



Mersin Barosu

Dergisi

Mart 2022 / Sayı 49



PANDEMİ VE HUKUK



Mersin Barosu

Dergisi

Mart 2022 / Sayı 49



Mersin Barosu Dergisi

Mersin Barosu Adına Sahibi
Av. Gazi ÖZDEMİR

**Yayın Kurulu Başkanı ve
Sorumlu
Yazı İşleri Müdürü**
Av. Gazi ÖZDEMİR

Yayın Kurulu
Av. Mustafa İsmet ÜNAL
Av. Fatih ALMAZ
Av. Birgül YİĞİT
Av. Battal Gazi İNCİ
Av. Murat Emre ÖZKAYA
Av. Mustafa ÖZEL
Av. Emin Yiğit GÖKBEL
Av. Ayşe SEVGİ

Tasarım ve Yayına Hazırlık
Begüm ACIMIŞ

Yazışma Adresi
Gökdelen 16. Kat Mersin

Baskı

Üç ayda bir yayımlanır.
Dergimizde yer alan yazıların
sorumluluğu yazarlarına,
yayın hakları **Mersin Barosu**
Dergisi'ne aittir. Kaynak
gösterilerek alıntı yapılabilir.

İÇİNDEKİLER

5 BAŞYAZI
Av. Gazi ÖZDEMİR

8 TARİHE NOTLAR

9 KARARLAR

14 OLMALI MI OLMAMALI MI?
Av. Murat Emre ÖZKAYA

23 MAL SİGORTALARINDA DEĞER KAYBI
Av. İsmail KARADANA

28 ANAYASA YARGISI VE ZİYA GÖKALP
Av. Fatih ALMAZ

40 RÖPORTAJ
Zülâl KALKANDELEN - Av. Bilgehan Taha SOLAK

**46 HUKUK YARGILAMASINDA YETKİ,
DAVA DİLEKÇESİ, YARGILAMA SAFHALARI**
Av. Necdet YILDIRIM

56 KARAR İNCELENMESİ
Av. Birgül YİĞİT

63 EN TUHAF GÜNÜBİRLİK GEZİ ÇERNOBİL
Av. Yiğit GÖKBEL

**72 FUTBOLUN ÖYKÜSÜNÜ DEĞİŞTİREN ADAM
JEAN-MARC BOSMAN**
Av. Murat Emre ÖZKAYA

**80 7343 SAYILI KANUNLA İCRA VE İFLAS KANUNUNDA
YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER**
Av. Mustafa İsmet ÜNAL

102 ÇOKTAN UNUTURDUK, FAKAT BU ŞARKILAR...
AV. SİMAY KURTOĞLU

104 GECE
Av. Murat Emre ÖZKAYA

Av. Gazi ÖZDEMİR
Mersin Barosu Başkanı

Saygıdeğer meslektaşlarım,



Mersin Barosu dergisinin yeni bir sayısı ile daha sizlerle buluşuyoruz. Göreve geldiğimiz bu kısa dönem içerisinde, yayın komisyonumuzda görev alan meslektaşlarımızın özverili çalışmaları neticesinde, baro dergimizin Mart 2022 sayısını takdirlerinize sunmuş bulunmaktayız.

Kurulduğu günden bu yana daima öncü baro olmayı sürdüren baromuz, bölgemizdeki en etkin sivil toplum kuruluşu olmasının yanı sıra, ülkemizde yaşanan her türlü hukuksuzluk ve hak ihlalleriyle mücadelede her bir üyesi ile en başta yer almıştır ve almaya da devam edecektir. Baromuza, mesleğimize ve hukuk sistemimize daha fazla işlerlik kazandırmak için bizden önceki yönetimlerden devraldığımız bayrağı, siz değerli meslektaşlarımızla birlikte taşımanın mutluluğunu ve gururunu yaşamaktayız. Gün geçtikçe, siz değerli meslektaşlarımızın katılımı ile daha da güçlenen Baromuzun, dün olduğu gibi bundan sonra da büyük önderimiz Mustafa Kemal Atatürk'ün sağlam temeller üzerine inşa ettiği Cumhuriyetimiz başta olmak üzere, temel hak ve özgürlükler ile hukukun üstünlüğünün korunması ve yüceltilmesi adına yol alacağına yürekten inanıyorum.

Göreve gelirken sözünü verdiğimiz gibi, her daim, amasız ve fakatsız bir şekilde meslektaşlarımızın yanında olarak, mesleki sorunlarına çözüm üretmek ve baromuzun çitasını yükseltmek için yönetim kurulumuzla birlikte çalışmalarımızı sürdürerek, meslektaşlarımıza Mersin Barosu'nun yanlarında olduğunu hissettirmenin gayreti içerisindeyiz.

Covid 19 pandemisi nedeniyle tüm dünya zor bir süreçten geçmekte olup bu zorlu süreç meslektaşlarımızı hem ekonomik hem de sağlık açısından son derece olumsuz etkilemektedir. Her ne kadar ülkemiz ve dünya genelinde birtakım tedbirler alınsa da mesleğimizin doğrudan insan odaklı olması meslektaşlarımızın yüksek risk içerisinde çalışmasına ve zaten oldukça stresli olan mesleğimizin daha da yıpratıcı bir hale bürünmesine neden olmuştur. Bu nedenlerle yayın komisyonumuz tarafından dergimizin bu sayısında pandemi konusunu ele alınmıştır. Değerli meslektaşlarımız ile akademisyenlerimizin bilgi ve birikimlerini paylaştığı Baro Dergimizin 49. sayısının mesleğimize ışık tutacağına inanıyorum.

Dergimizin yayıma hazırlanmasında emeği geçen başta Yayın Komisyonumuz olmak üzere, tüm meslektaşlarımıza ve değerli akademisyenlerimize teşekkürlerimi sunar, keyifle okumanızı temenni ederim.

MERSİN BAROSU DERGİSİ YAYIN İLKELERİ

Mersin Barosu Dergisi, meslektaşlarımızın gerek mesleki bilgi ve tecrübelerine gerekse siyaset, ekonomi ve kültür alanlarındaki birikimlerine geniş bir yelpazede katkı sunma hedefi ile :

* Mersin Barosu Dergisine gönderilecek olan yazıların, işlediği konuya yazarın yeni bir boyut getirecek özgün düşüncesini ortaya koyması gerekmektedir.

* Gönderilecek yazıların daha önce herhangi bir yayın organında yayınlanmış olması halinde durumun dipnot ile belirtilmiş olması gerekmektedir.

* Yazılarda, başka yazılardan alıntı yapılması halinde kaynakların belirtilmesi zorunludur.

* Üç ayda bir yayımlanır. Yayımlanan yazıların sorumluluğu yazarlarına ait olup, yazılardaki görüşler dergiye mal edilemez. Yazıları yayım hakları Mersin Barosu Dergisine aittir. Kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.

* Yayınlanacak yazıların editöryel çalışmaları yapılırken gerekli görülmesi halinde yazılarda düzeltmeler yapılabilir.

* Yazılacak hukuki makalelerde, Yargıtay, Danıştay, Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları ile içtihatlandırılmalıdır ve güncel olmalıdır.

* Kentimize dair gündemleri de kapsayan, kültür, sanat, bilim, eğitim, sağlık, ekonomi gibi başlıklarda yazılacak yazılar da mevcut ilkeler kapsamında dergide yayımlanabilir.

* Edebiyatımızda düz yazı türleri arasında sayılan öykü, günlük, makale, söyleşi, eleştiri, biyografi, otobiyografi ve gezi yazısı vb türlerde yazılar da dergide yayınlanabilir.

YAZARLAR İÇİN BİLGİ

- 1- Metinler Türkçe olmalıdır.
- 2-Metinler Word dosyasında, elektronik postaya iliştirilerek, **mersinbarosudergisi2019@gmail.com** hesabına e-posta gönderilmelidir.
- 3- Makalenin ilk sayfasında şu bilgiler yer almalıdır;
 - yazının başlığı
 - yazarlar adları, soyadları ve ünvanları
 - yazarların bağlı olduğu kuruluşlar, e-posta adresleri, tlf vb.iletişim bilgileri
- 4- Dergiye gönderilen yazıların Times New Roman yazı karakteriyle, 12 punto, 1,5 satır aralığında yazılmış olmalı ve 2500-3000 kelimeyi aşmaması gerekir. Dergiye yayımlanmak üzere gönderilen metinlerin kenar boşlukları sol 3cm, sağ 3 cm, üst ve alt da 3' er cm olmalıdır.
- 5- Başlıklar ve alt başlıklar kısa olmalıdır. Çalışmanın başlığı 16 punto ve iki yana yaslı olmalıdır. Daha alt başlıklarda ise sola hizala şeklinde olmalıdır.
- 6- Makale içinde doğrudan yapılan alıntılarının uzun olması durumunda (4-5 satırdan fazla olursa) alıntı tek satır aralığında, alıntı metninden önce ve sonra bir satır aralığı ve yanlarında ekstra 1 cm uzunluğunda kenar boşlukları bırakılarak metinden belirgin şekilde ayırt edilebilecek şekilde düzenlenmelidir. (Örneğin 11 punto yazı karakteri ile yazılabilir veya italik olabilir.)
- 7- Dergiye gönderilecek yazılarda metin içi kaynak gösterme yöntemi kullanılmalıdır. (APA yöntemi) Ancak sadece açıklama amaçlı olarak dipnot kullanılabilir. Kaynak gösterilirken, yazar(lar) ın soyadı, kaynağın yılı, sayfa numaraları atıf yapılan yerde yazılmalıdır. Birden fazla yazara ait atıflarda yazarların soyadları alfabetik sırayla yazılmalı
- 8- Ana metinde ve dipnotlarda atıfta bulunulan tüm eserler yazının sonuna eklenecek kaynakçada yer almalıdır.

TARİHE NOTLAR

26 Ekim tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 7338 sayılı Kanunla , sosyal medyada içerik üretenlerin ilgili platform üzerinden elde ettikleri gelirlerin KDV ve gelir vergisi istisna kapsamına alındı.

21 Ekim 2021 tarihli ResmiGazete’de yayımlanan Yönetmelik ile derneklerin genel kurul ve yönetim kurulu toplantılarını elektronik ortamda yapmaları mümkün hale geldi. Bunun yanı sıra önceden yalnızca yurtdışından yardım alma hükümlerini düzenleyen dördüncü madde “Yurtdışı Yardımları” şeklinde değiştirilerek hem yardım alma hem de yardım yapma usulleri belirlenerek yurtdışına yapılacak yardımların mülki idare amirliğine bildirilmesi hükme bağlandı. Buna göre derneklerin (acil durum ve afet durumları hariç) yurtdışına yapacakları yardımları bildirmeleri gerekiyor. Afet ve acil durumlarda ise 30 gün içinde bildirim yapılabilecek.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini değiştiren 15 No’lu Protokol 1 Ağustos 2021 tarihinde yürürlüğe girdi. Protokol kapsamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvuru süreleri, kabul edilebilirlik koşulları ve yargıç adaylarına ilişkin maddelerde değişiklikler yapıldı. Başvuru için öngörülen 7 aylık sürenin 4 aya indirilmesine ilişkin düzenlemeler 1 Şubat 2022 tarihi itibarıyla, diğer düzenlemeler ise 1 Ağustos 2021 tarihi itibarıyla yürürlüğe girecek.

Değerli konut vergisinin uygulamasına ilişkin usul ve esasların belirleyen Değerli Konut Vergisi Uygulama Genel Tebliği 15 Ocak 2021 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdi.

6 Kasım 2021 tarihli ResmiGazete’de yayımlanan Torba Kanun ile ileri tarihli çeklerde düzenleme tarihinden önce ibraz yasağı 31.12.2023’e kadar uzatıldı.

Türkiye’nin 81. barosu olarak kurulan İstanbul 2 Nolu Barosu’nun ardından Ankara 2 Nolu Barosu’nun kurulması için 2050 avukatın imzası bulunan dilekçe 5 Ekim 2021’de Türkiye Barolar Birliği’ne teslim edildi.

Türkiye Barolar Birliği 36.Olağan Genel Kurulu yeni yönetimini seçti. Türkiye Barolar Birliği 36.Olağan Genel kurulu, TBB Avukat Özdemir Özok Kongre ve Kültür Merkezinde 04-05.12.2021 tarihlerinde yapıldı.Sonuçlara göre Av. Ramiz Erinç Sağkan 348 delegenin 182 oyuyla Türkiye Barolar Birliğine seçildi.



KARARLAR

2020/2 Esas sayılı içtihatların birleştirilmesi talebi üzerine Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunca 12.11.2021 tarihinde yapılan toplantıda “Kooperatiflerin/Yapı Kooperatiflerinin tacir sayılacağı” yönünde karar verildi.

“...İstinaf ile ilgili dar ve geniş istinaf sistemi olmak üzere iki sistem öngörülmüş olup ülkemizde istinaf sistemi ile ilgili dar istinaf sistemi kabul edilmiştir. Geniş anlamda istinaf sisteminde ilk derece yargılamasındaki gibi yeniden inceleme yapılmakta, maddi mesele, ortaya çıkan değişiklikler herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın ileri sürülen yeni delil ve olaylar yeniden ele alınarak incelenmektedir.

Dar anlamda istinaf sisteminde ise; ilk yargılamadaki her şey yenilenmemekte ilk yargılama bastan sona aynen tekrarlanmayarak maddi olay incelemesi yapılmakta ve kural olarak özellikle ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen hususlar incelenmemektedir. Yani dar anlamda istinaf sisteminde verilen kararın ileri sürülen hususlar çerçevesinde maddi ve hukuki denetimi yapılmaktadır.

HMK’nın 357. maddesinin “Yapılamayacak işlemler” başlığı altında “...bölge adliye mahkemesince re’sen göz önünde tutulacaklar dışında, ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve savunmalardan dinlenemez, yeni delillere dayanılmaz...” düzenlemesi ile bölge adliye mahkemesince re’sen dikkate alınması gereken durumlar dışında ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve savunmaların dinlenmeyeceği ve yeni delillere dayanılmayacağı açıkça hükme bağlanmıştır.

...

Tüm yasal düzenlemeler ışığında her ne kadar Yargıtay’ın temyiz sebepleri ile bağlı olmaksızın kanunun açık hükmüne aykırılık hâllerini inceleyebileceği öngörülmüşse de istinaf incelemesinde ileri sürülmediği için istinaf dairesince incelenmeyen bir konunun temyizde ileri sürülmesi durumunda Yargıtay’ın bu temyiz sebebini incelemesi mümkün değildir. Diğer bir ifadeyle temyiz incelemesinin sınırlarından biri ve en önemlisi ileri sürülen temyiz sebebinin istinafta ileri

sürülüp sürülmediği verileri sürülen sebebin istinaf mahkemesince hukuka aykırı olarak değerlendirilip değerlendirilmediği hususudur.

...

Yukarıda yapılan açıklamalar ile somut olaya ilişkin maddi ve hukuki olgulara göre; ilk derece mahkemesi kararını istinaf eden davalı vekilince 27.02.2018 havale tarihli istinaf dilekçesinde istinaf sebepleri “başvuru sebepleri ve gerekçelerimiz” başlığı altında somutlaştırılmış olup taraf vekilince mahkemece hükmedilen sendikal tazminata yönelik bir istinaf sebebi ileri sürülmediği ve istinaf dilekçesinin tümü bir bütün olarak değerlendirildiğinde de bozma konusu olan sendikal tazminatın istinaf sebebi yapılmadığı, sendikal tazminatın hangi ücret üzerinden hesaplanacağı hususunun da kamu düzenine ilişkin olmadığı gibi sendikal tazminatın hesabına esas ücretin belirlenmesinin kanunun açık hükmüne aykırılık teşkilmediği dikkate alındığında Bölge Adliye Mahkemesi tarafından davalı vekilince istinaf sebebi yapılmadığı ve bu durum kamu düzenine ilişkin bulunmadığı gerekçesiyle re’sen nazara da alınmadığı belirtilerek verilen direnme kararının usulve yasaya uygun olduğu sonucuna varılmıştır...”

(HGK25.03.2021 T. 2020/6 E. 2021/342 K.)

Somut olay değerlendirildiğinde; davacı vekili dava dilekçesinde “fazlaya ilişkin haklarımız saklı kalmak üzere” şeklinde beyanda bulunarak 1.000 TL ihbar tazminatı, 1.000 TL kıdem tazminatı, 100 TL fazla çalışma ücreti, 100 TL yıllık izin ücreti ve 100 TL ulusal ... ve genel tatil ücreti talebinde bulunmuştur. Dava dilekçesinde davanın belirsiz alacak davası şeklinde açıldığına dair bir beyan bulunmamaktadır. Belirsiz alacak davası niteliği gereği istisnai bir dava türü olmakla davasını belirsiz alacak davası olarak açan kişi bunu açıkça dilekçesinde belirtmelidir. Her ne kadar 30.10.2014 tarihli duruşmada davacı vekili “davamız belirsiz alacak davasıdır” şeklinde beyanda bulunmuş ise de; davanın türünün bu şekilde değiştirilmesine imkân bulunmamaktadır. Sonuç itibarıyla davanın kısmi dava şeklinde açıldığı sabittir. Hâl böyle olunca, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

(HGK 07.07.2021 T. 2021/22-485 E. 2021/971 K.)

Kendisine zorunlu müdafî atandığının sanığa bildirildiği ve sanığın da buna itiraz etmediği durumlarda, zorunlu müdafî yapılmış bulunan tefhim veya tebliğ işlemlerinin, aynen vekâletnameli müdafide olduğu gibi geçerli olacağı ve gerek tefhime gerekse tebliğe bağlı olan sürelerin işlemeye başlayacağı hususunda duraksama bulunmamaktadır. Bu durumda Tebligat Yasasının 11. maddesi uyarınca işlem yapılması gerekeceğinden, tebligat asile değil müdafî yapılmalıdır. Aksi halde, zorunlu müdafîliğe yasanın arzu etmediği ölçüde simgesel bir anlam yüklenmiş olur ki, bu kabul birçok karmaşayı da birlikte getirecektir.

Konuya bu açıklamalar ışığında bakıldığında şu sonuçlara varılmaktadır:

1- Atamanın yapıldığı tarih itibarıyla yürürlükte bulunan usul hükümlerine göre tayin edilmiş zorunlu müdafî yapılan tefhim ve tebliğ, aynen vekâletnameli müdafî yapıldığında olduğu gibi hukuksal sonuç doğurur. Ancak bunun ön koşulu, kendisine zorunlu müdafî atandığından sanığın haberdar edilmiş olmasıdır.

2- Kendisine zorunlu müdafî atandığından haberdar olan sanık buna itiraz etmez ise, zorunlu müdafîin yapmış bulunduğu ve kendisinin de açıkça karşı çıkmadığı tüm tasarrufların sonuçlarına katlanmak durumundadır.

3- Kendisine zorunlu müdafî atandığından sanığın haberdar edilmediği durumlarda ise, zorunlu müdafî yapılan tefhim ve tebliğ, kendisine bağlanan hukuksal sonuçları doğurmaz.

Nitekim Ceza Genel Kurulunun 18.03.2008 gün 7–56, 24.11.2009 gün 164–275 ve 12.07.2011 gün 155–172 sayılı kararları başta olmak üzere birçok kararı da bu doğrultudadır.

(Ceza Genel Kurulu T.05.06.2012 2012/6-616 E. , 2012/218 K.)

İpoteklerin muvazaalı kurulduğunun iddia ve ispat edilemediği de anlaşıldığından borçlunun muvafakati ile alacağına karşılık devralmasının mutad ödeme şekli olup; ne gibi bir mal kaçırma olgusu olduğu net olarak ortaya konulmadığından ve ipotek dikkate alındığında taşınmazın satış bedeli

ile gerçek değeri arasında önemli bir oransızlık da bulunmadığından davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir.

(4. HD. 04.10.2021.T. E: 1453, K: 5998)

Davacı ile dava dışı yüklenici arasındaki kat karşılığı inşaat sözleşmesine güvenerek dava konusu taşınmazı harici satış sözleşmesiyle satın alan davalının haksız şağıl sayılamayacağı ve bu nedenle elatmanın önlenmesi talebi yönünden davanın reddi gerektiği, ayrıca haksız bir eylem olan elatmanın varlığı her türlü delil ile ispatlanabileceği, taşınmazlara haksız el atıldığını davacı tarafın duraksamaya yer vermeyecek şekilde ispatlanması gerektir.

(8. HD. 28.06.2021 T. E: 2020/1701, K: 5530)

Borçlunun, takibe dayanak senedin, herhangi bir nedenle altına isim ve imzasını attığı bir A4 kağıdının isim ve imza kısmından itibaren kesilerek senedin oluşturulduğuna ilişkin sahtelik iddiası yargılamayı gerektirdiğinden, dar yetkili icra mahkemesinde incelenmesi mümkün değildir.

(12. HD. 03.03.2021 T. E: 2020/6019, K: 2380)

Dayanak belgenin “hangi ilişkinin teminatı” olduğunun yazılı belge ile kanıtlanması gerekeceği, bunun için de, belgede İİK. mad. 169/a uyarınca takip dayanağı senede atıf yapılmasının zorunlu olduğu, somut olayda, genel kredi sözleşmesinde takibe dayanak senede atıf bulunmadığından, mahkemece borca itirazın reddine karar verilmesigerekir.

(12. HD. 15.04.2019 T. E: 2782, K: 6360)

Davacı, tellallık sözleşmesi gereği komisyon ücreti ve cezai şartın tahsili için başlattığı icra takibine vaki itirazın iptali istemi ile eldeki davayı açmıştır. Mahkemece, tellallık sözleşmesi uyarınca satış bedeli üzerinden % 6 oranında cezai şart kararlaştırıldığı, davacı-karşı davalisteğinin fahiş olduğu ve tenkisi gerektiğinin anlaşıldığından bahisle hak, adalet ve nefaset kurallarına uygun olarak cezai şart %3 oranında takdir edilmiş ise de, somut olayın özelliği, taşınmazın değeri, komisyon ücreti oranı dikkate alındığında cezai şartta yapılan indirim tutarı düşük olup, bu husus dikkate alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme nedeniyle yazılı şekilde hüküm kurulması, bozmayı gerektirir.

(13. HD. 12.06.2019 T. E. 2691, K: 7141)

Dava dilekçesinde asgari bir tutar gösterilmiş olup bunun, alacağın belirli bir kesimi olduğu anlaşılmakla birlikte, açılan davanın belirsiz alacak davası mı; yoksa kısmi davamı olduğu hususunda açıklık bulunmuyorsa hâkimin, taleple bağlı olduğu için öncelikle, davacı tarafa bir haftalık kesin bir süre vermesi ve onun beyanı doğrultusunda açılmış olan davanın belirsiz alacak davası mı, yoksa kısmi dava mı olduğunu belirlemesigerektiği (hâkimin davayı aydınlatma ödevi)- Davacı verilen bir haftalık kesin süre içinde davanın belirsiz alacak davası olduğunu beyan etmiş ve belirsiz alacak davası açılabilmesi için gerekli koşullar mevcut ise, davanın belirsiz alacak davası olarak görülüp sonuçlandırılması; belirsiz alacak davası açılabilmesi için gerekli şartlar bulunmakla birlikte davacı açmış olduğu davanın kısmi dava olduğunu belirtmişse, bu hâlde mahkemenin davayı, kısmi dava olarak kabul edip yargılamayı sürdürmesi; üçüncü bir ihtimal olarak davacı davasının belirsiz alacak davası olduğunu mahkemeye bildirmiş olmakla birlikte belirsiz alacak davasının koşulları bulunmuyor ve fakat kısmi dava açılabilmesi mümkünse, bu durumda, mahkemece, açılmış olan davanın, doğrudan bir ara kararla bir kısmi dava olarak nitelendirilmek suretiyle görülüp karara bağlanması gerekir.

(HGK. 16.05.2019 T. E: 2016/22-1166, K: 576)

Sözleşmede öngörülen faiz oranının uygulanabilmesi için ise, sözleşmede takip dayanağı bonoya açık atıf yapılmış olması, bir diğer ifade ile bono bedeli hakkında sözleşmede kararlaştırılan faizin uygulanacağını, bononun vade ve tanzim tarihleri ile miktarı belirtilmek suretiyle açıklanması gerektiği- Taraflar arasında düzenlenen ve bilirkişi raporunda da faiz oranlarının kararlaştırıldığı belirtilen sözleşmede takip dayanağı bonolara herhangi bir atıf bulunmadığından anılan sözleşmelerde öngörülen faiz oranının takip dayanağı bonolar için uygulanmasının mümkün olmadığı.

(12. HD. 30.04.2019 T. E: 2018/178, K: 7125)

Devam eden iş sözleşmesi varken, arabuluculuğa başvurulması durumunda iş mahkemelerindeki zorunlu arabuluculuk şartının

gerçekleştiğinin kabulü mümkün değildir.
(Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi 9. HD. 18.09.2019
T. E: 3224, K: 1303)

Tarafların ileri sürmüş olduğu maddi vakıaların hukuki nitelendirmesini yapmak yani somut olay ya da ilişki bağlamında işlerlik kazanacak hukuk kurallarını araştırıp bulup uygulamasını gerçekleştirmek, hâkim tarafından kendiliğinden yerine getirilmesi gereken bir görevdir (HMK'nun 33. maddesi). Somut olaya uygulanacak olan hukuk kuralları, dava sebebinden tümüyle farklı bir kavram olan hukuki sebebi oluşturur (Tanrıver, S.; Medeni Usul Hukuku C.1. Ankara 2016, s. 480-483).

Bu durumda, icra müdürü takip talebi üzerine İİK'nın 168. maddesinin 1. fıkrası kapsamında senetten anlaşılmayan bir hususu inceleyemeyeceğinden ve borçlular icra mahkemesine başvurusunda icra müdürünün takip hukuku kurallarına aykırı davrandığını ileri sürmediğinden, borçluların icra mahkemesine başvurusu şikâyet mahiyetinde değildir.

Borçlular talebini şikâyet olarak nitelendirip İİK'nın 170/a. maddesinin 2. Fıkrasının uygulanmasını talep etmiş ise de hukuki nitelendirme hâkime aittir. Borçlular tarafından ileri sürülen maddi vakıa, kambiyo senedi vasfını haiz olan senedin 21.09.2012 tarihli sözleşmenin (ayrı bir belge) teminatı olarak verildiğine ilişkin olduğuna göre talep İİK'nın 168. Maddesinin 5. fıkrası ve İİK'nın 169. maddesi kapsamında borca itirazın konusu olup, itiraz aynı Kanunun 169/a. maddesine göre duruşmalı olarak incelenmelidir.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında, borçluların iddiasının kişisel def'i niteliğinde olduğu, bu hususun alacaklı bankaya karşı ileri sürülemeyeceği gerekçesiyle, mahkeme kararının değişik gerekçe ile onanması gerektiği görüşü ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

(HGK 09.04.2019 T. E. 2017/12-333, K.416)

Alacaklının İİK'nın 269/a maddesine göre tahliye talebi üzerine icra mahkemesi ilk önce alacaklının ilâmsız tahliye takip talebinin kanuna uygun olup olmadığını inceler. Takip talebi kanuna

uygun değilse, özellikle alacaklı takip talebinde tahliye istememişse, icra mahkemesi tahliye talebinin reddine karar verir. Bundan sonra, icra mahkemesi, borçlu kiracıya gönderilen ödeme emrinin kanuna uygun olup olmadığını inceler. Ödeme emri kanuna uygun değilse, özellikle ödeme emrinde ödeme (ihtar) süresi yanlış (noksan) gösterilmişse, ödeme emrinde ödeme (ihtar) süresi yazılı değilse veya ödeme emrinde tahliye ihtarı yok (tebliğ edilen ödeme emri 13 örnek nolu ödeme emri değil) ise, icra mahkemesi tahliye talebinin reddine karar verir. İcra mahkemesi, takip talebinin ve ödeme emrinin kanuna uygun olduğunu tespit ederse, bunun üzerine, borçlu kiracının süresi içinde ödeme emrine itiraz edip etmediğini araştırır. Buna göre, icra mahkemesi, borçlunun süresinde ödeme emrine itiraz etmediğini (veya itiraz etmemiş sayıldığını) tespit ederse, borçlunun ödeme (ihtar) süresi içinde kira borcunu ödeyip ödemediğini inceler (Kuru, s. 833).

(HGK. 16.03.2021 T. E: 2017/2340, K: 261)

Ne var ki; ıslahla kastedilen dava konusu edilen hususların genişletilmesi veya değiştirilmesidir. Dava konusu edilmeyen bir şeyin ıslah yoluyla davaya ithaline ve dava konusu haline getirilmesine yasal açıdan olanak bulunmamaktadır. (HGK'nın 26.09.2011 tarihli ve 2011/1-364 Esas, 2011/453 Karar sayılı ilamı). Yani Islah yoluyla dava dilekçesindeki talep edilen miktar artırılabilir ise de dava dilekçesinde ileri sürülmeyen yeni bir talebin ıslah yoluyla dava konusu yapılması mümkün değildir.

