vekalet hizmetinin verildiği

hususunu ispatlamaya yeterli olmadığı, bu durumda diğer davalı Avukat ...'e de husumet yöneltilmesinin mümkün olmadığı anlaşıl-makla davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan kararın onanmasına karar verilmiştir.

Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararınınONANMA-SINA,....oy birliğiyle karar verildi.

VEKİLİ OLDUĞU HALDE ASİLE TEBLİGAT ÇIKARILMASI

AVUKATIN MESLEKTEN AYRILMASI

BARO LEVHASINDAN KAYDIN SİLİNMESİ

ASİLİN MERNİS ADRESİNE TEBLİĞ

Temyiz yoluna başvurmayan davalı ...'in vekili olduğu halde, asile tebligat çıkartıldığı, tebligatın iade geldiği, vekilin dosyada azli ya da istifasına rastlanılmadığı, vekil varken asile tebligat yapılamayacağı

Mahkemece yapılan araştırmada davalı vekili Av. ... hakkında UYAP sistemi meslekten ayrılması nedeni ile pasiftir uyarısı verdiğiinden tebligatların davalı asile çıkartıldığı, 07.04.2016 tarihinde Baro Levhasından kaydının silindiği anlaşılmış ise davalı asilin mernis adresine tebliğ hususunun araştırılması gerekir.

(Y 3 HD, E. 2024/542, K. 2024/800, T. 27.02.2024)¹

(...) Dairemizin 2022/7958 E., 2023/2852 K. sayılı ilamıyla, İlk Derece Mahkemesi kararının, temyiz yoluna başvurmayan davalı ...'in vekili olduğu halde, asile tebligat çıkartıldığı, tebligatın iade geldiği, vekilin dosyada azli ya da istifasına rastlanılmadığı, vekil varken asile tebligat yapılamayacağı, bu hususta Mahkemece araştırma yapılmadan doğrudan asile tebligat çıkartıldığı, bu nedenle mahkeme kararının tebliğine dair belgenin dava dosyası içerisinde ve UYAP ile oluşturulan elektronik ortamda yer almadığı belirlendiğinden ilgili hususların araştırılması ve tebliğ yapılması gerekçesiyle geri çevrilmesine karar verilmişti. Mahkemece yapılan araştırmada davalı vekili Av. ... hakkında UYAP sistemi meslekten ayrılması nedeni ile pasiftir uyarısı verdiğiinden tebligatların davalı

1 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET.13.10.2024

asile çıkartıldığı, 07.04.2016 tarihinde Baro Levhasından kaydının silindiği bildirilmiştir.

Davalı ...'in Uyap tan yapılan Mernis adres kayıt incelemesinde, son adresinin "Y... Köyü ... Otel No: ./,., A...../Merkez" olduğu anlaşılmıştır.

Bu itibarla kararın yukarıda bildirilen adrese tebliğ edilmek suretiyle;

1. Temyiz yoluna başvurmaya tebliğ edilip edilmediği araştırılarak,

a) Tebliğ edilmiş ise tebliğ belgesinin eklenmesi,

b) Tebliğ belgesi yok ise dayanak kayıtlar getirilerek tebliğ tarihinin saptanması,

2. Karar tebliğ edilmemiş ise tebliğ edilerek,

a) Temyiz süresinin beklenmesi,

b) Kararın süresinde temyiz edilmesi hâlinde ise 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 366 ncı maddesi atfıyla aynı Kanun'un 344 üncü maddesinde belirtilen usuli işlemlerin yapılması ve temyiz dilekçesinin karşı tarafa tebliğ edilmesi, suretiyle belirtilen usûli işlemler tamamlandıktan sonra, temyiz eden diğer davalının da temyiz incelemesi yapılmak üzere dosyanın Daireye gönderilmesi gerekir.

Açıklanan sebeplerle; Belirtilen işlemlerin yerine getirilmesi için dosyanın hükmü veren İlk Derece Mahkemesine GERİ ÇEVİRİLMESİNE,

**YARGITAY TARAFINDAN KARARIN ESASTAN BOZULMASI
KONULU AVUKATLIK SÖZLEŞMESİ**

ÜCRETİN KARARIN BOZULMASI HALİNDE ÖDENMESİ

**SÖZLEŞMEDE SAĞLANACAK HUKUKİ YARDIMIN
KAPSAMININ BELİRTİLMEMESİ**

KESİN HÜKÜMSÜZ, BATIL SÖZLEŞME

Avukatlık sözleşmesinin konusu, ancak bir hukuki yardım olabilir. Avukatlık sözleşmesinin konusu, “....mahkemesince verilen kararın temyiz edilerek bu süreçlerin takip edilmesi ve anılan kararın Yargıtay tarafından esas- tan bozulması için temsil, hukuki yardım ve danışmanlık hizmetinin verilmesi” olarak açıklanmış olup, ücretin kararın bozulması halinde ödeneceği belirtilmiştir. Davacı avukat tarafından sağlanacak hukuki yardımın kapsamı sözleşmede belirtilmediğinden, bu hali ile taraflar arasındaki sözleşme Türk Borçlar Kanunu’nun 26 ve 27 nci maddeleri gereğince hukuka, ahlaka ve kamu düzenine aykırı olması nedeniyle geçersizdir.

Geçersiz olan avukatlık sözleşmesinden dolayı davacı avukatın vekâlet ücreti alacağı söz konusu olmayacaktır. Davacı avukatın davanın başından beri verdiği emeğin göz önünde bulundurulması ve uygun bir vekâlet ücreti tayininin gerekliliği akla gelebilirse de, taleple bağlılık ilkesi karşısında, başkaca vekâlet ücretine hükmedilmesi de doğru olmayacaktır.

(Y. 3 HD, E. 2023/4603, K. 2024/1220, T. 26.03.2024)¹

1 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET.30.09.2024

(....) Dava konusu olayda, taraflar arasında düzenlenen 12.11.2013 tarihli “Avukatlık Ücret Sözleşmesi”nde; sözleşme konusunun; “İş sahibinin Ankara 7.Asliye Ticaret Mahkemesinin 2008/260 Esas sayılı dosyasında verilen kararın temyiz edilerek bu süreçlerin takip edilmesi ve anılan kararın Yargıtay tarafından esastan bozulması için temsil, hukuki yardım ve danışmanlık hizmetinin verilmesidir.” şeklinde belirtildiği, sözleşmenin süresinin; temyiz aşamaları ile sınırlı olduğu, sözleşme bedelinin; 4.000.000 USD (KDV hariç) olarak belirlendiği, her türlü vergi, resim harç ve diğer giderlerin iş sahibine ait olduğunun kararlaştırıldığı, temyize konu olan kararın Yargıtay tarafından esastan bozulmasının akabinde ödemenin tamamının nakit olarak yapılacağına kararlaştırıldığı anlaşılmıştır. Ankara 7. Asliye Ticaret Mahkemesinin 23.10.2013 tarihli, 2008/260 Esas ve 2013/473 Karar sayılı kararının temyizi üzerine söz konusu kararın 22.05.2015 tarihinde Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 2014/6689 Esas ve 2015/2707 Karar sayılı ilamıyla esastan bozulduğu, yerel mahkemenin 17.02.2017 tarihli duruşmasında bozmaya uyulmasına karar verdiği, bunun üzerine avukat olan davacının taraflar arasındaki sözleşmeye dayanarak eldeki alacak davasını açtığı anlaşılmaktadır.

Avukatlık sözleşmesinin konusunun, ancak bir hukuki yardım olabileceği, Avukatlık Kanunu’nun 2 nci maddesinde belirtilmiştir. Taraflar arasındaki sözleşmenin az yukarıda açıklanan hükmünde, avukatlık sözleşmesinin konusu, “İş sahibinin Ankara 7.Asliye Ticaret Mahkemesinin 2008/260 Esas sayılı dosyasında verilen kararın temyiz edilerek bu süreçlerin takip edilmesi ve anılan kararın Yargıtay tarafından esastan bozulması için temsil, hukuki yardım ve danışmanlık hizmetinin verilmesi” olarak açıklanmış olup, 4.000.000 USD’nin ise kararın bozulması halinde ödeneceği belirtilmiştir. Temyiz incelemesi sırasında davacı avukat tarafından sağlanacak hukuki yardımın kapsamı sözleşmede belirtilmediğinden, bu hali ile taraflar arasındaki sözleşmenin, Yargıtay (kapatılan) 13. Hukuk Dairesinin kökleşmiş içtihatları ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun yukarıda yer verilen kararı gereği Türk Borçlar Kanunu’nun 26 ve 27 nci maddeleri gereğince hukuka, ahlaka ve kamu düzenine aykırı olması nedeniyle geçersiz olduğunun kabulü gerekir.

Kesin hükümsüz, yani batıl bir sözleşme, başlangıçtan itibaren geçersiz bir hukuki işlem olup hiçbir zaman geçerlilik kazanamayacağı gibi, hiçbir hukuki sonuç da doğuramaz. Bu nedenle butlan, zamanla ortadan kalkmaz, sözleşme taraflarca onansa veya teyit ya da edimler ifa edilse bile, sağlık kazanmaz. Butlan sebebi ilerde ortadan kalksa dahi sonuç değişmez (Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017, s. 350, 351).

Tüm bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; hukuka, ahlaka ve kamu düzenine aykırı olması nedeniyle geçersiz olan davaya konu 12.11.2013 tarihli avukatlık sözleşmesinden dolayı davacı avukatın vekâlet ücreti alacağı söz konusu olmayacaktır. Davacı avukatın davanın başından beri verdiği emeğin göz önünde bulundurulması ve uygun bir vekâlet ücreti tayininin gerekliliği akla gelebilirse de, taleple bağlılık ilkesi karşısında, başkaca vekâlet ücretine hükmedilmesi de doğru olmayacaktır. Mahkemece açıklanan husus göz ardı edilerek, sözleşmenin geçerli olduğu kabul edilmek suretiyle yazılı şekilde karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.(...)

Açıklanan sebeplerle;

Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının.... ORTADAN KALDIRILMASINA,...İlk Derece Mahkemesi kararının BOZULMASINA,.....oy birliğiyle karar verildi.

YENİ MALİK TEMERRÜT NEDENİYLE TAHLİYE**KİRA ALACAĞI VE TEMERRÜT NEDENİYLE TAHLİYE
HAKKININ BİRLİKTE YENİ MALİKE DEVRİ GEREKMESİ**

Satın alma tarihi itibarıyla önceki kiraya veren malik tarafından açılıp derdest dava bulunduğu, önceki malikin temerrüt nedeniyle tahliye davasına konu olacak hakkı ile tahliye davası açma haklarının birlikte yeni malike temlik edilmesi halinde kiralananı devralan kişi davaya devam eder. Temerrüt nedeniyle tahliye isteme hakkı alacak hakkından ayrı olarak temlik edilemez.

Duruşmada, davacı (eski malik) ... vekilinin davaya kira alacağı üzerinden devam ettiklerini, davacı (yeni malik) ... vekilinin davaya yeni malik sıfatıyla tahliye yönüyle devam ettiklerini bildirdikleri; temerrüt sebebiyle tahliye davası alacağa bağlı olarak açılan bir dava olup, satımdan sonra alacak yeni malike temlik edilmemiş, aksine alacak yönünden davaya devam edileceğinin ifade edildiği görülmüştür. Buna göre, davanın açılmasından sonra kiralananın satılmasıyla önceki malikin kiraya veren sıfatı kalmadığından tahliye isteminin reddi gerekirken, yeni malik yönünden kiralananın tahliyesine ilişkin verilen karar da usul ve kanuna aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir

(Y 3 HD, E. 2024/325, K. 2024/741, T. 21.02.2024)¹

(...) Uyuşmazlık, ödenmeyen kira alacağına ilişkin başlatılan takibe vaki itirazın iptali ve kiralananın tahliyesi istemine ilişkindir.(...)

Değerlendirme

Geçerli olan bir kira sözleşmesi ya tarafların birbirine uygun fesih bildirimini ile ya mahkeme kararı ile ya da kiralananın yok

1 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET.30.09.2024

olması ile sona erer. Bu çerçevede yapılan incelemede; temyizden incelenen kararda belirtilen gerekçelere, özellikle davalının davacı ile arasındaki sözleşmedeki imzasına karşı çıkmamasına, davacı ile dava dışı S.... arasındaki kiracılık ilişkisinin varlığının yazılı ya da sözlü olarak ispat edilememesine, kötü niyet tazminatına ilişkin ilk karara yönelik davalının bir temyiz itirazının bulunmamasına, davacının davaya konu edilmeyen aylara ilişkin temyiz itirazının yerinde bulunmadığının anlaşılmasına göre; dahili davacılar vekilinin tüm, davalı vekilinin aşağıdaki bentler kapsamı dışındaki sair temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

(...) Somut olayda; dahili davacılar vekili Av. S... K....'ın 26.05.2021 tarihli duruşmaya gelmediği ve mazeret dilekçesi de sunmadığı anlaşılmaktadır.

O halde Mahkemece; dahili davacılar yönünden 6100 sayılı Kanun'un 150 nci maddesinin ikinci fıkrası gözetilerek işlem tesis edilmesi ve hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde itirazın iptali davası yönünden davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır.

Temerrüt sebebiyle tahliye isteme hakkı ancak temerrüde esas olan alacağın alacaklısı bulunan kiraya verene aittir. Kiraya veren aynı zamanda malik ise, kiralananın satılması halinde yeni malik önceki malikin durumunda bulunduğundan satın alma tarihinden sonraki kira alacağının kendisine ödenmesi için ihbar ve daha sonra da temerrüt ihtarı göndermek suretiyle temerrüt nedeniyle tahliye davası açabilir. Kiraya veren aynı zamanda malik değilse yeni malikin satın alma tarihi sonrası kiralaları için önce yeni malik olduğunu kiracıya ihtar edip sonrasında ödeme yapılmadığında yazılı temerrüt ihtarının tebliği ile süresinde ödememe aranır.

Kiralayan durumunda bulunan önceki malik, kiralananı satarken yeni malike ödenmemiş kira alacaklarını temlik edebilir. Temlik ile birlikte temlik edilen alacağın tahsil hakkı temlik alana geçmiş olur. Kiralayan malik kiracı hakkında kira alacağının tahsili ve temerrüt sebebiyle tahliye davası açtıktan sonra kiralananı satarsa henüz hüküm altına alınmamış olan kira alacaklarını da yeni malike temlik edebilir. Satın alma tarihi itibarıyla önceki kiraya veren malik tarafından açılıp derdest dava bulunduğu ise, önceki

malikin temerrüt nedeniyle tahliye davasına konu olacak hakkı ile tahliye davası açma haklarının birlikte yeni malike temlik edilmesi halinde kiralananı devralan kişi davaya devam eder. Temerrüt nedeniyle tahliye isteme hakkı olacak hakkından ayrı olarak temlik edilemez.

6098 sayılı Kanun'un 310 uncu maddesinde; "Sözleşmenin kurulmasından sonra kiralanan herhangi bir sebeple el değiştirirse, yeni malik kira sözleşmesinin tarafı olur." düzenlemesi bulunmaktadır. Söz konusu kanun maddesi uyarınca, davacı malik sözleşmenin tarafı olur, önceki malikten alacak ve tahliye hakkı TBK'nın 315 inci maddesinde düzenlenen temerrüt nedeniyle tahliye davasında ise davasının kendiliğinden tarafı olamaz.

Somut olayda; davacı tarafından 22.07.2015 tarihinde açılan davadan sonra, dava konusu taşınmazın davacı ... tarafından M.....'a satıldığı bildirildiği, adı geçen vekili tarafından 05.03.2019 tarihli dilekçe ile duruşmalara yeni malik sıfatıyla katılma talebinde bulunduğu, 26.03.2019 tarihli duruşmada davacı ... vekilinin davaya kira alacağı üzerinden devam ettiklerini, davacı ... vekilinin davaya yeni malik sıfatıyla tahliye yönüyle devam ettiklerini bildirdikleri; temerrüt sebebiyle tahliye davası alacağına bağlı olarak açılan bir dava olup, satımdan sonra alacak yeni malike temlik edilmiş, aksine alacak yönünden davaya devam edileceğinin ifade edildiği görülmüştür.

Buna göre, davanın açılmasından sonra kiralananın satılmasıyla önceki malikin kiraya veren sıfatı kalmadığından tahliye isteminin reddi gerekirken, yeni malik yönünden kiralananın tahliyesine ilişkin verilen karar da usul ve kanuna aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.(..)

Açıklanan sebeplerle;

Davacının tüm, davalının sair temyiz itirazlarının REDDİNE, Temyiz olunan Mahkeme kararının 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (1086 sayılı Kanun) 428 inci maddesi uyarınca davalı yararına BOZULMASINA,..... oy birliğiyle karar verildi.

YARGITAY 9 HUKUK DAİRESİ

KİSMİ DAVA

KİSMİ DAVADA ZAMANAŞIMI DEF'İ

CEVAP DİLEKÇESİNİN İSLAHI İLE ZAMANAŞIMI DEF'İNİN İLERİ SÜRÜLMESİ

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca benimsenmiş ilkeye göre, kısmi davada fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmuş olması, saklı tutulan kesim için zamanaşımını kesmez, zamanaşımı, alacağın yalnız kısmi dava konusu yapılan miktar için kesilir.

Dava konusunun ıslah yoluyla arttırılması durumunda, mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulandığı dönemde, ıslah dilekçesinin tebliğini izleyen ilk oturuma kadar ya da ilk oturumda yapılan zamanaşımı defi de ıslaha konu alacaklar yönünden hüküm ifade eder. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamada, 371/2 ve 319. maddeler uyarınca ıslah dilekçesinin davalı tarafa tebliği üzerine iki haftalık süre içinde ıslaha konu kısımlar için zamanaşımı definde bulunulabileceği kabul edilmelidir.

01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamalar bakımından süre geçtikten sonra ileri sürülen zamanaşımı define davacı taraf muvafakat etmez ise zamanaşımı defi dikkate alınmaz. Zamanaşımı definin cevap dilekçesinin ıslahı yoluyla ileri sürülmesi de mümkündür (Yargıtay HGK. 04.....2011 gün 2010/ 9-629 E. 2011/ 70. K.). ...”

(Y 9 HD, E. 2023/10261, K. 2023/16306, T. 30.10.2023)¹

1 Kararın tamamı için <https://kararrarama.yargitay.gov.tr> bknz, 30.09.2024

(...)

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin 01.04.2011 tarihinden ... sözleşmesinin işverence haksız olarak feshedildiği 10.08.2015 tarihine kadar kamyon satış danışmanı olarak çalıştığını, müvekkilinin 1.509,76 TL ücret ve ücretine ek olarak üç çeşit primin işverence ödeneceği hususunda anlaşılmasına rağmen “yönetim primi” adı altında kesintiler yapıldığını, üç çeşit primin her kamyon satışı ile verilecek olan 100 Euro’luk prim, satış yaptığı müşterilerine Mercedesin kendi finansmanından her kredi kullandırdığında hak ettiği prim ve müşteriye kullandırdığı her kasko sigortası başına hak ettiği primlerden oluştuğunu, davalının müvekkiliyle ilgili bir ... sözleşmesi imzalamaması nedeniyle Mercedes finans tarafından hesaba yatan primler dışındaki satış ve kasko primlerini elden ödeme rahatlığı kazanarak bu sayede çalışanların Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) kayıtlarındaki kazancını düşük gösterdiğini, müvekkilinin eksik yatan sigorta primlerini talep ettiklerini, müvekkilinin tüm satışlardan hak ettiği primlerin kesintileri ile yine bu dönemde 43 adet satışın primlerini de kesintisiz hâliyle talep ettiklerini, davalı tarafça müvekkilinin işten çıkartıldığı sırada tüm tazminatları ve prim alacağıının ödeneceği söylenmesine rağmen yalnızca ihbar ve kıdem tazminatının ödendiğini, bu ödemenin de eksik yapıldığını, çalıştığı süre boyunca fazla çalışma ücretlerinin de ödenmediğini, müvekkiline davalı işveren tarafından çalışma süresi boyunca sürekli olarak psikolojik baskı yapıldığını, haksız eleştiriye maruz kaldığını, 4 yıl kadar uzun bir süre psikolojik şiddete maruz kalmasına karşılık 10.000,00 TL manevi tazminat talep ettiklerini ileri sürerek kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, prim alacakları, sigorta primi, fazla çalışma ücreti ve manevi tazminat alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının davalı işyerinde işe başlarken üç çeşit prim üzerinden anlaşıldığını iddia etmiş ise de, bu hususun gerçeği yansıtmadığını, müvekkili Şirketin ... sözleşmelerinin hiçbirinde prim sisteminin mevcut olmadığını, prim po-

litikasının tamamen hedefe bağlı olup, hedef sisteminde yılı dört çeyreğe bölüp her çeyreğin satış hedefinin tutturulmasının ilk ve önemli şart olduğunu, davacı tarafça hak edilen primlerin eksik ödendiğinin iddia edildiğini ancak hedef sisteminde davacının performans tablolarına göre hedefin %76 oranında kalınarak tutturulmadığını dolayısıyla kamyon satış bölümünün prim almaya hak kazanmadığını, ayrıca davacının kendi şahsi hedefi olan aylık 25 adetlik satışı da gerçekleştiremeyerek 8 adet satış yaptığını, bunun dışında iddia edilen Mercedes Benz Finansman priminin satış primi olmayıp bayiye ödenen bir prim olduğunu, bu primin dağıtılıp dağıtılmayacağını bayinin inisiyatifinde olup dağıtılmasının süreklilik içermediğini, iddia edildiği gibi elden yahut başkaca bir şekilde hiçbir ödeme yapılmadığını, davacının çalıştığı süre boyunca hak ettiği primlerin tamamının kendisine ödendiğini, davacının kıdem ve ihbar tazminatlarının da eksiksiz ödendiğini, işçiye ödenen satış priminin fazla çalışmaların karşılığında ödenmesi gereken ücretleri tam olarak karşılması halinde işçiye fazla çalışma ücreti ödemesi yapılamayacağını, psikolojik baskı iddiasının gerçeği yansıtmadığını, davacının 2014 Eylül ayında yaptığı 10 adetlik çekici satışı sırasında işinin gereğini yapmayarak teminat almadan yapmış olduğu satış ile müvekili Şirketi yaklaşık olarak 450.000,00 TL zarara uğrattığını savunarak davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacıya ait bordroların incelenmesinde “prim” adı altında belirli aralıklarla ödemeler yapıldığı, prim adı altında davacıya yapılan ödemelerin 2015 yılı toplam 7.255,00 TL, 2014 yılı toplam 20.470,73 TL olduğu, ayrıca önceki senelerde de prim ödemesi yapıldığı, dinlenen tanıkların satılan araç başına 100 Euro elden prim ödendiğini, ayrıca Mercedes finans kredisi kullandırıldığında finans boyutundan da kullandırılan krediye göre prim ödendiğini, her bir satılan kamyon için prim ödemesi olduğunu, Mercedes firmasının finansman Şirketinin yapılan satışlardan kaynaklanan primleri Şirkete ödediğini, ancak danışmanlara prim ödemesinin bayinin inisiyatifinde olduğunu, bunun dışında araç satışlarında prim uygulamasının belirlenen hedefler yakalandığında ödendiğini beyan ettikleri, 07.02.2018 tarihli Mercedes-Benz ... AŞ cevabına

göre davacının 2011 ve 2015 yılları arasında satışını gerçekleştirdiği araç sayısının 814 olduğu, 12.02.2018 tarihli Mercedes-Benz Finansman ... AŞ cevabında ise davacının 01.04.2011-10.08.2015 tarihleri arasında işlemlerine aracılık ettiği araç başına kullanılan Mercedes-Benz Finansman ... AŞ kredi adedinin 233, araç başına kesilen kasko adedinin ise 44 olduğunun belirtildiği, sunulu belgeler dahilinde davacının toplamda 77.375 Euro ... lirası üzerinden 261.875,69 TL prim alacağına hak kazandığı, cevap dilekçesinde zamanaşımı definde bulunulmadığından davalı vekilinin ıslaha karşı yaptığı zamanaşımı definin reddine karar verildiği, davacı SGK kayıtlarında kazancının düşük gösterildiğini iddia ile eksik yatan sigorta primlerinin tahsilini talep etmiş ise de davacı tarafın bu talebinin hizmet tespiti davasına konu olabilecek nitelikte olduğundan davacının sigorta prim alacağı adı altında talep hakkı olamayacağını, tüm tanık beyanları ve davacı iddiası birlikte değerlendirildiğinde davacının haftalık 3 saat fazla çalışma yaptığı, fazla çalışma ücretinin hesabında davacının primden yararlanması nedeniyle sadece saat ücretinin %50 zam nispetine göre hesaplanması gerektiği ile fazla çalışma ücreti talebinin %30 oranında hakkaniyet indirimi yapılarak hüküm altına alındığı, davacı mobbing ve psikolojik şiddete maruz kaldığını iddia etmiş ise de gerek davacı tanıklarının beyanlarından gerekse de başkaca suretle bu iddiasını ispat edemediğinden bu talebin reddi gerektiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuşlardır.

B. İstinaf Sebepleri

1. Davalı vekili istinaf dilekçesinde; davanın kısmi dava olarak açıldığı Mahkemenin de kabulünde olmasına rağmen ıslaha karşı yasal süre içerisinde ileri sürdükleri zamanaşımı definin değerlendirilmemesinin hatalı olduğunu, bilirkişi tarafından yerinde inceleme yetkisi kullanılmadan eksik inceleme ile rapor düzenlediğini, ihbar ve kıdem tazminatı ödemelerinin müvekkili tarafından yapıldığını, bakiye alacak çıkmasının sebebinin bilirkişi raporla-

rındaki hatalı değerlendirmeler olduğunu, hatalı hesaplanan prim alacağının kıdem ve ihbar tazminatı hesabının da hatalı olmasına neden olduğunu, bilirkişi raporunda 200,00 TL yemek bedelinin neye gore hesaplandığının belli olmadığını, prim uygulamasının varlığı ve esasları bakımından icabı halinde işyerinde işyeri belgeleri, ticari defter ve kayıtlarının ehil bilirkişiye inceletilmesi gerektiğini, Şirket yetkilisinin bulunmaması sebebiyle yeterli bilgi ve belge alınmaması gerekçesini kabul etmediklerini, prim uygulamasının varlığını, ödeme şeklini ve miktarını ispat yükünün işçide olduğunu, davacının iddia ettiği şekilde prim uygulaması olmadığını, Mercedes Benz firmasının kar dönemlerinde bayilere dağıttığı miktarın, işçilere bayii inisiyatifinde işyeri uygulaması olmaksızın ödendiğini, davacının çalıştığı bölümde ciddi dönemsel zararların olduğunu, zarar söz konusuyken prime hak kazandığının iddia edilemeyeceğini, hesaplanan prim miktarlarının tutarın hayatın olağan akışına aykırı olduğunu, Mercedes-Benz ... AŞ'den gelen müzekkere cevabının G. Anadolu Şubesinde yer alan tüm satışların miktarı olduğunu, hesaplamaların ödeme günündeki kur baz alınarak yapılması gerektiğini, davacının taleplerini TL üzerinden yaptığını ve ıslah dilekçesinde de aksi bir beyanda bulunmadığını, dava tarihindeki döviz kurunun esas alınmasının davacının talebini aşar nitelikte olduğunu, sadece davacı tanıklarının beyanlarına dayanılarak fazla çalışma ücreti hesaplandığını, hangi tanık beyanlarına neden üstünlük tanındığının belirtilmediğini, tanıkların aynı zaman diliminde çalışmadığı dönemler ile yıllık izin günlerinin hesaplamadan mahsup edilmediğini, kaldı ki yapılan hesaplamaya göre prim alacağı, fazla çalışma ücreti alacağından fazla olduğundan fazla çalışma alacak talebinin reddi gerektiğini ileri sürerek istinaf yoluna başvurmuştur.