Somut olayda; davacı, dava dilekçesinde satın almak suretiyle iktisap ettiği taşınmaza ihtiyacı olduğundan bahisle 6570 Sayılı Yasanın 7/d maddesindeki koşullardan yararlanmak suretiyle tahliye isteminde bulunmuş olup davacı taraf sonradan da talebini ıslahla değiştirmemiştir. 13.02.2014 tarihli celsede davacı vekilinin "davalı ... ile taşınmazı satın aldığımız kişi arasında kira akdi bulunmamaktadır" şeklindeki beyanı ıslah sayılmaz.

(8. HD. 31.03.2021 T. E: 2019/3473, K: 3023)

Somut olayda, şikâyet konusu taşınmazın muhammen bedelinin 179.205,00 TL, satış bedelinin 190.000,00 TL olduğu, ihale bedelinin muhammen

bedelin üzerinde olduğu, kıymet takdir raporuna itiraz edilmediğinden kıymetin itirazsız kesinleştiği görülmektedir. Şikâyetçi takip borçlusu olup, ihalenin feshi isteminde menfaatinin ne suretle muhtemel olduğunu ispatlayamamıştır. Dolayısı ile bu durumda zarar unsuru gerçekleşmemiş olup, şikâyetçinin İİK'nun 134/8. maddesi kapsamında ihalenin feshini istemekte hukuki yararı bulunmamaktadır. (YARGITAY 12. HD. E: 2021/7966, K: 2021/8595)

Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip hakkında da uygulanan, İcra İflas Kanunu'nun 72.maddesinin 7. fıkrasındaki "Takibe itiraz etmemiş veya itirazının kaldırılmış olması yüzünden borçlu olmadığı bir parayı tamamen ödemek mecburiyetinde kalan şahıs, ödediği tarihten itibaren bir sene içinde, umumi hükümler dairesinde mahkemeye başvurarak paranın geriye alınmasını isteyebilir." hükmüne göre istirdat davasına konu bir yıllık hak düşürücü sürenin cebri icra tehdidi altındaki ödemenin tamamen yapılması ile birlikte başlayacağı, kısmi ödeme halinde ise hak düşürücü sürenin işlemeye başlamayacağı, (Yargıtay 11. HD, 18.12.2020 T., 2020/4849 E., 2020/5967 K.; Prof. Dr Murat Atalı/Doç. Dr.İbrahim Ermenek/Doç. Dr. Ersin Erdoğan, İcra ve İflas Hukuku, ..., 2020, s.355.) (9. HD. 15.09.2021 T. E:7624, K: 11912)

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında davaya konu ayıbın apartman yönetiminin kanun gereği sorumluluğunda bulunan ortak alanlara ilişkin olması karşısında her bir malikin ayrı ayrı dava açmasının ve yapılacak yargılama sonunda her bir malikin ortak alandaki payları nispetinde ayrı ayrı hüküm kurulmasının, usul ekonomisine ve kanun koyucunun Kat Mülkiyeti Kanunu ile sağlamak istediği amaca uygun düşmeyeceği, değişen yaşam düzeninin doğurduğu eldeki dava gibi bazı özel ihtiyaç hâllerinde apartman yönetiminin kanundaki usule uygun aldığı yetki ile dava açmaya yetkili olduğunun kabulü gerektiği, bu nedenle direnme hükmünün yerinde olduğu görüşü ileri sürülmüş ise de bu görüş açıklanan nedenlerle Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

(Yargıtay HGK E.2017/663K.2020/873K .T.11.11.2020)



OLMALI MI OLMAMALI MI?

Av. Murat Emre ÖZKAYA

İnsanlık; tarih boyunca birçok dönüm noktasından geçmiş, öyküsü de bu geçişlere göre biçimlenmiştir. Kimi zaman kendi becerileriyle edindiği icat ve keşifler, kimi zaman da aşırı iklim olayları, tektonik hareketler, savaşlar ya da salgın hastalıklar gibi çevresel etkenler; bireylerin ve toplulukların öncelik ve ihtiyaçlarını farklılaştırmış, onları gündelik eylemlerinden uzaklaştırarak yaşamlarında önemli sayılabilecek değişikliklere yol açmıştır. Elbette, böyle tarihsel anları tam anlamıyla olumlu ya da olumsuz olarak nitelenmek yetersiz bir genelleme olacaktır. Çünkü böylesi bir niteliği vakıanın kendisi değil; insanın bu duruma ilişkin tepkisi ve durumun kendisine sunduğu seçimlerin hangisine yöneldiği belirleyebilecektir. Örneğin ateşe hükmetme becerisini kazanan insan; kendisine beslenme, ısınma ve güvenlik bağlamında çığır açıcı

faidalar sağlayarak yaşam kalitesini yükseltmişken, aynı insan ateşi bir yok etme aracı olarak da kullanıp, hem çevresine hem de kendisine zarar verebilmiştir. Ya da tersten bakmak istersek, milyonlarca insanın ölümüne yol açan savaşlar, hastalıklar; aynı anda modern tıbbın gelişmesine de fırsat sağlayarak, belki milyarlarcasının da hayatını kurtarmıştır. Böylesi örnekleri rahatlıkla çoğaltabilir, hatta neredeyse her önemli vakıaya bu reçeteyi uygulayabiliriz. Çünkü insan; yuvasını paylaştığı diğer bütün canlılar gibi, üstelik onlardan daha becerikli biçimde çevresinde meydana gelen değişikliklere tepki vererek, bazen kaçınıp bazen faydalanarak, çözüm üreterek, en önemlisi de değişerek zamana ve onun gereklerine uyum sağlayabilmiş, varlığını sürdürebilmiştir. Değişebilmek; homo sapiensin insan haline gelebilmesini sağlayan başlıca becerilerindendir.

Günümüze ve dolayısıyla da konumuza dönecek olursak; yine yukarıda anlattığımız gibi önemli bir dönemsel süreçten geçtiğimizi iddia etmek yanlış olmayacaktır. 1 Aralık 2019 tarihinde Çin Halk Cumhuriyeti'nin Wuhan kentinde ortaya çıkan ve tıbbi literatürde Sars-CoV-2 olarak adlandırılan, akut solunum ve organ yetmezliğine ve zatürreye sebep olan ölümcül Covid-19 virüsünün hayatımıza girmesi ve Dünya Sağlık Örgütü'nün tespitiyle bir pandemiye; yani gezegenimizdeki tüm insanlara bulaşabilecek ölçekte bir salgına dönüşmesiyle yaşantımız kaçınılmaz biçimde değişti. Bütün gündelik yaşamımız, alışkanlıklarımız, ilişkilerimiz, çalışma biçimimiz, hatta birbirimize bakışımız bile; kurgu edebiyatın ve sinemanın uç örneklerinde rastlayabileceğimiz bir normale dönüşmüş durumda. Yakınlarımıza bırakın sarılmayı, onlarla tokalaşmaya hatta dokunmaya bile çekinir olduk. Önceleri yüzlerini medikal maske ile örtenleri gördüğümüzde değişen hislerimizi, artık maske takmayanlar tetikliyor. Kalabalıkların verdiği güveni, bu günlerde ıssızlıktan alıyoruz. Albert Camus'nun "Veba" romanında aklımıza ustaca işlediği gibi, ölüm bile sıradanlaştı. Bu yazıyı hazırlarken; dünya çapında 250 milyonu aşan hasta ve 5 milyonu aşan ölü sayısına ulaşmış olan istatistikler artmaya, biz de sonunu bir türlü göremediğimiz bu karanlık tünelden endişe içinde geçmeye devam ediyoruz.

Elbette, Covid-19 salgını tarihimizdeki ilk salgın değil ve kuvvetle muhtemel sonuncusu da olmayacak. Üstelik önceki deneyimlerimizin öğrettikleri günümüzün olumsuz etkilerini azaltırken, umarım bu yaşadıklarımız da yarınımıza ışık tutacaktır. Peki nedir bu acı deneyimlerden damıtarak edindiğimiz, bizim benzeri süreçleri ardımızda bırakmamızı sağlayan yöntemler?

Salgın Hastalıklarla Mücadele Yöntemleri

Salgının başlangıç günlerinden de anımsayacağımız üzere, böyle durumlarda bireylerin, toplulukların ve devletlerin öncelikli çözümü; insanlar arasındaki teması en aza indirmek ve hatta mümkünse tamamen kesmek olmuştur. Hastalığın bulaşmasının ilk adımda engellenmesi için en akılcı

çözüm; idarece sınırların kapatılması, seyahatin kısıtlanması, hastalara ya da hastalık riski taşıyanlara uygun karantina tedbirlerinin ve mümkünse herkesi kapsayacak şekilde belirli süreli sokağa çıkma yasağı kararlarının hukuk düzeni çerçevesinde alınarak uygulanması olacaktır. Ancak bu tür uygulamalar; özellikle de bireylerin çok çeşitli ihtiyaçlarının yine diğer bireylerce karşılandığı, 21. yüzyıl başı itibarıyla kentleşmiş nüfusun her gün artar biçimde kırsala üstünlük kurduğu, sanayileşmesinin dördüncü evresine girmiş güncel küresel sistemde sürdürülebilir olmayacaktır. Çok geçmeden; böylesi bir krize ilişkin yeterli hazırlığı olmayan devletler, yurttaşlarının temel ihtiyaçlarını karşılamakta ve onların temel haklarına ulaşmalarını sağlamakta aciz kalacaklardır. Bu yüzden; daha karmaşık ve maliyetli olsa da, ikinci adıma yönelmek kaçınılmaz olacaktır. Bu adım ise; söz konusu hastalığa karşı insanlara bağışıklık kazandırmak ve nihayetinde hastalığı tedavi edilebilir kılıp, tehlikesizleştirmektir. Ki hem geçmişteki salgınlar, hem de içinden geçtiğimiz süreç bu formülasyonu doğrulamaktadır.

Bağışıklığı kabaca tarif etmek istersek, kişinin hastalığa neden olan zararlı mikroorganizmaya (bakteri, virüs, parazit) karşı direnme becerisidir diyebiliriz. Böylece zararlı, kişinin bedenini konak olarak kullanamayacak ve tehlike yaratmaksızın yok edilecektir. Bağışıklık doğuştan gelebileceği gibi sonradan da kazanılabilir. Bu kazanımı sağlayabilmek ise iki durumda mümkündür; ilgili hastalığı atlatmak ya da aşılınmak. Eğer; Covid-19 gibi ilk kez ortaya çıkarak bir pandemiye dönüşen ve henüz kesin bir tedavisi bulunamamış bir düşmanla karşı karşıyaysanız ve bu halde doğuştan bağışık olduğunuza ya da hastalığı zarar görmeksizin atlatacağınıza güvenerek şansınızı denemek istemiyorsanız, sığınabileceğiniz tek bir yolunuz kalıyor; aşılınmak.

Aşı; en ilkel halinin Çiçek hastalığına yol açan Variola virüsünden adını alan variolasyon tekniğinin, 10. yüzyıl Çin'inde söz konusu hastalığın ölümcül etkilerinden kurtulmayı amaçlayarak kullanılmasıyla ortaya çıktığı tahmin edilen bağışıklık kazanma yöntemidir. Variolasyon da adından tahmin edilebileceği üzere; Çiçek hastalığını geçirip iyileşmiş kişilerin bedenlerinde oluşan lezyonlardan parça

alınır, bu parçalar kurutulduktan sonra henüz hastalık bulaşmamış kişilere nefes yoluyla ya da derilerinde açılan küçük bir çizige sürülerek verilmesi olarak tarif edilmiştir. Bu erken dönem aşılama biçimi yüzyıllar boyunca ve genişçe bir coğrafyada, kayda değer bir gelişme göstermeksizin varlığını sürdürmüştür. Kaderinin değişmesi ise; talih odur ki 18. yüzyılın başında İstanbul'da bulunan İngiliz Büyükelçisinin eşi Lady Montagu'nün; ana vatanındaki arkadaşlarına yazdığı mektuplarda, Türklerin Çiçek hastalığına karşı variolasyon tekniğiyle aşılama yaptığını hayretle aktarmasıyla gerçekleşmiştir. Kendisi de aynı hastalığı geçiren ve yüzünde hastalığın kalıcı izlerini barındıran bu asilzade hanımefendi; ülkesine döndükten sonra bu yöntemi bizzat otoritelere sunmuş ve aşının ülkesinde de uygulanması için çabalamış olsa da, ne yazık ki Batı dünyasına aşığı tanıtmak dışında başarıya ulaşamamıştır. Kendisinin ömrü görmeye yetmese de, getirdiği yöntem Britanya'da varlığını sürdürebilmiş; o dönemde nüfusun yarısından fazlasına bulaşan ve onda birinden fazlasını öldüren Çiçek hastalığından kendince korunmak isteyenlere bir nebze de olsa çare olabilmıştır. Aynı yüzyılın son çeyreğinde Benjamin Jesty adlı bir çiftçi; süt sağan kadınların hastalığa dirençli olduğunu gözlemlemiş, bu durumun ise ineklerde görülen ve daha hafif seyreden İnek Çiçeği hastalığına maruz kalmalarından kaynaklandığını fark ederek; hem kendisini, hem de aile bireylerini bu daha az tehlikeli Variola Vaccinae adlı virüsle aşılamış ve ölümcül Çiçek hastalığına karşı bağışıklık kazanmıştır. Bu olayı öğrenen doktor ve bilim insanı Edward Jenner; İngilizcede aşı anlamına gelen "Vaccine" sözcüğüne adını veren bu virüsle yöntemi bilimselleştirip geliştirmiş ve kendi dönemindeki otoritelerden direnç görmüşse de, tıp tarihinde modern aşının mucidi olarak taçlandırılmıştır. 19. yüzyılın ortalarından itibaren kabul görmeye başlayan Jenner'in Çiçek aşısı 1840 yılında Britanya İmparatorluğu tarafından ücretsiz uygulanmaya başlanmış, ancak yeterince yaygınlaşmaması ve 1851-52 yıllarında salgının artması nedeniyle 1853 yılında çıkarılan kanunla zorunlu hale getirilmiştir. Her yeni gibi aşı da kendi karşıtını doğurmuş ve aynı yıl aşı karşıtları Londra'da Aşı Karşıtları Birliği (Anti-Vaccination League) adlı bir dernek kurarak, kişisel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiği savıyla bir araya gelmişlerdir. Tanıdık

geliyor değil mi? Eğer ufak bir araştırma yaparsanız; sundukları gerekçelerin, uyguladıkları yöntemlerin de bugünkü muadilleriyle ne kadar benzeştiğini göreceksiniz. Neyse ki; bütün bu direnişe, bağnazlığa, iki büyük dünya savaşına, ekonomik buhranlara rağmen; yeterince aşılama ve sonucunda bağışıklığa ulaştığımız 20. yüzyılın ortasından itibaren Çiçek hastalığı tarihten silinmiş durumda. Tıpkı Çocuk Felci, Tifüs, Difteri ve aşının karşısında direnemeyen diğer hastalıklar gibi... Darısı geri kalanların başına...

Uzak geçmişte yeterince gezindiğimizi, kavramları netleştirdiğimizi düşünürsek; artık izninizle zamanda ve mekanda bugüne dönelim. Biz kendi pandemi sürecimizi nasıl yaşadık, neler oldu, hem hatırlayalım hem de yürürlükteki mevzuat çerçevesinde alınan tedbirleri ve gerçekleştirilen uygulamaları değerlendirelim.

Türkiye'de Pandemi Süreci

2020 kışında, hayatımız önceki kışlara benzer biçimde sürüyordu. Elbette haberdardık olanlardan; suçu Çinlilerin egzotik mutfak alışkanlıklarına attığımız yeni bir virüs hızla çevremizi sarıyor, çember giderek daralıyordu. Kaygılarımız fısıltılara bürünmüş; kimimiz salgının çoktan ülkemize ulaştığını, hatta kimimiz hastalığı belki de geçirdiğimizi ve atlattığımızı iddia ediyorduk. Belirsizlik sürüyor, yurtdışından gelen haberleri takip etmeye çalışıyorduk. Ta ki Mart ayının 10'unu, 11'ine bağlayan geceye dek...

Sağlık Bakanımız sayın Fahrettin KOCA canlı yayında kameraların karşısına geçmiş, ülkemizde ilk Covid-19 vakasının görüldüğünü açıklamıştı. Ve üstüne basa basa eklemişti "Tek vaka salgın olarak görülmez.". Bütün hazırlıkları yaptıklarını, her türlü tedbiri almaya kararlı olduklarını, endişeye kapılmamamızı ve fakat dikkatli olmamızı söylemişti. Rahatlamıştık; hem belirsizlik ortadan kalktığından, hem de devletimizin kurumlarının bu durumu öncelik haline getirdiğini ve ne gerekiyorsa yapacaklarını bizzat sayın bakanımızın ağzından dinlediğimizden. Ancak süreç pek de umduğumuz gibi geçmedi.

Önceki bölümde; devletlerin böylesi büyük sorunlarla karşılaştıklarında, tarih boyunca nasıl tepki verdiklerini ve hangi tür yöntemleri kullanarak çözüm bulmaya çalıştıklarını yüzeysel olarak açıklamaya çalışmıştık. Ülkemizde de sürecin farklı işlediğini, saydığımız yöntemlerin dışında yolların izlendiğini söylemek hata olur; ancak şeytan ayrıntıda gizlidir ve Ahmet Cevdet Paşa'nın kocaman bir hukuk idealini, üç sözcüğe damıttığı üzere "Usul esasa mukaddemdir."

Anayasamızın 56. maddesi, yurttaşların beden ve ruhen sağlıklı bir yaşam sürme hakkını güvence altına alırken; bu hakkı, her türlü uygun araç ve tesisi kullanarak sağlamayı da devletin görevi olarak kaydetmiştir. Salgının henüz başlangıcında, aşı kavramının yalnızca bir temenniden ibaret olduğu günlerde olduğumuzdan; devletimizin öncelikli hedefinin virüsün bulaşmasını engelleyebilmek, bu amaca yönelik tedbirler almak olacağını tahmin edebiliyorduk. Çok beklememize gerek kalmadan; ilk resmi vakamız açıklandıktan, tek bir vakanın salgın olarak görülmemesi gerektiği söylendikten yalnızca on gün sonra, hasta sayımız 670'e ulaşmış ve 9 yurttaşımız hayatını kaybetmişken ilk adım 21 Mart 2020 tarihinde atıldı. İçişleri Bakanlığının 81 il valiliğine hitaben gönderdiği genelge ile salgının yüksek risk grubuna girdiği düşünülen 65 yaş üstü yurttaşlarımız ve genelgede sayılan kronik hastalıklardan muzdarip yurttaşlarımız bakımından sokağa çıkma yasağı uygulanması için karar alınması emrediliyordu. Valilerimiz de; bu genelge gereğince kendi illerindeki Umumi Hıfzısıhha Kurullarını toplayarak, İl İdaresi Kanununun 11/C maddesi ve Umumi Hıfzısıhha Kanununun 27. ve 72. maddeleri kapsamında belirtilen özelliklerdeki yurttaşlarımızın sokağa çıkmasını kendi yetki alanları içinde ve herhangi bir süreye bağlamaksızın yasakladılar.

Burada durup, nefeslenmemiz gerekiyor. Çünkü birçoklarının ilki olan bu karar; özünde yüce bir amaç gütsede, ne yazık ki hukuk dışı bir idari işlem olarak tarihe geçti. Kendisine müteakip benzerleriyle birlikte elbette. İşlemin ve peşi sıra alınan kararların, salgınla mücadele kapsamında başarısı başka bilim dallarının konusu; bu yazı özelinde bizi ilgilendirmiyor. Daha büyük bir sorunuz var.

Sokağa çıkma yasağının bir idari kolluk tedbiri olduğunu hatırlatarak başlamak isterim. Bu işlem, idarenin kanuni bir düzenlemeye dayanarak, önceden belli olan ya da belirlenebilir bir süre için tesis ettiği idari işlemlerdendir. Dolayısıyla, sokağa çıkma yasağı ilanı, geçici bir süre için düzenlense dahi yasak kapsamındaki kişiler bakımından önemli hukuki sonuçlar doğuran icrai nitelikte bir idari işlemdir. Bu işlemler hak yaratmaz ve ayrıca ilgiliye tebliğ ile değil, ilan veya yayın yoluyla yürürlüğe girer. Çok sayıda kişiye yönelik olup, bir şeye uyulması ya da bir şeyden kaçınılması yönünde emir içerir. Sokağa çıkma yasağı ilanı bir idari işlem olduğuna göre, unsurları bakımından değerlendirmek gerekir. Pandemi süresince her sokağa çıkma yasağı ilanı için, İçişleri Bakanlığı tarafından salgının önlenmesine ilişkin; valiliklerin sokağa çıkma yasağı da dahil olmak üzere alması gerektiği tedbirleri içeren bir genelge çıkarılmıştır. Valilikler de söz konusu genelgeler ile verilen talimatlar gereğince hareket ederek, İl Umumi Hıfzısıhha Kurullarını toplamış ve sokağa çıkma yasakları ilan etmiştir. Kısacası; sokağa çıkma yasağı ilanı yetkisi, İl Umumi Hıfzısıhha Kurulları tarafından kullanılmıştır. İçişleri Bakanlığı genelgelerinde ve İl Umumi Hıfzısıhha Kurulu kararlarında 5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11/C maddesi ile 1593 Sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 27. ve 72. maddeleri sokağa çıkma yasağının hukuki dayanakları olarak gösterilmektedir.

İl İdaresi Kanunu madde 11/C'de; valinin, "huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması amacıyla gereken karar ve tedbirleri alacağı ifade edilmektedir. Kamu sağlığının korunması ise amaçlar arasında sayılmamaktadır. Ayrıca, "gereken karar ve tedbirler" ibaresi de açık değildir. Düzenlemeden valinin sokağa çıkma yasağı ilan edebileceği anlaşılmamaktadır. Böyle bir yetkisi olduğu kabul edilse bile, yasağın kapsamı, süresi gibi koşullar açıklanmamıştır. Bu nedenle "gereken karar ve tedbirleri alma" yetkisi, belirli ve somut bir yetki değildir. 11/C'deki hüküm, genel bir yetkilendirme hükmü niteliğinde olup, Olağanüstü Hal Kanununda bile ayrı bir tedbir olarak düzenlenen sokağa çıkma yasağına ilişkin açık bir düzenleme

bulunmamaktadır. Kısacası “gereken karar ve tedbirler” ibaresinin sokağa çıkma yasağını içerdiği söylenemez; çünkü özgürlük esas, sınırlama istisna olduğundan, temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran veya durduran yetkilerin kanunda açıkça belirtilmesi ve kapsamında tereddüt varsa hak ve özgürlükler lehine yorumlanması gerekir. Her türlü tedbirin bu madde kapsamında alınabileceğini söylemek, Anayasa’nın temel hakların yalnızca kanunla sınırlandırabileceğini düzenleyen 13. maddesine ve hukuki belirlilik ilkesine açıkça aykırılık teşkil eder. Burada valiye takdir yetkisi verildiği kabul edilse bile, bu takdir yetkisi kanunla verilmiş olan yetkilerden durumun gereklerine en uygun olanını kullanma ile sınırlıdır; vali kanuni idare ilkesi uyarınca, kendisine kanunla hiç verilmemiş bir yetkiyi kullanamaz. Olağan dönemde Valiye kanunla açıkça sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkisi verilmediğinden, ilan edilen yasak da, yetki ve konu unsuru bakımından hukuka aykırıdır ve kanuni dayanağı olmadığından fonksiyon gaspı sebebiyle yok hükmünde kabul edilmelidir.

Sokağa çıkma yasağının hukuki dayanağı olarak gösterilen diğer hükümler Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 27. ve 72. maddeleridir. Söz konusu Kanun 1930 yılında yürürlüğe girmiş, oldukça eski bir kanundur. Bu yüzden bazı yönlerden günümüz koşullarına uyumlu değildir. Kanunun 27. maddesine göre, her ilde Umumi Hıfzıssıhha Kurulları yörenin sağlık durumunu göz önünde bulundurarak, şehir, kasaba ve köylerde sağlık durumunun iyileşmesine ve mevcut sakıncaların giderilmesine yarayan tedbirleri alma yetkisine sahiptir. Nitekim pandemide birçok ilde sokağa çıkma yasağına ilişkin tedbirleri bu kurullar almıştır. Kanun’un 28. maddesine göre, Umumi Hıfzıssıhha Kurullarının kararlarının gereği vali ve kaymakam tarafından yerine getirilir ve bunun için izin gereken durumlar kaymakamlık tarafından valiliğe, valilik tarafından ise Sağlık Bakanlığına sorulur. Bu hükümlerden anlaşılacağı üzere, salgın hastalıklara mücadele konusunda asıl yetkili olan makam Sağlık Bakanlığıdır. Nitekim aynı kanunun 64. maddesinde, ülke genelinde veya bir kısmında bir salgın hastalığın ortaya çıkması durumunda, o hastalığa karşı bu kanunda belirtilen tedbirlerin tümünü veya bir kısmını uygulamaya Sağlık Bakanlığının yetkili olduğu belirtilmektedir.

Oysa, pandemide sokağa çıkma yasağı ilan edilmesi gerektiği yönündeki genelgeler İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılmıştır.

Sokağa çıkma yasağının hukuki dayanağı olarak gösterilen bir diğer hüküm Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 72. maddesidir. Bu maddede kanunun 57. maddesinde belirtilen hastalıkların ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından şüphelenilmesi durumunda alınacak tedbirler düzenlenmektedir. Kanun güncel olmadığından, Covid-19 hastalığı 57. maddede yer almamaktadır. Ancak aynı kanunun 64. maddesinde, 57. maddede sayılanlardan başka herhangi bir salgın hastalığın ortaya çıkması durumunda da, o hastalığa karşı bu kanunda sayılan tedbirlerin Sağlık Bakanlığı tarafından alınabileceği ifade edilmektedir. Yine 72. maddede sayılan tedbirler arasında sokağa çıkma yasağı tedbiri yer almamaktadır. Madde 72/1’de hasta olan veya hasta olduğundan şüphelenilen kişilerin belli bir süre ile sınırlı olmak üzere ikametgâhlarında veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecriti düzenlenmektedir. Tecrit kişiye yönelik bir tedbirken sokağa çıkma yasağı genel niteliktedir. Kısacası olağan dönemde sokağa çıkma yasağının dayanağı olarak gösterilen Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 27. ve 72. maddelerinde de salgın hastalık nedeniyle sokağa çıkma yasağı ilan edilebileceğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla, İl İdaresi Kanunundaki ve Umumi Hıfzıssıhha Kanunundaki düzenlemeler yasağın hukuki dayanağını oluşturamaz. Öte yandan, İl Umumi Hıfzıssıhha Kurullarının da mevzuata göre sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkileri bulunmamaktadır. Bu süreçte ilan edilen yasaklar, yasal dayanaktan yoksundur ve yetki unsuru bakımından sakattır.

Görüldüğü üzere mevzuatımızda salgın hastalıklarla mücadele konusunda İçişleri Bakanlığına verilmiş herhangi bir yetki yoktur. Salgın hastalıklarla mücadele konusundaki yetkiler Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ile Sağlık Bakanlığına verilmiştir. Bu yüzden İçişleri Bakanlığının bu konuda çıkardığı genelgeler yetki unsuru yönünden hukuka aykırıdır. Bu halde İçişleri Bakanlığının bu kapsamda sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkisi de yoktur. İdarenin Anayasayı çiğneyerek, kanuna dayanmadan temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran veya durduran

bir idari işlem tesis etmesi mümkün değildir. İdari kolluk tedbirleri kişilerin temel hak ve özgürlüklerini sınırlandırır. Pandemi sürecinde ilan edilen sokağa çıkma yasakları da, yerleşme ve seyahat özgürlüğü, kişi özgürlüğü ve güvenliği, çalışma hakkı, eğitim ve öğrenim hakkı, özel yaşama saygı hakkı gibi birçok temel hak ve özgürlüğü etkilemiştir. Hatta bu dönemde, sokağa çıkma yasağı bazı temel hak ve özgürlükleri sınırlamanın ötesinde tamamen durdurmuştur. Örneğin bazı kişiler bakımından (65 yaş üstü ve 20 yaş altı gibi) seyahat özgürlüğü ile kişi özgürlüğü ve güvenliği tamamen ortadan kaldırılmıştır.