2. Davacı vekili istinaf dilekçesinde; İlk Derece Mahkemesince manevi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesinin usul ve kanuna aykırı olduğunu, davanın belirsiz alacak davası olduğunu, hüküm altına alınan alacaklara dava tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerekirken bedel artırımı tarihinden itibaren faize hükmedilmesinin hatalı olduğunu ileri sürerek istinaf yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacı tarafça katılma yoluyla istinaf yasa yoluna başvurulurken yalnızca istinaf kanun yolu başvuru harcı yatırıldığından Mahkemece istinaf karar harcı ile istinaf gider avansının yatırılması için muhtıra çıkartıldığı, muhturada belirtilen eksiklikler bir haftalık yasal kesin süre içerisinde tamamlanmadığından davacı tarafın istinaf başvurusunun 6100 sayılı Kanun'un 344 üncü maddesi gereğince yapılmamış sayılmasına karar verildiği, davalı tarafın istinaf sebepleri yönünden yapılan incelemede;

somut olayda; davacının, davalı işyerinde satış danışmanı olarak çalıştığı, taraf tanıklarının beyanları ve dosya kapsamına göre; davalı işyerinde araç satışından kaynaklanan prim, araç kredisi kullandırılmasından kaynaklı prim ve kasko sigortası kullandırılmasından kaynaklı prim olmak üzere üç farklı prim sistemi olduğu, dava dışı Mercedes-Benz ... AŞ ve Mercedes-Benz Finansman ... AŞ tarafından gönderilen satış rakamlarına ilişkin yazı cevaplarında açıkça davacı tarafından yapılan satış, kasko ve sigorta sayılarının bildirildiği belirtildiğinden anılan yazı cevaplarındaki veriler esas alınarak hesaplama yapılmasının yerinde olduğu, ancak davacı tarafından araç kredisi kullandırılmasından kaynaklı prim ve kasko sigortası kullandırılmasından kaynaklı prim alacakları TL cinsinden talep edildiği halde anılan primlerin Euro olarak hesaplanarak sonuca gidilmesinin hatalı olduğu, dosya içeriğine göre, eldeki uyuşmazlık konusu davanın kısmi dava olarak açıldığı, Mahkemece davanın kısmi dava olarak nitelendirilmesinin yerinde olduğu, ancak kısmi davada, davaya karşı yasal süre içerisinde zamanaşımı definde bulunulmasa dahi ıslaha karşı zamanaşımı definin ileri sürülmesinin mümkün olduğu, bu nedenle cevap dilekçesi ile zamanaşımı definde bulunulmadığı gerekçesi ile yasal süre içerisinde ıslaha karşı ileri sürülen zamanaşımı definin değerlendirilmesinin usul ve Kanuna aykırı olduğu, davacı tarafça herhangi bir sosyal hak iddiasında bulunulmadığı, bu durumda talep aşıl原因 olarak yemek ücreti eklenerek giydirilmiş ücret tespit edilmesinin hatalı olduğu, fazla çalışma ücreti hesabında davacının yıllık izinde bulunduğu sürelerin hesaplama dışı bırakılmasının da isabetsiz olduğu, davalının istinaf başvurusu yukarıda açıklanan yönlerden

yerinde olduğundan duruşma açılarak yeniden hesap raporu alındığı, tarafların usulü kazanılmış hakları da gözetildiğinde, Dairece alınan bilirkişi raporundaki hesaplamalara itibar edilerek sonuca gidildiği gerekçesiyle davalının istinaf başvurusunun kısmen kabulü ile İlk Derece Mahkemesi hükmü kaldırılarak yeniden esas hakkında hüküm kurulmak suretiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davacı vekili temyiz dilekçesinde; davanın belirsiz alacak davası olarak açıldığını, davaya karşı cevap dilekçesi ile ileri sürülmeyen zamanaşımı definin ıslaha karşı ileri sürülemeyeceğini, İlk Derece Mahkemesi kararı ile Bölge Adliye Mahkemesi kararının alacak miktarları açısından büyük çelişkiler yarattığını, bu durumun hakkaniyete aykırı olduğunu, faiz başlangıç tarihlerinin dava tarihi olarak değişmesi gerektiğini, Bölge Adliye Mahkemesinin prim alacaklarının TL cinsinden talep edildiği hâlde anılan primlerin Euro olarak hesaplanmasının hatalı olduğu gerekçesini kabul etmediklerini, davacının zamanında ödenmeyen primler yönünden mağdur edildiğini, davacının mobbing ve psikolojik şiddete maruz kaldığı iddiasının tanık anlatımları ve atılan e-postalarla ispatlanmasına rağmen manevi tazminat talebinin reddinin hatalı olduğunu ileri sürerek temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, dava konusu prim alacağının hesap yöntemi ile manevi tazminat talebinin koşulları bulunup bulunmadığı, dava türü, zamanaşımı hususlarına ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

1. 6100 sayılı Kanun'un 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 370 ve 371 inci maddeleri.

2. 6100 sayılı Kanun'un 107 ve 109 uncu maddeleri
3. 4857 sayılı ... Kanunu'nun 32 nci maddesi.
4. 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 56 ncı maddesi.
5. Dairemizin 27.10.2021 tarihli ve 2021/10852 Esas, 2021/15039 Karar sayılı ilâmında zamanaşımı def'ine ilişkin Dairece benimsenen ilkeler şu şekilde ifade edilmiştir:

“... ”

Zamanaşımı, alacak hakkının belli bir süre kullanılmaması yüzünden dava edilebilme niteliğinden yoksun kalmasını ifade eder. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere zamanaşımı, alacak hakkını sona erdirmeyip sadece onu “eksik bir borç” haline dönüştürür ve “alacağın dava edilebilme özelliği»ni ortadan kaldırır.

Bu itibarla zamanaşımı savunması ileri sürüldüğünde, eğer savunma gerçekleşirse hakkın dava edilebilme niteliği ortadan kalacağından, artık mahkemenin işin esasına girip onu incelemesi mümkün değildir.

Zamanaşımı, bir borcu doğuran, değiştiren ortadan kaldıran bir olgu olmayıp, salt doğmuş ve var olan bir hakkın istenmesini ortadan kaldıran bir savunma aracıdır. Bu bakımdan zamanaşımı alacağın varlığını değil, istene bilirliliğini ortadan kaldırır. Bunun sonucu olarak da, yargulamayı yapan yargıç tarafından yürüttüğü görevinin bir gereği olarak kendiliğinden göz önünde tutulamaz. Borçlunun böyle bir olgunun var olduğunu, yasada öngörülen süre ve usul içinde ileri sürmesi zorunludur. Demek oluyor ki zamanaşımı, borcun doğumu ile ilgili olmayıp, istenmesini önleyen bir savunma olgusudur. Şu durumda zamanaşımı, savunması ileri sürülmedikçe, istemin konusu olan hakkın var olduğu ve kabulüne karar verilmesinde hukuksal ve yasal bir engel bulunmamaktadır.

Uygulamada, fazlaya ilişkin hakların saklı tutulması, dava açma tekniği bakımından, tümü ihlal ya da inkâr olunan hakkın ancak bir bölümünün dava edilmesi, diğer bölümüne ait dava ve talep hakkının bazı nedenlerle geleceğe bırakılması anlamına gelir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca benimsenmiş ilkeye göre, kısmi davada fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmuş olması, saklı tu-

tulan kesim için zamanaşımını kesmez, zamanaşımı, alacağın yalnız kısmi dava konusu yapılan miktar için kesilir.

Dava konusunun ıslah yoluyla arttırılması durumunda, mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulandığı dönemde, ıslah dilekçesinin tebliğini izleyen ilk oturuma kadar ya da ilk oturumda yapılan zamanaşımı defii de ıslaha konu alacaklar yönünden hüküm ifade eder. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamada, 371/2 ve 319. maddeler uyarınca ıslah dilekçesinin davalı tarafa tebliği üzerine iki haftalık süre içinde ıslaha konu kısımlar için zamanaşımı definde bulunulabileceği kabul edilmelidir.

...

Mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu yürürlükte iken süre geçtikten sonra yapılan zamanaşımı define davacı taraf süre yönünden hemen ve açıkça karşı çıkmamışsa (suskun kalınmışsa) zamanaşımı defii geçerli sayılmakta iken, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun uygulandığı dönemde süre geçtikten sonra yapılan zamanaşımı definin geçerli sayılabilmesi için davacının açıkça muvafakat etmesi gerekir. Başka bir anlatımla 01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamalar bakımından süre geçtikten sonra ileri sürülen zamanaşımı define davacı taraf muvafakat etmez ise zamanaşımı defii dikkate alınmaz.

Zamanaşımı definin cevap dilekçesinin ıslahı yoluyla ileri sürülmesi de mümkündür (Yargıtay HGK. 04....2011 gün 2010/ 9-629 E. 2011/ 70. K.). ...”

3. Değerlendirme

1. Bölge adliye mahkemelerinin nihai kararlarının bozulması 6100 sayılı Kanun'un 371 inci maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

2. Temyizen incelenen karar, tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kuralları ile hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, dava şartlarına, yargılama ve ispat kuralları ile kararda belirtilen gerekçelere göre usul ve kanuna uygun olup davacı vekilince temyiz dilekçesinde ileri sürülen nedenler kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeple;

Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının 6100 sayılı Kanun'un 370 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca ONANMASINA,

Aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edene yükletilmesine,

Dosyanın İlk Derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 30.10.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

İŞÇİNİN KAZAKİSTAN CUMHURİYETİ'NDE ÇALIŞMASI

MUTAD İŞYERİNİN KAZAKİSTAN CUMHURİYETİ OLMASI NEDENİYLE UYUŞMAZLIĞA KAZAKİSTAN HUKUKUNUN UYGULANMASI

KAZAKİSTAN İŞ KANUNU'NDA MÜSTAKİL BİR ZAMANAŞIMI SÜRESİNİN BULUNMAMASI

Maddi hukukun bir müessesesi olan zamanaşımı, hukuki işlem ve ilişkinin esasına uygulanan hukuka tâbidir. Buna göre Rusya Federasyonu İş Kanunu'nun bu konudaki hükümlerinin uyuşmazlıkta uygulanması, 5718 sayılı Kanun'un 2 ve 8 inci maddelerinin bir gereğidir.

Kazakistan İş Kanunu'nun bireysel iş uyuşmazlığının çözümlü için mahkemeye başvurma sürelerinin düzenlendiği 160 inci maddesinde sözü edilen sürelerin Dairemizce daha önce bazı kararlarda hak düşürücü süre olduğu belirtilmişse de yeniden yapılan değerlendirmede bu sürelerin zamanaşımı süresi niteliğinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Dava tarihi itibarıyla zamanaşımı süresinin dolduğu ve davalı tarafça da usulüne uygun şekilde zamanaşımı def'inde bulunulduğu anlaşılmaktadır. İlk Derece ve Bölge Adliye Mahkemesince, söz konusu sürelerin hak düşürücü süre olarak nitelendirilmesi hatalı ise de bu hata sonuca etkili olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.

(Y 9 HD, E. 2024/8225, K. 2024/10232, T. 27.06.2024)¹

1 Kararın tamamı için <https://kararrarama.yargitay.gov.tr> bknz, 30.09.2024

(...)

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacının Kazakistan Cumhuriyeti'nde çalıştığı, mutad iş yerinin Kazakistan Cumhuriyeti olduğu bu nedenle uyuşmazlığa Kazakistan hukukunun uygulanması gerektiği, Kazakistan İş Kanunu'nda müstakil bir zamanaşımı süresinin bulunmadığı ancak Kazakistan İş Kanunu'nun «Bireysel İş Uyuşmazlıklarına Başvurma Süreleri» başlıklı 160 ıncı maddesinde yer alan bir yıllık sürenin hak düşürücü süre niteliğinde olduğu, davanın hak düşürücü süre geçtikten sonra açıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuşlardır.

B. İstinaf Sebepleri

1. Davacı vekili; taraflar arasında hukuk seçimi yapılmadığını, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (5718 sayılı Kanun) 5 inci maddesi uyarınca yabancı hukukun Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde uygulanamayacağını, işçilik alacaklarına ilişkin hükümlerin emredici nitelikte olduğunu, işin yapıldığı yerin başka bir ülkede olması gerekçesiyle taraflara sağlanmış olan asgari koruma düzeyinin altında hükümlerin uygulanmasının mümkün olmadığını, yakın zaman içinde mahkeme kararları arasında farklılık olmasının hak arama hürriyetine aykırı olduğunu, Mahkemenin gerekçeli kararında da belirtildiği üzere Kazakistan İş Kanunu'nda zamanaşımı süresinin bulunmadığını belirterek İlk Derece Mahkemesi kararının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi istemi ile istinaf yoluna başvurmuştur.

2. Davalı vekili; davanın reddine karar verilmesine rağmen davalı lehine vekâlet ücretine hükmedilmemesinin hatalı olduğunu belirterek istinaf yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; somut uyuşmazlıkta taraflar arasındaki ilişkide yabancılık unsuru bulunduğu, davalı tarafça cevap dilekçesinde yabancı ülke hukukunun uygulanması yönünde itirazda bulunulduğu, bu nedenle İlk Derece Mahkemesince yabancı hukukun uygulanmasında isabetsizlik bulunmadığı, yabancılık unsuru taşıyan iş uyuşmazlıklarında zamanaşımı müessesinin hukuki ilişkinin esasına uygulanacak olan hukuka tâbi olduğu, bu halde davanın açılma tarihi göz önüne alındığında bir yıllık sürenin dolduğu, Mahkemece davanın hak düşürücü süre nedeniyle reddine karar verilmesinde hata bulunmadığı, Yargıtay uygulamasına göre davalı yararına vekâlet ücretine hükmedilmemesinin yerinde olduğu gerekçeleriyle taraf vekillerinin istinaf başvurularının esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davacı vekili; istinaf dilekçesinde ileri sürülen sebeplere benzer sebeplerle birlikte yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasının hatalı olduğunu, Kazakistan İş Kanunu'na göre geçerli nedenlerle başvuru süresinin yeniden başlatılabileceğinin öngörüldüğünü, ilgili maddenin “Geçerli nedenlerle temyiz süresinin dolması durumunda uzlaştırma komisyonu davalar konusunda uzlaştırma komisyonuna başvurma süresini yeniden başlatabilir ve davayı esasa ilişkin olarak çözebilir.” şeklinde olduğunu ileri sürerek Bölge Adliye Mahkemesi kararının ortadan kaldırılması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık; iş sözleşmesine uygulanacak hukuk, davanın süresinde açılıp açılmadığı ve yargılama gideri noktalarında toplanmaktadır.

2. İlgili Hukuk

1. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 370 ve 371 inci maddeleri.

2. 5718 sayılı Kanun'un 24 üncü maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"... (3) Hukuk seçimi taraflarca her zaman yapılabilir veya değiştirilebilir. Sözleşmenin kurulmasından sonraki hukuk seçimi, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak kaydıyla, geriye etkili olarak geçerlidir.

..."

3. 5718 sayılı Kanun'un 27 nci maddesi şöyledir:

" (1) İş sözleşmeleri, işçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümleri uyarınca sahip olacağı asgarî koruma saklı kalmak kaydıyla, tarafların seçtikleri hukuka tâbidir.

(2) Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları hâlinde iş sözleşmesine, işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukuku uygulanır. İşçinin işini geçici olarak başka bir ülkede yapması hâlinde, bu işyeri mutad işyeri sayılmaz.

(3) İşçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayıp devamlı olarak birden fazla ülkede yapması hâlinde iş sözleşmesi, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tâbidir.

(4) Ancak hâlin bütün şartlarına göre iş sözleşmesiyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması hâlinde sözleşmeye ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri yerine bu hukuk uygulanabilir."

4. 5718 sayılı Kanun'un 2, 5, 8, 24, 40 ve 44 üncü maddeleri.

5. Kazakistan İş Kanunu'nun 160 ıncı maddesi şu şekildedir:

“Bireysel iş davalarını değerlendirmek üzere bir uzlaştırma komisyonuna veya mahkemeye başvurmak için aşağıdaki süreler belirlenmiştir:

1. İş geri alım hakkındaki davalar için, iş sözleşmesinin feshine ilişkin işverenin eyleminin bir kopyasının uzlaştırma komisyonuna teslim edilen veya taahhütlü posta yoluyla teslimat bildirimini ile gönderilmesi tarihinden itibaren bir ay, mahkemeye başvurmak için çözülmemiş davalar için başvururken veya iş sözleşmesinin tarafça uzlaştırma komisyonunun kararına uymaması durumunda uzlaştırma komisyonunun kararının bir kopyasının teslim edilen veya taahhütlü posta yoluyla teslimat bildirimini ile gönderilmesi tarihinden itibaren iki ay,

2. Başka iş davaları için, işçinin veya işverenin haklarının ihlal edildiğini bildiği veya bilmesi gerektiği tarihten itibaren bir yıl.

Bireysel iş davalarının değerlendirilmesi için başvuru süresinin sona ermesi, söz konusu iş davasında arabuluculuk sözleşmesinin geçerlilik süresi boyunca ve ayrıca uzlaştırma komisyonunun yokluğunda o kuruluncaya kadar askıya alınır.

Geçerli nedenlerle temyiz süresinin dolması durumunda uzlaştırma komisyonu, iş davaları konusunda uzlaştırma komisyonuna başvurma süresini yeniden başlatabilir ve davayı esasa ilişkin olarak çözebilir.

Uzlaştırma komisyonu, daha önce iş ilişkisinde bulunan işçi de dahil olmak üzere işçinin, belirlenen süre içinde uzlaştırma komisyonuna başvurmama nedenlerinin geçerli sebep olup olmadığına bağımsız olarak belirler.

Bu Kurallara göre, bireysel iş davalarının değerlendirilmesi için uzlaştırma komisyonuna başvurmadan mahkemeye başvurma hakkına sahip iş ilişkileri katılımcıları için aşağıdaki süreler belirlenir:

İşe geri alım hakkındaki davalar için, iş sözleşmesinin feshi hakkındaki işverenin eyleminin bir kopyası eslim edilen veya taahhütlü posta yoluyla teslimat bildirimini ile gönderilmesi tarihinden itibaren üç ay;

Başka iş davaları için, daha önce iş ilişkisinde bulunan işçi de dahil olmak üzere işçinin haklarının ihlal edildiğini bildiği veya bilmesi gerektiği tarihten itibaren bir yıl.”

3. Değerlendirme

1. Temyiz olunan nihai kararların bozulması 6100 sayılı Kanun'un 371 inci maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

2. Maddi hukukun bir müessesesi olan zamanaşımı, hukuki işlem ve ilişkinin esasına uygulanan hukuka tâbidir (Vahit Doğan, Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2022, s.315; Gülin Güngör, Türk Milletlerarası Özel Hukuku, Ankara, 2021, s.127). Buna göre Rusya Federasyonu İş Kanunu'nun bu konudaki hükümlerinin uyuşmazlıkta uygulanması, 5718 sayılı Kanun'un 2 ve 8 inci maddelerinin bir gereğidir.

3. İlâmın İlgili Hukuk kısmının (5) numaralı paragrafında yer verilen Kazakistan İş Kanunu'nun bireysel iş uyuşmazlığının çözümü için mahkemeye başvurma sürelerinin düzenlendiği 160 ncı maddesinde sözü edilen sürelerin Dairemizce daha önce bazı kararlarda hak düşürücü süre olduğu belirtilmişse de yeniden yapılan değerlendirmede bu sürelerin zamanaşımı süresi niteliğinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Dava tarihi itibarıyla zamanaşımı süresinin dolduğu ve davalı tarafça da usulüne uygun şekilde zamanaşımı definde bulunulduğu anlaşılmaktadır. İlk Derece ve Bölge Adliye Mahkemesince, söz konusu sürelerin hak düşürücü süre olarak nitelendirilmesi hatalı ise de bu hata sonuca etkili olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.

4. Temyizen incelenen karar, tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, uyuşmazlığa uygulanması gere-

ken hukuk kuralları ile hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, dava şartlarına, yargılama ve ispat kuralları ile kararda belirtilen gerekçelere göre usul ve kanuna uygun olup davacı vekilince temyiz dilekçesinde ileri sürülen nedenler kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeple;

Davacı vekilinin yerinde görülmeyen tüm temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan kararın ONANMASINA,

Dosyanın İlk Derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 27.06.2024 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETİ • ZAMANAŞIMI**KIDEM TAZMİNATI**

Fazla çalışma ücretlerinin ödenmediği ileri sürülerek iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiği, bu nedenle yıllık ücretli izin ve fazla çalışma ile kıdem tazminatı talepli davada fazla çalışma ücretinin zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle her iki isteğin de reddine karar verilemez. Alacağın zamanaşımına uğraması hakkı ortadan kaldıran nedenlerden biri olmayıp hakkın talep edilebilirliği ile ilgilidir. Zamanaşımına uğrasa da fazla çalışma yapıldığı tespit edilmiş ise iş akdinin haklı nedenle feshi kabul edilerek kıdem tazminatına hükmedilmelidir

(Y. 9 HD, E. 2017/9714, K.2019/5026, T. 28.02.2019)¹

(...) Davacı işçi ödenmeyen fazla çalışma ücretlerinin olduğunu ileri sürerek iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini belirterek, yıllık ücretli izin ve fazla çalışma ile kıdem tazminatı talebi ile bu davayı açmıştır. Mahkemece fazla çalışma ücretinin zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle her iki isteğinde reddine karar verilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki alacağın zamanaşımına uğraması hakkı ortadan kaldıran nedenlerden biri olmayıp hakkın talep edilebilirliği ile ilgilidir.

Bu nedenle zamanaşımına uğrasa da fazla çalışma yaptığı tespit edildiğinden davacının işe akdini 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/ II (e) bendi uyarınca haklı olarak sona erdirdiği kabul edilmeli ve kıdem tazminatı hüküm altına alınmalıdır.

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA,oybirliğiyle karar verildi.

1 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET. 12.10.2024

YARGITAY 12. HUKUK DAİRESİ

KİRA SÖZLEŞMESİ

KİRA SÖZLEŞMESİ ALTINDAKİ İMZAYA İTİRAZ

SÖZLEŞME BEDELİNİN DÖVİZ OLARAK BELİRLENMESİ

DÖVİZLE SÖZLEŞME YASAĞI

Sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri, döviz cinsinden ve dövize endekli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerin 32 Sayılı Karara İlişkin 2008-32/34 Sayılı Tebliğin 27. maddesinde; “Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endekli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde yer alan bedellerin 32 sayılı Kararın Geçici 8’inci maddesi kapsamında Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenmesi zorunludur.” hükmüne yer verilmiştir.

Aynı kanunun 28. maddesinde; “Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endekli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde yer alan bedeller 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesi kapsamında Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenirken mutabakata varılamazsa; akdedilen sözleşmelerde döviz veya dövize endekli olarak belirlenen bedeller, söz konusu bedellerin 2/1/2018 tarihinde belirlenen Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası efektif satış kuru kullanılarak hesaplanan Türk parası cinsinden karşılığının 2/1/2018 tarihinden bedellerin yeniden belirlendiği tarihe kadar Türkiye İstatistik Kurumu-

nun her ay için belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması suretiyle belirlenir.” hükmü düzenlenmiştir.

Anılan maddeler uyarınca işbu kararın yürürlük tarihinden önce taraflar arasında akdedilen sözleşmelerde döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan kira bedelinin belirtilen istisnalar dışında taraflarca yeniden belirleneceği, yeniden belirleme konusunda taraflar arasında mutabakata varılmazsa yukarıda yer alan düzenlemeye göre kira bedelinin tespit edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

(Y 12 HD, E. 2023/8397, K. 2024/2415, T. 13.03.2024)¹

(...) Borçlular aleyhine başlatılan örnek 13 takipte alacaklılar; itirazın kaldırılması ile borçluların taşınmazdan tahliyesi ve asıl alacağın %20 'sinden az olmamak üzere icra inkâr tazminatına karar verilmesi istemiyle icra mahkemesine başvurduğu, İlk Derece Mahkemesince; davacı/alacaklıların davasının reddine karar verildiği, anılan karara yönelik olarak davalı/borçlular tarafından istinaf yoluna başvurulduğu, Bölge Adliye Mahkemesince; davalılar ... ve ...'in istinaf başvurusunun kabulüne, davacıların istinaf başvurusunun ise kısmen kabulüne, İlk Derece Mahkemesi kararının kaldırılmasına, tüm borçlular yönünden tahliye isteminin reddine, borçlu ... ve ... yönünden alacaklının itirazın kaldırılması talebinin reddine ancak asıl alacak üzerinden hesaplanacak %20 oranındaki kötü niyet tazminatının davacı alacaklılardan alınarak davalı borçlular ... ve ...'e verilmesine, ... yönünden itirazın kaldırılması davasının kabulü ile takip konusu asıl alacak üzerinden hesaplanarak %20 oranındaki icra inkar tazminatının davalı ...'den alınıp davacılarca verilmesine karar verildiği, karar borçlu ... ile alacaklı tarafından temyiz konusu yapıldığı görülmektedir.

Öncelikle belirtilmelidir ki İcra ve İflas Kanunu'nun 269/2. maddesi hükmü gereğince ödeme emrinin tebliği üzerine borçlu yedi gün içinde itiraz sebeplerini aynı yasanın 62. maddesi hükümleri dâhilinde icra dairesine bildirmeye mecburdur. Borçlu itirazında

1 Kararın tamamı için <https://karararama.yargitay.gov.tr>, bknz .ET. 30.06.2024.

kira akdini ve varsa buna ait mukavelenamedeki imzasını açık ve kesin olarak reddetmez ise, akdi kabul etmiş sayılır. Borçlunun kira ilişkisine açıkça karşı çıkmaması karşısında İİK'nın 269/2. maddesi gereğince kira ilişkisinin kesinleştiğinin kabulü gerekir.

Somut olayda, borçluların şikayete konu kira sözleşmesi altındaki imzayı inkar etmedikleri sadece aleyhlerine başlatılan takipte yasal süre içerisinde borca itirazları neticesinde anılan takibin durdurulduğu ve akabinde alacaklıların itirazın kaldırılması ve tahliye istemi ile icra mahkemesine başvurdukları anlaşılmaktadır.

6098 Sayılı TBK'nın 26'ncı maddesinde; "Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler." hükmüne yer verilmekle, aynı kanununun 27/1. maddesinde ise; kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerin, kesin olarak hükümsüz olacağı düzenlenmiştir.

İşbu kanun hükümleri ışığında; 12.09.2018 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanı Kararı, 06.10.2018 tarihli Resmi Gazete'de Yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ, 16.11.2018 tarihli Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile T.C. Hazine ve Maliye Bakanlığı'nın 13.10.2020 tarihli Duyurusu ve meri yasal mevzuat birlikte değerlendirilmelidir.

Sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri, döviz cinsinden ve dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerin 32 Sayılı Karara İlişkin 2008-32/34 Sayılı Tebliğin 27. maddesinde; "Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde yer alan bedellerin 32 sayılı Kararın Geçici 8'inci maddesi kapsamında Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenmesi zorunludur." hükmüne yer verilmiştir.

Aynı kanununun 28. maddesinde; “Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde yer alan bedeller 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesi kapsamında Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenirken mutabakata varılamazsa; akdedilen sözleşmelerde döviz veya dövize endeksli olarak belirlenen bedeller, söz konusu bedellerin 2/1/2018 tarihinde belirlenen Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası efektif satış kuru kullanılarak hesaplanan Türk parası cinsinden karşılığının 2/1/2018 tarihinden bedellerin yeniden belirlendiği tarihe kadar Türkiye İstatistik Kurumunun her ay için belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması suretiyle belirlenir.” hükmü düzenlenmiştir.