Sınırlama, belli bir hakkın Anayasada belirlenmiş bulunan norm alanı içinde, kişiye sağlanan olanakları daraltan bir müdahale niteliğindedir ve hakkın kullanılmasını kısmen engellemektedir. Durdurma ise sınırlamayı aşan bir kavram olup, belli bir süre bir hakkın kullanılmasının mümkün olmaması anlamına gelir. Sokağa çıkma yasağının tüm temel hak ve özgürlükleri aynı şekilde etkilediği söylenemez. Bazı hakları sınırlamış, bazı hakları durdurmuştur. İster sınırlama olsun, ister durdurma olsun, bunların Anayasada belirtilen koşullara uygun olarak yapılması gerekir. Sınırlama Anayasa madde 13'e göre olağan dönemde, durdurma ise Anayasa madde 15'e göre olağanüstü dönemde söz konusu olur. Pandemi sürecinde olağanüstü hal ilan edilmediğinden, olağan dönem bakımından Anayasa hükümlerini değerlendirmemiz gerekir. Olağan dönemde, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması için Anayasa madde 13'deki koşulların gerçekleşmesi gerekir. Sokağa çıkma yasağı da olağan dönemde ilan edildiğine göre, Anayasa madde 13'deki koşulları sağlamalıdır. Bunun için öncelikle, sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkisinin mutlaka kanunla ve açıkça düzenlenmesi gerekir ve bu düzenlemede yasağın süresinin, kapsamının, istisnalarının da yer alması belirlik ilkesi bakımından oldukça önemlidir. Ayrıca, olağan dönemde bu yasağın, Anayasa'ya uygun olabilmesi için, temel hak ve özgürlükleri durdurma boyutunda değil, sınırlandırma boyutunda etkilemesi gerekir. Yasak sürecinde, kişiler ikametgâhlarından, işyerlerinden veya bulundukları başka bir yerden hiç çıkmamış ve günlük hayatlarında yaptıkları birçok şeyi yapamamış, özgürce ve diledikleri gibi

hareket edememiştir. Bu da en başta kişilerin seyahat özgürlüğünü etkilemiştir. Yine aynı şekilde, dışarıya çıkamayan kişilerin serbestçe hareket edebilmesi engellendiğinden, kişi özgürlüğü ve güvenliği de durdurulmuştur. Eğitim ve öğrenim hakkı, uzaktan eğitim imkanı sunulan öğrenciler bakımından sınırlanmış; uzaktan eğitim imkanı sunulamayan öğrenciler bakımından durdurulmuştur. Çalışma hakkı bakımından da kişiden kişiye değişiklik arz eden durumlar ortaya çıkmış ve kimileri için bu hak durdurulmuş, kimileri içinse kısa çalışma veya uzaktan çalışma suretiyle sınırlanmıştır. Örnekleri çoğaltabiliriz ancak sözün özü; idarenin kanuna dayanan herhangi bir yetkisi olmadan, kendiliğinden temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran veya tamamen ortadan kaldıran, yani onun özüne dokunan yasakları; açıkça Anayasaya, hukuk devleti ilkesine ve idarenin kanuniliği ilkesine aykırılık oluşturmuştur. Söz konusu tedbirlere aykırı eylemler sebebiyle kesilen idari para cezalarının da geçerli olmaması gerektiğini de eklemek bu durumda uygun olacaktır. Öte yandan; her ne kadar bugüne değin uygulandığına ilişkin bir bilgi olmasa da, hastalandıkları ya da hastalık riski taşıdıkları için haklarında karantina tedbirleri uygulanan ve bu tedbirlere uymayan kişiler Türk Ceza Kanunun 195/1. maddesi “Bulaşıcı hastalıklardan birine yakalanmış veya bu hastalıklardan ölmüş kimsenin bulunduğu yerin karantina altına alınmasına dair yetkili makamlarca alınan tedbirlere uymayan kişi, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” hükmünün işletilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Sürecin ilk aşamasını böylesi bir kara düzen içerisinde geçirmişken, yabancı ilaç şirketlerinin aşı çalışmalarını tamamlayarak kullanıma sunmaları ile biz de ülke olarak ikinci aşamaya geçme imkanı bulduk. Sezar'ın hakkı Sezar'a; biraz geç de olsa, öncelikle riskli gruplar olmak üzere aşığı ulaşım ve tedarik konusunda olumlu bir yönetim sergilendi. Nüfusumuzun kayda değer bir oranı da gönüllü olarak aşılanmış durumda. Ancak küresel ölçekte öne çıkan bazı komplo teorilerinden etkilenenler ve bazı inanç grupları; aşının zararlı olduğuna ilişkin hiçbir bilimsel kanıt olmamasına rağmen, kökleri 19. yüzyıla dayanan aşı karşıtlığının gururlu ve inatçı mirasçıları olmayı seçtiler. Bu nedenle de henüz tatmin edici

düzeyde toplumsal bağışıklığa ulaşabilmiş değildir.

Mevzuatımızda salgın hastalıklarla mücadele kapsamında asli kaynak 1930 tarihli Umumi Hıfzısıhha Kanunu olduğundan; tartışmasız, olarak yalnızca kanunun 88. ve devamı maddelerinde hüküm altına alındığı üzere Çiçek hastalığına karşı tüm yurttaşlar zorunlu olarak aşılanabilirler. Ancak yukarıda belirttiğimiz üzere; Çiçek hastalığı yeryüzünden silinmiş ve herhangi bir tehlikesi kalmadığından, söz konusu düzenleme kadük durumdadır. Yine aynı kanunun 57. maddesinde sayılan hastalıklar için ve 64. maddesinde de bu sayılanların dışında bir hastalık da salgın boyutuna ulaşırsa ya da ulaşma olasılığı artarsa kanunda anılan tedbirlerin Sağlık Bakanlığınca uygulanabileceği belirtilmiştir. Ancak kanunun ilgili tedbirleri sıraladığı 72. maddesinde aşı tedbiri; “Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki.” biçiminde çerçevelendiğinden, önleyici bir tedbir olarak zorunlu aşı uygulaması yapmaya yasal olarak imkan vermemektedir. Bu yüzden ülkemizdeki bütün aşı uygulamaları gönüllülük esasına tabi durumdadır. Anayasa Mahkemesinin pandemi döneminde daha da ünlenen; bakanlıkça tavsiye edilen aşıları çocuklarına uygulanmasını reddettiği için, bakanlığın mahkeme yoluyla aşuya zorlamasının Anayasa’ya aykırı olduğu başurusunu yapan 2015 tarihli Halime Sare AYSAL kararında işaret ettiği üzere, yukarıda açıkladığımız gibi yürürlükte, yurttaşları hastalığa yakalanmadan ya da maruz kalmadan aşı olmaya zorlayacak yasal dayanağın mevcut olmadığı açıktır. Bu eksikliğe ilişkin yeni bir yasal düzenleme yapılmadığı sürece de önleyici tedbir kapsamındaki zorunlu aşı uygulamaları Anayasa madde 17’de koruma altına alınmış olan kişinin vücut dokunulmazlığının ihlali anlamına gelecektir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise, taraf ülkelerde mevcut zorunlu aşı uygulamalarının; yasal, kamu sağlığını korumayı amaçlar biçimde ve karşılık yaptırımlarının ölçülü olması halinde sözleşmenin özel hayatın ve aile hayatının korunmasını düzenleyen 8. maddesini ihlal etmeyeceği görüşünü çok yakın tarihte ortaya koydu (VAVRICKA vd. Çek Cumhuriyeti’ne karşı - 2021). Söz konusu olayda; başvuran yasal zorunluluğa rağmen çocuklarını aşılatmadığı için

hem idari para cezasına mahkum olmuş, hem de çocukları anaokuluna kabul edilmemiştir. Başvuran; bu durumun inanç ve düşünce özgürlüğüne müdahale olduğu ve 8. maddenin ihlal edildiği iddiasında bulunmuşsa da, mahkeme yaptırımları orantılı görmüş ve zorunlu aşuya bu şartlar içinde yeşil ışık yakmıştır. Fransa, İtalya, Yunanistan, Polonya gibi birçok Avrupa ülkesinde de çocuklar özelinde zorunlu aşı uygulaması ve direnme halinde çeşitli yaptırımlar mevcuttur. Çocuklarına zorunlu aşıları yaptırmayan ailelere 3,700 avro para ve 6 ay hapis cezası uygulayan Fransa gibi sert yaptırımlara sahip örnekler bile görebiliyoruz. Ancak dünya geneline baktığımızda; ağırlığın zorunlu aşı uygulaması bulunmayan ülkelerde ve gönüllülük esasında olduğunu, aşılının kullanımının önerildiğini görüyoruz.

Genel olarak karşılık bir yaptırım düzenlenmemiş olsa da, kriz durumları ortaya çıktığında, daha çabuk sonuçlar alabilmek için yapılan; henüz aşılanmamış olanları bazı haklardan mahrum bırakmak gibi düzenlemelere rastlamak mümkün. Örneğin; zorunlu aşı uygulaması olmasına rağmen, aynı anda dini ve felsefi muafiyetin de bulunduğu ve aşı karışıklığının kalesi sayılabilecek A.B.D.’de; New York eyaletinde yaklaşık üç yıl önce kızamık salgını gerçekleşince, eyalet meclisi hem bahsettiğimiz muafiyetleri geçersiz kılan, hem de aşısız çocukların okullar, parklar ve alışveriş merkezleri gibi bazı kamusal alanlara girişlerini yasaklayan bir yasa yürürlüğe koymuş ve büyük tartışma yaratmıştı. Özendirmenin etkisiz kaldığı hallerde; idarelerin havuç vermek yerine sopa göstermeye yatkınlıkları, özellikle de içinden geçiyor olduğumuz pandemi süreci gibi kriz anlarında daha da görünür hale geliyor.

Covid-19 pandemisinin yarattığı bireysel, toplumsal ve hatta küresel buhranın etkisiyle; özellikle de bu virüs önceliğinde bütün bulaşıcı hastalıklara karşı aşılamanın zorunlu hale gelmesi yönündeki talebin taraftar sayısı her ülkede günbegün artıyor. Ancak bugüne dek Endonezya, Türkmenistan ve Mikronezya dışında tüm yurttaşlarına Covid-19 aşılarını zorunlu kılan başka bir ülke olmadı. Henüz yakınlarda; Avusturya hükümeti 1 Şubat 2022 tarihinden itibaren aşuyu zorunlu hale getireceklerini açıkladı, ama son

dönemde yaşadıkları hükümet krizleri nedeniyle bu kararlarını uygulayıp uygulayamayacaklarını zaman gösterecek. A.B.D., İngiltere, Fransa gibi bazı ülkeler ise ordu mensupları, itfaiyeciler, hasta bakıcılar gibi bazı işkolları özelinde aşılmanayı zorunlu yaptılar. Virüsün doğası gereği farklı mutasyonlar geçirerek, yeni varyantlar üretmesi nedeniyle; önümüzdeki günlerde böylesi tedbirlerin hem daha çok işkolunda, hem de daha çok ülkede uygulanacağını söylemek kehanet olmayacaktır. Devletler; elbette ki kendi mevzuatları çerçevesinde salgınla mücadeleyi ta ki sonuçlanana dek sürdüreceklerdir.

Ülkemiz; yasaklarla bezenmiş salgınlarla mücadelenin ilk aşamasını, yukarıda açıkladığımız üzere ne yazık ki hukuka aykırı biçimde geçirmişse de, aşılama ve tedaviyi içeren ikinci aşamayı mevzuat çerçevesinde yürütmektedir. Ancak gönüllülük esaslı aşı politikası ve özendirme çalışmaları henüz istenen sonucu vermediğinden; idare yurttaşları zorla aşılayamasa da, farklı yollar kullanarak aşı tercihine zorlamaktadır. Örnek vermek istersek; 6 Eylül 2021’de yürürlüğe girmek üzere yayınlanan İçişleri ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı genelgelerini incelememiz yeterli olacaktır. İçişleri Bakanlığı; “Bazı Faaliyetler İçin PCR Testi Zorunluluğu” adlı genelgesinde, gerekli aşıları olmuş ya da hastalığı geçirmiş yurttaşların özel araç haricindeki toplu ulaşım araçlarıyla şehirlerarası seyahat yapabilmeleri

ya da konser, sinema, tiyatro gibi toplu olarak gerçekleştirilen faaliyetlere katılabilmeleri için en fazla 48 saat öncesine ait negatif sonuçlu PCR testi sunma zorunluluğunun getirilmesine dair İl Umumi Hıfzısıhha Kurullarının karar almalarını emretmiştir. Pandemi sürecinin başında edindikleri alışkanlık çerçevesinde de bu talimatı yine Umumi Hıfzısıhha Kanununun 27. ve 72. maddelerine dayandırarak ne yazık ki kendisine ait olmayan bir yetkiyi kullanmış ve fonksiyon gaspı yaparak idari işlemi sakat bırakmıştır. Ancak bu tedbirler de yukarıda hukuka aykırılığını ortaya koyduğumuz benzerleri gibi yürürlüğe girmiş olup, herhangi bir kanunilik denetimine tabi olmadan halihazırda uygulanır durumdadır.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının yayınladığı genelge ise; işverenlere, *işyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik risklerine yönelik koruyucu ve önleyici tedbirler almak ve bu tedbirler hakkında tüm işçilerini bilgilendirmekle yükümlü oldukları hatırlatılarak*, Covid-19 aşısı olmamış işçilerinden haftada bir kez zorunlu PCR testi yaptırmalarını isteme olanağı sağlayan bir içeriğe sahiptir. Çalışma hayatının düzenlenmesi, iş sağlığı ve güvenliğini sağlayacak tedbirlerin uygulanmasını sağlamak bakanlığın kuruluş amaçlarından olduğu için bu idari işlem yetki dahilinde gerçekleşmiştir. Fakat içerik açısından baktığımızda, işverenlere herhangi bir zorunluluk getirmediğini ve aşı olmadığı



halde PCR testi vermeyi reddeden işçinin karşılaşılabileceği yaptırıma ilişkin bir yol göstermediğinden; zaten 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile 4857 sayılı İş Kanununun hem işveren, hem de işçiye halihazırda yüklediği sorumluluklara dişe dokunur bir katkı sunduğu söylenemez. Yine de pandemi sebebiyle alt üst olan iş yaşamındaki bu sorunlu alanı gündeme taşıması, en azından konunun daha çok tartışılması ve ileride doğması muhtemel uyuşmazlıklara yönelik bir fikri hazırlık oluşmasını sağlayacaktır.

Ufak bir katkı vermek amacıyla değerlendirmek istersek; Türk Borçlar Kanunu, İş Kanunu ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu gereğince, işverenin işçilerini koruma ve gözetme, onlara olabildiğince sağlıklı bir çalışma ortamı sağlama yükümlülüklerinin varlığı açıktır. Aynı şekilde işçi de işverenin yönetim yetkisini kabul etme hem kendi sağlığına hem de çalışma ortamına gerekli özeni gösterme yükümlülükleriyle donatılmıştır. Bu kapsamda; öncelikle, işçinin asla işvereni tarafından aşı olmaya zorlanamayacağını ve yalnızca aşı olmadığı için sözleşmesinin geçerli ya da haklı nedenle fesihle sonlandırılmayacağını belirterek başlayalım. Ancak kendisinden PCR testi sonucu istenen aşısız işçinin, bu isteği herhangi bir mantıklı gerekçe sunmaksızın reddetmesi halinde; işverenin diğer işçileri koruma yükümlülüğü sürdüğünden, o işçiyi negatif test sonucu sunana dek ücretsiz izne çıkarabileceğini, işçi bu tutumunda ısrarcı olduğu takdirde de geçerli nedenle sözleşmesinin sonlandırılabilirliğini iddia etmek yanlış olmayacaktır. Çünkü; salgın hastalık söz konusuysa, üstelik de işçi aşı ile önlem de almayarak kendisini daha riskli bir duruma konumlandırmışken, işverenin yasal yükümlülükleri gereği önlem alması, çalışma ortamını söz konusu hastalıktan arı kılması gerekecektir. Eğer gerekli önlemleri almaz ve işçi hastalanmış biçimde işyerine gelerek iş görmeyi sürdürürse; İş Kanunu madde 24/1-b hükmü uyarınca, o işyerinde hasta işçi ile yakından ve doğrudan çalışan diğer bütün işçiler haklı nedenle sözleşmelerini sonlandırabileceklerdir. İşverenin işçiyi aşı olmaya zorlayamayacağını belirtmiştik. Öte yandan; aşı olmayarak hastalığa açık halde olan işçi hastalanır ve bu sebeple doğacak devamsızlığı ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürer ise, bu halde de işverene aynı kanunun madde

25/1-a çerçevesinde haklı nedenle fesih imkânı doğacaktır. Elbette önümüzdeki süreçte bu konudaki uyuşmazlıklar hem mahkemelerimizi hem de doktrini oldukça meşgul edecektir. Dolayısıyla yukarıdaki çıkarımlardan farklı düşünce ve kararların oluşması da hayli olasıdır.

Sonuç olarak; ülkemizde sürecin başından beri uygulanan idari tedbirler ne yazık ki hem usul, hem de esas bakımından tatmin edici olmaktan uzak kalmış ve sağlık emekçilerimizin tarihe geçecek çabasına rağmen olması gerekenden çok insan, zaman ve kaynak yitirdiğimiz ve yitirmeye devam ettiğimiz bir duruma bizi sürüklemiştir. Ancak tekrarla vurgulayalım; bütün bu süreç içerisinde en önemli başarı aşılama ve aşıya ulaşma imkanı sağlamak olmuştur. Bu başarıya rağmen yeterli sonuç alamayışımızın nedeni ise açıktır; yurttaşlarımızın önemli bir kısmının aşı olmamayı seçmesi. Elbette hepsi aynı gerekçelerle bu seçimi yapmış değil; farklı inanç ve felsefelerden, farklı ekonomik ve kültür seviyesinden insanları tek bir çuvala sokmak saygısızlık olacaktır. Ama başlangıçta ortaya koyduğumuz gibi, insanlık; tarihindeki böylesi dönüm noktalarından, krizlerden onlara çözüm bularak, uyum sağlayarak ve en önemlisi değişerek kurtulabilmiştir. Evet; tam da aşı karşıtlarının çekindiği gibi aşı bizi değiştirecektir, ki zaten işlevli olması için değiştirmesi, zayıflığımızı gidererek bizi güçlendirmesi gerekir. Değişmeliyiz ki, üstesinden gelebilelim. En kısa sürede bu değişimi gerçekleştirmemizi, üzerimize bir kâbus gibi çöken salgını ardımızda bırakmamızı dileyerek, yazıyı da Bülent Ortaçgil'in; başkaca niyetle üretilmiş olsa da, derdimizi özetleyen sözleriyle sonlandıralım;

“Olmalı mı olmamalı mı?”

Yoksa hiç değişmemeli mi?

Ama ben değişmezsem, ben olamam ki...”

Kaynaklar :

(1-https://tr.wikipedia.org/wiki/COVID-19_pandemisi)

(2-<https://en.wikipedia.org/wiki/Vaccination>)

(3- “Aşı Karşıtlığı”, H. H. KUTLU, M. ALTINDİŞ - FLORA 2018;23(2):47-58)

(4- M. KASAPOĞLU TURHAN, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi – İnÜHFD 2020 - 11(2): 550-566)



MAL SİĞORTALARINDA DEĞER KAYBI

Av. İsmail KARADANA

Bu çalışmada mal sigortasına ilişkin sözleşmeler kapsamında zarar kalemlerinden biri olan değer kaybı kavramı, değer kaybının tespiti ve tazmini hususları incelenmektedir. Bu çalışmaya ilişkin açıklamalar bağlamında uygulamada değer kaybına ilişkin uyumsuzlukların yaygın olarak görüldüğü bir sigorta çeşidi olan zorunlu trafik sigortası esas alınmaktadır.

GİRİŞ

Zarar sigortalarının iki alt türünden birini oluşturan mal sigortaları, günlük hayatta insanların, birtakım rizikoların gerçekleşmesi halinde, malvarlığında meydana gelen azalmaları tazmin etmek için kullanılmaktadır.

Mal sigortaları kapsamında zarar ya da başka bir deyişle kişinin malvarlığında meydana gelen eksilme üç şekilde kendini gösterebilir. Bunlar,

maddi zararlar, kazanç kaybı ve değer kaybıdır. Bu zarar kalemlerinden içinde günlük hayatta en çok bilineni ve talep edileni maddi zararlardır. Maddi zarar, sigorta sözleşmesinin konusunu oluşturan malın yok olması veya malda kısmi azalmanın meydana gelmesi halinde kullanılan bir kavramdır. Kazanç kaybı kavramı ise menfaat sahibinin sözleşme konusu maldan beklenen kazançtan, rizikonun gerçekleşmesi sebebiyle faydalanamamasını ifade etmek için kullanılmaktadır. Mal sigortaları sözleşmeleri, aksine

bir hüküm olmadıkça maddi zarardan farklı olarak kazanç kaybını kapsamazlar (TTK m. 1453/II).

Çalışmamızın konusunu oluşturan değer kaybı kalemi ise uygulamada daha çok mal sigortalarının türlerinden biri olan zorunlu trafik sigortası kapsamında gündeme gelen ve değerlendirilen bir husustur. Ancak bu kalem sadece araç sigortalarında değil tüm mal sigortalarında uygulama alanı bulabilecek mahiyette bir zarar çeşididir. Bu sebeple çalışma kapsamında öncelikle uygulamada da yaygın olarak bilinen trafik - araç sigortaları kapsamında değer kaybını açıklayacağız. Daha sonra ise değer kaybının tüm mal sigortalarına uygulanabilirliği hususunu tartışacağız.

I. ARAÇ SİGORTALARI KAPSAMINDA DEĞER KAYBI

A. Değer Kaybı Kavramı

Her araç kaza yapmasa bile kullanılmasına, modelinin taşıdığı birtakım özelliklere ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak bir değer düşüşü yaşamaktadır. Bu değer düşüşü uygulamada araç değer düşüşü ya da amortisman olarak nitelendirilmektedir. Bu bağlamda araç değer düşüşü ile araç değer kaybı kavramlarını birbirine karıştırmamak gerekir.

Araç değer kaybı kavramı ise aracın zamana ve modeline bağlı olarak yaşamış olduğu olağan değer düşüşünden farklı bir durumu nitelemek için kullanılan bir kavramdır. Bu bağlamda araç değer kaybı, sigorta kapsamında gerçekleşen bir risk sonucunda hasar alan aracın, onarım bakım ve tadilat gibi işlemler sonucunda ikinci el piyasa değerinde yaşanan düşüşü ifade etmek için kullanılan bir kavramdır¹ (Keskin, 2018: 11; Çelik, 2019: 578).

Araç değer düşüşü ile araç değer kaybı kavramları arasındaki en temel fark, araç değer kaybının beklenmedik ve ani gelişen bir durumun neticesinde araç değerinde ortaya çıkan bir azalmayı ifade ederken araç değer düşüşü, zamana ve modele bağlı olarak bir süreç içinde aracın değerindeki azalmayı ifade etmektedir.

Araç değer kaybına ilişkin düzenlemeye Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları m. 5 hükmünde yer verilmektedir. Buna göre;

“Maddi Zararlar Teminatı: Hak sahibinin kaza tarihi itibarıyla bu genel şartta tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dahil doğrudan malları üzerindeki azalmadır. Değer kaybı talep edilmesi halinde tespiti, bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi’nde kurulacak sistem üzerinden sıra esasına göre atanan ilgili branşta ruhsat sahibi sigorta eksperleri tarafından yapılır.”

Yukarıdaki madde hükmünden de anlaşılacağı üzere değer kaybı kavramı maddi zarar kapsamında değerlendirilmektedir. Ancak bu yaklaşım kavramsal açıdan doğru değildir. Çünkü maddi zarar, malın yok olması veya kısmen azalması anlamını taşıırken, değer kaybı gerçekleşen riziko sebebiyle malda meydana gelen zarar dışında değerinde meydana gelen nakdi azalmayı ifade etmek için kullanılan bir kavramdır (Çağlar ve Özdamar, 2020: 257). Bu kavramların birbirinden ayırt edilebilmesinin önemi taleple bağlılık ilkesi kapsamında önem kazanmaktadır. Nitekim zararının tazminini isteyen menfaat sahibi hangi kalemleri talep ederse mahkeme o taleple bağlı olacaktır².

¹ “Değer kaybı, aracın trafik kazası sonucu hasarlanıp, onarılmasından sonraki değeri ile hiç hasarlanmamış haldeki değeri arasındaki farka dair olup, araçtaki değer kaybı belirlenirken, aracın markası, yaşı, modeli ve hasar gördüğü kısımları dikkate alınarak aracın kaza tarihinden önceki ikinci el satış değerinin tespiti ile aracın tamir edildikten sonra ikinci el satış değerinin tespiti ve arasındaki fark göz önüne alınmaktadır.” **Yargıtay 17. HD, 2016/966 E., 2016/5728 K., 10.05.2016 T.**

² “Dava, trafik kazası sonucu oluşan araç değer kaybı ve ikame araç bedelinin tahsili istemine ilişkindir.

Davacı tarafça, iş bu davada araç hasarı talep edilmemiş, ancak kaza sebebiyle araçta oluşan değer kaybı istenmiştir. Mahkemece, benimsenen bilirkişi raporu doğrultusunda 11.500,00 TL değer kaybı tazminatına hükmolunmuş ise de, mahkemenin hükme esas aldığı bilirkişi raporunda araç değer kaybı hesaplaması doğru yapılmamıştır. Eksik inceleme ve hüküm kurmaya elverişli olmayan bilirkişi raporuna göre karar verilemez.”, **Yargıtay 17. HD 2015/11245 E., 2016/1045 K., 27.01.2016 T.**

B. Değer Kaybının Tespiti

Araçlarda yaşanan değer kaybının tespiti kolay bir işlem değildir. Bu bağlamda değer kaybının tespiti herhangi bir kişi tarafından yapılamaz. Bu işlem ancak alanında uzman bilirkişiler tarafından yapılabilir³. Bu durumda bile somut olayın özellikleri sağlıklı bir sonuç elde edilmesine izin vermeyebilir.

Bilirkişiler, değer kaybının tespitini yaparken pek çok faktörü dikkate almalıdır. Aracın markası, modeli, yaşı, yapmış olduğu kilometre, değişen parçaları ve benzer araçların ikinci el piyasadaki güncel değerleri bu faktörlerden bazılarıdır⁴.

Her ne kadar aracın değer kaybının tespitinde sigorta eksperlerinin (bilirkişilerinin) rolü büyükse de sigortalının da doğru bir değer tespiti yapılabilmesi adına birtakım yükümlülükleri mevcuttur. Bu kapsamda sigortalı öncelikle gerçekleşen riziko ve araca ilişkin bilgileri doğru bir şekilde ve ivedilikle sigortacısına bildirmelidir. Ayrıca, sigortalı, zararın azalması söz konusu değil ise kaza mahalline ve araca müdahale etmemelidir (Şenocak, 1995: 365 – 424).

C. Değer Kaybının Tazmini

Aracın değer kaybının tespit edilmesinden sonra sigortacı ve menfaat sahibi arasındaki gündem konusu değer kaybının tazmini olacaktır. Bu bağlamda araçta meydana gelen değer kaybının sigortacı tarafından ne oranda tazmin edilmesi gerektiği sorusunun cevabının anlaşılabilmesi için TTK ve KTK'nın ilgili hükümleri ile KTK m. 90⁵ hükmünün gönderme yaptığı haksız fiil sorumluluğuna ilişkin TBK m. 49 vd. hükümleri dikkate alınacaktır.

Araç değer kaybının yaşanmasına sebep olan olayın (kaza) temelinde bir haksız fiil yatmaktadır. Haksız fiil sorumluluğu ile bir kimsenin hukuka aykırı ve kusurlu bir davranışı ile sözleşme ilişkisi olmaksızın, üçüncü bir kişiye vermiş olduğu zararın tazmin edilmesi amaçlanmaktadır (Güntülü Alkan, 2016: 120). Haksız fiil kavramı TBK m. 49 hükmünde tanımlanmaktadır. Buna göre, “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiile başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.*”

TBK m. 49 hükmü dikkate alındığında haksız fiilin varlığından söz edebilmek için hukuka aykırı bir fiil, kusur, zarar ve fiille zarar arasında bir illiyet bağının var olması gerekir. Haksız fiil kavramını

³ “Araç değer kaybı konusunda hesap yapmaya ehil, İstanbul Teknik Üniversitesi veya Karayolları Genel Müdürlüğü Fen Heyeti gibi kurum ve kuruluşlardan seçilecek hasar konularında uzman bilirkişi veya bilirkişi kurulundan tüm dosya kapsamına göre; davacı aracının modeli, markası, kaza tarihindeki yaşı, kilometresi vs. gibi hususlar göz önünde bulundurularak kaza tarihi itibarıyla serbest piyasadaki ikinci el piyasa rayiç değeri ile aracın hasarı onarıldıktan sonraki haline göre serbest piyasadaki (hasarsız haliyle) ikinci el piyasa değeri arasındaki fark (aradaki farkın değer kaybı olarak kabul edilmesi) hususlarında ayrıntılı, gerekçeli, denetime elverişli bir rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekir.”, **Yargıtay 17. HD 2015/18700 E., 2016/4193 K., 04.04.2016 T.**

⁴ “Aracın onarıldıktan sonra mübadele (rayiç) değerinin olaydan önceki mübadele değerinden az olacağının kabulü gerekir. Çünkü tamamen onarılmış olsa bile bu araba tahribatın izlerini taşımaktadır.

Onarılmış durumdaki değeri, ne kadar iyi onarılmış olursa olsun kural olarak aynı nitelikteki hiç hasara uğramayan araç değerinden düşüktür ve bu da cari değerinden kaybettirmektedir.