Anılan maddeler uyarınca işbu kararın yürürlük tarihinden önce taraflar arasında akdedilen sözleşmelerde döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan kira bedelinin belirtilen istisnalar dışında taraflarca yeniden belirleneceği, yeniden belirleme konusunda taraflar arasında mutabakata varılmazsa yukarıda yer alan düzenlemeye göre kira bedelinin tespit edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

TBK'nın 26'ncı maddesinde; “Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.” hükmüne yer verilmekle aynı kanununun 27/1. maddesinde ise; kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmelerin kesin hükümsüz olacağı düzenlenmiştir. Söz konusu kararnamelerle, döviz cinsinden ve dövize endeksli olarak sözleşme yapma özürlüğüne sınırlama getirilmekte olup, ekonomik kamu düzeninin korunması amaçlanmaktadır. Anılan hükümler, borçlunun kira borcuna itiraz etmesi halinde mahkemece kendiliğinden uygulanacağından ayrıca borçlunun bu tebliğ hükümlerinin uygulanmasını talep etmesi de gerekmez. Bu hükümler kamu yararı düşüncesi ile çıkartılmış emredici nitelikte hükümler olduğundan aksine yapılan düzenlemeler ya da uygulamalar geçersizdir.

Somut olayda, takibe konu kira sözleşmesinin 01.01.2018 tarihli olduğu, kira sözleşmesi altındaki imzaya itiraz edilmediği, sözleşme bedelinin aylık 45.300,00 USD ve yıllık 543.600,00 USD olarak belirlendiği, istenen kira bedellerinin Aralık 2019, Ocak 2020, Şubat 2020 ve faizlerinden ibaret olduğu dolayısı ile istemin, yukarıda yapılan açıklamalar gereği, dövizle sözleşme yasağı kapsamında kaldığı ve tebliğin yürürlüğe girdiği 13.09.2018 tarihinden itibaren 30 gün içinde de Türk parası olarak kira bedelinin belirlenmesi konusunda tarafların mutabakata vardığına dair de dosyada herhangi bir açıklama bulunmadığı, haliyle kira sözleşmesinde belirlenen aylık kira bedellerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmasının aylık kira alacağını belirsiz hale getirdiği, borçluların icraya verdikleri itiraz dilekçesinde kira bedelinin taraflarca kira bedelinin TL olarak belirlenmediğini, aylık kiranın belirsiz olduğunu ileri sürerek aylık kiraya itiraz ettiği, bu hususun mahkemece değerlendirilmediği anlaşılmaktadır. Öte yandan, alacaklı tarafından talep edilen kira bedellerinin dövize endeksli olarak TL'ye çevrilerek takibin başlatılmış olmasının bahse konu sözleşme yasağını ortadan kaldırmayacağı da açıktır.

Ayrıca, İİK'nın 269/d maddesi delaletiyle uygulanması gereken aynı Kanun'un 68/son maddesinin ilk cümlesinde; "İtirazın kaldırılması talebinin esasa ilişkin nedenlerle kabulü halinde borçlu, talebin aynı nedenlerle reddi halinde ise alacaklı, diğer tarafın talebi üzerine yüzde yirmiden aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edilir..." hükmüne de yer verilmiştir.

Bu nedenle borçlu ... yönünden itirazın kaldırılması isteminin reddine karar verilmesi gerekirken itirazın kaldırılmasına ve borçlu ... aleyhine asıl alacak üzerinden hesaplanacak %20 icra inkar tazminatının ...'den alınıp davacı alacaklılara verilmesi isabetsizdir.

Alacaklının temyiz itirazlarına gelince; sair temyiz itirazları yerinde değil ise de, borçlular ... ve ... yönünden itirazın kaldırılması talebinin esasa ilişkin olmayan nedenlerle reddine karar verildiği için borçlular lehine asıl alacağın %20'si oranında tazminata hükmedilmesi de doğru olmayıp alacaklı yönünden de Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulması gerekmiştir.

SONUÇ

Borçlu ... yönünden temyiz itirazlarının tamamen, alacaklılar vekilinin temyiz itirazlarının kısmen kabulü ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 35. Hukuk Dairesinin, 26.09.2023 tarih ve 2023/1765 E. - 2023/1697 K. sayılı kararının yukarıda yazılı nedenlerle, 5311 sayılı Kanun ile değişik İİK'nın 364/2. maddesi göndermesiyle uygulanması gereken 6100 sayılı HMK'nın 373/2. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 13.03.2024 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

ARABULUCULUK ANLAŞMA TUTANAĞI

CEBRİ İCRAYA ELVERİŞLİLİK

Arabuluculuk anlaşma belgesinde; alacağın şarta bağlanmasi, eda hükmü içermemesi halinde söz konusu belge ilamlı takibe konu edilemez.

(Y.12 HD, E. 2022/9143, K. 022/9318, T. 26.09.2022)¹

(...) Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesinin 2022/438 Esas - 2022/567 K. sayılı dosyasının incelenmesinde;

İcra edilebilirlik şerhi verilen 20/08/2020 tarihli arabuluculuk tutanağına dayanılarak yapılan takibin iptali istemiyle şikayette bulunulduğu, ilk derece mahkemesince arabuluculuk tutanağının eda hükmü içermediğinden ilamlı takibe konu edilemeyeceği gerekçesiyle takibin iptaline karar verildiği, işbu karara karşı yapılan istinaf başvurusu sonucunda Bölge Adliye Mahkemesince; ilk derece mahkemesi kararında usule ve esasa ilişkin herhangi bir aykırılığın bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar verildiği anlaşılmıştır.(...)

Alacaklının, ilamlı icra takibi yapabilmesi için, elinde bir mahkeme ilamı veya kanunların mahkeme ilamı niteliğinde saydığı bir belgenin bulunması gerekir.

(...) İlamın icra edilebilmesi için yargılamaya son vermesi ve uyuşmazlığı esastan çözümlemesi yeterli değildir. Ayrıca, onun cebri icraya elverişli bir nitelik taşıması gerekir. İlamın cebri icraya elverişli bir nitelik kazanabilmesi ise, onun 'verme', 'yapma' ya da 'yapmama' şeklinde belirtilen bir eda emrini içermesine bağlıdır... Buna karşılık, bir eda emrini içermeyip, sadece bir hukuki ilişkinin varlığını ya da yokluğunu tespit eden ilamlarla, yeni bir hukuki durum yaratan veya var olan bir hukuki durumu ortadan kaldıran ya da onu değiştiren ilamlar, nitelik itibariyle cebri icraya elverişli

1 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET.11.10.2024

değildirler...” (TANRIVERDİ, S. İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, 1996, s: 43)

(...) edaya ilişkin ilamın icra edilebilecek kısmı ‘hüküm fıkrası’dır. (.....) İcra dairesi de ilamların hüküm bölümünü aynen infazla görevlidir. Ne icra dairesi ve ne de icra mahkemesi, hükümde yer almayan bir hususta yorum yoluyla sonuca gidemez.(...)

İcra ve İflas Kanunu dışında özel kanunlarda da ilam niteliğinde belgelerin sayılması ilamlı icranın kapsamının genişlemesine yol açmıştır. Gerek İcra ve İflas Kanunu’nda belirtilsin gerekse de özel kanunlarda belirtilsin, ilam niteliğinde olan bu belgeler ilamların icrası hakkındaki hükümlere tabidir.

Özel kanunlarda belirtilen ilam niteliğinde belgelerden biri de Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Kanunu’nun 18/2. maddesi gereğince icra edilebilirlik şerhi içeren anlaşma belgesidir. (...)

(...) somut olayda takibe konu edilen icra edilebilirlik şerhi içeren 20/08/2020 tarihli anlaşma belgesinin 4. maddesinde yer alan “Yüklenici dükkanların iskanını ... bu sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren 3 AY SÜRE içerisinde alacaktır. Arsa sahibinin iki adet bağımsız bölüm ... yeri bulunmakta olup bu süre sonunda iskan alınmaması halinde bağımsız bölüm işyeri başına aylık 2.000,00-TL. Ödeyecektir. ...” şeklindeki hüküm incelendiğinde; alacağın şarta bağlandığı, eda hükmü içermediği anlaşılmıştır.

Bu durumda, bahsi geçen icra edilebilirlik şerhi içeren arabuluculuk anlaşma belgesinde; alacağın şarta bağlanması, eda hükmü içermemesi nedeniyle söz konusu belgenin ilamlı takibe konu edilemeyeceği açık olup ... Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi ile ... Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesinin kesin kararları arasındaki uyuşmazlığın bu şekilde giderilmesine karar vermek gerekmiştir.

YARGITAY CEZA DAİRESİ KARARLARI

YARGITAY 12. CEZA DAİRESİ

HİZMET GEREĞİ KİŞİSEL VERİLERE İLETİŞİM YETKİSİ OLAN KAMU GÖREVLİLERİ

HİZMETİN YERİNE GETİRİLMESİ İLE ALAKALI OLMAYAN MERAK, BEĞENİ VB SAIKLERLE KİŞİSEL VERİLERİ SORGULAMA

TCK'nın 136. maddesi bünyesinde üç farklı suç tipini düzenlemiştir. Hukuka aykırı olarak kişisel verilerin başkasına verilmesi, yayılması ve ele geçirilmesi biçimindeki her bir hareket ile suç işlenmiş olacaktır. Uyuşmazlığın konusunu teşkil eden husus ise "ele geçirme" fiilinin somut olayda nasıl değerlendirilmesi gerektiği noktasında toplanmaktadır. Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 21.06.2023 tarihli ve 2021/12-384 Esas, 2023/367 Karar sayılı kararındaki gerekçede de belirtildiği gibi ele geçirme başkasının hakimiyeti altında bulunan kişisel veriyi hukuka aykırı yollarla kendi hakimiyeti altına almakla gerçekleşir. Olayımızda ise sanık, kurumu tarafından kendisine verilen aparat ve şifre ile kendi hakimiyeti altında bulunan kişisel verilere ulaşmış ve bakmıştır. Sanığın kendi hakimiyeti altındaki bir veriye bakmaktan ibaret olan eyleminin ele geçirmek olarak kabul edilemeyeceği bu halin ilgili kurumun iç mevzuatı kapsamında disiplin soruşturmasına konu edilmesinin mümkün olduğu ancak TCK anlamında suç teşkil etmeyen eylem niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir.

Bu açıklamalar doğrultusunda; uyuşmazlık özelinde ve sonucu itibarıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17.

Ceza Dairesinin kararının usûl ve kanuna uygun olduğu değerlendirilmiş; Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesinin 19.02.2021 tarihli ve 2019/2716 Esas, 2021/456 Karar sayılı kararı ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin 12.04.2019 tarihli ve 2018/3893 Esas, 2019/1202 Karar sayılı kararı arasındaki uyuşmazlığın İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin görüşü doğrultusunda giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

(Y 12 CD., E. 2022/7038, K. 2024/1950, T. 25.04.2024)¹

(...) Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, 21.09.2022 tarihli ve UG - 2022/58322 sayılı Tebliğname ile özet olarak; Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesinin 19.02.2021 tarihli ve 2019/2716 Esas, 2021/456 Karar sayılı kararı ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin 12.04.2019 tarihli ve 2018/3893 Esas, 2019/1202 Karar sayılı kararına konu olaylarda, sanıkların farklı saiklerle kendilerine Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından temin edilen kod ve şifreyi kullanmak suretiyle yetkileri dâhilinde ancak mevzuat ya da hizmetin gerektirdiği bir nedene dayanmadan katılana ait kimlik bilgilerini Kimlik Paylaşım Sistemi'nden sorgulayarak onun kişisel verilerine ulaştıkları, bu verilerin başka bir dijital ortama kaydedildiğinin veya fiziksel olarak basıldığına ya da başkası ile paylaşıldığının tespit edilemediği; ancak, sanıkların, yasal ya da hizmet yönünden gerekmediği hâlde bu verilere erişerek bakmak suretiyle bu verileri hukuka aykırı olarak elde ettiklerinin kabulü gerektiği, verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunun oluşması için kişisel verilerin ayrıca başkaca bir dijital ya da fiziksel ortama aktarılmasının gerekmediği, bu nedenle Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesinin 19.02.2021 tarihli ve 2019/2716 Esas, 2021/456 Karar sayılı kararının usûl ve kanuna uygun olduğu görüşüyle sözü geçen karar yönünde uyuşmazlığın giderilmesi talep edilmiştir.

¹ Kararın tamamı için <https://karararama.yargitay.gov.tr>, bknz, 30.09.2024

IV) GEREKÇE

A) Uyuşmazlık

Uyuşmazlık; kamu kurumlarında görev yapan ve görev yaptıkları kuruma ait bilişim sistemindeki kişisel verilere hizmet gereği erişme yetkisi verilen kişilerin; görevlerinin kapsamına ve niteliğine göre hizmetin yerine getirilmesi ile hiçbir ilgisi bulunmadığı hâlde, merak, beğeni vb. saikler ya da farklı amaçlarla, sistemde yer alan kişisel verileri sorgulamak ve bu verilere salt duyu organları aracılığıyla vakıf olmaktan ibaret eylemlerinin, 5237 sayılı TCK'nın 136/1. maddesinde düzenlenen verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunu oluşturup oluşturmayacağına ilişkindir.

B) Değerlendirme

Kamu kurumlarında görev yapan ve görev yaptıkları kuruma ait bilişim sistemindeki kişisel verilere hizmet gereği erişme yetkisi verilen kişilerin; görevlerinin kapsamına ve niteliğine göre hizmetin yerine getirilmesi ile hiçbir ilgisi bulunmadığı hâlde, merak, beğeni vb. saikler ya da farklı amaçlarla, sistemde yer alan kişisel verileri sorgulamak ve bu verilere salt duyu organları aracılığıyla vakıf olmaktan ibaret eylemlerinin, 5237 sayılı TCK'nın 136/1. maddesinde düzenlenen verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunu oluşturup oluşturmayacağına ilişkin uyuşmazlıkla sınırlı olarak yapılan değerlendirmede;

TCK'nın 136. maddesi bünyesinde üç farklı suç tipini düzenlemiştir. Hukuka aykırı olarak kişisel verilerin başkasına verilmesi, yayılması ve ele geçirilmesi biçimindeki her bir hareket ile suç işlenmiş olacaktır. Uyuşmazlığın konusunu teşkil eden husus ise "ele geçirme" fiilinin somut olayda nasıl değerlendirilmesi gerektiği noktasında toplanmaktadır. Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 21.06.2023 tarihli ve 2021/12-384 Esas, 2023/367 Karar sayılı kararındaki gerekçede de belirtildiği gibi ele geçirme başkasının hakimiyeti altında bulunan kişisel veriyi hukuka aykırı yollarla kendi hakimiyeti altına almakla gerçekleşir. Olayımızda ise sanık, kurumu tarafından kendisine verilen aparat ve şifre ile kendi hakimiyeti altında bulunan kişisel verilere ulaşmış ve bakmıştır. Sanığın kendi hakimiyeti altındaki bir veriye bakmaktan ibaret olan eyleminin ele geçirmek olarak kabul edilemeyeceği

bu halin ilgili kurumun iç mevzuatı kapsamında disiplin soruşturmasına konu edilmesinin mümkün olduğu ancak TCK anlamında suç teşkil etmeyen eylem niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir.

Bu açıklamalar doğrultusunda; uyuşmazlık özelinde ve sonucu itibarıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin kararının usul ve kanuna uygun olduğu değerlendirilmiş; Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesinin 19.02.2021 tarihli ve 2019/2716 Esas, 2021/456 Karar sayılı kararı ile İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin 12.04.2019 tarihli ve 2018/3893 Esas, 2019/1202 Karar sayılı kararı arasındaki uyuşmazlığın İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin görüşü doğrultusunda giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

V) KARAR

Gerekçe bölümünde açıklanan nedenlerle 08.03.2018 tarihli ve 30354 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 7079 sayılı Kanun’un 87. maddesi ile değişik 5235 sayılı Kanun’un 35. maddesi gereği, Tebliğname ’ye aykırı olarak, oy birliğiyle UYUŞMAZLIĞIN İSTANBUL BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ 17. CEZA DAİRESİNİN GÖRÜŞÜ DOĞRULTUSUNDA GİDERİLMESİNE,

Dava dosyasının, talepte bulunan Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Daireleri Başkanlar Kuruluna, Yargıtay ilâmının bir örneğinin ise bölge adliye mahkemelerinin ceza dairelerine bildirilmesi için Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliğine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE 25.04.2024 tarihinde kesin olarak karar verildi.

DANIŞTAY KARARLARI

DANIŞTAY 6. DAİRESİ KARARI

ACELE KAMULAŞTIRMA • MÜLKİYET HAKKI

•

**KAMU YARARI İLE BİREYİN HAKLARI ARASINDA
ADİL DENGE**

•

KAMUSAL AMAÇA ÖZGÜLENME • KAMU YARARI

•

DAVA SÜRESİ

Acele kamulaştırma ile olağan kamulaştırma usulü arasındaki temel fark, olağan kamulaştırmada ancak süreç sonunda mahkemece tescil hükmünün kurulmasıyla idarece kullanılabilir hale gelen taşınmazın, acele kamulaştırma usulünde, kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere, sürecin en başında idarece kullanılabilir hale gelmesinden kaynaklanmaktadır.

İdarelerin kamusal bir hizmetin görülmesinde gecikme yaşanması halinde daha fazla kayba uğramasının önüne geçilebilmesi amacıyla bu istisnai yola başvurusu sonucunda, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkından yoksun kalmasına yol açılacağından, hizmetin gerçekleştirilmesinde amaçlanan kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil dengenin bozulmamasına özen gösterilmesi gerekmektedir. Öncelikle acele kamulaştırma yoluyla el konulmak istenilen taşınmazın kamusal bir amaca -plan, proje ve bu konuda yetkili makamlarca alınan kamu yararı kararı gibi- özgülendiğinin ortaya konulması gerekmektedir.

Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararında, acele kamulaştırma yapılmasını gerektiren nedenlerin ve “acelelik hali”nin somut olarak ortaya konulmadığı, dolayısıyla

uyuşmazlık konusu olayda, acele kamulaştırma yapılmasını gerektirecek acelelik halinin de mevcut olmadığı sonucuna varıldığından, dava konusu işlemde bu yönden de hukuka uygunluk görülmemiştir

(D 6 D, E. 2022/4592, K. 2024/1238, T. 27.02.2024)¹

(...) DAVANIN KONUSU: Şırnak İli sınırları içerisindeki IR:... (S:...) ruhsat numaralı sahada asfaltit üretim faaliyetlerinin devamı amacıyla ekli listede belirtilen taşınmazların Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca acele kamulaştırılmasına ilişkin 25/02/2022 tarih ve 31761 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 24/02/2022 tarih ve 5243 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararının, Şırnak İli, Merkez İlçesi, ... Köyü, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz yönünden iptali istenilmektedir.

(...) Uyuşmazlıkta kamu yararı bulunduğuna karar verilerek acelelik kararı alınmış ise de, taşınmaz malikleri isteksiz olduğundan ruhsat süresi de gözönünde bulundurularak işlemin tesis edildiği, işletmenin faaliyetinin devamlılığının öncelikle ekonomik yarar yönünden irdelendiği, ancak acele kamulaştırma yoluna gidilmezse kamunun uğraması muhtemel zararlarının neler olduğunun açıkça ortaya konmadığı anlaşıldığından, 2942 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca olağan kamulaştırma usulü uygulanmaksızın taşınmaza el konulmasını gerektiren acelelik koşulunun gerçekleşmediği sonucuna varılmıştır.(....)

(...) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Ek 1 Nolu Protokolünün "Mülkiyetin korunması" başlıklı 1. maddesinde: "Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Herhangi bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir. Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka

1 <https://karararama.danistay.gov.tr>, ET.13.10.2024

katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez.” hükmüne yer verilmiştir.

(...) Davanın süresinde açılmadığı iddiası bakımından;

25/02/2022 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan dava konusu işleme karşı, 22/03/2022 tarihinde Dairemizin E:2022/2097 sayılı dosyasında açılan davada, Dairemizce verilen 29/03/2022 tarih ve E:2022/2097, K:2022/3761 sayılı dava dilekçesinin reddi kararı üzerine, yasal süresi içerisinde yenileme dilekçesinin verildiği anlaşıldığından, otuz günlük yasal dava açma süresi içerisinde açıldığı anlaşılan davada süre aşımı bulunduğu yönündeki davalı idarelerin itirazı yerinde görülmemiştir.

Esas Yönünden:

Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin kanunda öngörülmesi gereği ifade edilmiştir.

Anayasa ve uluslararası sözleşmelerde mülkiyet hakkını korumaya yönelik düzenlemelere yer verilmiş ve mülkiyet hakkı korunması gereken temel insan hakları arasında sayılmıştır. Mülkiyet hakkına müdahalelerin de olabileceği hükme bağlanarak bu müdahalelerde kamu yararı, kanuni düzenleme ve ölçülülük ya da orantılılık gibi uluslararası hukukun genel ilkelerinin varlığının dikkate alınması gerektiği, aksi durumda müdahalenin mülkiyet hakkının ihlaline neden olacağı kabul edilmiştir.(...)

Bu bağlamda idarelerin, kanunlarla ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle yapmak yükümlülüğünde buldukları kamu hizmetlerinin veya teşebbüslerinin yürütülmesi için gerekli olan taşınmaz malları, kaynakları ve irtifak haklarını kamulaştırabileceği 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 3. maddesinde hükme bağlanmış ve devam eden maddelerinde kamulaştırmanın usul ve şartları düzenlenmiştir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda, kamulaştırma işlemleri açısından olağan ve acele kamulaştırma olmak üzere iki ayrı usul düzenlenmiştir.

Olağan kamulaştırma usulünde; kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar kamulaştırılırken, öncelikle yeterli ödenek ayrıldıktan sonra, aynı Kanunun 5. ve 6. maddelerinde belirlenen mercilerce kamu yararı kararı alınır. Kamulaştırmayı gerçekleştirecek idarece, sırasıyla, aynı Kanunun 7. maddesinde ayrıntısı belirlendiği üzere taşınmaza ilişkin ölçekli plan yapılır, taşınmazın maliki belirlenir, vergi beyan ve değeri tespit edilir ve tapuya kamulaştırma şerhi verilmesinin ardından aynı Kanunun 8. maddesine göre idarenin uzlaşma yoluyla satın alma usulünün denenmesi gerekir. Bu yolla anlaşmaya varılamaması halinde, aynı Kanunun 10. maddesine göre idarenin ilgili belgelerle birlikte taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescilini sağlamak amacıyla dava açması gerekir ve ancak mahkemece tescil kararı verildikten sonra idare, kamulaştırmaya konu taşınmaz üzerinde tasarruf edebilir hale gelir. Diğer bir deyişle, olağan kamulaştırma usulünde, asliye hukuk mahkemesi, idare adına tescil hükmü kurmadığı sürece, idarenin taşınmaza el atma ve taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi bulunmamaktadır.

Acele kamulaştırma usulü ise, 2942 sayılı Kanunun 27. maddesinde belirlenen “3634 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanununun uygulanmasında yurt savunması ihtiyacında” veya “aceleliğine Cumhurbaşkanınca karar alınacak hallerde” veya “özel kanunlarla öngörülen olağanüstü durumlarda” başvurulabilen, olağan kamulaştırma usulünden farklı olarak, idare tarafından kamulaştırma işlemlerine ilişkin prosedürün sonuçlanmasını beklemeden, kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere, yapılacak başvuru üzerine, mahkemece, yedi gün içinde o taşınmaz malın Kanun’da belirtilen usule göre bilirkişilerce tespit edilecek değerinin, mal sahibi adına bankaya yatırılması şartıyla, taşınmaz mala el koyma imkanı tanıyan ayrı bir istisnai usul olarak öngörülmüştür. (...)

Dolayısıyla, el koyma kararından sonra, idarenin taşınmazın mülkiyetinin devrini sağlayabilmesi için, kamulaştırma sürecinin diğer aşamalarını, yani olağan kamulaştırma prosedürünün gereklerini yerine getirme zorunluluğu bulunmaktadır. (...)

Bu anlamda, acele kamulaştırma ile olağan kamulaştırma usulü arasındaki temel fark, olağan kamulaştırmada ancak süreç sonunda mahkemece tescil hükmünün kurulmasıyla idarece kullanılabilir hale gelen taşınmazın, acele kamulaştırma usulünde, kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere, sürecin en başında idarece kullanılabilir hale gelmesinden kaynaklanmaktadır.

Görüldüğü üzere, acele kamulaştırma usulü, idareye taşınmazlara olağan kamulaştırma usulüne göre daha hızlı ve kolay biçimde el konulmasını sağladığından, bireyin mülkiyet hakkının korunması bakımından da temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin anayasal ilkelere uygun işlem tesis edilmesi gerekmektedir. İdarelerin kamusal bir hizmetin görülmesinde gecikme yaşanması halinde daha fazla kayba uğramasının önüne geçilebilmesi amacıyla bu istisnai yola başvurusu sonucunda, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkından yoksun kalmasına yol açılacağından, hizmetin gerçekleştirilmesinde amaçlanan kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil dengenin bozulmamasına özen gösterilmesi gerekmektedir.

Acele kamulaştırma işleminin mülkiyet hakkından yoksun bırakma sonucunu doğuracak olması nedeniyle kesin, açık, öngörülebilir, belirli koşullar altında usulüne uygun olarak tesis edilmesi gerekmekte olup, olağan kamulaştırma usulünün malike sağladığı tüm güvenceleri ortadan kaldırmadığı da gözden uzak tutulmalıdır. (AYM, Ali Ekber Akyol ve diğerleri, B. No: 2015/17451, 16/2/2017)

Acele kamulaştırmaya ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararının kamu yararı amacına ve hukuka uygun olup olmadığına yönelik hukuki denetiminin diğer idari işlemler gibi yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden incelenerek yapılması gerektiği de açıktır.

Bu kapsamda, acele kamulaştırma kararına yönelik yapılacak incelemede, nihai olarak taşınmazın kamuya devrinin gerçekleşmesi planlandığından, öncelikle acele kamulaştırma yoluyla el konulmak istenilen taşınmazın kamusal bir amaca -plan, proje ve bu konuda yetkili makamlarca alınan kamu yararı kararı gibi- özgü- lendiğinin ortaya konulması gerekmektedir. Burada acele kamu- laştırma işleminin kurucu unsuru olan kamu yararının bulunup bulunmadığı hususu ile sınırlı olarak inceleme yapılacak olup, kamu yararının hukuka uygun olup olmadığına ilişkin incelemenin ise, olağan kamulaştırma sürecine ilişkin işlemlere -kamu yararı/ kamulaştırma kararı, proje vb.- karşı ilk derece yargı yeri olarak İdare Mahkemesinde açılacak davalarda yapılacağı tabiidir.

Diğer taraftan, acelik halinin varlığının ortaya konulması, iş- lemin temel dayanağını teşkil etmektedir. Acelelik halinin varlı- ğından söz edilebilmesi için, idarenin acele kamulaştırmaya konu taşınmaza bir an önce fiilen müdahalede bulunması için olağan usulden ayrılmasının bir zorunluluktan kaynaklandığının, diğer bir ifadeyle gecikmesinde sakınca bulunan bir faaliyetin gerçekleşt- irilmesinde üstün kamu yararı bulunduğunun ortaya konulması gerekmektedir.

Acelelik halinin ve olağan kamulaştırma usulünden ayrılmasını gerektiren nedenlerin, kamu yararı ile özel mülkiyet hakkı arasın- daki denge gözetilerek gerçekleşip gerçekleşmediğinin her somut olayda, projenin ve hizmetin niteliği, mahalli veya ulusal ihtiyacın ivedilikle karşılanması gerekliliği gibi hususlar da göz önünde bu- lundurulurak yargı yerince değerlendirileceği açıktır.(...)