Öncelikle, değer azalması veya değer kaybının belirlenmesinde dikkate alınması gereken ölçütler her olayın somut özelliğine göre değişebilecek ise de aracın markası, özellikleri ve model yılı, kullanım amacı, kullanım süresi, yıpranma payı (aracın km'si, metal komponentlerin yoğunluğu, korozyon dozajı ve önceye ait hasarlar nedeni ile orijinalliğin yitirilip yitirilmediği), aracın gördüğü hasarın ağırlığı ve hasara uğrayan bölgeleri, hasarın giderilmesinde kullanılan parçaların niteliği (orijinal olup olmadığı) hususları değer kaybında göz önüne alınan aracın olay tarihindeki ikinci el rayiç değeri ile kazadan sonra onarılmış haldeki ikinci el rayiç değeri arasındaki farkın değer kaybı olarak kabul edilmesi gerekir. Somut olayda mahkemece bilirkişiden ek rapor alınarak yukarıda açıklanan yöntemle değer kaybı zararının belirlenmesi gerekirken eksik araştırma ve inceleme ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”, **Yargıtay 17. HD 2015/12400 E., 2015/13270 K., 03.12.2015 T.**

⁵ **KTK m. 90**, “Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.”

araçlardaki değer kaybına uyarlayacak olursak, bir trafik kazasının gerçekleşmesi gerekir, bu kaz sonucunda kaza konusu araçta değer kaybı yaşanmalı ve araçta yaşanan değer kaybı ile trafik kazası arasında bir illiyet bağı bulunmalıdır (Keskin, 2018: 17).

TTK m. 85/1 hükmü kapsamında sigortacı ile araç işletenin sorumluluğu eş değer tutulmaktadır. Bu bağlamda sigortacı, zarar gören aracın eski haline getirilebilmesi için gerekli olan onarım, yedek parça ve işçilik giderlerinin tazmin edilmesinden sorumlu olacaktır. Bu bağlamda ve TBK m. 49 hükmü ile TTK m. 1459 hükmü esas alındığında, sigortacının, sigortalının uğradığı zararı tam olarak gidermesi gerekir. Başka bir deyişle sigortacının aracın değer kaybından dolayı ortaya çıkan zararın tamamını tazmin etmesi esastır. Bu durum özellikle yeni alınan araçlar için sigorta sözleşmesinde bulunan ve TTK m. 1461/2 hükmünün öngördüğü bir istisna olan yeni değer teminatının bir sonucudur.

Normal şartlar altında bir aracın sigorta sözleşmesinde yeni değer teminatına ilişkin bir hüküm varsa, aracın kaza anındaki sigorta değeri sigorta bedelinden yüksek olsa bile sigortacı, sigorta değerini ödemekle mükelleftir (Günay, 2019: 154). Örneğin, aracın sözleşmenin kurulması anındaki değeri 100.000 TL rizikonun gerçekleşmesi anındaki değeri 250.000 ve değer kaybı da 130.000 TL olsun. Bu örnek kapsamında sigortacının ödemekle sorumlu olduğu bedel sözleşmenin kurulması anındaki 100.000 TL değil değer kaybının tamamı olan 130.000 TL'dir. Hemen belirtelim ki, araç ağır hasar görmüşse ve artık onarılamayacak bir haldeyse bu durumda değer

kaybından değil maddi zarardan söz edilecektir⁶.

Ancak sigorta sözleşmesinde yeni değer teminatı bulunmuyorsa, sözleşmenin yapıldığı andaki araç değeri rizikonun gerçekleştiği andaki değerden yüksek bile olsa sigortacı, rizikonun gerçekleştiği andaki değeri öder (TTK m. 1461/1).

II. DİĞER MAL SİĞORTASI TÜRLERİ KAPSAMINDA DEĞER KAYBININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Mal sigortasına ilişkin sözleşmelerde değer kaybı talebi, zorunlu trafik sigortalarında olduğu gibi talep edilebilir nitelikte bir zarar çeşididir. Bu zararın talep edilebilmesi için öncelikle sigortalanan mal üzerinde rizikonun gerçekleşmesine bağlı bir değer kaybı meydana gelmelidir ve bu değer kaybının tazmin edilmesi için olay konusu mala ilişkin sigorta sözleşmesinin TTK m. 1461/2 hükmü kapsamında aynen tazmini öngören bir hüküm bulunmalıdır.

Günlük hayatta değer kaybı talebi, seri üretimi, maddi değerinin yüksek olması ve kendine has bir ikinci el piyasası bulunması sebebiyle otomobillerde sıklıkla karşımıza çıksa da diğer mallar açısından talebi mümkün bir zarardır. Bu kapsamda özellikle telefon, bilgisayar, motor gibi piyasada benzerlerine rastlanan ve ikinci el piyasası bulunan eşyaların mal sigortası kapsamında değer kayıplarını talep etmek mümkündür. Belirtmek gerekir ki, değer kaybı için bir eşyanın seri üretime tabi bir eşya olması gerekmez. Bu bağlamda bir daire, tekne⁷ (kastedilen seri üretime tabi olmayan tekneler) ya da seri üretim konusu olmayan

⁶“Dava, trafik kazasından kaynaklanan hasar, değer kaybı ve kazanç kaybı tazminatı istemine ilişkindir. Aracın pertinin uygun olduğunun anlaşılması göre, olay tarihindeki aracın ikinci el piyasa rayiç bedeliyle kazadan sonraki sovtaj (hurda) değerinin belirlenmesi ve piyasa rayiç değerinden sovtaj değerinin mahsubuyla gerçek zarar tespit edilerek, aracın pert olması sebebiyle araçtaki değer kaybını talep edemeyeceği de gözetilerek sonucuna göre karar vermek gerekir.”, Yargıtay 12. HD 2013/18994 E., 2014/458 K., 16.01.2014 T.

⁷“Davacı, kendisine ait teknenin yıllık kontratlı olarak ... Orhaniye köyünde faaliyet gösteren Martı Marina isimli marina tarafından sezonluk bakımının yapılması ve güvenliğinin sağlanması için karaya çekilmiş olduğunu, 18 Nisan 2012 gecesi sabah 5:15 sularında çıkan rüzgar sırasında teknesinin zarar gördüğünü, teknenin zarar görmesinde ön kısmını hakim rüzgar yönüne doğru yedeklemeyip aksine bir pozisyonda tutulması ve korunmayı sağlayan ahşap korumaların eksik kullanılarak tekneye yeterli destek sağlanmamasının etkili olduğunu, bu nedenle teknenin devrilmesi sonucu ciddi hasar oluşmuş olduğunu, davalı tarafın kusuru nedeniyle meydana gelen kazada ağır hasar gören teknenin uğramış olduğu değer kaybı nedeniyle fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 90.800,00-TL'nin ve 1 yıl süreyle tekneyi kullanmadığı gibi tekneyi de kiraya verememiş olduğunu bu sebeple kira kaybı meydana gelmiş olmasından kaynaklı kira kaybı için şimdilik 90.800,00.-TL'nin ve yine tespit davası için sarf edilen 827,00-TL'nin toplamı olan 182.427,00-TL'nin ticari faizi ile birlikte davalı taraftan tahsilini talep etmiştir.”, Yargıtay 13. HD, 2016/29354 E., 2020/705 K., 30.01.2020 T.

başka bir mal için de değer kaybının talep edilmesi mümkündür. Ancak bu ikinci ihtimal kapsamında değer tespitinin yapılması, seri üretim malları gibi kıyaslanacak benzer modeller ve ikinci el piyasasının olmaması sebebi ile daha külfetlidir.

Mal sigortalarında değer kaybına bir örnek vermek gerekirse, kişinin kendine ait bir cep telefonunu sigortaladığını varsayalım. Sigortalanan telefon, rizikonun gerçekleşmesi sonucunda zarara uğramış (örneğin; camı kırılmış olsun) olsun. Bu ihtimalde sigortacının telefonun onarımına ilişkin ödemiş olduğu tazminat maddi zarar kalemini kapsar iken telefonun ikinci el piyasasındaki muadillerine göre maddi değerindeki düşüş sebebiyle ödenen tazminat değer kaybı zararını kapsamaktadır. Menfaat sahibinin değer kaybı zararını tazmin ettirebilmesi için bu zarar kalemini ayrıca talep etmiş olması gerekir.

III. SONUÇ

Mal sigortaları kapsamında menfaat sahibinin uğrayabileceği üç tür zarar mevcuttur. Bunlar, malın yok olması veya kısmen azalmasını ifade eden maddi zarar, kişinin o maldan beklemiş olduğu kazancın kaybı ve malın gerçekleşen riziko sonucu riziko gerçekleşmeden önceki değerine oranla kaybetmiş olduğu değer kaybı kalemleridir.

Bu zarar kalemleri içerisinde değer kaybı hem uygulamada daha az bilinmekte hem de ispatı diğerlerine kıyasla daha külfetlidir. Bu bağlamda değer kaybının genellikle bilindiği alan, zorunlu trafik sigortaları kapsamında araçların güncel değerlerinde yaşanan eksilmelerdir.

Değer kaybı zararı, tüm mal türlerinde somut şartların uygunluğu kapsamında talep edilebilir nitelikte olmasına rağmen bu zarar kaleminin talep edilebilmesi için sigorta sözleşmesinde hüküm olması gerekmektedir. Aksi halde bu zarar kalemi talep edilemeyecektir. Çünkü bu zarar kalemi genellikle sigorta bedelinin aşılmasına sebep olmaktadır.

Değer kaybının tespit edilebilmesi için sigorta sözleşmesine konu olan malın rizikonun

gerçekleşmesinden sonraki ve önceki değerinin tespiti gerekir. Bunun için malın markası, modeli, yaşı, yapıldığı madde, kullanım amacı, ikinci el piyasasında aynı durumdaki malların değeri gibi birçok faktör bu alandaki bilirkişilerin yapacağı bir değerlendirme sonucunda hesaplamaya dahil edilir.

Son olarak şu hususu da belirtmek gerekir ki, bir malın zıyı söz konusu ise artık o mala ilişkin değer kaybı kavramından bahsedilemez. Çünkü malın yok olması daha önce de belirttiğimiz gibi maddi zarar kalemi içinde değerlendirilen bir husustur.

KAYNAKÇA

- AYHAN, Rıza/ ÇAĞLAR, Hayrettin/ÖZDAMAR, Mehmet (2020) Sigorta Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara.
- ÇELİK, Ahmet Çelik (2019) Trafik Kazalarında Tazminat ve Sigorta: Hukuk ve Ceza Sorumluluğu, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık.
- GÜNAY, M. Barış (2019) Sigorta Hukuku, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- GÜNTÜLÜ ALKAN, Ayça (2016) “Haksız Fiil Sorumluluğunda Zamanaşımı”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.11, S. 147 – 148, s. 119 - 140.
- KESKİN, Fikri Tunç (2018) Araç Kıymet (Değer) Kaybı, 2. Baskı, Adalet Yayınevi.
- ŞENOCAK, Kemal (1995) “Mal Sigortalarında Sigorta Ettirenin Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 44, S. 1, s. 365 – 424.



ANAYASA YARGISI VE ZİYA GÖKALP

Av. Fatih ALMAZ

Gökalp'in Amerika'daki başkanlık sisteminden esinlenerek ileri sürdüğü model son derece önemlidir. Gökalp söz konusu bu modelde bütün yetkilerin, mecliste toplanması yerine, yine halk tarafından seçilen bir devlet başkanı ile paylaşılması gerektiğini düşünmektedir. Bu iki kuvvet yetkilerini yine halktan alacak ve birbirini kontrol edecektir. Ancak dönemin siyasal düşünce yapısına göre, milletin yegâne ve tek temsilcisi Meclis'tir. Meclis'in üstünde ya da Meclis'e denk olabilecek herhangi bir kuvvetin varlığı kesin bir şekilde reddetmiştir. Bu nedenle Gökalp'in önerdiği başkanlık sisteminin benimsenmediği anlaşılmaktadır. Ancak dönemine göre ileri sürdüğü bu düşüncenin son derece çağının ilerisinde bir düşünce olduğunu görüyoruz. Günümüzde neredeyse Gökalp'in tasvir ettiği şekilde devletler yönetilmektedir.

GİRİŞ

Devletin şeklini, kişilerin haklarını ve ödevlerini, devlet organlarını ve bu organlar arasındaki ilişkileri belirten en soyut ve en genel hukuk kurallarını içeren yazılı kanun anayasadır. Aynı zamanda anayasa iktidarın keyfi davranmasının önüne geçmek için tablo çizen, iktidarın keyfilikliğini önleyen ve bir ülkenin kanunların bile bağlı olduğu temel metindir.

Normlar hiyerarşisinde en üstte bulunan Anayasa, diğer tüm normlar uygun olmak zorundadır. Anayasa yargısı kanunların anayasaya uygun olması zorunluluğu ile ortaya çıkmıştır. Buna göre; kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesine Anayasa Yargısı denir.

Anayasa yargısı dar anlamda; yasaların anayasaya uygunluğunun yargısal olarak denetlenmesi şeklinde tanımlanmaktadır. Geniş anlamda anayasa yargısı ise; devlet işlemleri üzerinde gerçekleştirilen her türlü yargısal nitelikteki anayasa uygunluk denetimi olarak ifade edilmektedir.

Kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi konulu ilk uygulama hakkında doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Kimilerine göre ilk anayasa yargısı uygulaması İngiltere’de, bir diğer görüşe göre ise Amerika’da gerçekleştirilmiştir.

Düşünür, araştırmacı-yazar ve sosyolog Ziya Gökalp’in, çalışmaları yakın tarihimizin fıkırsel hayatını etkilemek ile beraber, Türkiye’nin kuruluş fikirlerini de oluşturduğunu görmekteyiz. Ziya Gökalp köşe yazarlığından anayasa üzerine dair çalışmaları da olan biridir.

Yeni kurulmuş Türk Devleti’nin aydınlara oldukça fazla ihtiyacı olduğu dönemde Ziya Gökalp birçok konuda çalışmaları yapmış ve anayasa üzerine de gerekli incelemeleri ve işlemleri gerçekleştirmiş, bir kişinin ortaya çıkaracağı emekten fazlasını ülkesine armağan etmiştir.

Anayasa Yargısı ve Ziya Gökalp isimli olarak iki bölümden oluşan bu makalede; anayasa yargısının

tanımının yapılması ile beraber, anayasa yargısının modelleri ve Türk hukukuna yaptığı ciddi katkılara bakan, hukuk camiasının az bilineni ancak değerli kişisi Ziya Gökalp’in yaptığı çalışmaların anlatılması amaçlanmıştır.

Çalışmanın birinci bölümünde; Genel Bilgiler, Amerika Modeli (Yaygın Denetim), Avrupa Modeli (Tekelci Denetim), Türkiye’de Anayasa Yargısı Doğumu ve Gelişimi yer alırken, çalışmanın ikinci bölümünde; Ziya Gökalp Kimdir ve Ziya Gökalp’in Anayasa Üzerine Çalışmaları yer almaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM ANAYASA YARGISI MODELLERİ VE TÜRKİYE’DE ANAYASA YARGISI

1.1 Genel Bilgiler

Anayasa yargısı, kanunların ve diğer yasama (meclis) tasarruflarının yargı mercileri tarafından yapılan denetimi olarak açıklanırken, geniş anlamda anayasa yargısı; anayasaya uygunluğu sağlamak amacıyla yapılan her türlü yargılamanın tamamı olarak adlandırılır.

Buna göre, Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’nin yapmış olduğu bu anlamdaki faaliyetler anayasa yargısı kavramının içine girer. Anayasa yargısının asıl işlevi kanunların ve diğer yasama tasarruflarının anayasaya uygunluğunun denetlenmesidir.

Anayasa yargısı modelleri yaygın denetim olarak adlandırılan Amerika modeli ve tekelci denetim olarak adlandırılan Avrupa modeli olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Amerika modelinde, önüne uyumsuzluk gelen bir mahkeme, somut olaya uygulayacağı normun anayasaya uygunluğunu denetlemekle yükümlüdür. Anayasaya uygunluk denetimini tüm hâkimlere devreden Amerika Modeli, tekelci denetleme yetkisini kabul etmediğinden ve anayasaya uygunluk denetimi yetkisini tüm mahkemelere ve hatta yasayı

uygulamakla görevli tüm kurumlara bıraktığı içindir ki bu model yaygın denetim olarak da adlandırılır.

Avrupa Modeli anayasa yargısı sistemi, yaygın denetimden farklı olarak, mahkemelerin uygulamalarından değil, Hans Kelsen 'in normlar hiyerarşisi sisteminden doğmuştur. Avrupa modeli, anayasaya uygunluk denetimi yetkisini tüm hâkimlere değil, anayasa uyuşmazlıkları konusunda uzmanlaşmış, tek bir yüksek yargı organına tanımaktadır. Bu nedenle Avrupa Modeline, tekelci denetim de denilmektedir.

Tekelci Denetim sistemi İkinci Dünya Savaşı sonrasında yaygınlaşmış ve Türkiye de bu sistemi benimsenmiştir.

1.2 Amerika Modeli (Yaygın Denetim)

Anayasa yargısı konusunda ilk fikirler İngiltere’de çıkmıştır. Ancak anayasa yargısı üzerine fikirler üretilenmiş gelişim yaşanmamıştır. Amerika Birleşik Devletleri’nde ise kabul görmüş ve uygulama alanı giderek artmıştır.

Kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi ilk defa Yüksek Mahkeme Başyargıcı John Marshall başkanlığında toplanan Federal Yüksek Mahkemenin 1803 tarihli Marbury v. Madison davasındaki kararıyla ABD’de ortaya çıkmıştır. Bu davanın konusu, “ Adams’ın gece yarısı yargıçlarından Marbury’nin Jefferson’cu Devlet Sekreteri Madison’a karşı göreve başlamak için açtığı davadır. Yargıç Marshall, 1789 tarihli yasanın 13. paragrafının Anayasaya aykırı olduğunu ve Anayasaya aykırı bir yasanın mahkemece yok sayılması gerektiğini söylemiştir¹.

1787 ABD Anayasası’nda kanunların anayasaya uygunluğunun mahkemelerce denetlenebileceği yönünde hiçbir hüküm bulunmamasına rağmen, Yüksek Mahkeme Başyargıcı Chief Justice Marshall 1803 yılında

Marbury v. Madison davasında kendini böyle bir denetime yetkili görmüştür ve böylece Yargıç Marshall anayasa yargısının gerçek manada gerçekleşmesini sağlamıştır. Başyargıç Marshall’a göre, yasa anayasaya aykırı ise hükümsüzdür ve yargıcı bağlamaz. Mahkeme bu yasayı uygulamayla zorunlu tutulamaz. Bu denetimin yapılması sadece bir hak değil, aynı zamanda bir görevdir².

Avrupa’da; Marbury v. Madison davasındaki bu görüş I. Dünya Savaşı’nın sonlarına kadar ve hatta II. Dünya Savaşı’na kadar pek rağbet görmemiş tercih edilmemiştir. Bu görüşün çürümesi ve parlamentoların da yasalar yoluyla baskı rejimi oluşturabileceğinin net bir biçimde anlaşılması ancak II. Dünya Savaşı sonrasında gerçekleşebilmiştir. II. Dünya Savaşı’ndan sonra insan haklarının korunması zorunluluğunun bilincine ulaşılmış ve bunun yollarından birinin de anayasa yargısı olduğu görülmüştür. Savaş sonrası Almanya ve İtalya Anayasaları Anayasa yargısına yer vermişlerdir.

1.3 Avrupa Modeli (Tekelci Denetim)

Avrupa’da, Anayasa yargısı düşüncesinin kaynağı İngiltere’de Sir Edward Coke ile Kral I. James arasında meydana gelen olaylardır. I. James’e kadar kralın her şeyin üstünde bir iktidar olduğu fikri hakimken Hakim Coke, Manga Carta’nın kralın üstünde ve meclis tarafından bir çok yönden değiştirilemez bir kanun olduğu yönünde fikir beyan etmiştir³. Yasama organının hukuka aykırı düşen bir tasarrufta bulunmayacağı, bulunması durumunda bu tasarrufların hükümsüz olacağı ve mahkemeler uygulayacakları kanunu anayasaya aykırı bulmaları durumunda uygulamak zorunda olmadıkları yönünde fikirler ortaya çıkmıştır.

Daha önce ifade ettiğimiz gibi özellikle Avrupa’da anayasa yargısı konusunda ilk fikirler İngiltere’de çıkmasına rağmen bu fikirler İngiltere’de ve Avrupa’da pek tutunamamıştır. Bu yargı yolunun faaliyete geçmesi ve tekelci denetimin yaygınlaşması,

¹ Çağlar, *Anayasa Bilimi*, 1.Baskı, İstanbul, 1989, s.29

² Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, 1.Baskı, Ankara, 1996, s. 41

³ Tunç, *İtiraz Yolu*, AÜHF Yayınları, Yayın No: 1 Erzincan, 1992. s.4

anayasa uyumsuzlukları konusunda uzmanlaşmış, tek bir yüksek yargı organın kabulü II. Dünya Savaşı sonlarına rastlar.

1.4 Türkiye’de Anayasa Yargısı Doğumu ve Gelişimi

Anayasa yargısı denetimi, hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesi bakımından son derece önemlidir. Türkiye’de anayasa yargısının gelişimine tarihsel olarak bakıldığında konuyu 1961 öncesi ve 1961 sonrası olmak üzere iki dönemde incelemek daha yerinde olacaktır. 1876 Kanun-i Esasisi, 115 ve 116. maddeleri kapsamında sert bir anayasa modelini kabul etmiştir. Bununla birlikte Kanun-i Esasi’de yargısal denetime yer verilmemiştir. 64. madde düzenlemesine bakıldığında, Ayan Meclisine verilmiş siyasi bir denetimin benimsendiği açıkça

anlaşılabilmektedir.

1921 Anayasası; ne yargısal ne de siyasi denetim olarak, kanunların anayasaya uygunluğu hakkında herhangi bir hüküm içermemektedir. Güçler birliği ilkesini benimseyen bu anayasa, yumuşak bir anayasadır.

1924 Anayasası; 102 ve 103. maddesi ile sert bir anayasa modeli öngörmüşse de, anayasaya uygunluk denetimi hakkında herhangi bir hüküm içermemektedir.

1961 Anayasası ile anayasaya uygunluk denetimi hukukumuza, Avrupa ile paralel olarak girmiştir. 1961 Anayasası; 145 ve 152. maddeleri arasında, Anayasa Mahkemesi’ni ve anayasa yargısı konularını düzenlemiştir.



1982 Anayasası, 1961 Anayasasına paralel olarak, anayasaya uygunluk denetimini benimsemiş ve bu yetkinin kullanılmasını Anayasa Mahkemesi'ne vermiştir. Sert bir anayasa olan 1982 Anayasası, böylelikle tartışma götürmeksizin Tekelci/Avrupa Modeli anayasaya uygunluk denetimini benimsemiştir.

Ülkemizde ilk defa 1962 yılında Almanya ve Avusturya'daki merkezileşmiş anayasa yargısı örnek alınarak kurulan Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası'nın son derece önemli kazanımı olmuştur. Dünya'da gelişen anayasa yargısı Türkiye'de takip edilmiştir.

Kuruluşu 22.04.1962 tarih ve 44 Sayılı “Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunla” gerçekleşmiştir. 1982 Anayasası döneminde de varlığını sürdüren Anayasa Mahkemesi 10.11.1983 tarihli 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun ile yapılan değişikliklerle 1982 Anayasasına uyumu sağlamıştır.

1982 Anayasasının üçüncü bölümünde “Yargı” başlığı altında düzenlenen Anayasa Mahkemesi kuruluşu bakımından diğer yargı organlarından farklı bir özellik arz etmektedir. Anayasa Mahkemesinin 11.02.1963 yılında vermiş olduğu “Anayasa Mahkemesi, genel mahkemeler arasında yer alan derece mahkemesi değildir” kararı da bunu doğrulamaktadır. Türk Anayasa Hukuk teorisinde Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin niteliği ve statüsünün özelliği gereği anayasal bir organ olduğu kabul edilmiştir

Anayasanın 148. maddesinde Anayasa Mahkemesinin görevleri şu şekilde sayılmıştır:

“Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa

Mahkemesinde dava açılmaz.

Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır. Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez.

Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar. Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları da görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanırlar. Yüce Divanda, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili yapar. Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yapılabilir. Genel Kurulun yeniden inceleme sonucunda verdiği kararlar kesindir.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa ile verilen diğer görevleri de yerine getirir.”

Anayasa Mahkemesinin görevlerinin Anayasa ile tespit edilmiş olması özel bir hukuk kurumu omasını gösterdiği gibi mahkemenin görevleri de sayılmış tartışmaya mahal vermeyecek

şekilde sınırlamaya tabi tutulmuştur.

1961 ve 1982 Anayasalarında düzenlendiği üzere; anayasaya uygunluk denetimini iki türlü denetimle gerçekleştirir. Bunlar; Anayasa Mahkemesine doğrudan dava açmak yoluyla gerçekleşen iptal davası ve anayasaya aykırılığın öteki mahkemelerde ileri sürülmesi yoluyla gerçekleşen itiraz yoludur.

İKİNCİ BÖLÜM

ZİYA GÖKALP VE ZİYA GÖKALP'İN ANAYASA ÜZERİNE ÇALIŞMALARI

2.1 Ziya Gökalp Kimdir?

Türkiye'nin kuruluş sürecinde fikirsel anlamda yaptığı desteklerini yadsıyamadığımız biridir. Ziya Gökalp'in kendileri yazar, şair, siyasetçi, toplumbilimcidir. Mustafa Kemal Atatürk'ün fikirlerinin babası olarak belirttiği kişidir. Üniversitelerimize sosyoloji onunla beraber girmiştir. Ziya Gökalp'in Anayasa üzerine düşünceleri ve yorumları vardır.

Ziya Gökalp, 23 Mart 1876 yılında Diyarbakır'da doğmuştur⁴. Yazar, toplumbilimci, şair ve siyasetçidir. Meclisi Mebusan'da ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde milletvekilliği yapmıştır. Türkçülüğün Esasları ve Türkleşmek- İslamlaşmak- Muasırlaşmak eserlerinden bazılarıdır. Hukuk üzerine yaptığı çalışmaları da mevcuttur. Son derece kapalı, sıkılgan, çekingen bir insandır.

Kendisine, babasının isteği üzerine Mehmet Ziya ismi verilmiştir. Babası, Vilayet Evrak Memuru Mehmet Tevfik Efendi, annesi Zeliha Hanım'dır. İlköğrenimini 1883 yazında kayıt yaptırdığı Mercimekörtmesi Mahalle Mektebi'nde tamamlamıştır. Hürriyetle ilgili ilk fikirlerini ise 1886 yılında girdiği Mektebi Rüştîye-i Askeriyye'de (Askeri Lise) hocası kolağası İsmail Hakkı Bey'den edinmiştir⁵.

Ziya Gökalp, 1912'de ailesi ile birlikte İstanbul'a yerleşmiştir. Bu dönemde, Darülfünun ve Eğitim Fakültesi'nde Gökalp'in eğitimle ilgili görüşleri kabul edilmiş; ders programları, okutulacak dersler ve kitaplar onun önerileri doğrultusunda kararlaştırılmıştır.

Bu dönemden itibaren düşüncelerini ve çalışmalarını Türkçülük etrafında şekillendiren Gökalp aynı zamanda hayatının en yaratıcı dönemini de yaşamıştır. 1913 ve 1914 yıllarında kendisine teklif edilen Maarif Nazırlığı görevini kabul etmemiştir. Edebiyat Fakültesi'nde Sosyoloji Hocalığı görevine devam etmiştir. İstanbul Üniversitesi'nde ilk sosyoloji profesörü olmuştur.

Gökalp'in Kızılelma adlı eseri 1914'de yayınlanmıştır. 1917'de "Yeni Mecmua" yayın hayatına başlamıştır. 1918'de ise Türkleşmek, İslamlaşmak, Muasırlaşmak adlı eseri ile Yeni Hayat isimli bir şiir kitabını yayınlamıştır.

2.2 Ziya Gökalp'in Anayasa Üzerine Çalışmaları

Sosyolog ve düşünür Ziya Gökalp, fikirleri, araştırmaları ve düşünceleri ile dönemin birçok aydınını derinden etkilemiştir. Yeni kurulan Türk devletinde yapılan devrimlerin hayata geçirilmesi, uygulanması noktasında fikirleriyle önderlik etmiştir.

Uriel Heyd'e göre Gökalp modern Türk Devleti'nin nazari temellerini atmıştır G. Jaschke'ye göre; o, Kemalist reformların yolunu açmıştır⁶.

Gökalp'le yakından ilgilenen Atatürk, onun 1923 seçimlerinde Diyarbakır'dan milletvekili seçilmesini sağlamıştır. Gökalp'in, milletvekili olduktan sonra Ahmet Ağaoğlu ile birlikte, Meclis'te yeni anayasanın hazırlanması için çalıştığı bilinmektedir⁷.

Ziya Gökalp'in 1924 Anayasası'nın

⁴ Ülken, Türkiye'de Çağdaş Düşünce Tarihi, 15. Baskı, İstanbul, 2019, s. 304

⁵ Nüzhet, Ziya Gökalp'in Hayatı ve Malta Mektupları, 1. Baskı, İstanbul, İktbal Kütüphanesi, 1931, s. 14-17

⁶ Kardaş, Ziya Gökalp (1876-1924) İslam Ansiklopedisi, C. XIII, Milli Eğitim Basımevi, İstanbul 1986, s. 614.

⁷ Gökalp, Yeni Türkiye'nin Hedefleri, Hikmet Tanyu'nun Bir İncelemesiyle, İstanbul 1974, s. 10.

hazırlanması sürecinde, meclisteki çalışmalarıyla da anayasaya önemli katkıları olduğu anlaşılmaktadır⁸. O, milli hukuk kavramını henüz 1923’de, laiklikle bağlantılı olarak tanımlamış ve bu tanım çeşitli ifadelerle yeni anayasanın temelini oluşturmuştur⁹. Gökalp’in bu dönemde, yeni anayasanın ne şekilde olması gerektiği ile ilgili tuttuğu notlar¹⁰, onun bu konudaki düşüncelerini yansıtmakta ve 1924 Anayasası’nın hazırlanmasında ne gibi çalışmalar yaptığını aslında anlatmaktadır¹¹.

Gökalp, yeni teşkilat-ı esasiye kanununda öncelikle devletin yönetim şeklinin belirlenmesi gerektiğini bu sorunun çözülmesi gerektiğini ve “Republic” tanımından hareketle, temsili sisteme mensup olanlara maşeriyet isminin verilmesini isabetli gördüklerini, böylece devletin şeklinin de maşeriyet olmasına karar verdiklerini anlatmaktadır.

Ziya Gökalp’in aslında dünyada anayasanın hazırlanışı, kullanımı ve hangi modellerle idare olunduğunun araştırdığını çıkarıyoruz. Gerçekten de fikirlerinde ve çalışmalarında belirttikleriyle birçok ülkenin anayasa yargısının nasıl olduğunu tarif etmektedir.

Gökalp’in Amerika’daki başkanlık sisteminden esinlenerek ileri sürdüğü model son derece önemlidir. Gökalp söz konusu bu modelde bütün yetkilerin, mecliste toplanması yerine, yine halk tarafından seçilen bir devlet başkanı ile paylaşılması gerektiğini düşünmektedir.

Bu iki kuvvet yetkilerini yine halktan alacak ve birbirini kontrol edecektir. Ancak dönemin siyasal düşünce yapısına göre, milletin yegâne ve tek temsilcisi Meclistir. Meclisin üstünde ya da Meclise denk olabilecek herhangi bir kuvvetin varlığı kesin bir şekilde reddetmiştir. Bu nedenle Gökalp’in önerdiği başkanlık sisteminin benimsenmediği anlaşılmaktadır. Ancak dönemine göre ileri sürdüğü bu düşüncenin

son derece çağının ilerisinde bir düşünce olduğunu görüyoruz. Günümüzde neredeyse Gökalp’in tasvir ettiği şekilde devletler yönetilmektedir.

Gökalp notlarında, liva mebuslarının seçildikleri dairelerin hususi menfaatlerinin esiri olmalarına engel olmak ve encümenlere uzman azalar temin etmek maksadıyla üç türlü mebus seçiminden bahsetmektedir.

Bunlardan birincisi umumi mebuslardır. Bunlar bütün millet tarafından seçilecektir.

İkincisi, eski mebuslardır. Bunlar yeni seçilen mebuslara katılacaklardır.

Üçüncüsü ise mesleki mebuslardır. Bunlar ise tabipler heyeti, muallimler heyeti, avukatlar heyeti, sanatçılar, zanaatkârlar, tüccarlar heyetleri gibi meslek odaları tarafından seçilecektir. Seçilen bu mebuslar arasında hukuki açıdan hiçbir fark olmayacak ve hepsi doğrudan doğruya milletin mebusu olarak görev yapacaklardır¹².

Gökalp, mesleki temsil hakkındaki düşüncelerini İkinci Meşrutiyet döneminde de savunmuştur. Ona göre mesleki temsil halkçılık ilkesi ile de yakından ilgilidir.

Gökalp, birbiri ile çelişen sınıflar yerine birbiri ile dayanışma içerisinde olan meslek gruplarını ön plana çıkartmaya çalışmıştır. Ona göre dünyanın her yerinde sınıflar birbirleri ile çatışma halindedir ve bir araya gelmeleri, birlikte hareket etmeleri oldukça zordur. Örneğin; tüccar sınıfı, köylüyü sömürmekle meşguldür. Rusya’da ise; işçi sınıfı, tüccar sınıfını yok etmeye çalışmaktadır. Oysa meslek zümreleri birbirine düşman yada rakip değildir. Aksine birbirine muhtaç ve dostturlar. Mesela terzi kunduracı, kasap fırınsız, fırın kasapsız, şair filozofsuz, filozof şairsiz kalmayı asla istemezler¹³.

⁸ İnalçık, **Doğu-Batı, Makaleler I**, Doğu-Batı Yayını, Ankara 2005, s. 87.

⁹ Hafizoğulları, **Türkiye Cumhuriyeti Devletin Temel İlkeleri**, Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi, C. XIV, S. 42, Ankara 1998, s. 1159

¹⁰ Gökalp, **Küçük Mecmua**, 18 Kanun-i evvel 1338/1922, S. 27, s. 12.

¹¹ **Cumhuriyet Müzesi Arşivi**, 3050/22

¹² **Cumhuriyet Müzesi Arşivi**, 3050/27

¹³ Toprak, **İkinci Meşrutiyette Solidarist Düşünce: Halkçılık**, Toplum ve Bilim Dergisi, S. 1, Bahar 1977, s. 95-97.

Gökalp, Anayasanın ve diğer kanunların korunması gerekliliği bilmektedir ve farkındadır. Ona göre, meclislerinin kabul ettikleri birçok hususi kanun anayasaya aykırıdır. Çoğu zaman meclisler bu durumun farkında olmayacağını düşünmektedir. Aynı şekilde iktidar tarafından çıkarılan nizamname, talimatname ve emirname gibi şeylerin birçoğu hususi kanunlara aykırıdır. Oysa bütün kanunların anayasaya ve nizamname, talimatname, emirname gibi şeylerinde hususi kanunlara uygun olması şarttır. İşte bu şartı temin etmek için Amerika'da olduğu gibi bir "Yüce Mahkeme"nin tesisinin gerekli olduğunu ifade etmektedir.

Yüce Mahkeme, hem Amerika'da olduğu gibi anayasaya aykırı olan kanunları, mahkemelerin hatalarını ve kararlarını hem de Fransa'nın Şuray-ı Devlet'inde olduğu gibi özel kanunlara aykırı olan nizamname, talimatname, emirname gibi şeyleri hükümsüz bırakacaktır¹⁴. Gökalp bu düşüncesini, 18 Aralık 1921'de Küçük Mecmua isimli dergide yayınladığı "Yüce Mahkeme" başlıklı yazısında da ifade etmiştir¹⁵. Gökalp'in merkezi bir Yüce Mahkeme düşüncesi, bir tür Anayasa Mahkemesi olarak da değerlendirilebilir.

Gökalp anayasa üzerinde bir denetimin gerçekleşmesi gerektiği düşüncesini, 18 Aralık 1921'de Küçük Mecmua isimli dergide yayınladığı "Yüce Mahkeme" başlıklı yazısında ifade etmiştir. O yazısı:

"...Türkiye'nin Kanun-i Esâsîsi (Teşkilâtı Esâsiye Kanunu) dur. Her millette kanûnuesâsiyeruhan muhalif bir takım kanunlar vardır ki ya eskiden kalmış, yahut sonradan bilinmeyerek yapılmıştır. Bu gibi kanunların mevcudiyeti, kanûnuesâsinin bütün kanunlara ma'hez olması umdesini ihlâl etmez mi? Şüphesiz ki eder.

Bir milletin kanunları arasında tenâkus bulunması, bilhassa, hususî kanunlarla kanûnuesâsî arasında hakikî tenâkusların mevcudiyeti anarşilerin en büyüğüdür...

Bütün kanunların kanûnuesâsiye uygun olmasını nasıl

temin etmeli?... Biz kanunları en karışık bir millet olduğumuz için, Türkiye'de de Amerika'da olduğu gibi bir (Yüce mahkeme) nin tesisine ihtiyaç var. Bu mahkeme, hem hususî kanunların teşkilâtı esâsiye kanununa muvafık olup olmadığını hem de nizamnamelerin ve talimatlarınhususî kanunlara muvafakatini tedkikvazifesile mükellef olmalıdır."

Aslında esasen bakılığı zaman ABD'de bir anayasa mahkemesi yoktur. Gökalp, Anayasa Mahkemesi'nin olması gerektiğini ifade ederken bir Avrupa tekelci modelinden bahsetmektedir. Ancak dönem şartları ve anayasa yargısının uygulama zamanı ve alanı olarak o dönem Amerika'da etkin bir anayasa yargısı olduğundan ortaya bir karma model koymaya çalıştığını anlıyoruz. Amerika modeli ve Avrupa modelinin karışımıyla oluşan bir anayasa yargısından söz ettiğini çıkarmak mümkündür.

Ziya Gökalp'in aldığı notlardan bazıları, Büyük Millet Meclisi'nde anayasa görüşmeleri esnasında üzerinde tartışılmıştır veya bazı küçük farklılıklarla 1924 Anayasası'nda yer almıştır. Bu maddeler özellikle belirtmek istiyoruz. Onlar şunlardır;

Madde- Büyük Millet Meclisi'ndeki milletvekillerinin mutlak çoğunlunun kararıyla meclis geçici olarak tatil edilebilir, ya da meclis feshedilerek yeniden seçime gidilebilir¹⁶.

Kanun-i Esasi Encümeni tasarısının 25. maddesi, meclis kendiliğinden seçimlerin yenilenmesine karar verebileceği gibi Cumhurbaşkanı da hükümetin görüşünü aldıktan sonra gerekçesini Meclise ve millete bildirmesi şartıyla seçimlerin yenilenmesine karar verebilir şeklindeydi¹⁷. Ancak tasarının tümü üzerinde yapılan başlangıç konuşmalarından itibaren milletvekillerinin bu düzenlemeye ilişkin tutumları sert oldu. O dönem meclis üstün donanımlı bir kurum olduğundan, milletvekilleri ne olursa olsun bunu kabule

¹⁴ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/28-29

¹⁵ Gökalp, Küçük Mecmua, 18 Kanun-i evvel 1338/1922, S. 27, s. 12-13

¹⁶ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/2

¹⁷ Öztürk, Türk Parlamento Tarihi II. Dönem, 1923-1927, C. I, s.435.

yanaşmamışlar ve bu önderi reddolmuştur.

Madde- Millet Meclisi'nin müzakereleri herkese açıktır. Ancak on beş mebusun vereceği karar ya da Meclis başkanının teklifi üzerine gizli müzakere yapılabilir. Gizli müzakerenin yapılmasına mutlak çoğunlukla karar verilir¹⁸.

1924 Anayasası'nın 20. Maddesi ile bu madde arasında pek fark yoktur. Farklı olarak, 20. Madde ile bu görüşmelerin olduğu gibi yayınlanacağı, kapalı oturumlardaki görüşmelerin yayınlanmasına ise meclisin karar vereceği belirtilmiştir¹⁹.

Madde- Hiçbir mebusun, görevde iken beyan ettiği kanaatlerinden ya da verdiği oylardan dolayı hakkında soruşturma açılmaz. Hiçbir mebus ictima zamanının devamı esnasında bir suçtan dolayı Meclisin kararı olmadıkça takip edilemez ve tutuklanamaz. Cinayetten suçüstü yakalanmış olması bu hükmün dışındadır. Bir mebus hakkındaki takibat ve tevkif müzekkeresi, Meclisin kararıyla, ictima zamanı ya da tüm mebusluğu müddetince ertelenebilir²⁰.

1924 Anayasası'nın 17. maddesi ile bu madde hemen hemen aynıdır. 17. madde şu şekildedir; “ Bir milletvekili ne Meclis içindeki oy, düşünce ve demeçlerinden ne de Meclisteki oy, düşünce ve demeçlerini meclis dışında söylemek ve açığa vurmaktan sorumludur. Seçiminden gerek önce ve gerek sonra üstüne suç atılan bir milletvekili Kamutayın kararı olmadıkça sanık olarak sorgulanamaz, tutulamaz ve yargılanamaz. Cinayetten suçüstü yakalanma hali bu hükmün dışındadır. Ancak bu halde yetkili makam bunu hemen Meclise bildirmek ödevindedir. Seçiminden önce veya sonra bir milletvekili hakkında verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi milletvekilliği süresinin sonuna

bırakılır. Milletvekilliği süresi içinde zamanaşımı yürümez.”²¹

Madde- Muallimlik istisna olmak üzere mebuslukla memuriyet bir arada yürütülemez. 1924 Anayasası'na bu hükmün koyulmasının özel bir nedeni vardır.Kurtuluş Savaşı'nın özel koşullarından dolayı pek çok asker aynı zamanda mebusluk görevini de yürütmekteydi. Gökalp bu ikisinin ayrılması gerektiğini düşünmekteydi.

Madde- Muallimlik istisna olmak üzere mebuslukla memuriyet bir arada yürütülemez²².

1924 Anayasası'na bu hükmün koyulmasının özel bir nedeni vardır.Kurtuluş Savaşı'nın özel koşullarından dolayı pek çok asker aynı zamanda mebusluk görevini de yürütmekteydi. Gökalp bu ikisinin ayrılması gerektiğini düşünmekteydi.

Bu teklif Anayasanın 23. maddesi “milletvekilliği ve hükümet memurluğu bir kişide birleşemez” şeklinde kabul edilmiştir²³.

Madde- Vefat, istifa ya da başka bir nedenden dolayı boşalan mebusluğa boşaldığı tarihten itibaren dört ay içerisinde bir yenisi seçilir²⁴.

Anayasa Komisyonu tarafından teklif edilen ve meclis tarafından kabul edilen 1924 Anayasası'nın 28 ve 29. maddeleri; “çekilme, kanun hükümleri gereğince kısıtlanma, özürsüz ve izinsiz iki ay meclise devamsızlık yahut memurluk kabul etme hallerinde milletvekilliği düşer”, “ölen yahut yukarıdaki maddeler gereğince milletvekilliği sıfatı kalkan veya düşen milletvekilinin yerine bir başkası seçilir” şeklindeydi²⁵. Kabul edilen maddelerden de anlaşılacağı üzere yeni mebus seçiminin hangi süre

¹⁸ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/2

¹⁹ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul,2000,Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 124

²⁰ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/2-3

²¹ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul,2000,Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 123

²² Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/3

²³ Gözübüyük, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul,2000,Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 124

²⁴ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/3

²⁵ Gözübüyük, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul,2000,Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 225-226

içerisinde yapılacağı belirtilmemiştir. Ziya Gökalp'in ise bir zaman belirtmek suretiyle yenisinin ne zaman seçileceğini belirttiğini görmekteyiz.

Madde- Türkiye'de sınıf farklılıkları yoktur. Her fert kanun karşısında diğer fertlerle eşittir²⁶.

1924 Anayasası'nın 69. maddesi ile eşitlik ilkesi ve sınıfsal ayrıcalıkların kaldırıldığı kabul edilmiş, ayrıca herkesin kanuna uymakla mükellef olduğu belirtilerek, her türlü grup, aile ve kişi ayrıcalıkları da yasaklanmıştır²⁷. Bu madde de çağının çok ileri düşüncesinde olduğunu Gökalp'in evrensel insan haklarını da takip ettiğini söylemek mümkündür.

Madde- Hiç kimse mensup olduğu mahkemeden başka bir mahkeme tarafından yargılanamaz²⁸.

1924 Anayasası'nın 83. maddesinde bu maddeden farklı olarak “ başka bir mahkemeye verilemez ve yollanamaz” ibaresi kullanılmıştır²⁹.

Madde- Kanun haricinde hiçbir vergi talep edilemez³⁰.

Anayasası'nın 85. Maddesi ile vergilerin ancak kanunla salınıp, alınabileceği belirtilmiştir³¹.

Madde- Konut her türlü saldırıdan korunur. Kanunda yazılı usul ve haller dışında kimsenin konutuna girilemez³².

1924 Anayasası'nın 76. maddesi “Kanunda

yazılı usul ve haller dışında kimsenin konutuna girilemez ve üstü aranamaz.” şeklindedir. Anayasa'nın bu maddesi ile konut dokunulmazlığı ile birlikte kişi dokunulmazlığı da kabul edilmiştir³³.

Madde- Hiç kimse mülkiyetinden yahut tasarrufundan mahrum edilemez. Sonradan özel kanunlar gereğince ve bedeli ödenmek suretiyle kamulaştırma yapılabilir³⁴.

1924 Anayasası'nın 74. Maddesi ile mülkiyet hakkı konusu daha detaylı olarak ele alınmıştır. Bu maddeye göre; kamu yararına olduğu usulüne göre anlaşılmadıkça ve özel kanunlar gereğince parası peşin olarak verilmedikçe hiç kimsenin malı ve mülkü kamulaştırılmaz. Ayrıca çiftçiyi toprak sahibi yapmak ve ormanları devletleştirmek için alınacak toprak ve ormanların bedelinin belirlenmesi ve ödenmesi özel kanunlarla gösterilir. Olağanüstü hallerde kanuna göre yükletilecek para, mal ve çalışma ödevleri dışında hiç kimse başka hiçbir şey yapmaya ve vermeye zorlanamaz³⁵.

Madde- Müslüman olsun ya da olmasın her türlü mezhep serbesttir. Her mezhep genel ahlaka aykırı olmamak şartıyla ayinlerini yapmakta özgürdür. Hiç kimse bir ibadeti ya da ayini yapması için zorlanamaz³⁶.

1924 Anayasası'nın 75. Maddesi inanç ve ibadet özgürlüğünü ilgilendirmektedir. Bu madde ile hiç kimsenin felsefi inanç, din ve mezhebinden dolayı kınanamayacağı, herkesin, güvenliğe, edep törelere ve kanunlara aykırı olmadıkça her türlü dini töreni yapmakta serbest olduğu hükmü kabul edilmiştir³⁷.

²⁶ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/4

²⁷ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 134

²⁸ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/4

²⁹ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 137

³⁰ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/4

³¹ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 137

³² Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/4

³³ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 137

³⁴ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/4

³⁵ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 135

³⁶ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/5

³⁷ KİLİ, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 136

SONUÇ

Madde- Öğretim serbesttir. Öğretimi engelleyecek her türlü müdahale yasaktır. Eğitimle ilgili suçların cezalandırılması özel kanunlarla olur. Devletin müsaadesiyle yapılan genel terbiye genellikle kanunlarla belirlenmiş olacaktır³⁸.

1924 Anayasası'nın 80. maddesi ile öğretim, hükümetin gözetimi ve denetimi altında ve kanunlar çerçevesinde serbest bırakılmıştır³⁹. Gökalp'in teklifiyle düşüncesiyle çok daha özgürlükçü olduğunu, eğitim ve öğretim özgürlüğünün detaylandırıldığını notlarından anlamaktayız.

Madde- Basın serbesttir. Sansür asla uygulanamaz. Yazarlardan, matbaacılar ve baskıcılardan kefalet istenemez. Yazar, bilinirse ve yeri de belliyse baskıcı, matbaacı ve dağıtıcı hakkında takibat yapılamaz⁴⁰.

1924 Anayasası'nın 77. Maddesi basının kanun çerçevesinde serbest olduğunu ve yayımdan önce denetlenemez ve yoklanamaz olduğunu vurgulamaktadır⁴¹. Gökalp'in basın özgürlüğü konusunda da daha özgürlükçü bir düşünceye sahip olduğu görülmektedir.

Madde- Türkiyeliler resmi makamlara şahsen ya da birçok imzalı dilekçe verme hakkına sahiptirler. Büyük Millet Meclisi'ne de dilekçe verebilirler. Umum adına dilekçe verme hakkı vilayetlere ve yetkili makamlara aittir⁴².

Bu madde 1924 Anayasası'nın 82. maddesi ile hemen hemen aynıdır. 1924 Anayasası'nın ilgili maddesinde dilekçe verme yerine kanunlara ve tüzüklere aykırı hallerde haber verme ve şikâyetle bulunma hakkı yer almaktadır⁴³.

Düşünür, araştırmacı-yazar ve sosyolog Ziya Gökalp, araştırmalarıyla ve çalışmalarıyla yakın tarihimizin fikrî hayatını etkilemek ile beraber, Türkiye'nin kuruluş fikirlerini de oluşturduğunu görmekteyiz.

Yeni Türk devletinin kuruluş sürecinde ülkenin iyi yetişmiş aydınlara oldukça fazla ihtiyacı olmuştur. Gökalp bu süreçte üzerine düşeni fazlasıyla yerine getirmiştir. Gerçekten de birçok yönde çalışması Türkiye'nin kuruluş sürecinde nitelikli insan, eğitimci, siyasetçi eksikliğini gidermiştir.

Gökalp'in çalışma notlarından, köşe yazılarından da anlaşılacağı üzere, birçok konuda olduğu gibi anayasa ile ilgili de çağının ilerisinde düşünceler ileri sürmüştür. Çalışma notları içerisindeki bazı maddeleri o dönem itibarıyla, meclisin üstün yetkileri ile donatılması gerektiği inancı haklı olarak olsa da, Ziya Gökalp'in çalışmaları ve düşüncelerinin çağının ötesinde olduğunu görüyoruz. Gökalp'in fikirleri şuan hala kabul görmektedir. Belirttiğimiz gibi o dönem meclis kurumunun en üst devlet organı olarak kabul görmesinden dolayı özellikle kuvvetler ayrılığı olan maddeler kabul görememiştir.

Gökalp'in kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesi gerektiği düşüncesi bugünkü Anayasa Mahkemesinin temelinde yatan nedendir. Gökalp kanunların ve diğer idari işlemlerin anayasaya uygun olması gerektiğini söylerken bunu denetleyecek kurumun da bir üst mahkeme tarafından yerine getirilmesi gerektiğini söyler. Yalnız tekelsiz denetim ile de değil aslında hem tekelsiz denetimin hem yaygın denetimin oluşturduğu bir düzenden bahseder.

Gökalp'in 1924 Anayasa'sı çalışma

³⁸ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/5

³⁹ Kili, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 136

⁴⁰ Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/5

⁴¹ Kili, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 136

⁴² Cumhuriyet Müzesi Arşivi, 3050/6.

⁴³ Kili, Türk Anayasa Metinleri (Sened-i İttifaktan Günümüze), 1.Baskı, İstanbul, 2000, Türkiye İş Bankası Kültür Yayını, s. 137

maddelerine bakıldığında, mülkiyet hakkı, kişi hürriyeti, basın özgürlüğü, eğitim serbestliği gibi konuları anayasal güvence altına almak istediği anlaşılmaktadır.

Türkiye'nin iki yüzyılı aşkın zamandır gelen demokraside biriktirdiği önemli tecrübeleri vardır. Türkiye bu tecrübeleri ve uygulamaları bazı kişilerle daha çok sağlamlaştırmıştır. Her ne kadar hukuk camiası içerisinde yaptığı çalışmaları bilinmese de, hukuk üzerine yaptığı çalışmaları az araştırılsa ve az okunsa da, fikir adamı Ziya Gökalp bu iki yüz yıllık anayasal gelişmelerinin en değerlilerindendir.

Zülâl Kalkandelen

Vegan Devrimi ve Hayvan Özgürlüğü

Türkiye'den ve Dünyadan
Mücadele Örnekleriyle



YENİİNSAN

Özel Söyleşiler

Ronnie Lee

Moby

John Robb

Dr. Jerry Vlasak

Clifton Roberts

Keiji Haino

1. Zülâl Hanım, öncelikle bizleri kırmayıp dergimize röportaj vermeyi kabul ettiğiniz için teşekkür ederiz. Sizi tanıyanlar vardır elbet ancak sizi hiç tanımayan birine kendinizi ve mücadelenizi nasıl anlatırsınız?

Ben gazeteci, yazar ve hayvan özgürlüğü aktivistiyim. Uzun yıllardır insan dışı hayvanların da; bilinç sahibi, duyguları olan canlılar olduğunu, yaşam hakkının sadece insanlara ait olmadığını ve sömürünün sona ermesi gerektiğini topluma anlatmak için mücadele ediyorum. Bu çerçevede Cumhuriyet gazetesindeki köşemde yazılar yazıyorum, bu alanda yayımlanan iki kitabın da yazarıyım. Toplumsal adaletin hem; insanlar, hem de insan dışı canlılar için sağlanmasında yönelik çalışmalar yapıyorum. Bu amaç doğrultusunda, tamamen hayvan özgürlüğünü savunan vegan aktivistlerden oluşan Bağımsız Hayvan Hakları Topluluğu'nun da kurucularındanım.

2. Nasıl vegan olmaya karar verdiniz, ya da bu 'verilecek bir karardan' öte bir şey miydi sizin için?

Vegan olduğum dönemde etrafımda tek bir vegan yoktu, hatta vejetaryen de tanıımıyordum. Dolayısıyla karşımda bir rol model ya da günümüzde olduğu gibi izleyebileceğim belgeseller de yoktu. Benim vegan olmama giden yolu bir şarkı açtı. The Smiths grubunun "Meat Is Murder" adlı şarkısını dinlediğimde; mezbahada kaydedilen başında, bıçak seslerine karışan hayvan çığlıkları çok etkiledi. Sonra şarkının sözlerinde ne anlatıldığına dikkat ettiğimde, o güne kadar hiç kimsenin bana anlatmadığı bir gerçek ile yüzleştim. Ardından hayvanlara yönelik sistematik zulmün ayrıntılarını öğrendiğimde, kendimi bu sömürü zincirinden çekmeye karar verdim.

3. Veganlık sadece bir diyet midir, yoksa içinde aktivistliği de barındıracak bir şekilde bundan fazlası mıdır?

Bu konuda farklı görüşler olsa da, benim düşünceme göre içinde aktivistliği de barındırmalı. Farklı gerekçelerle vegan olanlar var. Kimisi bitkisel beslenmenin sağlıklı olması nedeniyle, kimisi hayvansal tüketimin çevreye verdiği zarardan kaçınmak için de vegan olmaya yönelebiliyor. Ama kişiyi harekete geçiren ilk neden ne olursa olsun, veganlığın temeli etikdir; hayvanlara uygulanan zulmü, metalaştırmayı reddetmek söz konusudur. O nedenle, hayvanların da sömürüden uzak bir şekilde

yaşama hakları olduğunu topluma anlatmak vegan aktivistlerin sorumluluğudur. Biz bugün anlatmazsak, kim ne zaman anlatacak? Zaten insanların görmezden gelmeyi tercih ettiği, medyanın yer vermediği ve toplumca normalleştirilen bu sistematik şiddetin mağdurlarının sesini duyurmak elbette veganlara düşer. Aksi halde bu sadece kendi hayatınızda tercih ettiğiniz bir beslenme ya da tüketim modeli olarak kalır. Oysa veganizm bu değil. Veganizm, insan dışı hayvanlara yönelik her türlü sömürüyü reddeden özgürleştirici bir etik tutumdur ve bu nedenle de toplumsal adalet mücadelesinin bir gereğidir.

4. Birçok insan kendisini hayvansever olarak tanımlar. Ancak genelde ilk akla gelenler pet hayvanları olur. Pek çok insan tüketime dayalı bu sistemin bir şekilde içinde yer aldığından çiftlik hayvanları, deniz canlıları, esaret altındaki hayvanlar vb. hayvan severlik kat sayısında pek hesaba katılmaz. Peki gerçek bir hayvansever olmanın yolu salt veganlık mıdır?

Hayvan haklarını savunmak vegan olmayı gerektirir. Hayvansever olduğunu söyleyenlerin birçoğunun; bu sevgiyi sadece belli hayvanlarla sınırlı tutup, bazılarını sevip korurken diğerlerini yiyecek, giyecek, eğlence ve taşıt aracı vb. kullanmaya devam ediyor. Kediye ya da köpeği aileden biri gibi görürken, kuzuyu öldürüp yiyor insanlar. Bunun adı türçülük. Bu noktada çok büyük bir çelişki var. Tüm dünyada belirttiğiniz hayvanların mal ya da

MERSİN BAROSU
DERGİSİ

Zülâl
KALKANDELEN

Röportaj

ürün olarak görüldüğü korkunç tüketim zorunlu değil; insanlar hayvanları katletmeden de gayet sağlıklı bir şekilde yaşamlarını sürdürebiliyor. Hayvansal tüketim; sadece alışkanlık, gelenek, kültür ve para gibi gerekçelerle devam ediyor. Ayırt etmeden, insan dışı hayvanların sömüründen uzak bir şekilde yaşama hakkına saygı duyanların vegan olması gerekir; aksi halde hayvanlar arasında seçim yaptıkları için “hayvanseçer” durumuna düşüyorlar.

5. Sizce “türcülüğün” insanoğlu tarafından bu kadar kanıksanmasının nedeni nedir?

Çünkü tüm sistem hayvan sömürüsü üzerine kurulu. İnsan uygarlığı; yüzyıllardır insan dışı hayvanları mal ve kaynak olarak kullanıp, bu şiddetin üzerinde yükseldi. Bunu bir ön kabul olarak gören toplumun içine doğuyoruz; aile, eğitim, kültür ve din gibi faktörler de insan dışı hayvanlara yönelik bu yaklaşımı bireye tüm gücüyle empoze ediyor. Kitle iletişim araçlarında bu alandaki sistematik şiddete dair hiçbir bilgi yer almıyor; aksine insanların pahalılık yüzünden “et” alamaması, yoksulluğu anlatmak için en temel kriter haline gelmiş durumda. Soykırım boyutuna varan katliamı kendiniz sorgulamıyorsanız, sistemi tümüyle benimsiyorsunuz. Koyunun evde beslenen kediden bilinç ve duyu sahibi olmak açısından farkı olmasa da, ikisinin gördüğü muamele ve ikisine biçilen değer bu nedenle çok farklı. “Hayvanlar mal değil candır” diyerek sosyal medyada paylaşım yapanlar; bir yandan da “can” dedikleri bazı hayvanların beden parçalarını para karşılığında marketten satın alıyor.