Uyuşmazlıkta; Dairemizce verilen ara kararına cevaben gönde- rilen yazı ve eklerinin incelenmesinden, Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulu'nca alınan ... tarih ve ... sayılı kamu yararı kararının Bakan tarafından idari işlem ile onaylandığına dair herhangi belgenin dosyaya sunulmadığı, dolayı- sıyla kamu yararı kararının 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 6. maddesine uygun olarak tamamlanmadığı, bu itibarla, dava ko- nusu acele kamulaştırma işleminin dayanağının bulunmadığı an- laşıldığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

(...) dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararında, acele kamulaştırma yapılmasını gerektiren nedenlerin ve “acelelik hali”nin somut olarak ortaya konulamadığı, dolayısıyla uyuşmazlık konusu olayda, acele kamulaştırma yapılmasını gerektirecek acelelik halinin de mevcut olmadığı sonucuna varıldığından, dava konusu işleminde bu yönden de hukuka uygunluk görülmemiştir.(...)

Açıklanan nedenlerle;

Dava konusu işlemin uyuşmazlığa konu taşınmaza ilişkin kısmının İPTALİNE,.....kararın tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere,.....oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 7. DAİRESİ KARARI

İTHALATTA KAYNAK KULLANIMI DESTEKLEME FONU PAYI

FON PAYININ MATRAHA İLAVESİ

EK OLARAK TAHAKKUK ETTİRİLEN KDV

PEŞİN ÖDEMENİN İSPATLANAMAMASI

Dava konusu işlemin, kaynak kullanımını destekleme fonu payı ile fon payının matraha ilave edilmesi suretiyle yapılan katma değer vergisi tahakkuklarına yönelik davanın reddine dair hüküm fıkrası ile gerekçesi hukuka uygundur.

İthalatın sözü edilen fon payına tabi olmasının, eşyanın Gümrük Tarifesini oluşturan unsurlarını veya vergilendirmeye esas olan ölçülerini etkileyen bir husus olmadığından, karara bağlanan para cezasında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun kısmen reddine, kısmen de kabulü ile dava konusu işlemin para cezasına ilişkin kısmının iptaline karar verilmiştir.

(D 7D, 2023/2565 E., 2024/2882 K., T.30.05.2024)²

İlk Derece Mahkemesi ...: ... Vergi Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; dosyanın incelenmesinden, davacı adına tescilli serbest dolaşıma giriş beyannamelerine ilişkin olarak beyannameler ekinde ibraz edilen 14/11/2016 tarihli Türkiye İş Bankası Anonim Şirketine ait dekontla yapılan para transferinin beyannamelerin tescil tarihinden yaklaşık 3,5 sene gibi uzunca bir

süre önce ihracatçı firmaya gönderilmesinin iktisadi ve ticari icaplara uygun olmadığı, eşyalara ait ödemelerin peşin ödeme olarak yapıldığı hususunun da davacı tarafından ortaya konulmadığı anlaşıldığından dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Bölge İdare Mahkemesi...: ..İstinaf başvurusuna konu kararın, dava konusu işlemin, kaynak kullanımını destekleme fonu payı ile fon payının matraha ilave edilmesi suretiyle yapılan katma değer vergisi tahakkuklarına yönelik davanın reddine dair hüküm fıkrası ile gerekçesi hukuka uygun görüldüğünden davacının istinaf dilekçesinde ileri sürülen nedenlerin, kararın bu kısmını kusurlandıracak nitelikte bulunmadığı; kararın, dava konusu işlemin para cezasına yönelik davanın reddine dair hüküm fıkrasına ilişkin istinaf başvurusunun incelenmesinden ise, ithalatın sözü edilen fon payına tabi olmasının, eşyanın Gümrük Tarifelerini oluşturan unsurlarını veya vergilendirmeye esas olan ölçülerini etkileyen bir husus olmadığından, karara bağlanan para cezasında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun kısmen reddine, kısmen de kabulü ile dava konusu işlemin para cezasına ilişkin kısmının iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI: Tahakkuk işlemine bağlı olarak karara bağlanan para cezasında da hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

(...) Temyizen incelenen kararın iptale ilişkin hüküm fıkrası usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın anılan hüküm fıkrasının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle;

Temyiz isteminin reddine,... Bölge İdare Mahkemesi ... Vergi Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının iptale ilişkin hüküm fıkrasının ONANMASINA,...kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

(X) KARŞI OY:

Temyiz başvurusu, davacı adına tahakkuk ettirilen kaynak kullanımını destekleme fonu payı ile fon payının matraha ilavesi suretiyle ek olarak tahakkuk ettirilen katma değer vergisi üzerinden hesaplanarak karara bağlanan para cezasının iptaline dair kararın bozulması istemine ilişkindir.

(...) katma değer vergisi matrahının noksan beyan edildiğinin tespit edilmesi halinde, ek olarak tahakkuk ettirilecek katma değer vergisi üzerinden, gümrük kanunundaki esaslara göre ceza uygulanması gerekmektedir.

Diğer taraftan; 4458 sayılı Gümrük Kanununun 234. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarıncagümrük vergisinin yanısıra katma değer vergisi ya da yalnızca katma değer vergisi ek tahakkukları yapılabilecek ve bu tutarlar esas alınarak ceza uygulanması gerekecektir.

Olayda, ithal konusu eşya ile ilgili olarak, katma değer vergisi matrahının bir unsuru olan kaynak kullanımını destekleme fonu payı nedeniyle tahakkuk yapıldığı, davanın anılan fon payı ve fon payının matraha ilavesi suretiyle hesaplanan katma değer vergisine ilişkin kısmının reddedildiği tartışmasızdır. Yukarıda açıklanan hukuki durum karşısında, ithalde alınan katma değer vergisi matrahının unsurlarından biri olan kaynak kullanımını destekleme fonu payının beyan edilmemesi nedeniyle ortaya çıkan katma değer vergisinde hukuka aykırılık bulunmadığından, anılan kısma ilişkin hüküm fıkrasının bozulması gerektiği oyuyla, karara bu yönden katılmıyorum.

**BÖLGE ADLİYE
MAHKEMELERİ KARARLARI**

BURSA BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

3. HUKUK DAİRESİ¹

DOSYA NO: 2022/2048

KARAR NO: 2024/1588

- Davacının 08/08/2020 tarihinde evlendiği ve iş sözleşmesinin 09/08/2021 tarihinde feshetti hususlarında taraflar arasında ihtilaf bulunmamaktadır. İhtilaf davacının 1 yıllık fesih hakkını süresinde kullanıp kullanmadığı noktasında toplanmaktadır.
- Yukarıda belirtildiği üzere kadın işçi resmi evlilik tarihinden itibaren 1 yıl içinde iş akdini feshederse kıdem tazminatına hak kazanır. Davacı 08/08/2020 tarihinde evlendiğinden 1 yıllık süre bir sonraki yılın aynı günün mesai saati ile bitmektedir.
- Bu durumda yasal süre 08/08/2021 tarihinde dolmaktadır. 08/08/2021 tarihi resmi tatil günü değildir. Davalı 7201 sayılı Tebligat Kanunu kapsamında resmi bir kuruluş olmadığı gibi yasalarımızda fesih şekli yönünden öngörülen bir şekil şartı bulunmamaktadır. Bu nedenle süre yasal olarak ertesi günü mesai bitimine kadar uzamaz. Sürelerin uzaması ancak resmi tatil günü olmaktadır. Kaldı ki işyeri kamu işyeri olmayıp özel işyeri niteliğindedir.
- Hal böyle olunca davacının yasal 1 yıllık süre içinde hakkını kullanmadığı kabulü ile davanın reddine karar verilmesi gerekirken usul ve yasaya aykırı olacak şekilde sürenin uzadığı varsayımı ile davanın kabulüne karar verildiği görülmüştür. Bu nedenle davalının bu yönde istinafi kabul edilerek İlk Derece Mahkemesi kararı kaldırılmış ve davanın reddine karar verilmiştir.”

Taraflar arasındaki alacak davasının yapılan yargılaması sonunda mahkemece davanın kabulüne dair verilen karar davalı tarafça

¹ Karar Avukat Alper YILMAZ tarafından paylaşılmıştır.

istinaf edilmesi üzerine dosyanın Dairemize geldiği görülmüş olup dosya üzerinden yapılan istinaf incelemesinde;

Davacı iddiası: Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacının 27.08.2019 tarihinde davalı şirkete ait işyerinde çalışmaya başladığını, 08.08.2020 tarihinde evlendiğini, 09.08.2021 tarihinde iş akdini evlilik nedeni ile istifa dilekçesi vererek sona erdirdiğini, iş-ten ayrılma nedeni olarak ilk evlilik nedeni ile çıkış girilmesine rağmen daha sonar 19.08.2021 tarihinde istifa olarak değiştirildiğini, 20.08.2021 tarihli ihtarname ile ise başka işte çalışması ve yasal sürenin dolmasından dolayı alacaklarının ödenmeyeceğinin söylendiğini, işyerinde 27.08.2019-09.08.2021 tarihindeelemanı olarak en son aylık brüt 4.615,00TL ücret ile çalıştığını, arabuluculuk sürecinin de olumsuz sonuçlandığını iddia etmiş ve fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak 8.900,00TL kıdem tazminatının davalıdan tahsilini talep etmiştir.

Davacı vekili 22/04/2022 harç tarihli ıslah dilekçesi ile; kıdem tazminatı alacağını 9.839,96 TL olarak davalıdan tahsilini talep etmiştir.

Davalı savunması: Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; dava dilekçesi ve tensip zaptının usulüne uygun tebliğ edilmediğini, dosyadan davacının tanık olarak dinlendiği dosya vasıtası ile haberdar olduklarını taleplerin zamanaşımına uğradığını, kıdem tazminatının belirlenebilir alacak olduğunu, kısmi açılmasına muvafakat etmediklerini, davacının işten istifa ederek ayrıldığını, kıdem tazminatı alacağı bulunmadığını, evlilik nedeni ile ayrıldığı iddiasının mesnetsiz olduğunu, davacının 08.08.2020 tarihinde evlendiğini, 09.08.2021 tarihinde iş akdini evlilik nedeni ile fesih ettiğini iddia etsede bu iddiasının gerçeği yansıtmadığını, davacının bu talebini 19.08,2021 tarihinde bildirdiğini, dilekçesine 09.08.2021 yazdığını, 08.08.2021 tarihinin hafta sonuna denk gelmesi sebebi ile ilk iş gününün 09.08.2021 tarihinde bu hakkın kullanıldığını iddia etmiş ise de gerçeği yansıtmadığını, davacının süresi içerisinde bu hakkı kullanmadığını, 1 yıllık sürenin hak düşürücü süre olduğunu, bu sebeple evlilik nedeni ile iş akdinin sona erdiğinin kabul

edilemeyeceğini, kıdem tazminatına hak kazanmadığını, davacını haksız kazanç temin etme gayesinde olduğunu savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece: “Davanın kabulüne, 1-) 9.839,96-TL brüt kıdem tazminatı alacağıın iş akdinin fesih tarihi olan 09/08/2021 tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka mevduat faiz oranı ile birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,” şeklinde karar verilmiştir.

İstinaf sebepleri: Davalı vekili istinaf dilekçesinde özetle; davacının istifa ederek işyerinden ayrıldığının kabulü gerektiğini, evlilik nedeniyle yasal 1 yıl içinde işten ayrılmadığını, bu süre zarfında hakkını kullanmadığını, hak düşürücü süre geçtikten sonra dilekçesini verdiğini, hafta sonu işyerinde başka çalışanların olduğunu, dilekçesini onlara bırakabileceğini, davacının hakkını kötüye kullandığını, tanıkların husumetli olduğunu ve ücrete eklenen sosyal hakların fahiş olduğunu beyanla yerel mahkeme kararının ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İstinaf taleplerinin değerlendirilmesi ve gerekçe: 6100 sayılı HMK’nın 355. maddesi gereğince kamu düzenine aykırılık halleri dışında istinaf sebepleriyle bağlı olarak yapılan inceleme sonunda;

Taraflar arasında davacının is sözleşmesinin kıdem tazminatı hak eder şekilde sona erdirilip erdirilmediği husunda ihtilaf toplanmaktadır.

1475 Sayılı İş Kanunu’nun 14. Maddesinde “...kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile iş akdini sona erdirmesi... hallerinde işçinin işe başladığı tarihten itibaren iş sözleşmesinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir. Bir yıldan artan süreler için aynı oran üzerinden ödeme yapılır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Kadın işçinin evlendiği tarihten itibaren 1 yıl içinde iş sözleşmesini feshetmesi ve kıdem tazminatını işverenden talep etmesi gerekir. Aksi durumda kadın işçi bu haktan yararlanamaz. Kadın

işçinin bu haktan yararlanabilmesi için iş sözleşmesinin de devam ediyor olması şarttır.

Kadın işçinin evlilik sebebiyle fesih hakkı, evlilik tarihinden itibaren başlar. Bu hak, sadece kadın eşe tanınmış olup, resmi evlilik işleminin tamamlanmasından itibaren bir yıl içinde kullanılmalıdır.

6100 sayılı Yasanın “Sürelerin bitimi” kenar başlıklı 92 inci maddesi “(1) Süreler gün olarak belirlenmiş ise tebliğ veya tefhim edildiği gün hesaba katılmaz ve süre son günün tatil saatinde biter.

(2) Süre; hafta, ay veya yıl olarak belirlenmiş ise başladığı güne son hafta, ay veya yıl içindeki karşılık gelen günün tatil saatinde biter. Sürenin bittiği ayda, başladığı güne karşılık gelen bir gün yoksa, süre bu ayın son günü tatil saatinde biter.” şeklinde düzenlenmiştir.

6100 sayılı Yasanın “Tatil günlerinin etkisi” kenar başlıklı 93 inci maddesi “(1) Resmî tatil günleri, süreye dâhildir. Sürenin son gününün resmî tatil gününe rastlaması hâlinde, süre tatili takip eden ilk iş günü çalışma saati sonunda biter.” şeklinde düzenlenmiştir.

Somut olayda:

Davacının 08/08/2020 tarihinde evlendiği ve iş sözleşmesinin 09/08/2021 tarihinde feshetti hususlarında taraflar arasında ihtilaf bulunmamaktadır. İhtilaf davacının 1 yıllık fesih hakkını süresinde kullanıp kullanmadığı noktasında toplanmaktadır. Yukarıda belirtildiği üzere kadın işçi resmi evlilik tarihinden itibaren 1 yıl içinde iş akdini feshederse kıdem tazminatına hak kazanır. Davacı 08/08/2020 tarihinde evlendiğinden 1 yıllık süre bir sonraki yılın aynı günün mesai saati ile bitmektedir. Bu durumda yasal süre 08/08/2021 tarihinde dolmaktadır. 08/08/2021 tarihi resmi tatil günü değildir. Davalı 7201 sayılı Tebligat Kanunu kapsamında resmi bir kuruluş olmadığı gibi yasalarımızda fesih şekli yönünden öngörülen bir şekil şartı bulunmamaktadır. Bu nedenle süre yasal olarak ertesi günü mesai bitimine kadar uzamaz. Sürelerin uzaması ancak resmi tatil günü olmaktadır. Kaldı ki işyeri kamu işyeri olmayıp özel işyeri niteliğindedir. Hal böyle olunca davacının yasal

1 yıllık süre içinde hakkını kullanmadığı kabulü ile davanın reddine karar verilmesi gerekirken usul ve yasaya aykırı olacak şekilde sürenin uzadığı varsayımı ile davanın kabulüne karar verildiği görülmüştür. Bu nedenle davalının bu yönde istinafi kabul edilerek İlk Derece Mahkemesi kararı kaldırılmış ve davanın reddine karar verilmiştir.

Sonuç olarak, anılan nedenlerle davalı tarafın istinaf talebinin kabulü ile 6100 sayılı HMK'nun 353/1-b-2 maddesi gereğince İlk Derece Mahkemesi kararının kaldırılarak aşağıdaki gibi yeniden hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM:

1-Davalı tarafın istinaf başvurusunun kabulü ile Bursa 4. İş Mahkemesinin 2021/498 Esas-2022/246 Karar sayılı ilamının 6100 sayılı HMK'nın 353/1-b-2 maddesi gereğince KALDIRILMASINA,

2-Davanın REDDİNE,

.....

11-Harç tahsil ve kararın tebliği işlemlerinin ilk derece mahkemesince yerine getirilmesine,

Dair dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 362/1-a maddesi gereğince KESİN olmak üzere, OY BİRLİĞİ ile karar verildi.09/07/2024

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
KARARLARI

2. Adalet Bakanlığı Hukuk Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 18/04/2024 tarihli ve [REDACTED] sayılı yazısı ve eklerinde özetle;

2.1. Başvuru konusuyla ilgili olarak Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün “Kesinleşmemiş Ceza Mahkemesi Kararında Beraat Eden Sanık Hakkında Vekalet Ücretinin Ödenmesi” konulu, 16/11/2023 tarihli ve E-19120602-[045-02-1281-2023]-2578/117492 sayılı görüş yazısına yer verilmiş olup görüş yazısında; ilgili mevzuat hükümleri sıralandıktan sonra Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 05/10/2005 tarih ve 2005/12-534 esas, 2005/554 karar sayılı ilâmında; “... ilâmın yargılama giderine (vekâlet ücretine) ilişkin bölümü, davanın kabulü ya da reddine ilişkin bölümüyle bir bütündür. Bu kalemlerin kesinleşmesi ve infazı ancak bir bütün olarak ilâmın kesinleşmiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla, ilâmın esasına ilişkin hüküm kısmı kesinleşmeden yargı gideri ve vekâlet ücretine ilişkin kısmı da icra takibine konu edilemez...”, Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 30/09/2021 tarih ve 2021/3801 esas, 2021/8226 karar sayılı ilâmında; “... İlâm bir bütün olup, ilâmda yer alan eklentiler de aynı kurala tâbidir. İlâmda yer alan tüm alacak kalemlerinin ilâmın kesinleştiği tarihte muaccel hale geleceği belirgin olmakla, ilâm kesinleşmeden, eklentilerin ayrıca takibe konu edilmeleri de söz konusu olamayacaktır. Bu kalemlerin kesinleşmesi ve infazı, ancak bir bütün olarak ilâmın kesinleşmiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla, ilâmın esasına ilişkin hüküm kesinleşmeden, vekâlet ücreti ve yargılama giderlerine ilişkin hüküm bölümü de infaz ve icra takibine konu edilemez...”, Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 09/11/2021 tarih ve 2021/4622 esas, 2021/9932 karar sayılı ilâmında; “... Mahkûmiyete ilişkin ceza ilâmının tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin kısımları (5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun’un 4. maddesi)...kesinleşmeden takibe konu edilemezler...” şeklindeki ifadelerin yer aldığı belirtilmiştir.

2.2. Anılan görüş yazısında ayrıca 5271 sayılı Kanun’un “Yargılama giderleri” kenar başlıklı 324 ve devamındaki maddelerinde, harçlar ve tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri ile soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yargılamanın yürütülmesi amacıyla Devlet Hazinesinden yapılan her türlü harcamalar ve taraflarca yapılan ödemelerin yargılama giderleri olduğu, hüküm ve kararda yargılama giderlerinin kimlere yükletileceğinin gösterileceği, hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen kişinin sadece kendi kusurundan ileri gelen giderleri ödemeye mahkûm edileceği, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’nin, 2’inci maddesinde; bu tarifede yazılı avukatlık ücretinin, kesin hüküm elde edilinceye kadar olan dava, iş ve işlemler karşılığı olduğunun belirtildiği, öte yandan, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’na göre avukatlık ücretinin, avukatın hukukî yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade ettiği, karar tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’ne göre ödemeye yapılması gerektiği ve 5275 sayılı Kanun’un 5’inci maddesi uyarınca ceza mahkemesi kararları ancak kesinleşmekle infaz kabiliyeti kazanacağından infaz edilecek mahkeme kararının kesinleşmiş hâline göre mahkeme hükmünde yer alan şekilde takdir edilen vekâlet ücretinin ödenmesi gerektiği, bu itibarla; 5271 sayılı Ceza Mahkemesi Kanunu ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca beraat eden sanık lehine hükmedilen vekâlet ücretinin 5275 sayılı Kanun’un 5’inci maddeleri gereğince mahkeme kararı kesinleşmeden ödenemeyeceğinin değerlendirildiği ve bahse konu görüş yazısında herhangi bir değişiklik yapılmasının düşünülmendiği ifade edilmiştir.

3. Türkiye Barolar Birliği Hukuk Müşavirliğinin 28/06/2024 tarihli ve [REDACTED] sayılı yazısında özetle; 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un 4 ve 5’inci maddelerinin beraat ilamlarına ilişkin herhangi bir düzenleme içermediğinin görüldüğü, beraat ilamları yönünden kesinleşme şartı aranmadığı dikkate alınarak beraat kararı sebebi ile verilen vekalet ücretlerinin ödenmesi için de kesinleşme aranmaması gerektiği, adaletin sağlıklı işlemesi, adil yargılanma ilkesinin tam olarak uygulanabilmesi, avukatlık mesleğinin niteliği ve görevi ifa ederken alınan ağır sorumluluklar, harcanan mesai ve emek düşünüldüğünde kamu hizmetinin daha iyi yürütmesi için avukatın emeğinin karşılığını tam ve zamanında alabilmesinin hukuk ve hakkaniyet gereği olduğu belirtilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

4. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın;

4.1. "Cumhuriyetin nitelikleri" başlıklı 2'nci maddesinde: "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

4.2. "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36'ncı maddesinde: "Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

4.3. "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40'ıncı maddesinde: "Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir."

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

4.4. "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74'üncü maddesinde: "...Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler..."

4.5. "Yargı yolu" başlıklı 125'inci maddesinde: "...İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür."

4.6. "Mahkemelerin Bağımsızlığı" başlıklı 138'inci maddesinin son fıkrasında: "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

5. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık ücreti" başlıklı 164'üncü maddesinde: "Avukatlık ücreti, avukatın hukukî yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade eder.

[...]

Avukatlık asgarî ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılmaz...

Dava sonunda, kararlar tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez."

6. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

6.1. "Duruşmanın sona ermesi ve hüküm" başlıklı 223'üncü maddesinde: "(1) Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür..."

6.2. "Yargılama giderleri" başlıklı 324'üncü maddesinde: "(1) Harçlar ve tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri ile soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yargılamanın yürütülmesi amacıyla Devlet Hazinesinden yapılan her türlü harcamalar ve taraflarca yapılan ödemeler yargılama giderleridir.

(2) Hüküm ve kararda yargılama giderlerinin kimlere yükletileceği gösterilir..."

6.3. "Beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi hâlinde gider" başlıklı 327'inci maddesinde: "(1) Hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen kişi, sadece kendi kusurundan ileri gelen giderleri ödemeye mahkûm edilir.

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

(2) Bu kişinin önceden ödemek zorunda kaldığı giderler, Devlet Hazinesince üstlenilir.”

7. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un “İnfazın koşulu” başlıklı 4’üncü maddesinde: “(1) Mahkûmiyet hükümleri kesinleşmedikçe infaz olunamaz.”

8. 04/02/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun;

8.1. “Başvurunun icraya etkisi” başlıklı 350’nci maddesinde: “(1) İstinaf yoluna başvurma, kararın icrasını durdurmaz...”

8.2. “Temyizin icraya etkisi” başlıklı 367’nci maddesinde: “(1) Temyiz, kararın icrasını durdurmaz...”

9. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nun “Kurumun görevi” başlıklı 5’inci maddesinin birinci fıkrasında: “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”

10. 21/09/2023 tarihli ve 32316 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’nin “Ceza davalarında ücret” başlıklı 14’üncü maddesinde: “(4) Beraat eden ve vekil veya müdafî ile temsil edilen sanık yararına Hazine aleyhine maktu avukatlık ücretine hükmedilir...”

Düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ YAHYA AKMAN’IN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

11. Yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; başvuranın iddiaları, İdarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilerek hazırlanan Tavsiye Karar Önerisi Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

12. Başvuran adına vekili tarafından yapılmış olan başvuruda; Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/03/2022 tarihli, █/█ E. ve █/█ K. sayılı beraat kararı ile hükmedilen vekâlet ücretinin ödenmesi talep edilmektedir.

13. Anayasa’nın 2’nci maddesinde Devletin temel nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti; insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve kanunlarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (AYM, E.2013/44, K.2013/59).

14. İdare; eylem ve işlemlerinde kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kalmak zorundadır. Anayasanın 8’inci maddesinde bu husus yürütme yetkisi ve görevi Anayasa ve Kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir denilerek ifade edilmiştir(Kemal Gözler, Gürsel Kaplan, İdare Hukukuna Giriş, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Ağustos, 2017.).

15. Yasama ve yürütme organları ile idareler, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından verilmiş kararlar hiçbir suretle değiştirilemeyeceği gibi idareler bu kararların yerine getirilmesini de geciktiremez.

16. Kanun koyucu, Anayasa’nın 138’inci ve İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28’inci maddesi ile yargı kararlarının ne olursa olsun uygulanmamasından idareyi sorumlu tutmuş ve idarenin yargı kararlarını

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

uygulanması hususunda idareye anayasal ve kanuni bir zorunluluk yüklenmiştir. Dolayısıyla idarenin kararı uygulama yükümlülüğü devam ettikçe, yargı kararının uygulanmamasından doğan sorumluluğu da devam edecektir.

17. Başvurucuların, mahkeme ilamına dayalı icra takibine rağmen hükmedilen bedellerin ödenmediği, kamu mallarının haciz edilemezliğine dayalı kanun hükümlerine dayanarak ödemediğinden bahisle, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürdükleri davada Anayasa Mahkemesi; "mahkemeye erişim hakkının adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olduğu ve bir uyumsuzluğu mahkeme önüne götürme, mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsadığını" ifade ederek yargı kararlarının uygulanmasını "mahkemeye erişim hakkı" kapsamında değerlendirmiş, ayrıca Devletin bir kurumunun aleyhinde verilen nihai ve bağlayıcı mahkeme kararı ile ortaya konulan borcunu ekonomik kaynak yokluğunu ileri sürerek makul sürede ifa etmekten kaçınmayacağı, bunun adil yargılanma hakkının ihlali sonucunu doğuracağını açıkça ifade etmiştir (Anayasa Mahkemesinin 03/04/2014 tarihli ve 2013/711 sayılı Bireysel Başvuru Kararı).

18. Benzer şekilde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Mahkeme, kararların icrası hakkını adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul etmekte, mahkemeye erişim hakkının, bir uyumsuzluğu mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsadığını, Mahkeme kararlarının uygulanmasının, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç vermesini sağlayan bir unsur olduğunu, karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacağını belirtmiştir (AİHM, Hornsby/Yunanistan, B. No: 18357/91, 19/3/1997).

19. Somut olayda; Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/03/2022 tarihli, █/█ E. ve █/█ K. sayılı beraat kararı ile sanık lehine vekâlet ücretine hükmedilmiş, ilama konu vekâlet ücretinin Mersin Cumhuriyet Başsavcılığından tahsil edilmesi için 22/02/2023 tarihinde, Mut İcra Müdürlüğünün █/█ sayılı dosyasında icra takibi başlatılmış ve icra takibi kesinleşmiştir. İdare tarafından ise söz konusu vekâlet ücretinin ödenmesi için mahkeme kararının kesinleşmesi gerektiği ve karar kesinleştikten sonra ödemenin gerçekleştirileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda uyumsuzluğun, beraat kararında sanık lehine hükmedilen vekâlet ücretinin tahsili için mahkeme kararının kesinleşmesinin gerekip gerekmediği noktasında toplanmış anlaşılmıştır.