6. Hayvan severlikle ilgili sorunun seviyesini bir kademe daha yükseltelim: Vegan olunmadan çevreci olunur mu?

Ben bu yüzden kitabımda “Sahte Çevreciler” başlıklı bir bölüm yazdım. Şu anda dünyadaki en büyük çevre sorunu iklim krizi ve bunun da en önde gelen ilk üç nedeninden birisi hayvancılık sektörü. Ormansızlaşmanın birinci nedeni et. Hayvancılık sektörünün doğaya faturası o kadar büyük ki; deniz, hava ve karadaki kirlenme, kuraklık, topraksızlaşma, okyanuslardaki ölü bölgeler, bitki ve hayvan türlerinin yok oluşunda doğrudan etkili. Hayvancılığın yaydığı sera gazı; tüm dünyadaki kara, deniz, hava ve raylı taşıtların toplamından daha fazla. Bu kadar büyük

bir yıkıma neden olan sektörü destekleyerek çevreci olamazsınız.

7. Veganların zaman zaman radikal söylemlerde bulunarak, vegan olmayan fakat yukarıdaki gibi kendini hayvan sever ya da çevreci olarak tanımlayan insanların motivasyonlarına zarar verdiklerini, hatta zaman zaman dışlayıcı davrandıklarını düşünüyor musunuz? Bazı çevrelerde, sanki kendileri doğdukları günden beri veganmışcasına, “vegan değilse ne yaptıklarının da bir önemi yok” gibi tavırlara rast ediyoruz. Yani böylesine güzel bir ahlaki seçimi yapabilmiş ve bunda da başarılı olmuş birinin diğer insanlara karşı daha anlayışlı olmasını, seçimlerin bir günde yapılamadığını bilmesini, yeterli olmasa dahi yapılan iyi şeyleri desteklemesini bekleyemez miyiz?

Hakarete varan ifadeleri desteklemiyorum ancak anlayışlı olmamız beklenen nedir? Tartışırken de medeni bir dil kullanılmalı elbette ama bir düşünün, veganlar insan dışı hayvanları yaşatmaya çalışırken toplumun geneli onları katletmeyi normal buluyor. Üstelik bu vahşet; bilimin gerçekleri ortaya koyduğu bir çağda, her türlü bilgiye ulaşmak çok kolayken devam ediyor. Hayvansal tüketimin insan sağlığı ve çevre için ne kadar yıkıcı olduğu, yılda 100 milyardan fazla otçul kara hayvanının (balıkların tam sayısı bilinmiyor ama tonlarca) sadece insanlar tüketsin diye yapay dölleme yoluyla üretilip öldürüldüğü bilindiği halde bu katliam dünya çapında devam ediyor. Bu insanda çok derin bir üzüntü ve bazen de öfke yaratabiliyor. Bir günde vegan olan da var ama herkes aynı olmayabiliyor tabii.

Kimilerinin “hayvanseverim” diyerek bazı hayvanlar için çabalaması kötü değil; kimse “yapmayın bu iyiliği” demiyor zaten. Ama az önce de yanıtladığım gibi; diğer yandan başka hayvanların canının alınmasına sessiz kalınması, hatta bunun desteklenmesi kabul edilebilir değil. O zaman bunu yapanların kendilerine “hayvansever” ya da “hayvan hakları savunucusu” değil, mesela pet hayvanları koruyucusu demesi gerçekçi olur. Hayvanlar arasında yaşam hakkı açısından ayırım yapmanın yanlışlığını başka türlü anlatamayız. Çünkü bu en temel haktır; o çiğnendiğinde başka hiçbir hak sağlanamaz.

8. Bugün itibariyle kendisini sorgulamaya başlamış ve aklından vegan olmayı geçirmekte olan biri için önerileriniz nelerdir? Bu seçimin bir ilk adımı mı vardır yoksa bıçak gibi keskin kararlar mı almalıyız?

Tabii insanların yapısı birbiriyle aynı değil. Çoğu kişi önce “et” yemeye son veriyor ama en iyisi, hayvansal tüketim ve sömürünün hepsine son vermek. Hangi vegana sorsanız, en büyük pişmanlığım daha önce vegan olmamam der. İnanın yaşadığımız dünyada vegan olmak zor değil; aslında zor olan, bütün bu vahşeti bilerek ona ortak olmak. Kendi alışkanlıklarımıza değil, insan dışı hayvanlara yaşatılan işkencelere odaklanırsak zaten vegan olmak zor gelmez.

9. Endüstri toplumu bizi tolere edemeyeceğimiz bir üretim ve tüketim döngüsüne itmiş durumda. Hangi seçimler yaparsak yapalım bir bataklık tarafından çekiliyor gibiyiz. Siz de bir vegan olmanıza rağmen buna benzer duyguları hissediyor musunuz? Kısacası vegan olmak yeterli mi?

Vegan olmak, hayvan özgürlüğü mücadelesinin asgari gereği. Ona ek olarak tüketimimizi sınırlamayı, ihtiyacımızdan fazla tüketmemeyi, tasarruf etmeyi, doğaya zararlı içerikleri olan ürünleri almamayı, atık miktarımızı sınırlamayı da öğrenmeliyiz. Ben vegan bir yaşam sürdürmemin yanı sıra bunlara da dikkat ediyorum.

10. Yukarıdaki soruyla bağlantılı olarak sormak istiyorum: örneğin bu röportajın yazılmasını sağlayan bilgisayar dahi karbon ayak izimizin büyümesine neden olduğundan, dolaylı dahi olsa hayvanların yaşama hakkı üzerinde bir tehdit oluşturuyor. Ezcümle ne yaparsak yapalım, hangi ahlaki tercihlerde bulunursak bulunalım insanoğlunun etrafına zarar vermeden (isteyerek yahut istemeden) varlığını devam ettirmesi mümkün değil gibi gözüküyor. O halde ne yapabiliriz? Siz bu çıkmazı içinde hissettiğinizde ne yapıyorsunuz?

Gücümün yettikleri var, beni aşan durumlar var. Seyahatleri sınırlayabilirim ama mecburen gitmek zorunda olduğumda taşıt aracına biniyorum. Herkes yapabileceklerini yapsa, dünya bugünkü durumunda olmazdı. Bu zararı nasılsa tamamen yok edemiyoruz,

öyleyse eskisi gibi devam edelim demenin kimseye bir faydası olmayacağına göre, hepimiz kendi hayatımızı doğaya ve diğer canlılara en az zarar verecek şekilde düzenleyebiliriz. 8.1 milyar insan buna göre yaşarsa önemli bir fark olur. Bir de tabii bu kadar insan çok fazla. İnsanların daha fazla ürememeyi de öğrenmesi gerek.

11. Kapitalizm var olan her türlü pazarı ele geçirme arzusuyla yanıp tutuşan, belki de yıllardır devam eden enerjisini bu şekilde koruyan bir sistem. Hatta o sistemi yıkmak için yaptığınız tercihler bile bir bakıyorsunuz kapitalizm tarafından size pazarlanıyor. Bu bağlamda “yeşil, çevreci, ekolojik, vejetaryen, vegan” gibi etiketlerin kapitalizm tarafından istismar edildiğini düşünüyor musunuz?

Bunu düşündüğüm için kitabımda “Kapitalizm Veganizmi Yutabilecek mi?” başlıklı bir bölüm yazdım. Ne yazık ki tüm dünyada “yeşile boyama” (green washing) denilen bir durum söz konusu. Küresel ısınmanın yarattığı panik nedeniyle, birçok kurum, şirket ve örgüt, kendilerinin ne kadar çevreci olduğunu gösterip takdir toplamak için bu kavramlara sarıldı ve içlerini boşalttı. Türkiye’de kent yağmasının simgelerinden biri olan Zorlu Center’de sürdürülebilirlik etkinliği yapıyordu geçenlerde... Kapitalizm, her şeyi sömürdüğü gibi bu kavramları da tüketimi artırmak için kullanıyor. O nedenle herkesin ne yaptığına, neye destek olduğuna, tercihlerine çok daha fazla dikkat etmesi gerekiyor. Veganların da bilinçli davranarak bu oyuna gelmemek için gereksiz tüketimden kaçınması gerek. Yeterli ve dengeli bir bitkisel beslenme ile gereken tüm gıdayı almamız mümkün. Ben tek bir özel vegan ürünün olmadığı bir dönemde vegandım. Bildiğiniz baklagiller, tahıllar, meyve, sebze ve bunların çeşitli karışımları yetiyor. Bir tek B12’yi takviye almak gerek. Çoğu şeyi evde kendimiz de yapabiliyoruz, üstelik bu yolla katkı maddelerinden de kurtulmuş oluyoruz. Biraz daha araştırıp, zaman ayırsak bunu başarmamak için bir neden yok.

12. Ekolojik kederden muzdarip misiniz?

Nasıl olmayabilirim ki... Tek bir gezegenimiz var diyoruz ve insan türü olarak ona çok kötü davranıyoruz. Ayrıca bunun bedelini de yine en

yoksullar ödiyor. İklim adaleti sağlanamıyor.

13. Soren Kierkegaard'ın meşhur bir meseli vardır: Bir gün bir tiyatronun kulisinde yangın çıkar; palyaço yangını haber vermek için sahneye fırlar, herkes bunu bir 'şaka' zanneder ve alkışlamaya başlar. Palyaço derdini anlatmak için daha fazla çırpındıkça alkışların sesi ve hızı da yükselir. Bunun üzerine Kierkegaard şöyle diyor: "Sanırım dünyanın sonu, her şeyin bir şaka olduğunu sanan nüktecilerin yükselen alkışları arasında gelecek." Uluslararası pek çok büyük organizasyonda (BM dahil) hayvan haklarını veya dünyanın geleceğini

kendisine dert edinmiş insanlara söz hakkı verilmeye başlandığı söylenebilir. Fakat sizce kendilerine söz hakkı verildiğinde dahi ne kadar samimiyetle dinleniyorlar ve yukarıdaki mesele konu palyaçodan daha iyi bir durumda oldukları söylenebilir mi?

Söz verilenlerin de arkalarında genellikle büyük oluşumlar var. Bu sistemde aksi pek mümkün değil. Son olarak Glasgow'daki İklim Zirvesi'nde yaşananları gördük. "Glasgow'da Kostümlü Şov" diye yazı yazdım bu nedenle. Çoğunluk kendi konfor alanından çıkmak istemiyor ama "mış" gibi yapıyor. Uyarı çanları kulakları sağır edecek şekilde çalarken



yetkililer kulaklık takıp ıslık çalıyor.

14. Röportajı bitirmeden önce sizden yakın bir zamanda çıkan “Vegan Devrimi ve Hayvan Özgürlüğü” isimli kitabınızla ilgili bilgi alabilir miyiz?

Kitabım bu yıl haziran ayında Yeni İnsan Yayınevi tarafından yayımlandı. Türcülük, veganizm, salgın hastalıklar ve hayvan sömürsü, hayvan hakları, hayvan hakları ve siyaset, aktivizmde farklı yaklaşımlar gibi konuları ele aldım; Türkiye’den ve dünyadan mücadele örnekleri de vererek konunun geniş bir perspektifte görülmesini sağlamaya çalıştım. Ayrıca; ALF’nin kurucusu Ronnie Lee, müzisyen Moby, John Robb ve Keiji Haino, ABD’de İnsani Parti’nin (Humane Party) Başkanı Clifton Roberts, Dr. Jerry Vlasak gibi ünlü vegan ve hayvan özgürlüğü aktivistleriyle de farklı görüşleri yansıtabilmek için özel röportajlarım da yer alıyor.

Kitabımı yaşadığı dönemi belgelemek isteyen bir fotoğrafçının duyduğu ihtiyaçla yazdım. Çünkü; içinde yaşadığım topluma ve dünyaya dair anlamaya çalıştığım ama anlamlandıramadığım çok şey var; ama bunların içinde beni en çok utandıran, 21. yüzyılda artarak devam eden insan şiddeti. Kendi türüne, hayvanlara ve doğaya hakim olmaya çalışan insanın güç savaşı, ne aklın ne de vicdanın kabul edebileceği türden... İnsanlar arasındaki iktidar ve para odaklı savaş, zorbanın zayıfı hemen her alanda ezmesine yol açarken, bu mücadele, insan ve hayvan ilişkisinde yaşam hakkının yasal olarak yok edilmesi ile sonuçlanıyor. Sonuç olarak, kendileri güçlüler tarafından ezilen insanlar da, hayvanları çeşitli gerekçelerle öldürmeyi “normal” görüyor. Bu çarpıklığın insanlık tarafından kabul edildiği, hümanist yaklaşımların adaleti insanla sınırladığı bir dünyada yaşıyoruz.

Zaman içinde kendi yaşantısını güncelleyip yenilikleri benimseyen insan, söz konusu hayvanlar olduğunda ilerlemeyi reddediyor. Buna alışkanlık, gelenek, empati yoksunluğu gibi gerekçeler gösterilebilir. Oysa gerçektir ki; insan “uygarlığı”, insanlar arasındaki kanlı savaşlar ve hayvan katliamı üzerinde yükseldi. Yüzyıllardır varlığını sürdüren “kurulu düzen”, kapitalizmin yıkıcılığı ile birleşince

de; hayvana yönelik her tür şiddet, sanki bu insanın varlığı için zorunluymuş gibi gösterilerek, “ticaret” adı altında sürdürüldü.

Yasalar çoğu durumda toplumdaki güçlü kesimlerin koruyucusudur; onların istekleri doğrultusunda şekilleniyor. Hayvanların canının değil, hayvanların bedeni üzerinden ticaret yapanların ticaretinin korunması da bunun göstergesi.

Biz hayvan özgürlükçüleri, yaşam hakkının savunucusuyuz. İnsanın ve hayvanın, bu dünyaya gelmekle kazandığı yaşam hakkı dokunulmaz olmalı, herhangi bir gerekçeyle yok edilmesi normalleştirilmemeli. Bununla sınırlı da kalmamalı; insanın ve insan dışı hayvanların yaşamlarını şiddete ve sömürüye maruz kalmadan sürdürme hakkı tanınmalı. 21. yüzyılda insanlığın önündeki en büyük devrim bu.

15. Zülâl Hanım, bu değerli sohbet için çok teşekkür ederiz. Umarız fikirleriniz insanların ufkunu açmaya yardımcı olur. Son olarak bizlere söylemek istediğiniz bir şey var mı?

Ben de size teşekkür ederim. Türkiye’nin hemen her alanda geriye gittiği bir dönemde Vegan Devrimi ve Hayvan Özgürlüğü’nün mesajını yaymak için yürüttüğümüz mücadele, hız kazanarak devam etmek zorunda. Kafeslerde, mezbahalarda, laboratuvarlarda, barınak denilen ölüm kamplarında ve sokaklarda yaşam savaşı veren hayvanların çığlıklarına duyarsızlaşan toplumu sarsmak, öncelikle biz vegan aktivistlerin görevi.

Hayvan özgürlüğünü savunan aktivistler olarak hayvanların sesini duyurmak için mücadelemiz sürecek. Gün gelecek; bu sesi duymayan kalmayacak. Gün gelecek; insanlar için adaleti savunanlar, hayvanlar için de adalet isteyecek. Gün gelecek, her bilinç sahibi, duyarlı canlının yaşam hakkını herkes kabul edecek. İşte o gün dünya daha yaşanılabilir bir gezegen olacak! Bu açıdan kitabımın ülkemizde üzerine düşeni yapmasını umuyorum.

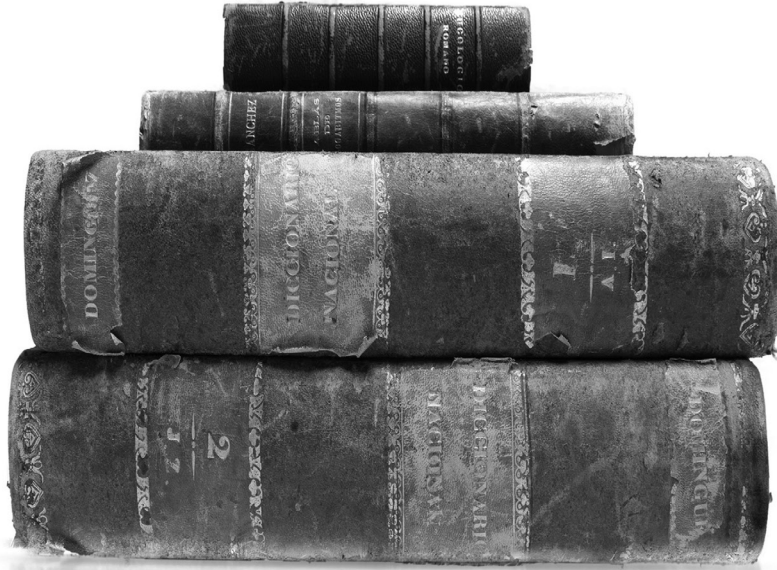
18.11.2021

Röportaj

Av. Bilgehan Taha SOLAK

HUKUK YARGILAMASINDA YETKİ DAVA DİLEKÇESİ YARGILAMA SAFHALARI

Av. Necdet YILDIRIM



İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi hocalarımdan Prof. Saim Üstündağ'ı rahmetle yad ediyorum.

Hukuk Yargılaması dava konusu edilen çekişmeli ve çekişmesiz yargılamanın ana unsuru gibidir. Esasa ilişkin önem, usul için de geçerlidir. Usule ilişkin uygulama ne kadar yerinde ve zamanında yapılırsa adaletin gerçekleşmesi tarafların Mahkeme sonucundan hoşnutlukları seviyesini o kadar yükseltecektir. Hakikatin aranmasında usule uygun yargılamanın yapılması, keza tarafların Mahkeme kararlarına karşı olan güven duygusunu da etkilemektedir.

Hukuk Yargılaması dava konusu edilen çekişmeli ve çekişmesiz yargılamanın ana unsuru gibidir. Esasa ilişkin önem usul için de geçerlidir. Usule ilişkin uygulama ne kadar yerinde ve zamanında yapılırsa adaletin gerçekleşmesi tarafların mahkeme sonucundan hoşnutlukları seviyesini o kadar yükseltecektir. Hakikatin aranmasında usule uygun yargılamanın yapılması, keza tarafların mahkeme kararlarına karşı olan güven duygusunu da etkilemektedir.

Hukuk Yargılama Yasası benim sıklıkla yargılamalarına vekil olarak katıldığım Aile Mahkemelerinin yargılama safhalarında da, sonuca etkili olmaktadır. Özellikle bu alandaki deneyimlerimi bu makalede aktarabilmem halinde, Avukat meslektaşlarımın yararlanacağını düşünmekteyim. Rahmetle andığım Üstündağ hocamız konuları anlatınca özellikle, kanun düzenlemesini öne alır, Yargı kararlarını Türkiye, İsviçre, Almanya, bazen diğer batılı ülkelerle karşılaştırdıktan sonra, Türk doktrininde çeşitli hocalarımızın konu ile ilgili görüşlerini de anlatmayı asla ihmal etmezdi.

Sınav sorularında da bu ayrıntılara girilmesini ve kendine özgü görüşünün de yazılmasında ısrarcı olurdu. Rahmetli Üstündağ hocalarının bu tavizsiz duruşu sayesinde mukayeseli olarak düşünme, karşılaştırma aşamalarının uygulanmasında ben de her aşamada dikkat etmeye özen gösterdim.

Makalemizin sınırlı olacağını gözeterek, bendeniz de yapabildiğim ölçüde Yerleşmiş Yargı kararlarına, değişiklikten sonra eserlerine ve Mersin Barosu, Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi, makalelerine ulaşabildiğim bilim insanlarının yasa maddeleri ile ilgili yorumlarını ve görüşlerini aktarmaya çalışacağım.

İlk maddelerden başlayarak özellikle yargılamanın ilk aşamalarında yer alan yasa maddelerinin tek tek incelenmesi ve yargılamada bu maddelerden kaynaklanan sorunların nasıl aşılabileceğini anlatacağım.

Aile Mahkemelerindeki yargılamanın ön

aşamalarında ve istinaf ve Temyiz aşamalarında davayı etkileyen bazı gelişmelerinde anlatılması ve incelenmesi gerektiğini düşünüyorum.

Hatay Barosu Başkanlığı tarafından basımı 2017 yılında gerçekleşen “Boşanma Davaları” kitabımdan da bazı alıntılarla, gerek dava dilekçelerinde yer alması gereken temel unsurların ve kanıtların sunulma aşamalarında, dilekçe teatisinin gerçekleştiği aşamalarda cevap verme ile cevapsız bırakılmanın sonuçlarını da yargı kararları eşliğinde yer vereceğim.

Öncelikle görev bakımından 6100 Sayılı Hukuk Yargılama Yasasında belirlenen düzenlemelerin ne olduğuna bakmak gerekmektedir. Devletin koruması gereken kişilerin ve kurumların bütününe bağlayan ve değişmez bazı Kamu Düzenini sağlayan düzenleme mevcuttur.

Bu konu HMK Madde 1.den başlayan maddelerde düzenlenmiştir. Burada sağlanmak istenen bütün yurttaşların ve sınırlarımız içinde ve sınırlarımız dışında yaşayan kişilerin bazı özellikli durumları hariç, herkes ve her kuruma kişisel teşebbüslere uygulanan temel kurallarla belirlenerek, her yerde ve mahkemelerde herkese eşit ve özdeş Hukuki Kuralların uygulanmasını hedeflemektedir.

Bazı özel Hukuk alanlarında Hukuk Muhakemeleri Kanunu bazı özel kurallar getirmekte, sözleşme serbestisi kapsamında yetki, kamu düzeni dışındaki özel alanlarda kanıt ve yargılama yöntemlerini kendi aralarında düzenleyebilecekleri yöntemleri de düzenlemiştir.

Ancak ben sadece temel bazı yargılama sorunlarını ve Aile Mahkemelerindeki uygulamalarının sınırlarını çizmekle yetineceğim. Mahkemelerin görevleri Kamu Düzenindendir ve bu yetki özel kurallarla veya sözleşmelerle düzenlenemez.

Bu husus aşağıdaki gibi emredici hukuk kuralı olarak yasaya birinci madde olarak konulmuştur. İşte bu madde;

GÖREVİN BELİRLENMESİ VE NİTELİĞİ

MADDE 1- (1) Mahkemelerin görevi, ancak kanunla düzenlenir. Göreve ilişkin kurallar, kamu düzenindendir. Asliye Hukuk Mahkemelerinin görevlerinde önceki yasal düzenlemenin aksine daraltıcı bir hükümle sınır konulmuş bazı özel durumlarla sınırlandırılmıştır.

Mal varlığı içinde yer alan Gayrimenkul davalarında Asliye Hukuk görevli olmaya devam edecektir. Aile Mahkemelerinin kurulmadığı yerlerde Asliye Hukuk Mahkemeleri Aile Mahkemesi sıfatı ile aile Hukukundan kaynaklanan ve kanunda sınırlandırması bulunan bütün davalara da bakmakla görevlidir.

ASLİYE HUKUK MAHKEMELERİNİN GÖREVİ

MADDE 2- (1) Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. (2) Bu Kanunda ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesi diğer dava ve işler bakımından da görevlidir. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunda yeni düzenleme ile Sulh Hukuk Mahkemelerinin baktığı davalarda çerçeve belirlenmiş, daha önce Asliye Hukuk Mahkemelerinin görev alanında bulunan davalar ile arabuluculuk anlaşma sözleşmelerinin onaylanması ile yasada sayılan diğer dava türlerinde görevli kılınmıştır.

Daha önceki düzenlemede Veraset ilamının verilmesi görevi sadece Sulh Hukuk Mahkemelerine verilmişken, yeni düzenleme ile belli şartlarda Noterlerin veraset belgesi verme yetkisi de tanınmıştır. Bu da HMK'da yapılan önemli yeni bir düzenleme olarak yer almaktadır.

Yasa Sulh Hukuk Mahkemesinin görev alanını 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 4.Madde ile şöyle düzenlemiştir;

SULH HUKUK MAHKEMELERİNİN GÖREVİ

MADDE 4- (1) Sulh hukuk mahkemeleri, dava konusunun değer veya tutarına bakılmaksızın; 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, b) Taşınır ve taşınmaz mal veya hakkın paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin davaları, c) Taşınır ve taşınmaz mallarda, sadece zilyetliğin korunmasına yönelik olan davaları, ç) Bu Kanun ile diğer kanunların, sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davaları, görürler.

Aile Mahkemelerinin görev alanları özel bir yasa ile yine 6100 sayılı Hukuk Mahkemeleri Kanunu uygulanmak şartı ile 4722 sayılı Türk Medenî Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre 4787 sayılı Yasaya göre belirlenmiştir.

AİLE MAHKEMELERİNİN GÖREVLERİ

Madde 4. - Aile mahkemeleri, aşağıdaki dava ve işleri görürler: 1. 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun İkinci Kitabı ile 3.12.2001 tarihli ve 4722 sayılı Türk Medenî Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre aile hukukundan doğan dava ve işler, 2. 20.5.1982 tarihli ve 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanuna göre aile hukukuna ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfizi, 3. Kanunlarla verilen diğer görevler. Bu yasa ile bu mahkemelerde görev yapacak Hâkimler, Uzmanlar ve personellerin özel bir biçimde ve dereceye göre belirlenmesi esas alınmıştır. Aile mahkemeleri hâkimlerinin nitelikleri ve atanmaları Madde 3. - Aile mahkemelerine, atanacakları bölgeye veya bir alt bölgeye hak kazanmış, adli yargıda görevli, evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve tercihan aile hukuku alanında lisansüstü eğitim yapmış olan hâkimler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atama yapılır.

AİLE MAHKEMELERİ BÜNYESİNDE BULUNAN UZMANLAR

Madde 5. - Her aile mahkemesine, 1. Davanın esasına girilmeden önce veya davanın görülmesi sırasında, mahkemece istenen konular hakkında taraflar arasındaki uyuşmazlık nedenlerine ilişkin araştırma ve inceleme yapmak ve sonucunu bildirmek, 2. Mahkemenin gerekli gördüğü hallerde duruşmada hazır bulunmak, istenilen konularla ilgili çalışmalar yapmak ve görüş bildirmek, 3. Mahkemece verilecek diğer görevleri yapmak, Üzere Adalet Bakanlığınca, tercihan; evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve aile sorunları alanında lisansüstü eğitim yapmış olanlar arasından, birer psikolog, pedagog sosyal çalışmacı atanır.

Bu görevlilerin bulunmaması, iş durumlarının müsait olmaması veya görevin bunlar tarafından yapılmasında hukukî veya fiilî herhangi bir engel bulunması ya da başka bir uzmanlık dalına ihtiyaç duyulması hallerinde, diğer kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar veya serbest meslek icra edenlerden yararlanılır. Bu uzmanlar, 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda düzenlenen hâkimin reddi sebeplerine göre reddolunabilir.

KORUYUCU, EĞİTİCİ VE SOSYAL ÖNLEMLER

Madde 6. - Aile mahkemesi, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere görev alanına giren konularda: 1. Yetişkinler hakkında; a) Evlilik birliğinden doğan yükümlülükleri konusunda eşleri uyararak, gerektiğinde uzlaştırmaya, b) Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan malî yükümlülüklerin yerine getirilmesine ilişkin gerekli önlemleri almaya, c) Resmî veya özel sağlık veya sosyal hizmet kurumlarına, huzur evlerine veya benzeri yerlere yerleştirmeye, d) Bir meslek edinme kursuna veya uygun görülecek bir eğitim kurumuna vermeye, 2. Küçükler hakkında; a) Bakım ve gözetime yönelik nafaka yükümlülüğü konusunda gerekli önlemleri almaya, b) Bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede

bulunan veya manen terk edilmiş halde kalan küçüğü, ana ve babadan alarak bir aile yanına veya resmî ya da özel sağlık kurumuna veya eğitimi güç çocuklara mahsus kuruma yerleştirmeye, c) Çocuk mallarının yönetimi ve korunmasına ilişkin önlemleri almaya, d) Genel ve katma bütçeli daireler, mahallî idareler, kamu iktisadî teşebbüsleri ve bankalar tarafından kurulmuş teşekkül, müessese veya işletmelere veya benzeri işyerlerine yahut meslek sahibi birinin yanına yerleştirmeye, Karar verebilir. Aile mahkemesince verilen bu kararların takip ve yerine getirilmesinde 5 inci Maddeye göre atanan uzmanlardan biri veya birkaçı görevlendirilebilir. Bu kararlara uyulmaması halinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 113/A Maddesi uygulanır.