20. Gerek medeni usul gerekse icra ve iflas hukukumuzda benimsenmiş olan temel ilkeye göre; bir karara karşı istinaf veya temyiz yoluna başvurulmuş olması, kural olarak o kararın yerine getirilmesini durdurmamaktadır (HMK m.350, m.367). Dolayısıyla mahkeme kararlarının kesinleşmeden icraya konulması kural olup karar kesinleşmeden icra takibi yapılamaması ise istisnadır. Bu yöndeki istisnalar, verilen mahkeme kararların kesinleşmeden icrası ve daha sonra hükmün bozulması halinde, telafisi imkânsız durumların ortaya çıkabileceği düşünülerek mevzuatta ayrıca düzenlenmiştir.

21. Yerine getirilebilmesi için kesinleşmesi gereken mahkeme kararlarına örnek olarak; taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin ilâmlar, kişiler ve aile hukukuna ilişkin ilâmlar (HMK m.350/1, m.367/1; İİK m.36), kira tespit ilamları (12.11.1979 tarih 1979/1-3 sayılı İhtidatı Birleştirme Kararı), menfi tespit davasına ilişkin ilamlar (İİK m.72), yabancı mahkeme ilamlarının tenfizi hakkındaki kararlar (MÖHUK m.41/2), Sayıştay kararları (6085 sayılı Sayıştay Kanunu m.53) verilebilir.

22. Ceza yargılamaları açısından ise 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223'üncü maddesinde hüküm olarak; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı sayılmış olup 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 4'üncü maddesinde sadece mahkûmiyet hükümlerinin kesinleşmedikçe infaz olunamayacağı düzenleme altına alınmıştır. Beraat kararı da dâhil olmak üzere hüküm olarak sayılan diğer kararların yerine getirilmesi konusunda ilamın kesinleşmesi gerektiği yönünde ise mevzuatta herhangi bir düzenleme getirilmemiştir.

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

23. İdare tarafından başvuruya konu vekâlet ücretinin ödenememesine dayanak gösterilen görüş yazısında yer verilen Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 09/11/2021 tarih ve 2021/4622 esas, 2021/9932 karar sayılı ilâmında da mahkûmiyete ilişkin ceza ilâmlarının tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin kısımlarının kesinleşmeden takibe konu edilemeyeceğinin belirtildiği, görüş yazısında yer verilen diğer Yargıtay içtihatlarının ise zaten mevzuatta açıkça düzenlenmiş olan istisnalar kapsamındaki taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin ilamlar ile menfi tespit davasına ilişkin ilamlar hakkında olduğu ve anılan içtihatlarda beraat kararlarının kesinleşmeden takibe konu edilemeyeceğine dair bir tespit bulunmadığı anlaşılmıştır.

24. Konuyla ilgili olarak; Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin 02/12/2011 tarihli, 2011/19187 E. ve 2011/26516 K. sayılı kararında: *"Ceza mahkemelerinin, tazminata ve yargılama giderlerine ilişkin hükümleri ilamli icra takibine konu edilebilir. 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 4. maddesi uyarınca mahkumiyet hükümleri kesinleşmedikçe infaz olunamaz. Mahkumiyet kararının eklentisi olarak hükmolunan tazminat, yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin de hüküm kesinleşmedikçe asla tabi olarak infazı istenemez. Somut olayda ise takibe konu edilen Konya 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin yukarıda anılan ilamının konusu ceza mahkumiyeti içermeyen, haksız tutuklama nedenine dayalı olarak tesis edilen tazminata ilişkin olup, takibe konulabilmesi için kesinleşmesine gerek bulunmamaktadır..."* demek suretiyle ceza mahkemesinde mahkumiyet dışında verilen kararın kesinleşmeden takip konusu yapılabileceği belirtilmiştir.

25. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 03/10/2013 tarihli, 2013/7585 E. ve 2013/14130 K. sayılı kararında da benzer şekilde: *"Ceza Mahkemeleri'nin tazminata ve yargılama giderlerine ilişkin hükümleri ilamli icra takibine konu edilebilir. 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 4. maddesi uyarınca mahkumiyet hükümleri kesinleşmedikçe infaz olunamaz. Mahkumiyet kararın eklentisi olarak hükmolunan tazminat, yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin de hüküm kesinleşmedikçe asla tabi olarak infazı istenemez. Somut olayda ise takibe konu edilen Bursa 3. İcra Ceza Mahkemesi'nin yukarıda anılan ilamın Ceza Mahkemesinden verilen hükmün açıklamasının geri bırakılmasına ilişkin olup yazılan karar mahkumiyet hükmü içerdiği kabul edilemez. (HGK 01.02.2012 gün 2011/19-639 E 2012/30 K) Bu durumda dayanak ilamın tazminat ilamı olduğu ve kesinleşmeden takip konusu yapılabileceği düşünülmelidir."* ifadelerine yer verilmiştir.

26. Başvuranın iddiaları, idarenin konuyla ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; yerine getirilebilmesi için kesinleşmesi gereken mahkeme kararlarının ilgili kanunlarda istisna olarak düzenlendiği, mahkûmiyete ilişkin ceza ilamlarının tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin kısımlarının da bu kapsamda sayıldığı ancak beraat kararlarının yerine getirilebilmesi için kesinleşmesi gereken istisnalar kapsamında olmadığı, dolayısıyla başvuruya konu beraat kararında hükmedilen vekâlet ücretinin karar kesinleşmediğinden bahisle ödenmemesinin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

27. İyi yönetim ilkelerine, 28/03/2013 tarihli ve 28601 sayılı mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6. maddesinde yer verilmiş olup; söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; Kurumumuzca istenilen bilgi ve belgeler bakımından idare tarafından süresi içerisinde işlem tesis edildiği; böylece "makul sürede karar verme ve kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi" ilkelerine uygun davranıldığı anlaşılmıştır. Buna karşılık, başvuruna iletilen cevabi yazıda, idarenin kararına karşı hangi sürelerde hangi mercilere başvurulabileceğinin gösterilmediği anlaşıldığından "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uygun davranılmadığı tespit edilmiş olup, idareye bu ilkeye de uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

28. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 17'nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumuna dava açma süresi içinde yapılan başvuru, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup anılan Kanun'un 21'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararı üzerine otuz gün içinde herhangi bir işlem tesis edilmez veya eylemde bulunulmaz ise durmuş olan dava açma süresi kaldığı yerden işlemeye devam edecek olup Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçe ve dosya kapsamına göre **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/03/2022 tarihli, █/█ E.ve █/█ K. sayılı beraat kararı ile sanık lehine hükmedilen vekâlet ücretinin ödenmesi konusunda **ADALET BAKANLIĞINA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 20'nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca; bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın; **BAŞVURANA, ADALET BAKANLIĞINA** ve bilgi için **TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞINA** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

UYGULAMADA AVUKAT

BİLGİ NOTU

Katma değer vergisi ile damga vergisinin –ihalenin kesinleşmesinden sonra- icra müdürlüğünce verilen yedi günlük süre içinde ödenmemesinin (İİK. m. 114/son) yaptırımını nedir?

Bu durumda, icra müdürlüğü “ihalenin iptaline” (İİK. m. 115/VI, c: 1) mi yoksa “durumu bir tutanakla tespit ettikten sonra” vergi dairesine bu durumu ihbarda bulunmakla mı yetinir ve satılan taşınır/taşınmazı ihale alıcısına teslim ve tescil işleminin yapılmamasına mı karar verir?

İİK. m. 114/son (ve İİK. m. 126/I) uyarınca; *ihale kesinleştikten sonra*, satılan (satın alınan) taşınırın (ve taşınmazın) alıcısına teslimi veya sicilde kayıtlı malın ihale alıcısı adına tescili, “*damga vergisi*” ve “*katma değer vergisi*”nin yatırılmasından sonra mümkün olacak ve İİK. m. 114/VI-9 uyarınca “*ihale bedelinin süresi içinde yatırılmaması halinde, alınan teminatın iade edilmeyip öncelikle satış masraflarından düşülmek üzere alacaklarına mahsuben hak sahiplerine ödenecek*”tir.

İhale kesinleştikten sonra, ihale alıcısının İİK. m. 114/VII-9 uyarınca “*katma değer vergisi*” ile “*damga vergisi*”ni yatırmaması halinde, icra müdürlüğünce ihale iptal edilebilir mi? Yoksa, bunun yerine, satılan taşınırın/taşınmazın alıcısına teslim ve alıcı adına tescil işlemi yerine getirilmeyerek yatırılmayan “*katma değer vergisi*” ile “*damga vergisi*”nin alıcıdan -cezalı olarak- tahsili için Vergi Dairesine ihbar yazısı gönderilmekle yetinilmeli midir?

İİK.’nun 114, 115, 118 ve 130. maddelerinde 7343 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan ve 133. madde yürürlükten kaldırılmadan önce;

a) “Katma değer vergisinin, icra müdürlüğünce verilen süre içinde alıcı tarafından yatırılmaması halinde, ihalenin icra müdürlüğünce feshedileceği”^{1 2} kabul edilmekte,

1 Ayrıntılı bilgi için bkz: UYAR,T. “Katma Değer Vergisi” ile “İhale (Damga) Pullarının Ne Zaman Yatırılması Gerekir? Bunların Ödenmemesi İhalenin Feshini Gerektirir mi? (İBD. Mart/1998, s: 84-82) – UYAR,T/UYAR.A./UYAR,C. İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 3. Baskı, 2014, C: 2, s: 2166 vd., 2295 vd., 2308 vd.

2 Bknz: 12. HD. 27.10.2005 T. 17060/20995; 16.05.2005 T. 6868/10768;

b) “**Damga vergisinin**, icra müdürlüğünce verilen süre içinde alıcı tarafından yatırılmaması halinde, ihalenin icra müdürlüğünce feshi yoluna gidilmemekte, ‘damga vergisinin yatırılmadığını’ bir tutanakla tespit eden icra müdürlüğünün bu durumu Vergi Dairesi’ne bildirmesi (ihbar etmesi)” yoluna gidilmekteydi.^{3 4}

7343 sayılı Kanun’la kabul edilen İİK.’nun 114/VII-8 hükmünün yeni düzenlemesine göre; ihalede verilen tekliflerin “*haczedilen malın muhammen kıymetinin yüzde ellisi ile o malla güvence altına alınan ve satış isteyen alacağına rüçhanı olan alacakların toplamından hangisi fazla ise bu miktara ve ayrıca bu miktara ilave olarak paraya çevirme ve paylaşırma masraflarını geçmesi*” ve İİK.’nun 115/I, c: 3 hükmüne göre “*artırma bedelinin haczedilen malın muhammen kıymetinin yüzde ellisi ile o malla güvence altına alınan ve satış isteyen alacağına rüçhanı olan alacakların toplamından hangisi fazla ise bu miktara ve ayrıca bu miktara ilave olarak paraya çevirme ve paylaşırma masraflarını da geçmesi*” halinde ihale gerçekleşecektir.

İİK. m. 114/son’da bahsi geçen “*damga vergisi*” ile “*katma değer vergisi*”, “*satışın talep edildiği tarihten satışın yapıldığı tarihe kadarki masraflar*” olan^{5 6} yediemin ücreti, gazete ilan masrafları, tebligat masrafları, kıymet takdiri masrafları vb. arasında yer almadığından, bunların alıcı tarafından -icra müdürlüğü tarafından verilen yedi günlük süre içinde yatırılmaması- icra müdürlüğünce ihalenin iptaline (İİK. m. 115/VI, c: 1) neden olmamalıdır.

14.4.2005 T. 4169/8062; 27.01.2005 T. 24821/1083; 26.04.2004 T. 5912/10308; 05.03.2004 T. 27839/5094; 09.04.1992 T. 11617/4512

3 UYAR,T. agm. s: 84-92 – UYAR,T./UYAR.A./UYAR.C. age., s: 2309

4 Bknz: Maliye Bakanlığı Gelirler Genel Müdürlüğü 19.03.1969 tarih ve 2101104 – 1399/10595 sayılı Mütalâa (UYAR,T./UYAR.A./UYAR.C. age., C: 2, s: 2309, dipn.10)

5 Bknz: 12. HD. 18.04.2002 T. 31542/13145; 08.03.2011 T. 23489/2827; 28.04.2011 T. 26843/7754; 15.11.2011 T. 5911/21976; 13.10.2011 T. 2961/18768; 23.03.2014 T. 1827/6870

6 UYAR,T./UYAR.A./UYAR.C. age., C: 2, s: 2155 vd., 2266 vd.

İcra müdürünün bu durumu bir ‘tutanak’ ile tespit edip (İİK. m. 115/VI, c: 1), kesinleşen ihale bedeli üzerinden tahakkuk eden ‘katma değer vergisi’ ile ‘damga vergisi’nin tahsili için Vergi Dairesi’ne ihbarda bulunması gerekir.

Ayrıca belirtelim ki; ihalenin kesinleşmesi üzerine, alıcının yatırması gereken damga vergisi ve katma değer vergisinden bahseden İİK.’nun 114. maddesine ait Hükümet Tasarısı Gerekleştirilmesinde⁷ “İhale alıcısının, ihalenin kesinleşmesi üzerine icra dairesine müracaatla ‘katma değer vergisi beyannamesi’ düzenleteceği” öngörülmüştür. Bu hükümden de, kanun koyucu tarafından ‘katma değer vergisi’ ile ‘damga vergisi’ni süresi içinde alıcı tarafından ödenmemesinin ihalenin iptaline neden olmayacağına kabul edilerek, bunların vergi dairesince tahsilinin amaçlandığı anlaşılmaktadır...25/08/2024

Av. Talih Uyar

7 Bknz: ARSLAN,R./YILMAZ, E./AYVAZ,S.T./HANAĞASI,E. İcra ve İflas Kanunu ile İlgili Mevzuat, 10. Baskı, 2023, s: 131, dipn. 67 – BUDAK,A.C. Karşılaştırmalı İcra ve İflas Kanunu, 13. Bası, 2023, s: 114

TEBLİĞ

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından:

**AVUKATLIK ASGARİ ÜCRET TARİFESİ
GENEL HÜKÜMLER**

Amaç ve kapsam

MADDE 1- (1) Mahkemelerde, tüm hukuki yardımlarda, taraflar arasındaki uyumsuzluğu sonlandıran her türlü merci kararlarında ve ayrıca kanun gereği mahkemelerce karşı tarafa yükletilmesi gereken avukatlık ücretinin tayin ve takdirinde, 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu ve bu Tarife hükümleri uygulanır.

(2) Taraflar arasında akdi avukatlık ücreti kararlaştırılmaması veya kararlaştırılan akdi avukatlık ücretinin geçersiz sayılması halinde; mahkemelerde, dava konusu edilen tutar üzerinden bu Tarife gereğince hesaplanacak avukatlık ücretinin altında bir ücrete hükmedilemez. Bu Tarife 1136 sayılı Kanunun 164 üncü maddesinin dördüncü fıkrası doğrultusunda gerçekleştirilecek olan akdi avukatlık ücreti belirlenmesinde sadece asgari değerini hesaplanmasında dikkate alınır. Diğer hususlar 1136 sayılı Kanundaki hükümlere tabidir.

(3) Avukatlık asgari ücret tarifesi altında vekalet ücreti kararlaştırılmaz. Bu Tarife hükümleri altında kararlaştırılan akdi avukatlık ücretleri, bu Tarife hükümleri uyarınca kararlaştırılmış olarak kabul edilir.

Avukatlık ücretinin kapsadığı işler

MADDE 2- (1) Bu Tarifede yazılı avukatlık ücreti, kesin hüküm elde edilinceye kadar olan dava, iş ve işlemler karşılığıdır. Avukat tarafından takip edilen dava veya işle ilgili olarak düzenlenen dilekçe ve yapılan diğer işlemler ayrı ücreti gerektirmez. Hükümlerin tanzihine ilişkin istemlerin ret veya kabulü halinde de avukatlık ücretine hükmedilemez.

(2) Buna karşılık, icra takipleriyle, Yargıtay, Danıştay ve Sayıştayda temyizen ve bölge idare ve bölge adliye mahkemelerinde istinaf başvurusu üzerine görülen işlerin duruşmaları ayrı ücreti gerektirir.

(3) Hangi sebeple olursa olsun, temyiz veya istinaf başvurusu üzerine verilen bozma veya kaldırma kararı sonrasında hükümlenen yargı kararlarında, hükmün verildiği tarihte yürürlükte olan Tarife esas alınır.

(4) Temyiz başvurusu üzerine verilen bozma kararı sonrasında istinafta görülen duruşmalı işlerde, duruşma sayısına göre, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünün 18 inci sırasının (b) veya (c) bentlerine göre avukatlık ücretine hükümlenir.

Avukatlık ücretinin aidiyeti, sınırları ve ortak veya değişik sebeple davanın reddinde davalıların avukatlık ücreti

MADDE 3- (1) Yargı yerlerince avukata ait olmak üzere karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, bu Tarifede yazılı miktardan az ve üç katından çok olamaz. Bu ücretin belirlenmesinde, avukatın emeği, çabası, işin önemi, niteliği ve davanın süresi göz önünde tutulur.

(2) Müteselsil sorumluluk da dahil olmak üzere, birden fazla davalı aleyhine açılan davanın reddinde, ret sebebi ortak olan davalılar vekili lehine tek, ret sebebi ayrı olan davalılar vekili lehine ise her ret sebebi için ayrı avukatlık ücretine hükümlenir.

Birden çok avukat ile temsil

MADDE 4- (1) Aynı hukuki yardımın birden çok avukat tarafından yapılması durumunda, karşı tarafa bir avukatlık ücretinden fazlası yükletilemez.

Ücretin tümünü hak etme

MADDE 5- (1) Hangi aşamada olursa olsun, dava ve icra takibini kabul eden avukat, bu Tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır.

(2) Gerek kısmi dava gerekse belirsiz alacak ve tespit davasında mahkemece dava değerinin belirlenmesinden sonra davacı davasını belirlenmiş değere göre takip etmese dahi, yasal avukatlık ücreti, belirlenmiş dava değerine göre hesaplanır.

Davanın konusuz kalması, feragat, kabul ve sulhte ücret

MADDE 6- (1) Anlaşmazlık, davanın konusuz kalması, feragat, kabul, sulh veya herhangi bir nedenle; ön inceleme tutanağı imzalanıncaya kadar giderilirse, bu Tarife hükümleriyle belirlenen ücretlerin yarısına, ön inceleme tutanağı imzalandıktan sonra giderilirse tamamına hükümlenir. Bu madde yargı mercileri tarafından hesaplanan akdi avukatlık ücreti sözleşmelerinde uygulanmaz.

Görevsizlik, yetkisizlik, dava ön şartlarının yokluğu veya husumet nedeniyle davanın reddinde, davanın nakli ve açılmamış sayılmasında ücret

MADDE 7- (1) Ön inceleme tutanağı imzalanıncaya kadar; davanın nakli, davanın açılmamış sayılması yahut görevsizlik veya yetkisizlik kararı verildikten sonra başka bir mahkemede yargılamaya devam edilmemesi durumunda bu Tarifede yazılı ücretin yarısına, ön inceleme tutanağı imzalandıktan sonra karar verilmesi durumunda tamamına hükümlenir. Şu kadar ki, davanın görüldüğü mahkemeye göre hükümlenilecek avukatlık ücreti, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde yazılı miktarları geçemez.

(2) Davanın dinlenebilmesi için kanunlarda öngörülen ön şartın yerine getirilmemiş olması ve husumet nedeniyle davanın reddine karar verilmesinde, davanın görüldüğü mahkemeye göre bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde yazılı miktarları geçmemek üzere üçüncü kısımda yazılı avukatlık ücretine hükümlenir.

(3) Kanunlar gereği gönderme, yeni mahkemeler kurulması, iş bölümü itirazı nedeniyle verilen tüm gönderme kararları nedeniyle görevsizlik, gönderme veya yetkisizlik kararı verilmesi durumunda avukatlık ücretine hükmedilmez.

Karşılık davada, davaların birleştirilmesinde, ayrılmasında ve tarafta iradi değişiklik halinde ücret

MADDE 8- (1) Bir davanın takibi sırasında karşılık dava açılması, başka bir davanın bu davayla birleştirilmesi veya davaların ayrılması durumunda, her dava için ayrı ücrete hükümlenir.

(2) Tarafta iradi değişiklik halinde, davanın tarafı olmaktan çıkarılan ve aleyhine dava açılmasına sebebiyet vermeyen kişi vekile temsil edilmişse, lehine maktu avukatlık ücretine hükümlenir.

Nafaka, kira tespiti ve tahliye davalarında ücret

MADDE 9- (1) Tahliye davalarında bir yıllık kira bedeli tutarı, kira tespiti ve nafaka davalarında tespit olunan kira bedeli farkının veya hükümlenilen nafakanın bir yıllık tutarı üzerinden bu Tarifenin üçüncü kısmı gereğince hesaplanacak miktarın tamamı, avukatlık ücreti olarak hükümlenir. Bu miktarlar, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde davanın görüldüğü mahkemeye göre belirlenmiş bulunan ücretten az olamaz.

(2) Nafaka davalarında reddedilen kısım için avukatlık ücretine hükmedilemez.

Manevi tazminat davalarında ücret

MADDE 10- (1) Manevi tazminat davalarında avukatlık ücreti, hüküm altına alınan miktar üzerinden bu Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir.

(2) Davanın kısmen reddi durumunda, karşı taraf vekili yararına bu Tarifenin üçüncü kısmına göre hükmedilecek ücret, davacı vekili lehine belirlenen ücreti geçemez.

(3) Bu davaların tamamının reddi durumunda avukatlık ücreti, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümüne göre hükümlenir.

(4) Manevi tazminat davasının, maddi tazminat veya parayla değerlendirilmesi mümkün diğer taleplerle birlikte açılması durumunda; manevi tazminat açısından avukatlık ücreti ayrı bir kalem olarak hükmedilir.

İcra ve iflas müdürlükleri ile icra mahkemelerinde ücret

MADDE 11- (1) İcra ve İflas Müdürlüklerindeki hukuki yardımlara ilişkin avukatlık ücreti, takip sonuçlanıncaya kadar yapılan bütün işlemlerin karşılığıdır. Konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise avukatlık ücreti, bu Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir. Şu kadar ki takip miktarı 37.500,00 TL'ye kadar olan icra takiplerinde avukatlık ücreti, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde, icra dairelerindeki takipler için öngörülen maktu ücrettir. Ancak, bu ücret asıl alacağı geçemez.

(2) Aciz belgesi alınması, takibi sonuçlandıran işlemlerden sayılır. Bu durumda avukata tam ücret ödenir.

(3) İcra mahkemelerinde duruşma yapılırsa bu Tarife gereğince ayrıca avukatlık ücretine hükmedilir. Şu kadar ki bu ücret, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünün iki ve üç sıra numaralarında gösterilen iş ve davalarla ilgili hukuki yardımlara ilişkin olup, bu Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenecek avukatlık ücreti bu sıra numaralarında yazılı miktarları geçemez. Ancak icra mahkemelerinde açılan istihkak davalarında, üçüncü kısım gereğince hesaplanacak avukatlık ücretine hükümlenir.

(4) Borçlu ödeme süresi içerisinde borcunu öderse bu Tarifeye göre belirlenecek ücretin dörtte üçü takdir edilir. Maktu ücreti gerektiren işlerde de bu hüküm uygulanır.

(5) Tahliyeye ilişkin icra takiplerinde bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde belirtilen maktu ücrete hükmedilir. Borçlu ödeme süresi içerisinde borcunu öderse bu Tarifeye göre belirlenecek ücretin dörtte üçü takdir edilir.

(6) İcra dairelerinde borçlu vekili olarak takip edilen işlerde taraflar arasında akdi avukatlık ücreti kararlaştırılmamış veya kararlaştırılan akdi avukatlık ücretinin geçersiz sayıldığı hallerde; çıkabilecek uyuşmazlıkların 1136 sayılı Kanununun 164 üncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca çözülmesinde avukatlık ücreti, bu Tarifenin ikinci kısım ikinci bölümünde icra dairelerinde yapılan takipler için belirlenen maktu ücrettir. Ancak belirlenen ücret asıl alacağı geçemez.

Tüketici mahkemeleri ve tüketici hakem heyetlerinde ücret

MADDE 12- (1) Tüketici hakem heyetlerinin tüketici lehine verdiği kararlara karşı açılan itiraz davalarında, kararın iptali durumunda tüketici aleyhine, bu Tarifenin üçüncü kısmına göre vekâlet ücretine hükmedilir.

(2) Ancak, hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez.

(3) Ancak, mevcut olduğu halde tüketici hakem heyetine sunulmayan bir bilgi veya belgenin tüketici mahkemesine sunulması nedeniyle kararın iptali halinde tüketici aleyhine vekalet ücretine hükmedilemez.

(4) Tüketici hakem heyetlerinde avukat aracılığı ile takip edilen işlerde, avukat ile müvekkili arasında çıkabilecek uyuşmazlıklarda bu Tarifenin birinci kısım ikinci bölümünün tüketici hakem heyetlerine ilişkin kuralı uygulanır.

Tarifelerin üçüncü kısmına göre ücret

MADDE 13- (1) Bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise avukatlık ücreti, davanın görüldüğü mahkeme için bu Tarifenin ikinci kısmında belirtilen maktu ücretlerin altında kalmamak kaydıyla (7 nci maddenin ikinci fıkrası, 10 uncu maddenin üçüncü fıkrası ile 12 nci maddenin birinci fıkrası, 16 ncı maddenin ikinci fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla) bu Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir.

(2) Ancak, hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez.

(3) Maddi tazminat istemli davanın kısmen reddi durumunda, karşı taraf vekili yararına bu Tarifenin üçüncü kısmına göre hükmedilecek ücret, davacı vekili lehine belirlenen ücreti geçemez.

(4) Maddi tazminat istemli davaların tamamının reddi durumunda avukatlık ücreti, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümüne göre hükümlenir.

Ceza davalarında ücret

MADDE 14- (1) Kamu davasına katılma üzerine, mahkumiyete ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş ise vekil ile temsil edilen katılan lehine bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde belirlenen avukatlık ücreti sanığa yükletilir. Bu hüküm, katılanın 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince görevlendirilen vekili bulunması durumunda kovuşturma için ödenen ücret mahsup edilerek uygulanır.

(2) Ceza hükmü taşıyan özel kanun, tüzük ve karamamelere göre yalnız para cezasına hükümlenen davalarda bu Tarifeye göre belirlenecek avukatlık ücreti hükümlenilen para cezası tutarını geçemez.

(3) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141 ve devamı maddelerine göre tazminat için Ağır Ceza Mahkemelerine yapılan başvurularda, bu Tarifenin üçüncü kısmı gereğince avukatlık ücretine hükmedilir. Şu kadar ki, hükmedilecek bu ücret ikinci kısmının ikinci bölümünün dokuzuncu sırasındaki ücretten az, on üçüncü sırasındaki ücretten fazla olamaz.

(4) Beraat eden ve vekil veya müdafî ile temsil edilen sanık yararına Hazine aleyhine maktu avukatlık ücretine hükmedilir. Bu hüküm, sanığın 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince görevlendirilen müdafî bulunması durumunda kovuşturma için Hazineden alınan ücretin mahsubu suretiyle uygulanır.

(5) Ceza mahkemelerinde görülen tezkip, internet yayın içeriğinden çıkarma, idari para cezalarına itiraz gibi başvuruların reddi, kabulü veya ilk derece mahkemesinin kararına yapılan itiraz üzerine, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması halinde işin duruşmasız veya duruşmalı oluşuna göre ikinci kısım birinci bölüm 1. sıradaki iş için öngörüldüğü şekilde avukatlık ücretine hükmedilir. Ancak başvuruya konu idari para cezasının miktarı bu Tarifenin ikinci kısım birinci bölüm 1. sıradaki iş için öngörülen maktu ücretin altında ise idari para cezası kadar avukatlık ücretine hükmedilir.