USUL HÜKÜMLERİ

Madde 7. - Aile mahkemeleri, önlerine gelen dava ve işlerin özelliklerine göre, esasa girmeden önce, aile içindeki karşılıklı sevgi, saygı ve hoşgörünün korunması bakımından eşlerin ve çocukların karşı karşıya oldukları sorunları tespit ederek bunların sulh yoluyla çözümünü, gerektiğinde uzmanlardan da yararlanarak teşvik eder. Sulh sağlanamadığı takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında karar verilir. Bu Kanunun uygulamasında, vesayet makamı olarak aile mahkemesince verilen kararlara karşı, Türk Medenî Kanununun 397 nci Maddesinde belirtilen denetim makamı görevi, varsa bir sonraki numaralı aile mahkemesince, yoksa o yerdeki asliye hukuk mahkemesince, asliye mahkemesi derecesinde başka mahkeme yoksa en yakın yerdeki aile mahkemesi veya 2 nci Maddenin ikinci fıkrasına göre görevlendirilen Asliye Hukuk Mahkemesince yerine getirilir.

Özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu Kanunda hüküm bulunmayan konularda Türk Medenî Kanununun aile hukukuna ilişkin usul hükümleri ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.

KADROLAR Madde 8. - Adalet Bakanlığı taşra teşkilâtında kullanılmak üzere ekli (1) ve (2) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek

13.12.1983 tarihli ve 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (I) ve (II) sayılı cetvelin ilgili bölümlerine eklenmiştir.

Hâkimler için belli derece ve kademe ile Aile Mahkemelerinde görev yapmalarını sağlayacak temel eğitimleri ve uzmanlıkları almış oldukları var sayılan hâkimler atanmaktadır. Bu Hakimlere “Aile Mahkemesi Hakimi” sıfatı verilmiştir.

Uzmanlar üç bölümde belirlenmiştir. 1- Pedagog 2- Psikolog 3- Sosyal Hizmet Uzmanı Bu Uzmanlara Aile Mahkemesi Uzmanları sıfatı verilmiştir. Bu kadrolarda görev yapan uzmanlar görev verilen Mahkemenin kendilerine tayin ettiği mekânlarda ve verilen görevleri yapmak üzere istihdam edilirler. Maaşları Devlet memurları Uzman kadroları çerçevesinde Devlet tarafından maaş ödenir. Sosyal güvenceleri Devlet Memurları Yasasına bağlı olarak gerçekleşmektedir. Yazı işleri Müdürleri, Kâtip ve Mübaşir Kadroları da genel hükümlere uygun olarak Adalet Bakanlığı tarafından sağlanır.

DEĞİŞTİRİLEN VE YÜRÜRLÜKTEN KALDIRILAN HÜKÜMLER

Madde 9. - 1) 14.1.1998 tarihli ve 4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanunun 1 inci Maddesinin birinci fıkrasındaki “Sulh Hâkimi” ibaresi “Aile Mahkemesi Hâkimi” olarak değiştirilmiştir. Yetki meselesi Hukuk Yargılama Yasasında çok tartışma gerektiren zaman zaman Yüksek Yargıya kadar intikal eden ihtilaflara sebep olmaktadır.

Davalara bakan Hakimlerin kişisel düşüncelerini takdir olarak kullanmaları, genel yetki kuralları ile Yüksek Yargı Kararları ve İçtihadı Birleştirme kararları ile tartışma konusu olan ve yetki konusunda yoğun ihtilafın olduğu bazı davalarda, Yargı Kararlarının yetersiz takibi, değişikliklerin zamanında takip edilmemesi ve kendine özgü hatalı takdirler, davaların gereksiz yere uzamasına sebep olmakta, tarafların mağdur olmasına yol açmaktadır. Özellikle çekişmenin olmadığı ve ilk itiraz olarak herhangi bir karşı düşünce ve beyan olmadan kendiliğinden görev sayılarak verilen kararların da tartışılması ve acilen çözülmesi gereken

belki de bu konuda daha açıklayıcı ve anlaşılır yasal düzenlemenin değişiklik olarak getirilmesinde yarar vardır. Böylesi bir düzenleme hem yargı safhalarını hızlandıracak, hem de Adil Yargılanma esaslarına bağlılığı sağlayacaktır.

YETKİ GENEL KURAL

MADDE 5- (1) Mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir. Genel yetkili mahkeme

MADDE 6- (1) Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. (2) Yerleşim yeri, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre belirlenir. Davalının birden fazla olması hâlinde yetki

MADDE 7- (1) Davalı birden fazla ise dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır. (2) Birden fazla davalının bulunduğu hâllerde, davanın, davalılardan birini sırf kendi yerleşim yeri mahkemesinden başka bir mahkemeye getirmek amacıyla açıldığı, deliller veya belirtilerle anlaşılırsa mahkeme, ilgili davalının itirazı üzerine, onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı verir.

Bir yerde geçici olarak oturanlara karşı açılacak davalarda yetki

MADDE 8- (1) Memur, işçi, öğrenci, asker gibi, bir yerde geçici olarak oturanlara karşı açılacak alacak veya taşınır mal davaları için, orada bulunmaları uzunca bir süre devam edebilecekse, bulundukları yer mahkemesi de yetkilidir.

Türkiye’de yerleşim yerinin bulunmaması hâlinde yetki

MADDE 9- (1) Türkiye’de yerleşim yeri bulunmayanlar hakkında genel yetkili mahkeme, davalının Türkiye’deki mutad meskeninin bulunduğu

yer mahkemesidir. Ancak, diğer özel yetki hâlleri saklı kalmak üzere, malvarlığı haklarına ilişkin dava, uyuşmazlık konusu malvarlığı unsurunun bulunduğu yerde de açılabilir. Sözleşmeden doğan davalarda yetki

MADDE 10- (1) Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir. Mirastan doğan davalarda yetki

MADDE 11- (1) Aşağıdaki davalarda, ölen kimsenin son yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir: Terekenin paylaşılmasına, yapılan paylaşma sözleşmesinin geçersizliğine, ölüme bağlı tasarrufların iptali ve tenkisine, miras sebebiyle istihkaka ilişkin davalar ile mirasçılar arasında terekenin yönetiminden kaynaklanan davalar.

YARGILAMA AŞAMALARI

1-İlk Derece Mahkemesinde - Dilekçelerin Karşılıklı Verilmesi. Dava dilekçesinde Yasanın öngördüğü şekillere uygun olarak düzenlenmesi yasa emri ile belirlenmişti. Tarafların adları soyadları, Türkiye Cumhuriyeti Kimlik numaraları, Mernis kaydının bulunduğu adresleri, davanın adı ve niteliği varsa değeri, taleplerin açık ve net olarak yazılması, davanın açıklaması sıra numaraları altında hangi sebeplere dayanıyorsa yer alması ve hangi kanıtlarla ispat edileceğinin her sebepten sonra gösterilmesi, dava açanın dava açmakta Hukuki yararının bulunup bulunmadığının açıklanarak yer verilmesi gerekmektedir.

Dava dilekçesi verildikten sonra ilk inceleme neticesinde dava dilekçesinde eksiklik bulunmuyorsa davalıya veya davalılara tebliğ edilerek yasa uyarınca dilekçe tebliğinin yaratacağı yasal süreler ve neticeleri tebligata yazılarak iki haftalık kesin süre içinde cevap hakkının kullanılması hakkının bulunduğu hatırlatılır. Cevap vermemesi halinde iddiaları inkâr etmiş sayılacağı ihtar edilir. İhtarın sonuçları tebligatta yer alır.

Cevap dilekçesinin verilmesi halinde yine gerekli yasal süreler ve uyarılar ihtar notu ile davacıya iletilerek cevaba cevap hakkını kullanabileceği yazılır. Taraflar veya vekilleri; İDM,

BAM ya da Yargıtay’a UYGUNSUZ (HUMK’da ki deyişle: MÜNASEBETSİZ) dilekçe verirse; Bu dilekçe dosyada kalır. Ancak dikkate alınmaz. Uygunsuz dilekçenin yeniden düzenlenmesi için hâkim tarafından uygun bir süre verilir. Verilen süre içinde yeni bir dilekçe düzenlenmezse, tekrar süre verilemez.

Usulüne uygun şekilde süresinde dayanılıp gösterilmeyen hiçbir VAKIA ve TANIK anlatımını hükme esas alamaz. Yargıç yasal olarak gerekçeli karara esas alamayacağı ve alsa dahi gerek BAM tarafından gerekse Yargıtay tarafından geçerli sayılmayarak bu kanıtlara dayanılarak verilmiş kararları BOZACAĞINDAN !! Bu tür delilleri toplayarak ADİL YARGILANMA SÜRESİNİ uzatmamak gerekmektedir. (HMK m. 25, 26, 33, 119/1-e,f, 129, 140/3 son cümle, 194/2) *

Her taraf veya vekilleri; 1- Dayandığı delilleri 2- Hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmek ZORUNDADIR. (HMK m. 194/2)

HAKİM; taraf vekillerine hangi delili hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini sormak ZORUNDADIR. (HMK m. 31) Uygulayıcılar; HMK’nın bütün maddelerini benimsemek ve uygulamak zorundadır (HMK m. 33)

*Boşanma davalarında maddi ve manevi tazminat ile yoksulluk nafakası ne zaman istenebilir?

Dilekçelerin KARŞILIKLI VERİLMESİ sırasında “süresinde” vereceğiniz dilekçe ile istenebilir. Davacı eş iseniz cevaba cevap dilekçesinde isteyebilmeniz için cevap dilekçesi verilmiş olmalı ve üstelik bu dilekçe sürede verilmiş olmalı ki cevaba cevap dilekçesinde istenebilir.

Dilekçelerin karşılıklı verilmesi işlemi bittikten sonra ön inceleme duruşmasına DAVALI gelmezse isteyebilirsiniz. - Dilekçelerin karşılıklı verilmesi işlemi bittikten sonra ayrı bir dava da açarak isteyebilirsiniz. (Bu davanız ana dava ile zorunlu olarak birleştirilecektir)

Boşanma hükmü kesinleşmiş olsa bile

hükümün kesinleşmesinden itibaren BİR YIL içinde de (TMK m. 178) uyarınca istenebilir. Nafaka istenirken tedbir, karar kesinleşince yoksulluk ya da çocuk için ise katkı nafakası isteği yazılmalıdır. Aksi takdirde karar kesinleşince nafaka kendiliğinden sona erer.

1-HMK m. 139 Ön inceleme duruşmasına DAVET 2- HMK m. 147 Tahkikat duruşmasına DAVET 3- HMK m. 186 Sözlü Yargılama duruşmasına DAVET Taraflara ayrı ayrı üç davet “yapılmaması” HMK m. 27 hükmüne göre hukuki dinlenilme hakkının ihlali olduğundan hükmü “AÇIKÇA” sadece bu sebeple İSTİNAF ederseniz BAM bu sebeple dava dosyasının İDM’ye geri GÖNDERİLMESİNE kesin olarak karar vermek zorundadır.

ÖN İNCELEME HMK. MD.145 Ön inceleme davetiyesi ile taraflar duruşma günü ve saatinden haberdar edilerek, ön incelemede izlenecek safahat uyarı olarak duruşma davetiyesine ihtar olarak yazılır. Ön duruşmaya gelmemenin neticeleri ihtar edilir. Duruşmada Hâkim tarafların uzlaşmaları için teklifte bulunur. Uzlaşma olmazsa duruşmaya devam ederek, tarafların dayanaklarını ve taleplerini beyan etmelerini ister ve duruşma zaptına geçirir. Ön duruşmada taraflara iki haftalık süreler vererek dilekçelerinde belirledikleri kanıtlarını, tanık listelerini, başka yerden getirtilecekse getirtilmesi gereken belgelerin nereden getirtileceğinin ve tanık ücretleri ile davetiye giderlerinin yatırılması için iki haftalık kesin süre verir.

Bu aşamadan sonra tahkikat aşamasına geçileceğini, taraflara tahkikat duruşmasında hazır değillerse davetiye çıkartılarak gerekli yasal uyarılar yapılır. Duruşma zaptı bildirerek zabıt birlikte imza altına alınır. Yargıtay “HUKUK GENEL KURULU” kararı “Dilekçelerin teatisi aşamasında herhangi bir delil bildirmeyen davacı veya davalıya ön inceleme duruşmasında delillerini bildirmesi için yeni bir süre verilmesine imkân bulunmamaktadır.”(HGK, 20.4.2016, E. 2014/13-856, K. 2016/523) Boşanma davasında usulüne uygun şekilde tanık “gösteren” taraf, daha sonra karşı tarafın AÇIK İZNİ olmadıkça gösterdiği “tanıklarının” dinletmekten VAZGEÇEMEZ Tanık deliline “DAYANMAYANA” tanık listesi vermesi için mehil verilmez !.. Bu statüdeki avukat

izleyen duruşmada tanıklarının hazır etse de hakim DİNLEYEMEZ. Hâkim dinlese de hükme esas alınamaz “Yargılamanın etkin ve makul bir süre içinde bitirilmesi için delil gösterilmesi dilekçelerin teatisi (dava, cevap, cevaba cevap ve ikinci cevap) aşamasına hasredilmiştir. Buna göre, dilekçelerin teatisi aşamasında herhangi bir delil bildirmeyen davacı veya davalıya ön inceleme duruşmasında delillerini bildirmesi için yeni bir süre verilmesine imkân bulunmamaktadır.”(HGK, 20.4.2016, E. 2014/13-856, K. 2016/523) Hukuk Genel Kurulu Kararı”

Hukuka AYKIRI YOLLA elde edilen CD KAYITLARINDA GEÇEN BEYANLARIN boşanma davasında kusur belirlemesinde dikkate alınması hukuken olanaklı değildir.(E. 2015/25084, K. 2017/4769,) Davacı davasını açmış ve davalı karşı dava açmamış ise, davalı eşin maddi ve manevi tazminat isteyebilir. Davalının Maddi ve Manevi tazminat isteyebilmesi için onun da boşanma ya da karşı dava açması aran-mayacak talebin varlığı yeterli kabul edilecektir. Harç bile gerekmeden maddi ve manevi tazminat isteyebilir,

TAHKİKAT

MADDE 147- (1) Taraflar, ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra TAHKİKAT İÇİN duruşmaya davet edilir. Tahkikat aşamasında tarafların gösterdiği tanıklar hâkimin uygun göreceği zaman dilimi içinde ve sırası ile dinlenir. 1- Sadece tarafların usulüne uygun şekilde “dayandıkları VAKIALAR” hakkında dinlenilir. Örnek: Davacı eş sadece fiziksel şiddet vakıasına dayanmışsa aile hakimi tanıkların sadece bu konudaki bilgisini sormalıdır. 2- Taraf vekilleri “dayanmadıkları vakıalar” hakkında da tanığın beyanının alınmasında ısrar ederse ara kararı ile HMK m. 119/1-e ve f, 194 m. hükmüne göre talebin reddine karar vermelidir. Taraflara tanık beyanlarına ilişkin diyecekleri sorulur. Yapılması gereken ve yapılmamış olan inceleme ve bilirkişi süreçleri başlatılır, giderleri yine iki haftalık kesin süre içinde yatırılması kararlaştırılıp ihtar edilir. Yapılacak tahkikat kalmamışsa taraflara sözlü yargılamaya geçileceği esas hakkındaki diyeceklerini sunmaları veya tayin edilecek sözlü yargılamadan

önce iki hafta içinde bildirmeleri için kesin süre verilebilir.

Bu duruşmada beyanda bulunacaklar ise önce sözlü yargılamaya geçileceği ara kararı verilir. Bu celsede karar verilmeyecekse sözlü yargılama günü tayin edilerek gelmeyen tarafa duruşma günü uyarısı ile birlikte gönderilir ve gün tayin edilir. Kural olarak Hakim; teati aşamalarında dayanılmış olması, ön incelemede verilen süre içinde gösterilmiş olması ve gösterilen vakalarla ilgili olmak üzere tanık anlatımlarını alır. Bu anlatımlardan tanıkların bizzat gördükleri ve içinde yer aldıkları, boşanma sebebi olabilecek veya kusur belirlenmesine esas alınabilecek görgüye dayalı bilgilerini gerekçeli kararına esas almaktadır.

MADDE 186- (1) Mahkeme, tahkikatın bitiminden sonra, SÖZLÜ YARGILAMA VE HÜKÜM İÇİN tayin olacak gün ve saatte mahkemede hazır bulunmalarını sağlamak amacıyla iki tarafı davet eder.

Boşanma davasında duruşmaya katılan TARAF VEKİLLERİ duruşma disiplinine uygun olarak; 1- Tanıklara 2- Bilirkişilere 3- Duruşmaya çağrılan diğer kişilere,” DOĞRUDAN” soru yöneltebilir. Dava konusu olmayan/ uyuşmazlığın çözümüne etkisi olmayan/ dayanılmayan vakıya yönelik soruya itiraz edilebilir. Sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine Hâkim karar verir. Duruşmayı yöneten Hâkim adı geçen kişileri önce kendisi dinledikten sonra AVUKATLARA doğrudan soru sorma hakkını hatırlatmalıdır.

Hukuka AYKIRI YOLLA elde edilen CD KAYITLARINDA GEÇEN BEYANLARIN boşanma davasında kusur belirlemesinde dikkate alınması hukuken olanaklı değildir.(E. 2015/25084, K. 2017/4769, 26.04.2017 Boşanma davalarında hâkim gerek re’sen gerek istem üzerine taraflara YEMİN önermez.

Davacı, dava dilekçesini ISLAH ederek vakıya “DEĞİŞİMİ” ya da “EKLEMESİ” yapabilir mi?

Davacı, 1- Islah yoluyla, dayandığı vakıaları değiştirebilir. 2- Islah yoluyla davaya yeni vakıaları dâhil edebilir/ekleyebilir 3- Evvelce göstermiş olsa bile, davaya kattığı (Değişim ya da Ekleme yoluyla) bu yeni vakıalara ilişkin delil de gösterebilir. 4- Mahkeme bu halde, ikinci tanık listesi verilemeyeceğine ilişkin yasağa (HMK. m. 240/2) dayanarak, gösterilen bu tanıkların dinlenmesinden kaçınamaz. (TMK m. 184/2) Hâkim, tarafların iddia ve savunmalarıyla toplanan delilleri inceledikten sonra, duruşmada hazır bulunan taraflara tahkikatın tüm hakkında açıklama yapabilmeleri için söz verir. Mahkeme tarafların tahkikatın tümü hakkında açıklamalarından sonra, tahkikatı gerektiren bir husus kalmadığını görürse, tahkikatın bittiğinin taraflara tefhim eder.

SÖZLÜ YARGILAMA

HMK.186 Sözlü yargılamada hâkim taraflara esas hakkında diyeceklerini yazılı almışsa son sözünü verir. Son söz taraflarca yazılı biçimde esas hakkında beyan olarak sunulmuş ise bile, usulen yeniden sorarak taleplerinin ne olduğunu açıklamalarını ister. Yazılı olarak verilmemişse esas hakkındaki beyanlarını alarak son sözlerini sorar ve duruşmanın bittiğini bildirir. Bu aşamadan sonra tarafların duruşmada herhangi bir biçimde konuşmaları, talepte bulunmaları, itiraz etmeleri olanaklı değildir. Tarafların yasaya aykırı buldukları hususlarda gerekçeli istinaf veya temyiz dilekçelerine yazarak talepte bulunabilirler.

Yargıç hükümden sonra dosya hakkında herhangi bir tasarrufta bulunma yetkisi kalmamaktadır. Sadece idari yönden dosyanın istinaf ya da Yargıtay incelemesi için gerekli idari işlemlerle, karar ve sair istinaf ve temyiz dilekçelerinin taraflara tebliği dışında yetkisi kalmamaktadır. Bir ay içinde gerekçeli kararını yazarak taraflara tebliğ ettirir.

HÜKÜM

HMK.Md.321 Tahkikatın tamamlanmasından sonra, Mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamanın sona erdiğini bildirerek kararını tefhim eder. Kararın tefhimi, Mahkemece hükme ilişkin tüm hususların gerekçesi ile birlikte açıklanması ile gerçekleşir. Ancak; zorunlu hallerde, Hâkim bu

durumun sebebini de tutanağa yazdırmak suretiyle, sadece hükmün özetini tutanağa yazdırarak kararı tefhim edebilir.

Bu durumda gerekçeli kararın en geç bir ay içinde yazılarak tebliğe çıkartılması gerekir. Yasa hükmü bu konuda emredici hüküm ifade etmesine karşın uygulamada kısa karardan sonra bir ay içinde yazılan gerekçeli karar tarafların tebliğ talebi yazılı olarak yapılmışsa ancak tebliğe çıkarılmaktadır. Bu aşama hâkim dava dosyasındaki kararını açıklar ve zapta geçirir. Buna kısa karar denir. Duruşma safhaları sona ermiştir.

Hâkim bir aylık süre içinde gerekçeli kararını yazmak zorundadır. Hâkimin kısa kararı ile gerekçeli kararı arasında hüküm fıkraları bakımından ayrılık olmamalıdır. Kısa kararda yer almayan bir hüküm gerekçeli kararda yer almışsa bozma sebebidir. (Yeni değişiklik ile Hakim taraflarca talep edilen bir konuda karar vermeyi eksik bırakmış ise talep sahibi kararın eksikliğinin düzeltilmesini bir ay içinde talep edebilir.) Hâkim gerekçeli kararını somut vakıalara, somut kanıtlara ve usul kurallarına dayandırmak ve gerekçelerini anlaşılır ve yasal dayanaklara dayandırmalı, karar net bir biçimde anlaşılmalıdır.

Aile mahkemelerinde sürekli yapılan bir hata!....Birden fazla sebeple açılan boşanma davasında her bir dava hakkında tek bir karar verilmektedir. Oysa yerleşmiş Yargıtay uygulamasında dava türü olarak yazılan veya dayanan mesnetten başka dava türü olduğu anlaşılan davalar için ayrı/ayrı ret, kabul veya karar verilmesine yer olmadığına karar verilmelidir. Aksi uygulama Bozma ile sonuçlanmaktadır. Halim kararlarında tarafların dayanmadığı bir vakıanın varmış gibi gerekçeli kararına esas alamaz. Tarafların “DAYANMADIĞI” bir vakıanın mahkemece boşanma hükmüne ESAS ALINMASI mümkün değildir. Boşanma davasında süresi içinde usulüne uygun şekilde gerçekleşmeyen: 1- Maddi tazminat (TMK m. 174/1) 2- Manevi tazminat (TMK m. 174/2) 3- Yoksulluk nafakası (TMK m. 175) Talepleri hakkında; «Talebin REDDİNE» değil, «Talep hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA» karar verilmelidir. (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 23.05.2017, E. 2017/1022, K.

2017/7780) Boşanmanın sebeplerini oluşturan vakıalara yeteri kadar açıklık getirmiş olan tanık anlatımı tek bir tanık dahi olsa Hâkim tarafından boşanma kararı verilebilmesi için yeterlidir.

Yasal süresi içinde davaya CEVAP DİLEKÇESİ VERMEYEN davalının gösterdiği delillerle gerekçeli karara esas ve kusur belirlmesine ESAS ALINAMAZ. Başka kanıtlarla kusur belirlenmesinde az kusurlu, eşit kusurlu, çok kusurlu veya tek başına kusurlu biçiminde karar verilmelidir.

Oysa Yargıtay’ımız vermiş olduğu kararlarla bu uygulamanın hatalı olduğunu ve verilen kararların bozulması yönünde kararlarını vermektedir. (Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 21 MART 2017 günlü kararı) (HMK m. 196) Uyarınca gösterilen kanıtlardan vazgeçilmesi karşı tarafın açık muvafakatine bağlıdır. Karşı taraf kanıtların toplanmasında, tanıkların dinlenmesinde kararlı ise Yargıç takdir hakkını kullanarak kanıtlardan vazgeçilmesini kabul edemez. Aile Hâkimi talep sonuçlarıyla (HMK m. 119-1/ğ) bağlı olup başka şeye karar veremeyeceğinden (HMK m. 26) ÖZEL BOŞANMA SEBEBİYLE açılan boşanma davasında GENEL BOŞANMA SEBEBİYLE (TMK m. 166) boşanma kararı veremez. Aksi uygulamada hükmü sadece bu sebeple İSTİNAF ediniz. Bu karar bozulacaktır. Uygulamada bu yönde yerleşmiş kararlar mevcuttur. Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin görüşleri bu yöndedir. (Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 7 Mart 2017 günlü kararı) Yargılamada Gerekçeli karar taraflara tebliğ edildikten sonra, gerekçeli kararlara karşı HMK da yazılı kesin süreler içinde Harcı ve giderleri yatırılmış, BAM’a yönelik İstinaf dilekçeleri, Yargıtay’a yazılacak yine gider ve harçları yatırılmış Temyiz dilekçeleri verilmiş ise HMK da süreç özetle aşağıda yazılı olduğu üzere işletilmektedir. 2- BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİNDE - Dilekçelerin karşılıklı verilmesi - Ön inceleme (İstinaf talebiyle sınırlı) - Esastan inceleme (İstinaf talebiyle sınırlı) (Tam tahkikat değildir) - Hüküm (Gerekli olan ret/gibi-yerine karar) 3- İSTİNAF - Denetim mahkemesidir - Hüküm mahkemesidir - Ara karar verebilir - Geçici hukuki koruma (ihtiyati tedbir/ihtiyati haciz) kararı verebilir YARGITAY, ELİNDEKİ DOSYALARI İSTİNAF’A GÖNDEREMEYECEKTİR. 124

LEGES Hukuk Dergisi ÖZEL SAYI YARGITAY İÇTİHADI BİRLEŞTİRME KARARI ÖZETİ 3 Mart 2017 günlü YİBK sonuçları İlk derece ve BAM hakimleri taraflarca usulüne uygun sürede “AÇIKÇA DAYANILMAYAN” bir delili talep üzerine ya da kendiliğinden toplayamaz. 2- Taraflarca usulüne uygun sürede AÇIKÇA dayanılmayan bir delil toplanmış olsa bile asla hükme esas alınamaz. 3- YİBK kararı; İlk derece mahkemelerini, Bölge adliye mahkemelerini ve Yargıtay’ı BAĞLAR 4- Kuşkusuz ki kendiliğinden delil toplama kuralının geçerli olduğu davalarda (vesayet, velayet vb) bu YİBK uygulanmaz. 5- taraflar ve vekillerince; - Hem dayandıkları vakıaları - Hem de bu vakıaları ispat edecekleri delileri AÇIKÇA yazmak zorundadırlar. (HMK m. 194 ve 3.3.2017 YİBK) 6- Görüldüğü üzere Yargıtay TEKSİF İLKESİNİ uygulamadaki kararlılığını YİBK ile açıkça gösterdiğinden bu YİBK’ya sadece İDM ve BAM değil YARGITAY’IN bütün daireleri ve HGK da uymak ZORUNDADIR !!! 7- Dayanılmayan bir vakıayı ya da delili hükme esas alan bütün İDM kararlarını 3.3.2017 günlü YİBK ve TMK m. 194 hükmüne göre “bu sebeple” İSTİNAF edilmesi halinde Bozulmaktadır.. BAM 3.3.2017 günlü YİBK’na uymak zorundadır.

Yazmaya çalıştığım bu makale sınırlı konular ve özellikle özgülendiği amaca yönelik olarak, olabildiğince yalın ve kısa tutulmaya çalışarak yazmaya gayret ettim. Makalemi yazarken Yargıtay 2.Hukuk Dairesi Başkanı Ömer Uğur Gençcan’dan çok yararlandım. Kendisine ve bana Usul Hukukunda derin bilgiler bırakan merhum Prof. Saim Üstündağ hocama minnetlerimi sunuyorum. Üstündağ hocama rahmet dilerim.



KARAR İNCELEMESİ

Av. Birgül YİĞİT

Kararda tartışılan esas hukuki ihtilaf, dava konusu eser sözleşmesinde, yüklenicinin işi ayıplı ifası halinde, iş sahibi lehine ayıbın giderilmesi bedeline hükmedildiğinde, eserde aynı zamanda değer kaybı da oluşmuşsa değer kaybına da hükmedilip hükmedilmeyeceğidir. Bu ihtilafın çözümü ile ülkemizde çok sık karşılaşılan ve yerel mahkemelerce de çoğu zaman farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olan, uyuşmazlığın taraflarının farklı kararlar nedeniyle yargıya olan bakış açısını olumsuz etkileyen kronikleşmiş bir sorun ortadan kaldırılmıştır

ÖZ

Eser sözleşmelerinde iş sahibi ile yüklenici (müteahhit) arasında en fazla ihtilaf yaşanan konulardan biri kuşkusuz, yüklenicinin ayıplı ifa durumunda iş sahibinin hangi haklara sahip olduğudur. TBK. m. 475'te *"Eserdeki ayıp sebebiyle yüklenicinin sorumlu olduğu hâllerde işsahibi, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir: 1. Eser işsahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı ya da sözleşme hükümlerine aynı ölçüde aykırı olursa sözleşmeden dönme. 2. Eseri alıkoyup ayıp oranında bedelden indirim isteme. 3. Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme. İşsahibinin genel hükümlere göre tazminat isteme hakkı saklıdır. Eser, işsahibinin taşınmazı üzerinde yapılmış olup, sökülüp kaldırılması aşırı zarar doğuracaksa işsahibi, sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz."*¹ şeklindeki düzenleme ile iş sahibinin seçimlik hakları sayma usulüyle belirlenmiştir.