Danıştayda, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde görülen dava ve işlerde ücret

MADDE 15- (1) Danıştayda ilk derecede veya duruşmalı olarak temyiz yoluyla görülen dava ve işlerde, idari ve vergi dava daireleri kurulları ile dava dairelerinde, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde birinci savunma dilekçesi süresinin bitimine kadar anlaşmazlığın feragat, kabul, davanın konusuz kalması ya da herhangi bir nedenle ortadan kalkması veya bu nedenlerle davanın reddine karar verilmesi durumunda bu Tarifede yazılı ücretin yarısına, diğer durumlarda tamamına hükmedilir.

(2) Şu kadar ki, dilekçelerin görevli mercie gönderilmesine veya dilekçenin reddine karar verilmesi durumunda avukatlık ücretine hükümlenmez.

Arabuluculuk, uzlaşma ve her türlü sulh anlaşmasında ücret

MADDE 16- (1) 1136 sayılı Kanunun 35/A maddesinde uzlaşma sağlama, arabuluculuk, uzlaştırma ve her türlü sulh anlaşmalarından doğacak avukatlık ücreti uyumsuzluklarında bu Tarifede yer alan hükümler uyarınca hesaplanacak miktarlar, akdi avukatlık ücretinin asgari değerlerini oluşturur.

(2) Ancak, arabuluculuğun dava şartı olması halinde, arabuluculuk aşamasında avukat aracılığı ile takip edilen işlerde aşağıdaki hükümler uygulanır:

a) Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen işlerde avukatlık ücreti; arabuluculuk sonucunda arabuluculuk anlaşma belgesinin imzalanması halinde, bu Tarifenin üçüncü kısmına göre hesaplanan ücretin dörtte bir fazlası olarak belirlenir. Şu kadar ki miktarı 43.750,00 TL'ye kadar olan arabuluculuk faaliyetlerinde avukatlık ücreti, bu maddenin (c) bendinde yer alan maktu ücretin dörtte bir fazlası olarak belirlenir. Ancak, bu ücret asıl alacağı geçemez.

b) Konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen işlerde avukatlık ücreti; arabuluculuk sonucunda arabuluculuk anlaşma belgesinin imzalanması halinde, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde davanın görüldüğü mahkemeye göre öngörülen maktu ücretin dörtte bir fazlası olarak belirlenir.

c) Arabuluculuk faaliyetinin anlaşmazlık ile sonuçlanması halinde, avukat, 7.000,00 TL maktu ücrete hak kazanır. Ancak, bu ücret asıl alacağı geçemez.

ç) Arabuluculuk faaliyetinin anlaşmazlık ile sonuçlanması halinde, tarafın aynı vekille dava yoluna gitmesi durumunda müvekkilin avukatına ödeyeceği asgari ücret, (c) bendine göre ödediği maktu ücret mahsup edilerek, bu Tarifeye göre belirlenir.

Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda ücret

MADDE 17- (1) Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda bu Tarife hükümleri uygulanır.

(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla bu Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine bu Tarifeye göre hesaplanan ücretin beşte birine hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen maktu ücrete hükmedilir. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine öngörülen maktu ücretin beşte birine hükmedilir. Sigorta Tahkim Komisyonlarına hükmedilen vekalet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez.

(3) 28/1/2012 tarihli ve 28187 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Spor Genel Müdürlüğü Tahkim Kurulu Yönetmeliğinin 14 üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Tahkim Kurulu, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde idare ve vergi mahkemelerinde görülen davalar için öngörülen avukatlık ücretine hükmeder.

İş takibinde ücret

MADDE 18- (1) Bu Tarifeye göre iş takibi; yargı yetkisinin kullanılması ile ilgisi bulunmayan iş ve işlemlerin yapılabilmesi için, iş sahibi veya temsilci tarafından yerine getirilmesi kanunlara göre zorunlu olan iş ve işlemlerdir.

(2) Bu Tarifede yazılı iş takibi ücreti bir veya birden çok resmi daire, kurum veya kuruluşça yapılan çeşitli işlemleri içine alsın, o işin sonuçlanmasına kadar yapılan bütün hukuki yardımların karşılığıdır.

Dava vekili ve dava takipçileri eliyle takip olunan işlerde ücret

MADDE 19- (1) Dava vekilleri tarafından takip olunan dava ve işlerde de bu Tarife uygulanır.

(2) Dava takipçileri tarafından takip olunan dava ve işlerde bu Tarifede belirtilen ücretin 1/4’ü uygulanır.

Tarifede yazılı olmayan işlerde ücret

MADDE 20- (1) Bu Tarifede yazılı olmayan hukuki yardımlar için, işin niteliği göz önünde tutularak, bu Tarifedeki benzer işlere göre ücret belirlenir.

Uygulanacak tarife

MADDE 21- (1) Avukatlık ücretinin takdirinde, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan Tarife esas alınır.

Seri davalarda ücret

MADDE 22- (1) İhtiyari dava arkadaşlığının bir türü olan seri davalar ister ayrı dava konusu yapılsın ister bir davada birleştirilsin toplamda on dosyaya kadar açılan seri davalarda her bir dosya için ayrı ayrı tam avukatlık ücretine, toplamda elli dosyaya kadar açılan seri davalarda ilk on dosyadan sonra gelen her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %50’si oranında avukatlık ücretine, toplamda yüz dosyaya kadar açılan seri davalarda ilk elli dosyadan sonra gelen her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %40’ı oranında avukatlık ücretine, toplamda yüzden fazla açılan seri davalarda ilk yüz dosyadan sonra gelen her bir dosya için ayrı ayrı tam ücretin %25’i oranında avukatlık ücretine hükmedilir. Duruşmalı işlerde bu şekilde avukatlık ücretine hükmedilmesi için dosyaya ilişkin tüm duruşmaların aynı gün aynı mahkemede yapılması gerekir.

Kötü niyetli veya haksız dava açılmasında ücret

MADDE 23- (1) Kötü niyetli davalı veya hiçbir hakkı olmadığı hâlde dava açan taraf, yargılama giderlerinden başka, diğer tarafın vekiliyle aralarında kararlaştırılan vekâlet ücretinin tamamı veya bir kısmını ödemeye mahkûm edilebilir. Vekâlet ücretinin miktarı hakkında uyuşmazlık çıkması veya mahkemece miktarının fahiş bulunması hâlinde, bu miktar doğrudan mahkemece 1136 sayılı Kanun ve bu Tarife esas alınarak takdir olunur.

Yürürlük

MADDE 24- (1) Bu Tarife yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

[Ekleri için tıklayınız](#)

TEBLİĞ

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından:

**AVUKATLIK ASGARİ ÜCRET TARİFESİNDE DEĞİŞİKLİK
YAPILMASINA DAİR TARİFE**

MADDE 1- 21/9/2023 tarihli ve 32316 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 14 üncü maddesinin beşinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(5) Ceza mahkemelerinde görülen tekzip, internet yayın içeriğinden çıkarma, idari para cezalarına itiraz gibi başvuruların reddi, kabulü veya ilk derece mahkemesinin kararına yapılan itiraz üzerine, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması halinde işin duruşmasız veya duruşmalı oluşuna göre ikinci kısım birinci bölüm 1. sıradaki iş için öngörül­düğü şekilde avukatlık ücretine hükmedilir. Ancak başvuruya konu idari para cezasının miktarı bu Tarifenin ikinci kısım birinci bölüm 1. sıradaki iş için öngörülen maktu ücretin altında ise idari para cezası kadar avukatlık ücretine hükmedilir.”

MADDE 2- Bu Tarife yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

YÖNETMELİK

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından:

**TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ ADLİ YARDIM YÖNETMELİĞİNDE
DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR YÖNETMELİK**

MADDE 1- 30/3/2004 tarihli ve 25418 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Türkiye Barolar Birliği Adli Yardım Yönetmeliğinin 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “176-181” ibaresi “176 ilâ 181” şeklinde, “uyarınca,” ibaresi “uyarınca sağlanan” şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 2- Aynı Yönetmeliğin 2 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Madde 2- Bu Yönetmelik, 1136 sayılı Kanunun 176 ilâ 181 inci maddeleri uyarınca adli yardım bürosunun kuruluşunu, görev ve yetkilerini, adli yardım isteminin yapılmasını, görevlendirilecek avukatların ve ücretlerinin belirlenmesini, adli yardım bürosunun gelir ve giderlerini, işleyiş ve denetimi ile Türkiye Barolar Birliği hesabına aktarılan paraların, barolar arasında dağıtımını ve kullanımını kapsar.”

MADDE 3- Aynı Yönetmeliğin 3 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Madde 3- Bu Yönetmelik, 1136 sayılı Kanunun 180 inci ve 181 inci maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır.”

MADDE 4- Aynı Yönetmeliğin 5 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Madde 5- Adli yardım istemi, hizmetin görüleceği yer adli yardım bürosuna ve temsilciliklerine yapılır. Başvurularda, istem sahibinden Ek-1’de yer alan adli yardım başvuru formu, Ek-2’de yer alan imzalı taahhütname ve Türkiye Barolar Birliğinin internet sitesinde yayımlanan aydınlatma metni ile açık rıza beyanı alınır.

Başvurular adli yardım esas defterine kaydedilir. Bu defter elektronik ortamda da tutulabilir.

Adli yardım bürosu ve temsilcilikleri, istem sahibinden Ek-3’te belirlenen gerekli belgeleri ister, gerektiğinde istemin haklılığı konusunda uygun bulacağı araştırmayı yapar ve karar verir. Bu araştırmada, kamu ve özel kurum ve kuruluşları, adli yardım bürosuna ve temsilciliklerine yardımcı olurlar. Baro yönetim kurulu, gerekli belgelere e-Devlet üzerinden ulaşması hukuken mümkün olmayan başvuru sahiplerinden istenecek belgeler konusunda değişiklik yapılabilir.

Adli yardım hizmetinin sağlanacağı yer barosunun farklı olması halinde, başvuruyu alan büro, başvuruyu adli yardım hizmetinin sağlanacağı büroya gönderir. Birden fazla işlemi gerektirdiği için aynı anda farklı baroların yetki alanına giren bir başvuru olması halinde, başvuruyu alan büro, kendisine ilişkin başvuruyu değerlendirmek üzere ayırarak, başvurunun ilgili kısmını yetkili barosuna gönderir.

Adli yardım isteminin reddi kararı istemci bulunana bildirilir. İstem sahibi kendisine yapılan bildirimden itibaren on gün içinde yazılı veya sözlü olarak baro başkanına başvurabilir. Baro başkanı yedi gün içinde karar verir ve bu karar kesindir. Süresinde karar verilmediği takdirde talep ret edilmiş sayılır.

Adli yardım görevi Türkiye Barolar Birliği veya Barolar tarafından verilen adli yardım eğitimi almış, serbest veya bir avukat yazıhanesinde ücretli olarak çalışan avukatlara eşitlik ilkesi esaslarına göre verilir.

Birden fazla baronun bulunduğu illerde yargı mercilerinin talebi üzerine yapılacak görevlendirmeler, Türkiye Barolar Birliği tarafından oluşturulan elektronik bilişim sistemi üzerinden o ildeki avukatlar arasında eşitlik gözetilerek yapılır.

Birden fazla baronun bulunduğu illerde yargı mercilerinin talebi üzerine baroların adli yardım listelerinde bulunan ve adli yardım hizmeti ile görevlendirilecek avukatlara ilişkin tek liste yapılır. Bu liste, Türkiye Barolar Birliği sicil numarası esas alınarak oluşturulur.

Yargı mercinin talebinin Türkiye Barolar Birliği sistemine ulaşması üzerine listeden görevlendirme yapılır. Görevlendirmeye ilişkin esaslar, yönerge ile belirlenir.

Bu Yönetmelik kapsamında, istem sahibine yapılacak bildirimler başvuru formu ve taahhütnamede kendisi tarafından bildirilen iletişim kanallarından en az biri kullanılmak suretiyle yapılır.”

MADDE 5- Aynı Yönetmeliğe 5 inci maddeden sonra gelmek üzere aşağıdaki madde eklenmiştir.

“Taahhütnamede Yer Alacak Unsurlar

Madde 5/A- Taahhütnamede aşağıdaki konularda istem sahibinin beyanları yer alır:

a) Adli yardım kabul kararının bildiriminden itibaren on gün içerisinde görevlendirilen avukata ulaşacağı, avukatın adli yardım görevine başlaması için gereken vekaletname, bilgi ve belgeler ile zorunlu yargılama harç ve giderlerini teslim edeceği, bilgilerde değişiklik olması hâlinde on gün içinde bildirimde bulunacağı beyanı.

b) İşin sonunda, nafaka alacakları hariç olmak üzere maddi bir yarar elde etmesi halinde avukata ödenen ücret ile elde edilecek maddi yararın %5’ini baroya ödeyeceği beyanı.

c) Adli yardım isteminin haksız olduğunun sonradan anlaşılması veya verdiği bilgi ve belgelerin doğru olmadığı tespit edildiğinde görevlendirilen avukata ödenen ücretin iki katı ve yapılmış masrafları yasal faizleri ile geri vereceğine ilişkin beyanı.

d) İstem sahibinin görevlendirilen avukatı azletmesi, başka bir avukatı vekil tayin etmesi, adli yardım talebinden kendi isteğiyle vazgeçmesi, davadan feragat etmesi ya da aleyhindeki davayı kabul etmesi halinde ise avukata ödenen ücret ve yapılmış masrafları yasal faizleri ile geri vereceğine ilişkin beyanı.”

MADDE 6- Aynı Yönetmeliğin 6 ncı maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Madde 6- a) Adli yardım isteminin kabulüyle, gerekli iş ve işlemleri yapmak ve yürütmek üzere bir veya birkaç avukat görevlendirilir. Görevlendirme yapıldığı istem sahibine bildirilir. İstem sahibinin gerekli bilgi, belge ve vekaletname ile birlikte görevlendirilen avukata başvurusu istenir. Görevlendirilen avukat, görevlendirme yazısının, işe ve ilgiliye ait bilgi, belge ve vekaletnamenin, adli müzaheret istemi reddedilmiş işe iş için zorunlu masraf avansının kendisine ulaşması ile avukatlık hizmetlerini yerine getirmek yükümlülüğü altına girer.

Görevlendirilen avukatın yükümlülüğü, ivedi görevlendirmeler hariç, istem sahibinin on gün içerisinde hizmetin görülebilmesi için gerekli belge ve bilgiler ile avukatlık ücreti dışındaki zorunlu yargılama giderlerini vermemesi veya vekaletname vermekten kaçınması ile sona erer. Görevlendirilen avukat, bu durumu gecikmeden, kendisini görevlendiren adli yardım bürosuna ya da temsilciliğine bildirir.

Görevlendirme süreci için gereken sürenin, istem sahibinin hakkının ortadan kalkmasına neden olacağı veya giderilmesi imkânsız zararları doğurabileceği anlaşılan başvurular, ivedi görevlendirme olarak kabul edilir. Bu durumda, adli yardım hizmetinin görülmesi için gerekli iş veya işlemler bu Yönetmelikte öngörülen sürelerle tabi olmaksızın derhal yerine getirilir.

b) Görevlendirmede, avukatların mesleki faaliyet alanlarına ilişkin beyanları ve aldıkları meslek içi eğitimler dikkate alınır.

c) Görevlendirilen avukat, bu işi yapmaktan haklı bir neden olmaksızın çekinmek isterse, görevin kendisine bildirildiği tarihten itibaren on beş gün içinde, o işin tarifede belirlenen ücretini baroya ödeyerek görevden çekilebilir.

d) Görevlendirilen avukat, 1136 sayılı Kanun hükümlerine göre işi sonuna kadar takip etmekle yükümlüdür. Bağlantı ve ilişki bulunsa bile başka dava ve icra takipleri veya benzeri hukuksal işlemler, görev konusu iş kapsamında kabul edilmez.

e) İstem sahibinin çıkaracağı vekaletname masrafı adli yardım faslından ödenebilir.

Yargılama giderlerini karşılayamayacaklar için 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 334 ila 340 ncı maddeleri gereğince adli yardım talebinde bulunulur. Bu talebin reddi halinde ilgisi, avukatlık ücreti dışındaki diğer yargılama giderlerini karşılamak durumundadır. Aksi halde, adli yardım isteminden vazgeçilmiş sayılarak avukatın görevi sonlandırılabilir.

Ancak, yargılama giderlerinin karşılanamayacağına açıkça anlaşılması ve adli yardım talebinde bulunanın haklığı açısından kesin veya kuvvetli bir kanı oluşması halinde, adli yardım bürosunun veya adli yardım temsilcisinin önerisi üzerine baro yönetim kurulu kararıyla adli yardım fonundan karşılanır. Yargılama giderlerinin fon tarafından karşılanması halinde dava sonunda iade olunacak harç ve yargılama giderleri fona aktarılır.

f) Adli yardım bürosu ve temsilcileri, görevlendirilen avukatın hizmeti yerine getirmesi ile ilgili aşamaları izler. Avukat, işin hangi aşamasında olursa olsun, kendisinden istenen bilgi ve belgeleri vermek zorundadır. Görevlendirilen avukat görevlendirildiği tarih itibarıyla her yıl için davanın sürecine ilişkin hazırlayacağı raporla adli yardım bürosunu bilgilendirir. Hizmetin sonunda da, bu konudaki raporunu ve hizmetin sona erdiğini gösterir belgeleri adli yardım bürosuna ya da temsilciliğine iletir. Büronun ya da temsilciğin raporlarda ve belgelerde mevzuata aykırılık veya ihmal tespit etmesi halinde durum baro yönetim kuruluna sunulur.”

MADDE 7- Aynı Yönetmeliğin 7 nci maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiş ve diğer fıkralar buna göre teselsül ettirilmiştir.

“Ödeme yapılması için gerekli belgeler; vekaletname örneği, dava dilekçesi, tevzi formu, ön inceleme tutanağı, tensip tutanağı, duruşma tutanağı, takip talebi ve ödeme emri, sunulan dilekçe ya da talep örneği, karar, harç makbuzu olup, ödeme esasında hangilerinin talep edileceği görevlendirmenin yapıldığı aşama da dikkate alınarak görevlendirmenin konusuna ve mahiyetine göre baro yönetim kurulu tarafından belirlenir.”

MADDE 8- Aynı Yönetmeliğin 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“c) Yönetmeliğin 5/A maddesinde düzenlenen taahhütname gereği ilgiliden alınan paralar,”

MADDE 9- Aynı Yönetmeliğin 9 uncu maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine “vekaletname,” ibaresinden sonra gelmek üzere “çeviri masrafları,” ibaresi eklenmiş, (b) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“b) Büro görevlendirilecek avukat ve personelin ücretleri,”

MADDE 10- Aynı Yönetmeliğin 11 inci maddesinde yer alan “her 2” ibaresi “Ocak ve Temmuz aylarında olmak üzere altı” şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 11- Aynı Yönetmeliğe aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“Geçiş Hükümü

Geçici Madde 1- Bu maddeyi ihdas eden Yönetmelik ile değiştirilen 5 inci maddenin altıncı fıkrasında yer alan adli yardım eğitimine ilişkin hüküm ile 6 ncı maddenin (b) bendi hükmü 1/1/2025 tarihinde kadar uygulanmaz.”

MADDE 12- Aynı Yönetmeliğe ekte yer alan Ek-1, Ek-2 ve Ek-3 eklenmiştir.

MADDE 13- Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 14- Bu Yönetmelik hükümlerini Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu yürütür.

TAAHHÜTNAME

.....Barosu Adli Yardım Merkezi'ne yapmış olduğum başvuruyla ilgili olarak, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu ve Türkiye Barolar Birliği Adli Yardım Yönetmeliğinden kaynaklanan hak ve sorumluluklarımı bilerek ve özgür irademle imzaladığım bu belge ile:

1. Adli yardım başvurumun kabulü halinde, kabul kararının tarafıma bildiriminden itibaren **10 gün** içinde **görevlendirilen avukata ulaşacağım**. Avukatımın adli yardım görevine başlaması için gereken **vekaletname, bilgi ve belgeler ile zorunlu yargılama harç ve giderlerini avukatıma teslim edeceğim. İvedi görevlendirmelerde** adli yardım hizmetinin görülebilmesi için vekaletname, bilgi ve belgeler ile zorunlu yargılama harç ve giderlerini avukatıma **derhal** teslim edeceğim. Bunları yerine getirmezsem adli yardım hizmetinin sona erdirilmesini ve bu konudaki tüm sorumluluğum bana ait olduğunu beyan, kabul ve taahhüt ederim.
2. Adli yardım hizmeti **sonunda nafaka alacakları hariç olmak üzere avukata ödenen ücret ile elde edilecek maddi vararın %5'ini hiçbir** ihtar ve işleme gerek kalmaksızın baroya peşin olarak ödemeyi beyan, kabul ve taahhüt ederim.
3. **Görevlendirilen avukatı azletmem, başka bir avukatı vekil tayin etmem, Adli Yardım talebinden kendi isteğimle vazgeçmem, davadan feragat etmem ve da aleyhimdeki davayı kabul etmem** hallerinde **görevlendirilen avukata ödenen ücreti ve adli yardım bürosu tarafından yapılan masrafları yasal faiziyle birlikte** hiçbir ihtar ve işleme gerek kalmaksızın baroya peşin olarak ödemeyi beyan, kabul ve taahhüt ederim.
4. Adli yardım başvurum sırasında verdiğim bilgi ve belgeler doğrudur. Aykırılık tespit edilirse, **adli yardım hizmetinin kendiliğinden son bulacağımı ve görevlendirilen avukata ödenen ücretin iki katı ücreti ve adli yardım bürosu tarafından yapılan masrafları yasal faiziyle birlikte** hiçbir ihtar ve işleme gerek kalmaksızın baroya peşin olarak ödemeyi beyan, kabul ve taahhüt ederim.
5. Başvuru sırasında bildirdiğim adresim yasal ikametgâh adresim olup, adres değişikliğini 10 gün içerisinde baroya bildirmediysem takdirde gerek merkez gerekse avukatım tarafından, bildirdiğim adrese yapılacak tebligatların şahsıma yapılmış sayılacağını kabul ederim. Ayrıca adli yardım hizmetleri kapsamında tarafıma yapılacak bildirimlerin başvuru formunda veya taahhütnamede bildirdiğim iletişim kanallarından en az biri kullanmak suretiyle yapılmasını kabul ederim.
6. Bu taahhütnamenin uygulanmasından doğacak ihtilafların çözümündeMahkemeleri ve İcra Daireleri yetkilidir.

[OKUDUM, ANLADIM AVUKATA ÖDENEN ÜCRET VE FON PAYI KESİNTİSİ YAPILMASINI KABUL EDİYORUM.]

BAŞVURAN KİŞİNİN

ADI SOYADI:

ADRES:

TELEFON:

İMZA:

(Okur- Yazar değilse parmak izi ve iki tanık isim ve imzası)

BAŞVURU FORMUNA EKLENECEK BELGELER

- 1- T.C. Kimlik Kartı Fotokopisi
- 2- E-Devletten Alınacak Nüfus Kayıt Örneği Çıktısı
- 3- E-Devletten Alınacak Yerleşim Yeri (İkametgâh) Belgesi Çıktısı
- 4- E-Devletten Alınacak Araç Kaydı Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 5- E-Devletten Alınacak Tüm Türkiye Genelindeki Taşınmaz Kaydına veya Web Tapudan Taşınmaz Kaydına İlişkin Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 6- Çalışıyorsa Maaş Bordrosu/Gelir Belgesi (çalışmıyorsa E-Devletten Alınacak SGK 4A-4B-4C Gelir Belgesi)
- 7- E-Devletten Alınacak Gelir Testi Sonucu Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 8- E-Devletten Alınacak Çiftçi Kayıt Sistemi Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 9- E-Devletten Alınacak Tarım ve Orman Bakanlığı Sorgulamaları Çıktısı
- 10- E-Devletten Alınacak Alacaklı ve Borçlu Olduğu İcra Dosyası Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 11- E-Devletten Alınacak Mevduat / Katılım Fonu Hesabı Bulunan Banka Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 12- E-Devletten Alınacak Sahibi / Ortağı / Yetkilisi Olduğum Ticari İşletme veya Şirketler Sorgulama Sonucu Çıktısı
- 13- E-Devletten Sosyal Yardım Bilgileri Sorgulama Sonucu Çıktısı (Son 2 Yıl İçerisinde Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfına Başvurup Başvurmadığına İlişkin Çıktı)
- 14- Açılmış Dava Var ise Dosya Fotokopisi”



T.C.
ADALET BAKANLIĞI
Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü

Sayı : E-39152028153.01-99-1680/21927

11.09.2024

Konu : Kanun Yararına Temyiz Yoluna

Başvurulması Taleplerinde Harç Tahsili

DAĞITIM YERLERİNE

Bakanlığımıza, kanun yararına temyiz yoluna başvurulması talebi ile gönderilen bazı dosyalarda taraflardan harç tahsil edildiği gözlemlenmiştir.

Bilindiği üzere, 1982 Anayasasının "Vergi ödevi" başlıklı 73 üncü maddesinde;

"Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Cumhurbaşkanına verilebilir."

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Kanun yararına temyiz" başlıklı 363 üncü maddesinde;

(1) İlk derece mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararlar ile istinaf incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlarına ve bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla kesin olarak verdikleri kararlar ile yine bu sıfatla verdikleri ve temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlarına karşı, yürürlükteki hukuka aykırı bulunduğu ileri sürülerek Adalet Bakanlığı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından kanun yararına temyiz yoluna başvurulur.

(2) Temyiz talebi Yargıtayca yerinde görüldüğü takdirde, karar kanun yararına bozulur. Bu bozma, kararın hukuki sonuçlarını ortadan kaldırmaz.

(3) Bozma kararının bir örneği Adalet Bakanlığına gönderilir ve Bakanlıkça Resmi Gazetede yayımlanır."

492 sayılı Harçlar Kanununun "Mevzuu" başlıklı 2 nci maddesinde;

"Yargı işlemlerinden bu kanuna bağlı (1) sayılı tarifede yazılı olanları, yargı harçlarına tabidir.

Ceza mahkemelerinde şahsi hukuka ait hakların hükmü altına alınması halinde de, celse harçları hariç olmak üzere (1) sayılı tarifeye göre harç alınur."

Hükümleri yer almaktadır.

492 sayılı Kanunun gerekçesinde de belirtildiği üzere harç, fertlerin özel menfaatlerine ilişkin olarak, kamu kurumları ve hizmetlerinden yararlanmaları karşılığında yaptıkları bir ödemedir.

Kanun yararına temyizinin amacı, temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararların hukuka aykırılığının tespiti hâlinde, kararın yanlış olduğunun, kanunun kararda belirtildiği biçimde uygulanamayacağına açıkça duyurularak mahkemelerin bilgilendirilmesidir. Kanun yararına temyiz incelemesi sonucunda Yargıtay tarafından verilen bozma kararı, tarafların lehine veya aleyhine herhangi bir sonuç doğurmamakta ve kararın hukuki sonuçlarını değiştirmemektedir.

492 sayılı Kanuna bağlı yargı harçlarının düzenlendiği (1) sayılı Tarifenin "(A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünde yer alan (IV) sayılı bentte "Temyiz, istinaf ve itiraz harçları"nın düzenlenmesine karşılık mezkur Tarifede kanun yararına temyiz harcına yer verilmediği görülmektedir.





Bu itibarla;
Kanun yararına temyiz yoluna başvurulması taleplerinde harç tahsil edilmesinin Anayasada düzenlenen harçların kanuniliği ilkesine aykırı olacağı ve ilgililere hukuka aykırı şekilde mali yükümlülük getireceği değerlendirilmektedir.
Bilgi edinilmesini ve keyfiyetin yargı çevrenizdeki hukuk daireleri ve mahkemelere duyurulmasını rica ederim.

Hakan ÖZTATAR
Hâkim
Bakan a.
Genel Müdür

Dağıtım:
Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılıklarına
Bölge İdare Mahkemesi Başkanlıklarına
Cumhuriyet Başsavcılıklarına

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır. Fiziki olarak gönderilmeyecektir.

Milli Müdafaa Cad. No:22 Bakanlıklar/ANKARA
Telefon No: (0 312) 414 83 83 Faks: (0 312) 219 44 26
E-posta: higm@adalet.gov.tr Elektronik ağ: www.higm.adalet.gov.tr

Bilgi için: E. Sevil ÖZGÜR
Memur
Telefon No: (0 312) 414 83 98



T.C.
ADALET BAKANLIĞI
İcra İşleri Dairesi Başkanlığı

Sayı : 86420598-295/6830
Konu : Arabuluculuk Belgesinin İcra
Takibine Konu Edilmesi

13.09.2024

DAĞITIM YERLERİNE

İlgi : Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün 21.08.2024 tarihli ve E-59155416-045.02-523/20621 sayılı yazısı.

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu kapsamında tarafların müraacaatı üzerine arabulucu tarafından düzenlenen anlaşma belgesinin dayanak yapılması suretiyle takibe konulması sırasında icra daireleri tarafından tereddütlerin yaşandığı, bu tereddütlerin; anlaşma belgesinin takip yollarından ilamlı veya ilamsız icra takiplerinden hangisine konu edileceği, ödeme veya icra emirlerinden hangisinin gönderileceği ile birden fazla hüküm içeren anlaşma belgesinin içeriğindeki hükümlerin tamamının veya bir kısmının takip konusu yapıp yapılamayacağına ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

6325 sayılı Kanun'un "*Taşınmazın devrine veya taşınmaz üzerinde sınırlı aynı hak kurulmasına ilişkin uyuşmazlıklarda arabuluculuk*" başlıklı 17/B maddesinin dördüncü fıkrasında "*Anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerhin alınması zorunlu olup bu şerh taşınmazın bulunduğu yer sulh hukuk mahkemesinden alınır. Mahkeme yapacağı incelemede anlaşma içeriğini, arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı ve taşınmazın devri veya taşınmaz üzerinde sınırlı aynı hak kurulmasıyla ilgili olarak kanunlarda yer alan sınırlamalar ile usul ve esaslara uyulup uyulmadığı yönünden denetler; bu kapsamda kurum veya kuruluşlardan bilgi veya belge talep edebilir ve gerektiğinde duruşma açabilir.*" hükmü,

6325 sayılı Kanun'un "*Tarafların anlaşması*" başlıklı 18'inci maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkrasında "*İcra edilebilirlik şerhinin verilmesi, çekişmesiz yargı işidir ve buna ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılır. Ancak arabuluculuğa elverişli olan aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda inceleme duruşmalı olarak yapılır. Bu incelemenin kapsamı anlaşmanın içeriğinin arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı hususlarıyla sınırlıdır. Anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilmesi için mahkemeye yapılacak olan başvuru ile bunun üzerine verilecek kararlara karşı ilgili tarafından istinaf yoluna gidilmesi hâlinde, maktu harç alınır. Taraflar anlaşma belgesini icra edilebilirlik şerhi verdirmeden başka bir resmî işlemde kullanmak isterlerse, damga vergisi de maktu olarak alınır.*"

Kanunlarda icra edilebilirlik şerhi alınmasının zorunlu kalındığı haller hariç, taraflar ve avukatları ile arabulucunun, ticari uyuşmazlıklar bakımından ise avukatlar ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır." hükmü,

6325 sayılı Kanun'un "*Bazı uyuşmazlıklarda dava şartı olarak arabuluculuk*" başlıklı 18/B maddesinin birinci ve üçüncü fıkrasında "*(1) Aşağıdaki uyuşmazlıklarda, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır:*

a) *Kiralanan taşınmazların 2004 sayılı Kanuna göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler hariç olmak üzere, kira ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar.*

b) *Taşınır ve taşınmazların paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıklar.*

* Bu evrak, 5070 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak elektronik imza ile imzalanmıştır.

c) 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundan kaynaklanan uyumsuzluklar.

(3) Komşu hakkından kaynaklanan uyumsuzluklar.

(3) Bu madde kapsamında düzenlenen anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh alınması zorunlu olup bu şerh taşınmazla ilgili anlaşma belgeleri bakımından taşınmazın bulunduğu yer; diğer anlaşma belgeleri bakımından ise arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden alınır. Mahkeme taşınmazla ilgili anlaşma belgeleri bakımından yapacağı incelemede anlaşma içeriğini, arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı ve taşınmazla ilgili olarak kanunlarda yer alan sınırlamalar ile usul ve esaslara uyulup uyulmadığı yönünden denetler; bu kapsamda kurum veya kuruluşlardan bilgi veya belge talep edebilir ve gerektiğinde duruşma açabilir." hükmü,

2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nun (İİK) "İlam mahiyetini haiz belgeler" başlıklı 38'inci maddesinde "Mahkeme huzurunda yapılan sulhlar, kabuller ve para borcu ikrarını havi re'sen tanzim edilen noter senetleri, istinaf ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaletler; ilamların icrası hakkındaki hükümlere tabidir. Bu maddedeki icra kefaletleri müteselsil kefalet hükmündedir." hükmü,

Yer almaktadır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun konuya emsal olacak kararında "...İlam niteliğindeki belgelerin ilamlı icra takibinin dayanağını oluşturabilmesi için hak sahiplerinin haklarının açık ve kesin olarak başka bir ifade ile çekişmeden uzak bir biçimde ortaya koyması gerekir. Kanun koyucu ilam niteliğindeki belgeleri sadece icra edilebilirlik açısından ilamlarla aynı hukuki rejime tabi tutmuştur. Nitekim hükümet gerekçesinde de bu duruma açıkça işaret edilmiştir. Bu hâl ise ilamlarla, ilam niteliğindeki belgelerin hukuki nitelik ve gördükleri işlev açısından birbirinden farklı olduklarını açıkça ortaya koyar. Her iki kurum arasındaki temel farklılık ilamların ilke olarak maddi anlamda kesin hüküm gücüne sahip olmasına karşılık ilam niteliğindeki belgelerin bu özellikten yoksun bulunması noktasında toplanır. İİK dışında münferit özel kanunlarda da ilam niteliğinde belge öngören düzenlemelere yer verilmesiyle, alacaklıların alacaklarına ilamların icrası için öngörülen hukuki rejimden faylanmak üzere daha kolay bir biçimde kavuşmalarının sağlanması amaçlanmıştır. İlam niteliğindeki belgelerin ilamlı icraya konu edilebilmesi onları ilam gücüne kavuşturamaz..." denilmektedir. (Yargıtay HGK. 2019/12-501 Esas, 2022/1346 Karar)

Yargıtay 12. Hukuk Dairesince "...Alacaklının, ilamlı icra takibi yapabilmesi için, elinde bir mahkeme ilamı veya kanunların mahkeme ilamı niteliğinde saydığı bir belgenin bulunması gerekir. İlamın icra edilebilmesi için yargılamaya son vermesi ve uyumsuzluğu esastan çözümlemesi yeterli değildir. Ayrıca, onun cebri icraya elverişli bir nitelik taşıması gerekir. İlamın cebri icraya elverişli bir nitelik kazanabilmesi ise, onun "verme", "yapma" ya da "yapmama" şeklinde belirtilen bir eda emrini içermesine bağlıdır. Buna karşılık, bir eda emrini içermeyip, sadece bir hukuki ilişkinin varlığını ya da yokluğunu tespit eden ilamlarla, yeni bir hukuki durum yaratan veya var olan bir hukuki durumu ortadan kaldıran ya da onu değiştiren ilamlar, nitelik itibarıyla cebri icraya elverişli değildir.

...

Özel kanunlarda belirtilen ilam niteliğinde belgelerden biride hukuki uyumsuzluklarda Arabuluculuk Kanununun 18/2'nci maddesi gereğince icra edilebilirlik şerhi içeren anlaşma belgesidir. Bir başka deyişle söz konusu belgenin ilam niteliğinde belge sayılmasının koşulu icra edilebilirlik şerhi verilmesidir. Pek tabidir ki; bu durum bahsi geçen şerhi içeren belgenin her koşulda ilamlı takibe konu edileceği anlamına gelmez. Bir başka ifadeyle ilamlı takibe konu edilmesi hâlinde yapılacak şikâyet üzerine takibin iptaline karar verilemeyeceği sonucuna varılamaz. Zira her mahkeme ilamı da ilamlı takibe konu edilememektedir. Örneğin eda hükmü içermemesi hâlinde mahkeme ilamı da ilamlı icra takibine konu edilemez..." denilmek suretiyle icra edilebilirlik şerhi içeren arabuluculuk anlaşma belgesinde alacağın şarta bağlanması, eda hükmü içermemesi nedeniyle belgenin ilamlı takibe konu edilemeyeceği değerlendirilmiştir. (Yargıtay 12. HD. 2022/9143 Esas, 2022/9318 Karar)

Bu konuya ilişkin olarak Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünden görüş talebinde bulunulmuş, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün ilgi sayılı yazısı, mevzuat hükümleri ve yargı kararları değerlendirilmiştir.

Yapılan değerlendirme neticesinde arabuluculuk anlaşma belgelerinin ilam niteliğinde belge

* Bu evrak, 5070 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak elektronik imza ile imzalanmıştır.

sayılması ile ilamların icrasına yönelik takip konusu yapılması açısından ayrı ayrı değerlendirme yapılması gerektiği düşünülmüştür.

Bu itibarla;

Taşınmazın aynını konu edinen arabuluculuk anlaşma belgeleriyle kira, kat mülkiyeti, komşuluk hukuku ve ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıklara dair düzenlenen anlaşma belgelerinin ilgili mahkemeden icra edilebilirlik şerhi almak kaydıyla,

Belirtilen uyuşmazlıklar dışında kalan ve 6325 sayılı Kanun'un 1'inci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında arabuluculuğa elverişli olan uyuşmazlıklarla ilgili düzenlenen arabuluculuk anlaşma belgelerinin, sadece taraflar veya sadece vekillerce imzalanması durumunda ilgili mahkemeden icra edilebilirlik şerhi almak kaydıyla, bu belgelerin taraflar ve vekillerince birlikte imzalanması durumunda ise icra edilebilirlik şerhine gerek olmaksızın,

6325 sayılı Kanun'un 1'inci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında arabuluculuğa elverişli olan ticari uyuşmazlıklarla ilgili düzenlenen arabuluculuk anlaşma belgelerinin, sadece taraflarca imzalanması durumunda ilgili mahkemeden icra edilebilirlik şerhi almak kaydıyla, taraflar ve vekillerince birlikte veya sadece vekiller tarafından imzalanması durumunda ise icra edilebilirlik şerhine gerek olmaksızın, İİK'nın 38'inci maddesi kapsamında ilam niteliğinde belge sayılacağı,

Yukarıda izah edildiği üzere ilam niteliğinde belge sayılan arabuluculuk anlaşma belgelerinin ada hükmünü içermesi hâlinde ise İİK'nın 24 ve devamı maddeleri uyarınca ilamlı icra takibine konu edilebileceği düşünülmektedir.

Konunun yargıya intikal etmesi hâlinde ise yargı mercilerince verilecek karara göre işlem yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

Bilgi edinilmesi ile yazımızın yargı çevrenizde bulunan icra dairelerine duyurulmasını rica ederim.

Hasan ÖZÇELİK
Hâkim
Bakan a.
Başkan

Ek : Dağıtım Listesi (159 Muhatap)

* Bu evrak, 5070 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak elektronik imza ile imzalanmıştır.



T.C.
KAMU GÖREVLİLERİ ETİK KURULU

İLKE KARARI

Karar Tarihi: 10.09.2024

Karar Sayısı: 2024/108

**YAPAY ZEKÂ SİSTEMLERİNİN KULLANIMINDA
KAMU GÖREVLİLERİNİN UYMASI GEREKEN ETİK DAVRANIŞ İLKELERİ**

Günümüzde yapay zekâ sistemlerinin kullanımı; gündelik hayattan, sağlık, eğitim, bilim, sanat, mühendislik, teknoloji, ekonomi ve kamu yönetimine kadar yaşamımızın neredeyse her alanında karşılaşılan ve tercih edilen bir hale gelmiştir. İnsana özgü bilişsel kabiliyetleri taklit eden sistemleri ifade eden yapay zekânın kullanımı, insan yaşamını ve kamu hizmeti süreçlerini oldukça kolaylaştırmaktadır. Bununla birlikte yapay zekâ; her ne kadar insanın gibi zekâ ve davranış sergilese de insanın iç kontrol mekanizması olan vicdana sahip olmadığından birtakım etik sorunlarının ortaya çıkmasına sebep olabilmektedir. Yapay zekâ sistemleri; kişiler arasında kültürel, sosyal, etnik, dinî, ekonomik, cinsiyet ve benzeri niteliklerden dolayı ayrımcılığa yol açabilmekte ve bilginin yanlış yayılması, olumsuz yönlendirme, gizlilik ihlali, algı yanlışları, güvenlik tehditleri ve kontrol kaybı gibi birçok tehdidi de bünyesinde barındırmaktadır. Bu nedenle gerek uluslararası kuruluşlar tarafından gerekse Ulusal Yapay Zekâ Stratejisinde (2021-2025), yapay zekâ sistemlerinin insan merkezli, insan onurunu ve refahını gözetecek ve insan haklarını koruyacak şekilde oluşturulması amacıyla Yapay Zekâ Etik İlkeleri belirlenmiştir.

Kamu görevlileri, yürüttükleri hizmet sürecinde yapay zekâ sistemlerini kullanabilmektedir. Kamu görevlileri, kamu hizmetlerinin sunumunda etik standartların korunması ve etik davranış ilkelerine uyulması konusunda topluma karşı sorumluluk taşırlar. Bu sorumluluk, yapay zekâ sistemlerinin kullanımı çerçevesinde mevcut ve muhtemel riskler konusunda farkındalık ve bilgi sahibi olmayı, bu riskleri azaltmaya ve engellemeye yönelik eylemlerde bulunmayı kapsamaktadır.

Bu bağlamda; Kurulumuzca, insan hakları, demokratik değerler ve hukukun üstünlüğü ile kamu kurumlarına ve kamu görevlilerine duyulan güvenin korunması amacıyla; kamu görevlilerinin, yapay zekâ sistemlerini kullanırken uymaları gereken etik davranış ilkeleri aşağıda belirlenmiştir.

İLKELER

Yetkinlik

(1) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerini; bilişsel gelişimi, kamu yararı bilincini, sosyal ve kültürel becerilerini artırmak ve güçlendirmek gibi amaçlarla kullanmalıdır.

(2) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerini sürekli ve karar verici olarak kullanması durumunda, analiz etme, yorumlama ve değerlendirme gibi bilişsel becerilerinin körelebileceğinin farkında olmalıdır. Söz konusu sistemleri bilinçli olarak kullanmalıdır.



(3) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerinin eksik ya da hatalı çıktı üretebileceğinin, insanı yanıltabileceğinin, olumsuz yönlendirebileceğinin, önyargıya yol açabileceğinin ve hukuken korunan menfaatleri zedeleyebileceğinin farkında olmalıdır.

(4) Kamu görevlisi; kullanacağı yapay zekâ sisteminin hizmet kapsamını ve kullanım şartlarını bilmelidir.

(5) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerinin etik davranış ilkelerine aykırı olarak kullanılmasının idari, hukuki ve cezai sorumluluğa yol açabileceğini bilmelidir.

(6) Yapay zekâ sistemlerini geliştirmekle görevli kamu görevlisi; geliştirilen veya geliştirilmesi planlanan yapay zekâ sistemlerini, insanlar tarafından denetlenebilecek veya müdahale edilebilecek şekilde ve etik ilkelerine uygun olarak tasarlamalı ve geliştirmelidir.

(7) Yapay zekâ, bir problemi çözüme kavuşturmak için en iyi araç ise seçilmeli ve önemli kamusal meselelerde yapay zekâ ile karar vermekten kaçınılmalıdır.

Dürüstlük

(1) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerini kamu yararına olacak şekilde ve Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri ile Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikte düzenlenen etik davranış ilkelerine uygun olarak kullanmalıdır.

(2) Herhangi bir iş veya işlemin insan veya yapay zekâ sistemi tarafından yapıldığı bilgisinin açık ve erişilebilir olması, söz konusu iş veya işlemin test edilebilirliği ve güvenilirliği açısından önemlidir. Bu nedenle kamu görevlisi; hazırladığı çalışma veya doküman konusunda, yapay zekâ sisteminden yararlandığı bilgisini yöneticisi ile paylaşmalıdır. Yapay zekâ sistemi tarafından üretilen verilerden oluşan içeriği kendisi hazırlamış gibi davranmamalıdır.

(3) Kamu görevlisi; mevzuata aykırı olarak yapay zekâ sistemleri vasıtasıyla kişisel veri toplamamalı, depolamamalı, işlememeli, transfer etmemeli, kendisi kullanmamalı ve bir başkasına kullandırmamalıdır.

(4) Kamu görevlisi; çalışmalarında yapay zekâ sistemlerinden yararlanırken, fikri ve sınai haklara saygı göstermeli ve intihale yol açabilecek kullanımlardan kaçınılmalıdır.

(5) Kamu görevlisi; yapay zekâ sisteminin ürettiği çıktıyı, doğruluğundan emin olmadan kullanmamalı ve böylece bilgi kirliliğine yol açmamalıdır.

(6) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistem geliştiricilerinin koymuş olduğu etik kurallarının aşılması amacıyla yapay zekâ sistemlerini manipüle etmeye yönelik istem ve davranışlardan kaçınılmalıdır.

Tarafsızlık

(1) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemleri tarafından üretilen veriler ile önerilen kararları, insan haklarına aykırı olarak, kişiler hakkında önyargı oluşturmak, ayrımcılık, kayırmacılık veya karalama yapmak ve benzeri amaçlarla kullanmamalıdır.

(2) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerinin oluşturulması ve kullanılması aşamasında kamu yararını gözetmelidir.

Şeffaflık

(1) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerinden faydalanarak hazırlayacağı; bilgi, doküman ve her türlü çalışma konusunda yöneticisinden izin almalı ve süreç boyunca yöneticisini bilgilendirmelidir.



Gizlilik ve güvenlik

(1) Kamu görevlisi; yapay zekâ sistemlerini kullanırken kurumsal gizliliğe ve kişisel verilerin korunmasına azami özen göstermeli, gerçek kişi ve kurumlarla ilgili bilgileri ve belgeleri mevzuata aykırı olarak yapay zekâ sistemleri ile paylaşmamalıdır.

(2) Kamu görevlisi; kamu hizmetlerinin sunumu için gerekli olan verilerin toplanması, depolanması ve aktarımı esnasında yapay zekâ sistemi kullanımını gerektirecek iş ve işlemlerdeki muhtemel ihlallere karşı önlem almalıdır. Yapay zeka sistemi kullanımına ilişkin tüm aşamaları yöneticisi ile paylaşmalıdır.

Hesap verebilirlik

(1) Kamu görevlisi, yapay zekâ sisteminin geliştirdiği içeriği kullanmanın yasal ve etik sorumluluğunun farkında olmalıdır.

(2) Kamu görevlisi, yapay zekâ sistemi tarafından oluşturulan verinin, içeriğin ya da kararın doğruluğunu ve güvenilirliğini kontrol etmekle sorumlu olduğunu bilmelidir.

(3) İş ve işlemlerinde yapay zekâ sistemlerini kullanan kamu görevlisi; ulusal ve uluslararası mevzuatı, politika belgelerini, etik ilkelerini ve diğer belgeleri takip ederek güncel gelişmeler hakkında bilgi sahibi olmalıdır.

Yönetici sorumluluğu

(1) Yönetici kamu görevlisi; kamu görevlilerinin iş ve işlemlerinde yapay zekâ sistemlerini etik davranış ilkelerine uygun olarak kullanmaları konusunda gerekli tedbirleri almalıdır.

(2) Yönetici kamu görevlisi; kurumsal iş, işlem ve süreçlerde, yapay zekâ sistemlerinin kullanımı ve satın alınmasına karar verirken, söz konusu yapay zekâ sisteminin; insan merkezli, insan onurunu ve refahını gözeten ve insan haklarına saygılı bir işleyişinin olduğu hususunda taahhüt ve güvence almalıdır.

(3) Yapay zekâ sistemlerinin kamu hizmetinde kullanımında görevlendirilecekler, yetkin kişiler arasında seçilerek yetki ve sorumluluk dağılımı belirlenmelidir. Bu kişilerin; yapay zekâ sistemlerinin kullanımı, etkileri, riskleri ve gözetilmesi gereken etik davranış ilkeleri ile diğer eğitimleri almaları sağlanmalıdır.

(4) Yönetici kamu görevlisi; görev, yetki ve sorumluluğu dâhilinde, yapay zekâ sistemlerinin kamu hizmeti sürecinde kullanılması durumunda, sistemin etkinliği ve insan haklarına uygunluğu konusunda düzenli olarak insan denetimine ve müdahalesine tabi olmasını temin etmelidir.

(5) Yönetici kamu görevlisi; bir yapay zekâ sistemi kullanılmaya başlanmadan önce, bu sistemin uygun bir çözüm olup olmadığı hususunda, kurumsal verileri ve konuya hâkim uzmanların görüşlerini dikkate almalıdır.

(6) Yukarıda yer alan etik davranış ilkelerinin uygulanması ve kurumsal kültürün bir parçası haline getirilmesi hususunda kamu yöneticileri; görev, yetki ve sorumlulukları dâhilinde azami özeni göstermek ve gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.



Bu çerçevede Kurulumuzca; kamu görevlilerince görevleri sırasında uyulması gereken ilkeler kapsamında, yukarıda yer alan “Yapay Zekâ Sistemlerinin Kullanımında Kamu Görevlilerinin Uyması Gereken Etik Davranış İlkeleri”nin kabul edilmesine, 25.05.2004 tarih ve 5176 sayılı Kanunun 3. maddesi uyarınca, 10.09.2024 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

ASLI GİLDİR

YİTİRDİKLERİMİZ
NAKİLLER / AYRILMALAR



Baromuzun 9111 sicil sayısında kayıtlı

Av. AHMET ERBEK

04/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1946 yılında İstanbul'da doğmuş, 1972 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1974 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 7772 sicil sayısında kayıtlı

Av. HABİBE ÜLKÜ AYKUZ

24/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1947 yılında Sakarya'da doğmuş, 1962 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1972 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhumeye Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 10120 sicil sayısında kayıtlı

Av. AHMET NUSRET SELEN

20/09/2022 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1945 yılında İstanbul'da doğmuş, 1974 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1976 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 10120 sicil sayısında kayıtlı

Av. AHMET NUSRET SELEN

20/09/2022 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1945 yılında İstanbul'da doğmuş, 1974 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1976 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



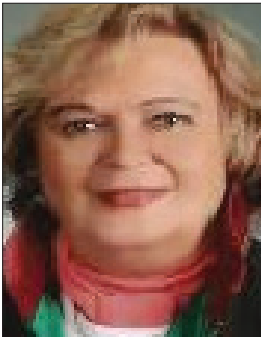
Baromuzun 18292 sicil sayısında kayıtlı

Av. EJDER KARAN

04/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1967 yılında Sivas'da doğmuş, 1991 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1993 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 3260 sicil sayısında kayıtlı

Av. EMİNE HARİKA KESKİN AKEV

03/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhume 1929 yılında İstanbul'da doğmuş, 1952 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1953 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhumeye Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



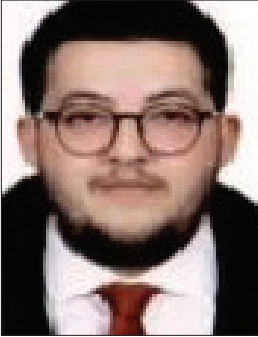
Baromuzun 28023 sicil sayısında kayıtlı

Av. HALİT TAHİR YURTSEVER

08/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1953 yılında İstanbul'da doğmuş, 1974 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Ankara Barosunda yaptıktan sonra 2003 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 84814 sicil sayısında kayıtlı

Av. MERİH ERTÜRK

07/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1997 yılında Uşak'da doğmuş, 2021 yılında MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 2022 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 23502 sicil sayısında kayıtlı

Av. MUSTAFA GÜNEŞ

15/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1968 yılında Diyarbakır Bismil'de doğmuş, 1998 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 2000 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 12424 sicil sayısında kayıtlı

Av. NEDİME FİLİZ SARAÇ

05/07/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhume 1939 yılında Niğde'de doğmuş, 1969 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Ankara Barosunda yaptıktan sonra 1971 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhumeye Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 37019 sicil sayısında kayıtlı

Av. ONUR GÜNEY

16/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1982 yılında Bartın'da doğmuş, 2007 yılında İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 2009 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



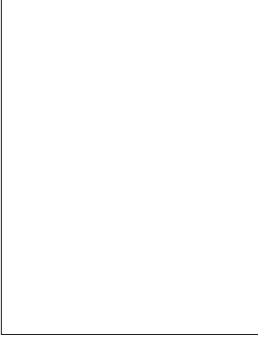
Baromuzun 10719 sicil sayısında kayıtlı

Av. SALİH NECMİ GÜREL

30/06/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1950 yılında İstanbul'da doğmuş, 1975 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1977 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



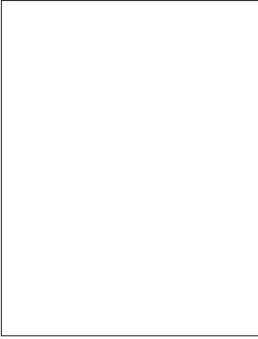
Baromuzun 13799 sicil sayısında kayıtlı

Av. MARİA NİKSARLI

21/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhume 1945 yılında İstanbul'da doğmuş, 1969 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını İstanbul ve Mersin Barosu'nda yaparak, 1971 yılında Mersin Barosu'na kaydolmuştur. 1985 yılında Mersin Barosu'ndan naklen Baromuz levhasının 13799 sicil sayısına kaydedilmiştir.

Merhumeye Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 30230 sicil sayısında kayıtlı

Av. HÜSEYİN TOPUZOĞLU

14/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1970 yılında İstanbul'da doğmuş, 1997 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaparak, 2004 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 8981 sicil sayısında kayıtlı

Av. MAHMUT YAVUZ ASLANTAŞ

29/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1949 yılında İstanbul'da doğmuş, 1972 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaparak, 1974 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



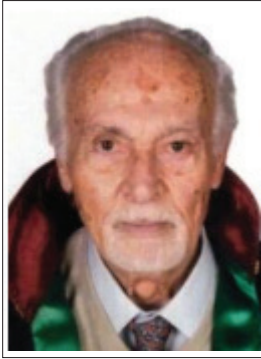
Baromuzun 6645 sicil sayısında kayıtlı

Av. YÜKSEL ATMANOĞLU

14/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1937 yılında Diyarbakır Divrik'te doğmuş, 1967 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1970 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 6150 sicil sayısında kayıtlı

Av. ÜNVER ÇARHACIOĞLU

09/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1937 yılında İstanbul'da doğmuş, 1967 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1968 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 4994 sicil sayısında kayıtlı

Av. İSMAİL VURAL ÖZARSLAN

15/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1934 yılında İstanbul'da doğmuş, 1961 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1962 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 12274 sicil sayısında kayıtlı

Av. NAMIK KEMAL ERKUŞ

12/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1939 yılında Malatya'da doğmuş, 1968 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Malatya Barosu'nda yaparak, 1981 yılında Malatya Barosu'na kaydolmuştur. 1982 yılında Malatya Barosu'ndan naklen Baromuz levhasının 12274 sicil sayısına kaydedilmiştir.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



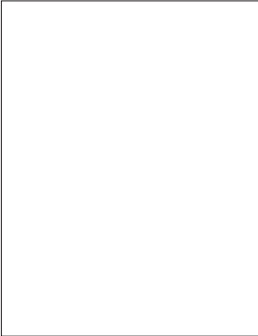
Baromuzun 6908 sicil sayısında kayıtlı

Av. FAYSAL İÇİN

20/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1943 yılında Mardin'de doğmuş, 1968 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaparak, 1971 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 8640 sicil sayısında kayıtlı

Av. TUNCAY ATAKAN

16/12/2023 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1946 yılında Siirt'de doğmuş, 1970 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajına Diyarbakır Barosunda başlayıp İstanbul Barosunda tamamladıktan sonra 1973 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



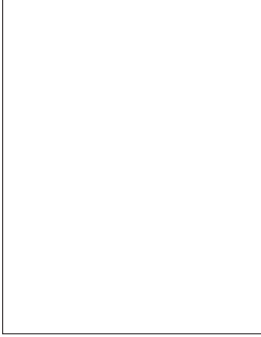
Baromuzun 29694 sicil sayısında kayıtlı

Av. SELİM YILMAZ

04/08/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1979 yılında Erzurum'da doğmuş, 2002 yılında Doğu Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 2004 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



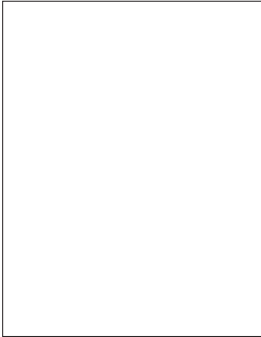
Baromuzun 20116 sicil sayısında kayıtlı

Av. AZİZ AKSU

03/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1972 yılında Diyarbakır Dicle'de doğmuş, 1994 yılında Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1995 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 67484 sicil sayısında kayıtlı

Av. CAFER ALPGİRAY KISKAÇ

17/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1995 yılında Adıyaman Gölbaşı'nda doğmuş, 2018 yılında İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaparak, 2019 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



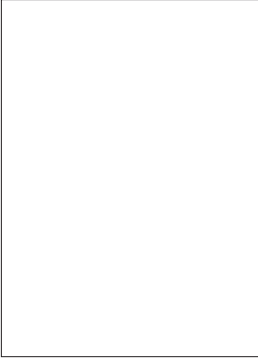
Baromuzun 11151 sicil sayısında kayıtlı

Av. ZİYA ERDOĞAN

26/09/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1946 yılında Halitbeyören'de doğmuş, 1977 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaparak, 1979 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.



Baromuzun 7954 sicil sayısında kayıtlı

Av. İSMAİL HAKKI KARACA

14/07/2024 tarihinde vefat etmiştir.

Merhum 1946 yılında Sivas'da doğmuş, 1962 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuş, stajını Baromuzda yaptıktan sonra 1973 yılında Baromuz levhasına kaydolmuştur.

Merhuma Allahtan rahmet, kederli ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı dileriz.

NAKİLLER

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Nakil Baro	Hareket Tarihi
1	50452	MEHMET MELİH	AYAZ	İZMİR BAROSU	8/15/2024
2	44270	İREM	ÖZBUDAK	BURSA BAROSU	8/15/2024
3	32714	ÇİĞDEM	TEMEL ÖNDER	EDİRNE BAROSU	8/15/2024
4	86983	MUHAMMED N.	YARILGAÇ	ANKARA BAROSU	8/15/2024
5	74654	HUZEYFE	ÖZDEMİR	ANKARA BAROSU	8/15/2024
6	85391	HİLMİ CAN	ÇEVİK	MERSİN BAROSU	8/15/2024
7	88540	ONUR	ADİYAMAN	MALATYA BAROSU	8/15/2024
8	85558	FERAH NUR	GÖZEL	SAKARYA BAROSU	8/15/2024
9	90396	ORHAN	KOÇ	GAZİANTEP BAROSU	8/15/2024
10	54074	SELCEN HİLAL	ÖZGENÇ	ADANA BAROSU	8/15/2024
11	78321	SENA	UYAR	DÜZCE BAROSU	8/15/2024
12	72197	YİĞİT	UZ	EDİRNE BAROSU	8/15/2024
13	92014	ABDULLAH BERA	DENİZ	İZMİR BAROSU	8/15/2024
14	64475	YAĞIZ ALP	DEMİR	BALIKESİR BAROSU	8/22/2024
15	80945	BERKE	SAVAŞ	BALIKESİR BAROSU	8/22/2024
16	79085	HALİL	UYSAI	DENİZLİ BAROSU	8/22/2024
17	72593	RAMAZAN	APAYDIN	ERZURUM BAROSU	8/22/2024
18	92766	ECEM ÇAĞLA	YENER	BURSA BAROSU	8/22/2024
19	83825	FEYZA	SADAY	BURSA BAROSU	8/22/2024
20	83705	MELDA	BASTIRMACI	KAHRAMANMARAŞ BAROSU	8/22/2024
21	47471	AHMET SERDAR	ERCAN	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	8/22/2024
22	83280	ÖMER CAN	SEYMAN	İZMİR BAROSU	8/22/2024
23	93320	KARDELEN	İRFAN	MUĞLA BAROSU	8/22/2024
24	73030	MURAT EGEHAN	ERAYMAN	KAHRAMANMARAŞ BAROSU	8/22/2024
25	79544	İRFAN MERT	GÜLTEKİN	ANTALYA BAROSU	8/22/2024
26	93328	HASAN	KAPLAN	BALIKESİR BAROSU	8/22/2024
27	86214	İREM	KULAKLI	AYDIN BAROSU	8/22/2024
28	92395	BEGÜM	ESEN	MUĞLA BAROSU	8/22/2024
29	70091	EBRU	ZEYBEK	KAYSERİ BAROSU	8/22/2024
30	87900	AZAD	PEKŞEN	HAKKARİ BAROSU	8/22/2024
31	63368	NAZLI	NEBİOĞLU DEMİR	BALIKESİR BAROSU	8/22/2024
32	71121	FEYZA	ERYÜKSEL	İZMİR BAROSU	8/22/2024
33	82686	ELİF DİDEM	İLBAY	BURSA BAROSU	8/22/2024
34	71614	HATİCE HALE	ERDEN	İZMİR BAROSU	8/22/2024
35	85080	BUSE GÜLHAN	AKPINAR	ERZURUM BAROSU	8/22/2024
36	60859	UMUT	TURĞUT	MERSİN BAROSU	8/22/2024
37	84635	BEYZANUR	ÇAKMAK	SAKARYA BAROSU	8/22/2024
38	63356	HATİCE	ÇİFTÇİ	BURSA BAROSU	8/22/2024

NAKİLLER

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Nakil Baro	Hareket Tarihi
39	70419	ARDA SERCAN	UYSAL	BURSA BAROSU	8/22/2024
40	45745	DUYGU	İŞÇİ	MUĞLA BAROSU	8/22/2024
41	57791	FATİH SELİM	YILDIZHAN	BURSA BAROSU	8/22/2024
42	47891	NESLİ	AYDOSLU YAĞCI	İZMİR BAROSU	8/29/2024
43	77776	İLKNUR	TURAL KARAKAŞ	DÜZCE BAROSU	8/29/2024
44	22854	SEDAT	YÜKSEL	KIRKLARELİ BAROSU	8/29/2024
45	93141	BESTE	ŞENSES	EDİRNE BAROSU	8/29/2024
46	88608	GİZEM	ÇAKIR	BURSA BAROSU	8/29/2024
47	66573	YAKUP	DEMİRHAN	HAKKARİ BAROSU	8/29/2024
48	63169	GAMZE	GÜL	ANKARA BAROSU	8/29/2024
49	81624	TUĞCAN	AKTAN	BURSA BAROSU	8/29/2024
50	24987	HAKAN	DİNÇ	ÇANAKKALE BAROSU	8/29/2024
51	73867	DENİZ	ÖZKAN	MUĞLA BAROSU	8/29/2024
52	67951	NAZLI	SÖKMEN	ŞIRNAK BAROSU	8/29/2024
53	79461	SERGEN	KARAKAŞ	DÜZCE BAROSU	8/29/2024
54	79098	DİLARA	İNANÇ	ANKARA BAROSU	8/29/2024
55	91749	EMRE	ÖZSOY	ANTALYA BAROSU	8/29/2024
56	90088	ESRA	KAŞ	UŞAK BAROSU	8/29/2024
57	78159	SİMGE	BÜLBÜL	ANKARA BAROSU	8/29/2024
58	61035	ÖMER	BALBAKAN	ANKARA 2 NOLU BAROSU	8/29/2024
59	69456	MERYEM	BEŞER	BURSA BAROSU	8/29/2024
60	37874	FERİHA FERHAN	YAMAKOĞLU	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
61	57632	SEVDA	DÜNDAR	KOCAELİ BAROSU	9/5/2024
62	59364	MERVE	EREN	ESKİŞEHİR BAROSU	9/5/2024
63	85054	AHMET	DOĞAN	KAYSERİ BAROSU	9/5/2024
64	89682	MUHAMMED KAAN	ÇAKIROĞLU	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
65	92059	BETÜL	KATKAY	KOCAELİ BAROSU	9/5/2024
66	75432	KAĞAN	AKYAZI	YALOVA BAROSU	9/5/2024
67	76316	SEDA NUR	ALTINCI	KOCAELİ BAROSU	9/5/2024
68	86436	AYŞENUR	DEMİR	ANKARA 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
69	70066	NEŞE	MÜNÜKLÜ	ARTVİN BAROSU	9/5/2024
70	89700	ABDULLAH	TEKİN	ANTALYA BAROSU	9/5/2024
71	73785	EDA	DURUKAN	SAKARYA BAROSU	9/5/2024
72	78017	HURİYE	KUTLUCAN	AKSARAY BAROSU	9/5/2024
73	87868	MEHMET	DEMİRHAN	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
74	73433	ELANUR	OCAK	BURSA BAROSU	9/5/2024
75	87548	HACI ÖMER	BULUT	KAYSERİ BAROSU	9/5/2024

NAKİLLER

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Nakil Baro	Hareket Tarihi
76	89554	AHMET	KAYMAZ	ANTALYA BAROSU	9/5/2024
77	72001	KÜBRA	ELİAĞIR	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
78	46687	BURAK	ALTINCI	KOCAELİ BAROSU	9/5/2024
79	73692	ALİCAN	BİÇER	HATAY BAROSU	9/5/2024
80	59935	UĞUR CAN	BAHADIRLI	HATAY BAROSU	9/5/2024
81	49353	TUBA	KATI	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
82	82188	HİLAL	SİVRİ	ANKARA BAROSU	9/5/2024
83	74533	VOLKAN	YENİ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/5/2024
84	72827	ECEM ALEYNA	ULUER	DÜZCE BAROSU	9/12/2024
85	39659	OLCAY	ÖZTORUN	MUĞLA BAROSU	9/12/2024
86	82070	SALİH CAN	ERTÜRK	ANTALYA BAROSU	9/12/2024
87	90532	ASLI	ÖZTÜRK	BURSA BAROSU	9/12/2024
88	89045	NURULLAH	ARI	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
89	84467	ALİ FARUK	SOLMAZ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
90	75101	ADEM	DADAŞ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
91	79256	ELİF SİLA	ÇÖRTÜK	ANTALYA BAROSU	9/12/2024
92	46735	EKİN	AKYILDIZ	DENİZLİ BAROSU	9/12/2024
93	59950	BETÜL	AKKURT SALTİK	TEKİRDAĞ BAROSU	9/12/2024
94	84735	GÜLDEN	DURAN	TEKİRDAĞ BAROSU	9/12/2024
95	70550	MEHMET SAMET	SÖNMEZ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
96	57842	HÜSEYİN CENGİZ	ÖZTÜRK	BURSA BAROSU	9/12/2024
97	70364	YUNUS EMRE	UŞEN	BURSA BAROSU	9/12/2024
98	69294	MUHAMMED ZAKİR	KARAKAŞ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
99	45167	EZGİ	ARAS YÜREKLİ	ÇANAKKALE BAROSU	9/12/2024
100	76022	DIJVAR	TORLAK	ŞIRNAK BAROSU	9/12/2024
101	78676	NURSEL	GORAL	ŞIRNAK BAROSU	9/12/2024
102	64761	AHMET SELİM	KASAR	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
103	93257	MERT	ERGENE	TEKİRDAĞ BAROSU	9/12/2024
104	64459	EMRE ŞAHİN	KÖROĞLU	TRABZON BAROSU	9/12/2024
105	91884	GÖKHAN	YILDIZ	ADANA BAROSU	9/12/2024
106	91741	İBRAHİM	ÖZDEMİR	KONYA BAROSU	9/12/2024
107	75301	CEYLAN	AKSUNGUR	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
108	90251	ABİDE İPEK	KOCADON	MUĞLA BAROSU	9/12/2024
109	89789	ASLIHAN	TOSUN	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/12/2024
110	40984	BİHTER	İNCİ	YALOVA BAROSU	9/12/2024
111	87748	DUDU	KELEŞ	HATAY BAROSU	9/12/2024

NAKİLLER

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Nakil Baro	Hareket Tarihi
112	80280	SADULLAH	SAYGI	BALIKESİR BAROSU	9/19/2024
113	66724	BUKET NURŞAH	TEKİŞİK	ANKARA BAROSU	9/19/2024
114	88306	OSMAN FURKAN	ÇEVİK	ELAZIĞ BAROSU	9/19/2024
115	80509	AHMET	ÖZMUTLU	ANTALYA BAROSU	9/19/2024
116	80767	NURİ	YUMUK	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/19/2024
117	54959	HATİCE GAMZE	KESKİN	ELAZIĞ BAROSU	9/19/2024
118	87643	BİLGE	YAVRUCUOĞLU	BALIKESİR BAROSU	9/19/2024
119	85683	MERVE GÜL	SÖLÜM	ÇANAKKALE BAROSU	9/19/2024
120	88867	MUHAMMED	YAYLALI	ISPARTA BAROSU	9/19/2024
121	63602	AYŞEGÜL	BEKTAŞ	TEKİRDAĞ BAROSU	9/19/2024
122	91996	AYŞENUR	ERBAY	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/19/2024
123	90373	ZEYNEP	DURUR	SİVAS BAROSU	9/19/2024
124	30640	SERKAN	DURSUN	BALIKESİR BAROSU	9/19/2024
125	86819	ÖMER	SARAÇ	ANTALYA BAROSU	9/19/2024
126	73760	VEYSİ	YARDIMCI	GAZİANTEP BAROSU	9/19/2024
127	79995	ELİF SENA	TÜRKYILMAZ	SAKARYA BAROSU	9/19/2024
128	50258	ERALP	YALVAÇ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/19/2024
129	87368	CANSU	TAŞER	KONYA BAROSU	9/19/2024
130	77279	BERKE	ÇAKMAK	İZMİR BAROSU	9/19/2024
131	92061	SELÇUK TALHA	KORKUT	TEKİRDAĞ BAROSU	9/19/2024
132	89584	TURAN DENİZ	ELİUZ	ÇANAKKALE BAROSU	9/19/2024
133	78316	YUNUS EMRE	AĞIŞ	ŞANLIURFA BAROSU	9/19/2024
134	60534	MUSTAFA NUMAN	GENÇ	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/19/2024
135	78715	EDA	AYDIN	SAKARYA BAROSU	9/19/2024
136	87008	MEHMET	AVUNDUK	MALATYA BAROSU	9/19/2024
137	74406	AHMET	KARAKOÇ	ANKARA BAROSU	9/19/2024
138	83106	FATMA REYYAN	ÖNDER	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/19/2024
139	74188	RAMAZAN	ARSLAN	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/19/2024
140	85889	CİHAT	IŞIK	SAKARYA BAROSU	9/19/2024
141	68484	AYŞE NUR	BOZKUŞ	SİVAS BAROSU	9/19/2024
142	81444	KADİR	ŞIK	MANİSA BAROSU	9/19/2024
143	90357	MELİSA ÖZLEM	BAŞYİĞİT	KOCAELİ BAROSU	9/26/2024
144	73066	ASLIHAN ZEYNEP	ULU	ANKARA 2 NOLU BAROSU	9/26/2024
145	92369	YAVUZ	SARIGÜL	BURSA BAROSU	9/26/2024
146	84829	ŞEVVAL	ÖZKAN	KOCAELİ BAROSU	9/26/2024
147	66769	BERFİN	BOZADA	ANTALYA BAROSU	9/26/2024
148	88769	CEREN	MUTLU	GAZİANTEP BAROSU	9/26/2024

NAKİLLER

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Nakil Baro	Hareket Tarihi
149	80896	ASYA RENİN	KOÇ	DENİZLİ BAROSU	9/26/2024
150	69787	AYBÜKE	ERZURUM	DENİZLİ BAROSU	9/26/2024
151	88064	ELİF	AVAR	TOKAT BAROSU	9/26/2024
152	29477	FUNDA	ARAS	DENİZLİ BAROSU	9/26/2024
153	83564	SAİD DURSUN	UYŞAL	AYDIN BAROSU	9/26/2024
154	68419	MUHAMMET	ÖZDEMİR	ERZURUM BAROSU	9/26/2024
155	93207	ELİFE BEYZA	AYNA	KAHRAMANMARAŞ BAROSU	9/26/2024
156	82127	AYŞE NAZ	KAPTANOĞLU	KAHRAMANMARAŞ BAROSU	9/26/2024
157	47289	MUHAMMET	ALTUNKAYA	MARDİN BAROSU	9/26/2024
158	93219	DENİZ	AKSU	KAYSERİ BAROSU	9/26/2024
159	80872	ALİ	ASLAN	İSTANBUL 2 NOLU BAROSU	9/26/2024
160	72764	ÇETİN	ÖZDEMİR	MERSİN BAROSU	9/26/2024
161	41471	SERHAT	KAYA	VAN BAROSU	9/26/2024
162	47403	BENGÜ	DURSUN	ÇANAKKALE BAROSU	9/26/2024
163	60241	DERYA	YÜKSEK	OSMANİYE BAROSU	9/26/2024
164	23044	COŞKUN	AYDIN	KIRŞEHİR BAROSU	9/26/2024
165	82527	DUYGU	YEKTE UZUN	TRABZON BAROSU	9/26/2024
166	63240	YAĞMUR	AYDIN	MUĞLA BAROSU	9/26/2024
167	79916	BEGÜM	BAYRAM	SAKARYA BAROSU	9/26/2024
168	86036	ÖZGE	ÖZKAN	DENİZLİ BAROSU	9/26/2024
169	87733	SEMRA	TAHTALIOĞLU	ERZURUM BAROSU	9/26/2024
170	52240	FATMA NUR	KARA BİLGİÇ	ANKARA BAROSU	9/26/2024
171	84691	MEHMET ALİ	MUHTAR	ARDAHAN BAROSU	9/26/2024

AYRILMALAR

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Hareket Tarihi
1	92494	YAREN	SOYLU	8/15/2024
2	92747	SİBEL	YAMAN	8/15/2024
3	87081	ZEYNEP	GÖKDENİZ	8/15/2024
4	89015	HALİL İBRAHİM	ÖRÜMCÜ	8/15/2024
5	82595	KÜBRA	AKSOY	8/15/2024
6	86728	İKRA NUR	YILMAZ	8/15/2024
7	63102	BETÜLAY	KILIÇ	8/15/2024
8	66323	İREM	ERKAN KAVAK	8/15/2024
9	80231	SUDE	SARAÇ	8/15/2024
10	60514	OZAN OSMAN	ŞENKAYA	8/15/2024
11	83254	SÜNDÜS NUR	BİNGÖL	8/15/2024
12	92594	ECEM	SEMİZ	8/15/2024
13	90633	ÖZLEM	YÜCEER	8/15/2024
14	86913	NURGÜL	ÖZTÜRK	8/15/2024
15	88860	YÜKSEL GÖRKEM	YILDIZ	8/15/2024
16	89182	ÖZGE	ACAR	8/15/2024
17	67962	HAVVA	YEŞİLTAŞ	8/15/2024
18	81554	EDA NUR	ACER	8/15/2024
19	71547	MERVE	KÖSE	8/15/2024
20	85270	FATMA DERYA	ATEŞ	8/15/2024
21	78685	YAĞMUR	ILIK	8/15/2024
22	84271	BİLAL	OKCU	8/15/2024
23	76618	SAMET	GÜLEŞ	8/15/2024
24	83941	SEMANUR	BEDİR	8/15/2024
25	75935	HARUN	ŞİMŞEK	8/22/2024
26	73018	DUDU HANIM	ÜNLÜ	8/22/2024
27	67414	AHMET GÖKHUN	BUZ	8/22/2024
28	71036	SEVDE	YURTSEVEN	8/22/2024
29	75194	ESRA	UÇTU	8/22/2024
30	82281	ENES	KURBAN	8/22/2024
31	69384	FURKAN	GÖRECE	8/22/2024
32	90522	BETÜL DİCLE	DÖNMEZ	8/22/2024
33	89176	VEYSEL	TUNÇ	8/22/2024
34	88969	BORA	YATKIN	8/22/2024
35	88690	ONUR	ATALAY	8/22/2024
36	86308	ÖZCAN	KARAKUŞ	8/22/2024
37	85457	ZEHRA	ÇAĞLAN	8/22/2024
38	90869	MELTEM	KILIÇ	8/22/2024
39	83121	MUHAMMED MUSTAFA	ÇAPKIN	8/22/2024

AYRILMALAR

Sıra	Sicil No	Adı	Soyadı	Hareket Tarihi
40	93205	ELİF NUR	TAŞKAN	8/29/2024
41	92482	FIRAT BARAN	ÖZBEK	8/29/2024
42	92413	İSMAİL SERCAN	TEPE	8/29/2024
43	87454	MERVE	ÜNEŞ	8/29/2024
44	86890	SERHAT	ERSEN	8/29/2024
45	86360	MUHAMMED MUSTAFA	KOÇ	8/29/2024
46	86238	DÜREFŞAN BENGİSÜ	OTCU	8/29/2024
47	82121	MUHAMMED	ÇAKIR	8/29/2024
48	81687	TENZİLE	TAHMİSOĞLU	8/29/2024
49	81523	KAAN	TUNÇ	8/29/2024
50	78559	SAMED	ÜSTÜN	8/29/2024
51	75662	ATAHAN FIRAT	AYHAN	8/29/2024
52	75117	GÖZDE NUR	YILDIZ	8/29/2024
53	71127	HARUN	ÖZER	8/29/2024
54	88802	İSMAİL	KILIÇ	8/29/2024
55	67834	ZEYNEP	ŞENGÜN	8/29/2024
56	65267	EBRU	ÖNDEM	8/29/2024
57	57244	YEŞİM	AKBALIK	8/29/2024
58	51359	MELİSA	ATALAR BALTAOĞLU	8/29/2024
59	80245	UĞUR	GÜNEY	9/5/2024
60	78712	KEREM	YILMAZ	9/5/2024
61	74948	NURULLAH	AK	9/5/2024
62	68406	NURDAN	EMANET	9/5/2024
63	52908	ŞENOL	KOCAER	9/5/2024
64	93498	MUHAMMET	CORUK	9/5/2024
65	84895	ESRA	AYAZ	9/5/2024
66	83696	ŞÜKRÜ	ERDEM	9/5/2024
67	81907	ELİF SENA	GÜNDOĞAN	9/5/2024
68	81390	ÖZGE NUR	AYTAÇOĞLU	9/5/2024
69	81602	SERKAN	AYDIN	9/12/2024
70	81344	İSMAİL	BADİK	9/12/2024
71	75008	YEKTA	GÜLER	9/12/2024
72	64206	BİLGE KAAAN	CAN	9/12/2024
73	4994	İSMAİL VURAL	ÖZARSLAN	9/15/2024
74	65599	DORUK CAN	ÇAKIR	9/19/2024
75	50006	ALP OSMAN	ERTOKUŞ	9/19/2024
76	89512	İBRAHİM	ÇETİNKAYA	9/26/2024
77	88264	BERKANT	KIRAL	9/26/2024
78	82968	ALİ KEREM	NAZ	9/26/2024

KAVRAM DİZİNİ

KAVRAM DİZİNİ**A**

ACELE KAMULAŞTIRMA.....	217
ARABULUCULUK ANLAŞMA TUTANAĞI.....	208
ASİLİN MERNİS ADRESİNE TEBLİĞ.....	176
AVUKATIN MESLEKTEN AYRILMASI.....	176
AVUKAT KİMLİK KARTININ KABUL EDİLMEMESİ.....	167

B

BARO LEVHASINDAN KAYDIN SİLİNMESİ.....	176
--	-----

C

CEBRİ İCRAYA ELVERİŞLİLİK.....	208
CEVAP DİLEKÇESİNİN İSLAHI İLE ZAMANAŞIMI DEFİNİN İLERİ SÜRÜLMESİ.....	184

D

DAVA SÜRESİ.....	217
DÖVİZLE SÖZLEŞME YASAĞI.....	202

E

EK OLARAK TAHAKKUK ETTİRİLEN KDV.....	224
ETKİLİ CEZA SORUŞTURMASI YAPILMAMASI.....	167

F

FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETİ.....	201
FON PAYININ MATRAHA İLAVESİ.....	224

H

HAKSIZ YAKALAMA.....	167
HİZMET GEREĞİ KİŞİSEL VERİLERE İLETİŞİM YETKİSİ OLAN KAMU GÖREVLİLERİ	210
HİZMETİN YERİNE GETİRİLMESİ İLE ALAKALI OLMAYAN MERAK, BEĞENİ VB SAİKLERLE KİŞİSEL VERİLERİ SORGULAMA.....	210

I

İŞÇİNİN KAZAKİSTAN CUMHURİYETİNDE ÇALIŞMASI.....	194
İTHALATTA KAYNAK KULLANIMI DESTEKLEME FONU PAYI.....	224

K

KAMUSAL AMACA ÖZGÜLENME	217
KAMU YARARI	217
KAMU YARARI İLE BİREYİN HAKLARI ARASINDA ADİL DENGE	217
KAZAKİSTAN İŞ KANUNU'NDA MÜSTAKİL BİR ZAMANAŞIMI SÜRESİNİN BULUNMAMASI.....	194
KIDEM TAZMİNATI	201
KİRA SÖZLEŞMESİ	202
KİRA SÖZLEŞMESİ ALTINDAKİ İMZAYA İTİRAZ	202
KİSMİ DAVA.....	184
KİSMİ DAVADA ZAMANAŞIMI DEF'İ.....	184
KOLLUK GÖREVLİLERİN ŞİDDETİ.....	167

M

MÜLKİYET HAKKI	217
MUTAD İŞYERİNİN KAZAKİSTAN CUMHURİYETİ OLMASI NEDENİYLE UYUŞMAZLIĞA KAZAKİSTAN HUKUKUNUN UYGULANMASI.....	194

O

ORTAKLIK İLİŞKİSİ BULUNDUĞUNDAN BAHİSLE DİĞER AVUKATTAN ÜCRET TALEBİ.....	173
---	-----

P

PEŞİN ÖDEMENİN İSPATLANAMAMASI.....	224
-------------------------------------	-----

S

SÖZLEŞME BEDELİNİN DÖVİZ OLARAK BELİRLENMESİ..... 202

V

VEKALET HİZMETİNİN VERİLDİĞİ HUSUSUNUN İSPATI 173

VEKALETSİZ İŞ GÖRME İDDİASI 173

VEKİLİ OLDUĞU HALDE ASİLE TEBLİGAT ÇIKARILMASI..... 176

Z

ZAMANAŞIMI 201