İnceleme konumuzda Yargıtay HGK'nın 2016/156 sayılı Kararına² atıf yapılmıştır. Anılan kararda ayıbın giderilmesiyle birlikte iş sahibi yararına bağımsız bölümlerde değer kaybına hükmedilip hükmedilmeyeceği tartışılmış nihayetinde isabetli olarak değer kaybına da hükmedilmesi yönünde iş sahibini koruyan inceleme konusu karar verilmiştir.

I. KARAR KONUSU OLAY VE TARAFLARIN TALEPLERİ

Dava, taraflar arasında imzalanan eser sözleşmesi gereği, yüklenicinin sözleşme konusu binanın kaba inşaatını hatalı yapması nedeniyle uğranılan zarar ve kazanç kaybının tahsili, diğer davalı şirketin ise denetimdeki kusuru nedeniyle ödenen bedelin istirdadı talebine ilişkindir.³

Davacı "Davalı yüklenici ... tarihsiz sözleşme ile davacı iş sahibine ait imarın 374 ada, 18 parselinde

kayıtlı taşınmaz üzerine kaba inşaat yapımını 45.000,00 TL bedelle üstlenmiş, sözleşmede inşaatın tasdikli projesine uygun olarak yapılacağı, inşaatın 1. bodrum, 1. zemin, 1. asmakat, 4 normal kat ve terastan ibaret olacağı, müteahhidin inşaatın demir, kalıp, beton, duvar, çatı işçiliklerinden sorumlu olduğu, inşaatın yapımında kullanılacak tüm malzemelerin mal sahibince karşılanacağı kararlaştırılmıştır. Sözleşme içeriğine göre yüklenicinin proje düzenlenmesi ve zemin etüdü yaptırılması ile ilgili bir yükümlülüğü yoktur. Davacı iş sahibi işin bitimini müteakkip mahkemeye müracaat ederek tesbit yaptırmış, Akyurt Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2006/30 D.İş tesbit dosyası ile yaptırılan tesbit sonucu düzenlenen 27.09.2006 tarihli raporda yüklenicinin bodrum tabanını yaparken toprak dolgu + blokaj + grobeton (BS 15) + su yalıtımı (mebran) + şap + döşeme kaplama olması gerekirken toprak üstü blokaj ve grobeton yaptığı, aynı şekilde binanın dört tarafı beton peperde ile kaplandığından yine imar şartnamesine göre beton perde + düzeltme sıvası su yalıtımı (mebran) Bt200 + EXSTRODE polistren + toprak olması gerekirken beton perde üzerine mebran yapıştırma + toprak dolgu işlemi yapıldığı, yüklenicinin projeye göre eksik imalat yapması nedeniyle davacının uğradığı maddi zararın giderilmesi için 25.000,00 TL bedel gerekeceği belirtilmiş, davacı iş sahibi ihtara rağmen imalat hataları ve eksiklikler giderilmediğinden tesbit raporuna dayanarak ve fazlaya dair talep haklarını saklı tutarak inşaatın hatalı imal edilmesi nedeniyle 6.000,00 TL, gecikmeden dolayı kazanç kaybı nedeniyle de 600,00 TL olmak üzere toplam 6.600,00 TL'nin davalı yükleniciden tahsili talebinde bulunmuştur."

Davalılar davanın reddini talep etmişlerdir.

II. KARARDA TARTIŞILAN HUKUKİ İHTİLAFA

Kararda tartışılan esas hukuki ihtilaf, dava konusu eser sözleşmesinde, yüklenicinin işi ayıplı ifası halinde, iş sahibi lehine ayıbın giderilmesi bedeline hükmedildiğinde, eserde aynı zamanda değer

¹ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf>

² Yargıtay HGK, E: 2014/333, K: 2016/156, <https://avesis.inonu.edu.tr>

³ HGK 2016/156

kaybı da oluşmuşsa değer kaybına da hükmedilip hükmedilmeyeceğidir. Bu ihtilafın çözümü ile ülkemizde çok sık karşılaşılan ve yerel mahkemelerce de çoğu zaman farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olan, uyuşmazlığın taraflarının farklı kararlar nedeniyle yargıya olan bakış açısını olumsuz etkileyen kronikleşmiş bir sorun ortadan kaldırılmıştır

Tartışılan hukuki ihtilafın temeli TBK.475 maddesinde düzenlenen iş sahibinin ayıba karşı tekeffülden doğan haklarıdır. TBK m. 475 “Eserdeki ayıp sebebiyle yüklenicinin sorumlu olduğu hâllerde işsahibi, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir: 1. Eser işsahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı ya da sözleşme hükümlerine aynı ölçüde aykırı olursa sözleşmeden dönme. 2. Eseri alıkoyup ayıp oranında bedelden indirim isteme. 3. Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme. **İşsahibinin genel hükümlere göre tazminat isteme hakkı saklıdır.** Eser, işsahibinin taşınmazı üzerinde yapılmış olup, sökülüp kaldırılması aşırı zarar doğuracaksa işsahibi, sözleşmeden dönme hakkını doğuracaksa işsahibi, sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz”⁴ Uyuşmazlık konusu olayda iş sahibi aynı zamanda ayıbın giderilmesi, genel hükümlere göre tazminat isteme hakkını kullanmıştır.

III. MAHKEMELERİN İHTİLAFA KONUSU OLAYLA İLGİLİ KARARLARI

A) İlk Derece Mahkemesinin Kararı

İlk derece mahkemesince, yargılamanın devamı sırasında üç ayrı bilirkişiden rapor alınmış, davalı yüklenicinin ayıplı ifa nedeniyle kusurlu olduğu bu nedenle alınan raporların tümünün yüklenici tarafından yapılan inşaattaki ayıbın giderilme bedeli hesaplanmış, son olarak alınan 29.06.2009 tarihli rapora ek olarak düzenlenen 16.02.2010 tarihli raporda davacıya ait 12 bağımsız bölümden oluşan binanın tüm bağımsız bölümlerinde, her bir bağımsız bölümün dava tarihi itibarıyla değerinin %5’i oranında değer kaybı oluşacağı, bunun tutarının

da 108.000,00 TL olduğu belirlendiğinden ayıbın giderilme bedeli 21.485,12 TL ile birlikte davacının ıslah talebi de nazara alınarak 129.485,12 TL üzerinden davanın kabulüne karar verilmiştir. Hüküm davalılar tarafından temyiz edilmiştir.

B) Yargıtay İlgili Daire (15. HD) Kararı

Yargıtay ilgili dairesi (15. HD), davalıların temyiz talebini kısmen kabul edip diğer hususlar açısından reddetmiştir. Eş deyişle Yargıtay ilgili dairesi ilk derece mahkemesinin kararının kısmen bozulmasına karar vermiştir. Şöyle ki; İlgili daireye göre, eser sözleşmelerinde yüklenicinin işi ayıplı ifası halinde ayıbın giderilmesi bedeline hükmedildiği takdirde eserde ayrıca değer kaybı oluşacağı kabul edilemeyeceğinden ayıbın giderilmesi bedeli (21.485,12 TL) ile birlikte ayrıca değer kaybı adı altında (108.000,00 TL’ye hükmedilmesi doğru olmamış, kararın bu yönden de davalı yüklenici lehine bozulması gerekirken temyiz incelemesinde bu husus zuhulen gözden kaçırıldığından Dairemizin bozma ilâmına ayrı bir bent halinde eklenmesi suretiyle kararın bu yönden de bozulması gerekmiştir.

İlgili dairenin kararı irdelendiğinde, ayıplı ifa nedeniyle iş sahibi lehine ayıbın giderilmesi bedeline hükmedilmesi doğru bulunmuş ancak değer kaybı adı altında tazminata hükmedilmesi doğru bulunmamış ve bu nedenle karar bozulmuştur.

İlgili dairenin bozma kararına karşılık ilk derece mahkemesi kararında direnmiş, hüküm davalılar tarafından temyiz edilmiştir.

C) Hukuk Genel Kurulu Kararı

Hukuk Genel Kuruluna göre, uyuşmazlık konusu olay değerlendirildiğinde, ayıbın giderilmesi bedeli ile birlikte iş sahibi yararına bağımsız bölümlerdeki değer kaybına da hükmedilmesinin doğru olup olmadığı olgusunun netleştirilmesi gerekmektedir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık;

⁴ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf>

“ayıbın giderilmesi bedeli ile birlikte ayrıca davacı işsahibi yararına bağımsız bölümlerdeki değer kaybına da hükmedilmesinin doğru olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. Uyuşmazlığın aydınlatılabilmesi için konuyla ilgili kısa bir açıklama yapılmasında fayda vardır:

Borç ilişkisini kuran en önemli kaynak sözleşmedir. Her sözleşme, taraflar arasında bir hukuki ilişki meydana getirir, bu ilişkiye -sözleşmeye dayalı-akdi ilişki- denir. Borç doğuran sözleşmelerden birisi olan “Eser sözleşmesi”, uyuşmazlığın çıktığı tarihte yürürlükte olan ve uygulanması gereken mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK)’nın 355. maddesinde ‘istisna akdi’ olarak adlandırılmış olup, “istisna bir akittir ki onunla bir taraf (müteahhit) diğer tarafın (iş sahibi) vermeyi taahhüt ettiği bir semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder” şeklinde ifade edilmiş; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)’nın 470. maddesinde de, “Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.” şeklinde tanımlanmıştır.

BK’nun 360.maddesinde iş sahibinin ayıba karşı tekeffülden doğan hakları sayılmıştır. Bunlar iş sahibine, eseri kabulden kaçınma (sözleşmeden dönme), ücretin indirilmesi, eserin tamiri (onarımı) ve tazminat talep etme haklarını tanımaktadır. Bunlardan ilk üçü seçimlik talepler olup, iş sahibi bunlardan birini kullanabilir; ancak, iş sahibinin seçim hakkı, bu olanakların herbiri için BK. m.360’da öngörülen koşulların gerçekleşmesiyle sınırlıdır. Buna karşın, ayıba takip eden zararlara ilişkin tazminat talebi, seçilen diğer olanaklarla (eseri kabulden kaçınma, ücretin indirilmesi veya onarım) birlikte kullanılabilir. Ayıba karşı tekeffülden doğan seçimlik hakların (eseri kabulden kaçınma, ücretin indirilmesi veya eserin tamiri) kullanılması için yüklenicinin kusurlu olması şart değildir; bunlardan dolayı yüklenici kusursuz sorumluluk ilkesine göre sorumludur. Buna karşılık yüklenici, ayıba takip eden zararda, kusuru bulunduğu takdirde tazminat ödemekle yükümlüdür. (BK. m.360/1-11.fıkra).

Somut olaya gelince; inşaat mühendisi teknik bilirkişi Nurullah Keskin tarafından düzenlenen

rapor ve ek raporda binanın bodrum katına su girdiği konusunda taraflar arasında herhangi bir uyuşmazlık bulunmadığı, bunun giderilmesi için binanın içerisine 8 metre derinliğinde 3 metre çapında keson kuyuyapılarak yeraltı suyunun tahliyesinin sağlanabileceği, ayrıca binanın tüm çevresindeki toprakla temaseden 2.60 metre yüksekliğindeki beton ve duvar yüzeylerine su yalıtımı yapılması gerektiği ancak yapılabilecek imalatların dışında, binanın iki cepheden bitişik nizam yapıldığından bitiş cepheler dışarıdan su yalıtımı yapılmasının mümkün olamayacağı, bu cephelere içeriden yapılacak yalıtımın tamam olarak fonksiyonunu yapamayabileceği, binadaki yeraltı suyunun tahliyesi için sığnağa pompasisteminin kurulmasının zorunlu olduğu, bu sistemin çalışması sırasında gürültü olacağından tüm bağımsız bölümlerde yüzde beş oranında değer kaybına yol açacağı, yüklenicinin sözleşme konusundaki edimini fen ve sanat kaidelerine uygun olarak tam ve eksiksiz yerine getirmediği belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, yüklenicinin kusuru nedeniyle ortaya çıkan eksik ve ayıplı imalat sonucu olduğu bağımsız bölümlerdeki değer kaybindan sorumlu olduğunun kabulü gerekir.

Yerel mahkemenin, ayıbın giderilmesi bedeli yanında bağımsız bölümlerde meydana gelen değer kaybını da hüküm altına alması usul ve yasaya uygun olup; buna yönelik Özel Dairenin karardüzeltmede ilave bozma ilamına karşı direnmesi yerindedir. Ne var ki, yerel mahkemece, birinci bozma ilamına uyularak yeniden kurulan hükme ve ayrıca kısmi direnme kararına konu olan kısım bakımından hükmedilen tazminat miktarına yönelik davalı yüklenici vekilinin temyiz itirazları bozma nedenine göre Özel Daire tarafından incelenmediğinden, bu yönlere ilişkin inceleme yapılmak üzere dosya Özel Daireye gönderilmelidir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle, direnme uygun bulunduğundan, davalı-yüklenici ... vekilinin birinci bozma ilamına uyularak yeniden kurulan hükme ve ayrıca kısmi direnme kararına konu olan kısım bakımından hükmedilen tazminat miktarına yönelik davalı-yüklenici vekilinin temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın 15.HUKUK

DAİRESİNE GÖNDERİLMESİNE, 10.02.2016
gününde oybirliğiyle karar verildi.

IV) İŞ SAHİBİNİN AYIBA KARŞI TEKEFFÜL HÜKÜMLERİNDEN DOĞAN HAKLARI

a) Eseri Kabulden Kaçınma (Sözleşmeden Dönme)

TBK. m.475/ 1 gereği “Eser işsahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı ya da sözleşme hükümlerine aynı ölçüde aykırı olursa sözleşmeden dönme” seçimlik hakkını kullanabilir. Bu durumda eser taraflarca kararlaştırılan ve iş sahibinin beklediği nitelik ve kalitede değildir, eser bu haliyle iş sahibini beklentilerini karşılamamaktadır. Örneğin sipariş verilen makinenin çalışmaması ve iş sahibin ihtiyacını karşılayamaması. İş sahibinden eseri bu haliyle kabul etmesini beklemek mümkün değildir, işte bu gibi hallerde iş sahibinin eseri kabulden kaçınması, eseri reddetmesi sözleşmeden dönmesi demektir. Bu hak kullanıldığında sözleşme geriye etkili olarak ortadan kalkar, iş sahibi ödediği bedeli iade alma hakkına sahip olur.⁵

b) Ayıplı (Eksik) İşte Bedelin İndirimini Talep Hakkı

TBK. m. 475/II iş sahibi eserin ayıplı olması halinde “Eseri alıkoyup ayıp oranında bedelden indirim isteme” seçimlik hakkına sahiptir” der.

Her ne kadar inceleme konumuzla ilgili açıklamalarımızda ayıplı iş ile eksik iş kavramını aynı başlık altında belirtmiş isek de esasında ayıplı iş ile eksik iş bir birinden farklı kavramlardır⁶, literatürde

bu işin duayeni kişilerce yapılan açıklamalardada ayıplı iş/ eksik iş kavramı aynı başlık altında yapılmıştır. Oysa eksik iş sözleşme konusu eserin tamamlanmayarak bazı bölüm veya imalatlarının eksik bırakılması; ayıplı iş ise tamamlanmakla birlikte işin ve imalatının kusurlu olmasıdır.⁷

Eserdeki ayıp işin kabulünü engelleyecek derecede değilse veya ayıbın giderilmesi aşırı bir masraf gerektirmiyorsa, iş sahibi bedel indirim hakkını kullanabilir. Bu hak işsahibince kullanıldığı takdirde geri alınamaz. Bu hakkın kullanılabilmesi için genel şartların yanında eserin ayıplı değerinin, ayıpsız değerinden daha düşük olması gerekir. Yapılacak indirim sözleşme ile belirlenen bedel üzerinden yapılır, eserin ayıplı ve ayıpsız değerinin tespitinde ise, teslim günündeki rayiç değer esas alınmalıdır.⁸

c) Ayıpların (Eksikliğin) Giderilmesini İsteme Hakkı

TBK.m. 475/III iş sahibi eserin ayıplı olması halinde “Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme.” hakkına sahiptir.

İş sahibinin eserdeki ayıbın giderilmesini, onarılmasını talep edebilmesi için ayıba karşı tekeffülün şartları yanında bazı özel şartların da bulunması gerekir. Onarımı istenen ayıbın objektif olarak ortadan kaldırılması mümkün olmalıdır; aksi takdirde bedel indirim ya da sözleşmede dönme hakları kullanılabilir. Bir diğer özel şart ayıbın giderilmesinin aşırı masraf gerektirmemesi gerekir; aksi halde yüklenici onarım talebini reddedebilir. Bu durumda ücretten indirim ya da sözleşmeden dönme talebinde bulunulabilir.⁹

⁵ Karadağ İzzet, Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 243,244

⁶ <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/494918>; YHGK T. 27.9.2000 E. 2000/15-1134 K. 2000/1191 “Ayıplı iş vasfı noksanlığını ifade ettiği halde, noksan iş kavramı yapılmayan işi ortaya koyar; ayıplı işler hakkında BK. 359-363 maddeleri uygulanırken eksik işler bu maddelerin kapsamı dışında bırakılmış, BK. Md. 96 kapsamında tutularak, Borçlunun Kusurlu ifa imkânsızlığından veya gereği gibi ifa etmemesinden yahut sözleşmenin müsbet ihlalinden kaynaklanan tazminatla giderilmesi sağlanmıştır.”

⁷ Aydemir, Efrail. Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 285

⁸ Büyükkay, Yusuf, Eser Sözleşmesi, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 140

⁹ Karadağ, İnşaat, s. 257

*İş sahibi ayıpların onarımını istediğinde yüklenici ifada temerrüde düşerse, iş sahibi TBK m. 125'deki seçimlik haklarını kullanabilir.*¹⁰

d) Ayıplı Eser Nedeniyle Tazminat İsteme Hakkı

Eser önemli ölçüde kusurlu ve sözleşmeye aykırı olursa, iş sahibi, o eseri kabulden kaçabileceği gibi, bunda yüklenicinin kusuru varsa, tazminat da isteyebilir.

*Eserde önemli olmayan bozukluk ve aykırılık varsa, iş sahibi ücretin indirilmesini veya onarımın yapılmasını istemekle birlikte, bunda yüklenicinin kusuru varsa, iş sahibi tazminat da isteyebilir (TBK. md. 475/I-II)*¹¹

Tazminat isteme hakkı ayıptan kaynaklanan diğer hakların alternatifi olarak kullanılamaz. Bu hak, sadece ayıp nedeniyle ortaya çıkan zararın ödenmesi amacıyla tanınmış bir haktır. Yüklenicinin bu hak nedeniyle sorumluluğu kural olarak kusurlu olmasına dayanır ve yüklenici kusursuz olduğunu kanıtlarsa sorumluluktan kurtulabilir, bu zarar fiili zarar olabileceği gibi yoksun kalınan kar biçiminde de karşımıza çıkabilir.¹²

TBK. m. 475/I ve II gereğince iş sahibin isteyebileceği tazminat onun bozukluk nedeniyle meydana gelen zararlarının karşılığıdır. Bozukluğu izleyen zarar bozukluktan sonra ortaya çıkan zarardır. Örneğin, yeni inşa edilen evin bozukluğu giderilinceye kadar uğranılan kira kaybı, dairelerin ayıplı olmasından dolayı kiraya verilememesi, onarım sırasında işletmede üretim yapılamadığından kar kaybı, bozukluk nedeniyle iş sahibinin ham maddelerini yanması, onarılmayan eserin piyasa değerinin azalması.¹³

V) KARARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

İnceleme konumuz kararda, HGK tarafından davacının iddiaları ve talepleri doğrultusunda, eser sözleşmelerinde TBK. m. 475 gereği yüklenicinin işi ayıplı ifası halinde iş sahibinin genel hükümlere göre saklı tutulan tazminat isteme hakkı çerçevesinde yüklenicinin tazminat (değer kaybı) sorumluluğunun bulunup bulunmadığı tartışılmıştır. Sonuçta Yüksek Mahkemece isabetli bir şekilde yüklenicinin ayıplı/eksik ifa nedeniyle değer kaybından sorumlu olduğuna karar verilmiştir. Yüklenicinin eserin ayıplı/eksik ifası halinde sorumluluğunun ne şekilde olduğu TBK.m. 475 "Eserdeki ayıp sebebiyle yüklenicinin sorumlu olduğu hâllerde iş sahibi, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir: 1. Eser iş sahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı ya da sözleşme hükümlerine aynı ölçüde aykırı olursa sözleşmeden dönme. 2. Eseri alıkoyup ayıp oranında bedelden indirim isteme. 3. Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme. İş sahibinin genel hükümlere göre tazminat isteme hakkı saklıdır. Eser, iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapılmış olup, sökülüp kaldırılması aşırı zarar doğuracaksa iş sahibi, sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz."¹⁴ düzenlenmiş ancak doktrinde ilk üç seçimlik hak hayli fazlaca incelenip tartışılmışsa da tazminat talebi pek tartışılmamıştır. İnceleme konusu Hukuk Genel Kurul kararı ile ihmal edilmiş olan yüklenicinin bu sorumluluğu tartışılarak iş sahibleri ile yükleniciler arasında sık sık ihtilaf konusu olan bir sorun çözüme kavuşturulmuştur.

TBK. m. 475. maddesi gereği, yüklenicinin tazmin sorumluluğu (olayımızda değer kaybı) söz konusu olabilmesi için yüklenicinin ayıplı/eksik ifada bulunmasının yanında aynı zamanda kusurlu da olması gerekmektedir. Demek oluyor ki taraflar arasında dava konusu olan uyuşmazlık ve benzeri hallerde yüklenici ayıplı ifadan dolayı değer kaybından sorumluluktan ancak kusuru bulunmadığını ispatlarsa kurtulabilir.

¹⁰ Karadağ, İnşaat, s. 257

¹¹ Duman, İlker Hasan, İnşaat Hukuku, 8.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2016, s. 888

¹² Duman, İnşaat, s. 888

¹³ Duman, İnşaat, s. 889

¹⁴ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf>

Değer kaybından sorumluluk esasında kusur sorumluluğudur. Yargıtay 15. Hukuku Dairesinin 13/10/186 tarih 1986/1225 E-3243 Sayılı Kararında aynen “*Her ne kadar bir kısım bağımsız bölümler arsa sahibi davacı tarafından başkalarına satılmış ise debu satılan yerlere ait noksan ve ayıplı işler ile ortak yerlerdeki pay yönünden tazminat istemesine engel değildir. Yapılan satışların noksan ve ayıp gözetilerek daha düşük bir bedelle yapıldığından, davacının zararı gerçekleştiğinin kabulü gerekir.*”¹⁵

HGK kararında da belirtildiği şekilde iş sahibine ayıplı/eksik ifa halinde TBK. m. 475’de düzenlenen eseri kabulden kaçınma (sözleşmeden dönme), ücretin indirilmesi, eserin onarımı ve tazminat talep etme hakkı tanınmaktadır. İş sahibi tazminat talep etme hakkı dışındaki seçimlik haklarından sadece birini kullanabilme hakkına yasada öngörülen koşulların gerçekleşmesi şartıyla sahipken, tazminat talebini diğer seçimlik haklarıyla birlikte kullanabilmektedir. Ancak iş sahibinin tazminat talebinde bulunabilmesi için yüklenicinin kusurlu olması şarttır, diğer seçimlik haklar için kusurlu olması şart değildir, yüklenici kusursuz sorumluluk çerçevesinde sorumludur.

SONUÇ

Yargıtay HGK 2016/156 sayılı kararında, davacı iş sahibi lehine, yüklenicinin işi ayıplı ifası nedeniyle ayıbın giderilmesi bedeli ile birlikte ayrıca bağımsız bölümlerdeki değer kaybına da hükmederek yerinde bir karar vermiştir.

TBK. m. 475 /II “İş sahibinin genel hükümlere göre tazminat isteme hakkı saklıdır” hükmü gereği iş sahibi ayıp nedeniyle aynı zamanda zarara uğramışsa, yükleniciden bu zararının tazminini de isteyebilir. Ancak iş sahibinin aynı zamanda zararını da isteyebilmesi için yüklenicinin kusurlu olması şarttır, yüklenici kusursuz olduğunu ispatlarsa iş sahibi tazminat talep edemez. Karara konu olayda yüklenici ayıplı/eksik ifadan dolayı kusurludur, bu nedenle de aleyhine değer kaybına (tazminat) hükmedilmiştir. HGK bu karar ile yerel mahkemeler

ve ilgili özel dairenin hakkaniyete aykırı çelişkili kararları nedeniyle iş sahiplerinin mağduriyetlerine son vererek, aynı zamanda bundan sonra benzer ihtilaflarda yerel mahkeme ve özel dairenin nasıl karar vermeleri gerektiği konusunda da ışık tutmuştur. Aynı zamanda anılan kararla yüklenicilerin işi ifa ederken daha özenli davranmaları da sağlanmış olacaktır. Kararın hukuk aleminde pek tartışılmayan, ancak çok fazla ihtilaf konusu olan iş sahibinin haklarından biri olan tazminat hakkıyla ilgili olması, kanaatimizce ayrıca isabetlidir.

¹⁵ Kostakoğlu, Cengiz, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, İstanbul, Beta Yayınevi, 2008, s.499

EN TUHAF GÜNÜBİRLİK GEZİ



ÇERNOBİL

“Dikkat! Dikkat! Sevgili Yoldaşlar; Pripyat Halk Meclisi, Pripyat şehrindeki Çernobil Santralinde olumsuz bir radyasyon durumu meydana geldiği konusunda sizi bilgilendiriyor. Parti, Sovyet Görevlileri ve askeri birimler gerekli önlemleri almışlardır. İnsanların ve çocukların uzun süreli güvenliğini sağlamak için, şehir sakinlerinin geçici olarak Kiev bölgesi’ne tahliye edilmesi zorunluluğu doğmuştur. Bunun için; her evin önünden bugün 27 nisan saat 14.00’ten itibaren, polisler ve yetkililerin yönlendirilmesi ile otobüs seferleri başlayacaktır. Sadece çok gerekli eşyaları ve herhangi bir durum için gıda malzemelerini yanınıza alın. Yöneticiler, işletmeler ve kurum görevlileri olarak belirlenen çalışanlar, normal ve fonksiyonel şekilde çalışma ve apartmanların güvenliğini sağlamak adına şehirde kalacaklardır. Tahliye süresince tüm binalar polis tarafından korunacaktır. Lütfen, pencereli, elektrikli ve gaz cihazlarınızı kapatmayı unutmayın. Lütfen su musluklarınızın kapatın. Geçici tahliye süresince sakin ve düzenli kalın”

Av. Yiğit GÖKBEL

Üzerimizdeki özel kıyafet, yüzümüzdeki gaz maskesi bizi ne kadar koruyor emin değilim. Elimdeki gaiger cihazının tuhaf cızıltıları ve ara ara verdiği alarmlarla ilerliyoruz nükleer patlamanın olduğu çorak ve tuhaf sahada. Bazen 2 kuyruklu köpekler, normalin birkaç katı büyüklüğünde sinekler görüyor korkuyoruz...

Hikayenin böyle olmasını ister miydim ondan da emin değilim, ama günümüz Çernobil’inde durum hiç böyle değil. Gerçi izlediğimiz belgesellerden, gördüğümüz fotoğraflardan da böyle olmadığını biliyordum; ama insan yine de Hiroşima’ya atılan atom bombasının 50 katı radyasyon yayıldığı ve bir nükleer facianın yaşandığı yerin ilk başta anlattığım gibi olacağını varsayıyor.

En tuhaf günübürlük gezime başlarken üzerimde bir sweatshirt, kot pantolon, spor ayakkabı var. Elimde küçük bir dozimetre var tabi, ama Covid-19 yüzünden her yerde takmaya alıştığımız maskeyi bile takmıyorum Çernobil’de. Çernobil’de sıra SARS – Covid virüsüne gelene kadar...

Ortama çorak deme gibi bir ihtimalimiz ise hiç yok, çünkü Çernobil yeni bir flora yaratmış 35 yılda ve doğa tekrar işgal etmiş insanların ardına bıraktığı şehir ve köyleri. Göz alabildiğince yeşillik kaplı her yer. Terkedilmiş binalar olmasa, çok güzel bir ormanda trekking yapıyormuş hissine kapılabilirsiniz. Köpeklerin de 2 kuyruğu yok tabi. Oldukça uysallar. Bölgenin en yaşlı ve en ünlü köpeği Tarzan; 6 yaşında, ki bunun bir rekor olduğu söyleniyor. Yalnız Çernobil’in meşhur tilkileri evcilleşmiş ve cılızlaşmışlar o kadar. O tilkilerin tur rehberlerinin ellerinden yemek yemesi ilginç bir sahne olmakla birlikte Çernobil bölgesinde daha da ilginç sahnelere rastlamak mümkün.

Kronolojik olarak ilerlersek;

26 Nisan 1986 tarihinde Vlademir I. Lenin Nükleer Enerji Santrali 4. Reaktörü’nde yapılan bir güvenlik testi sırasında reaktör patlamış, çekirdek açığa çıkmış ve hayal bile edilemeyecek düzeyde radyasyon başta bölge olmak üzere bulutlar

aracılığıyla neredeyse tüm Avrupa’ya yayılmış. Bunun üzerine bölge üzerindeki yoğun radyasyon sebebiyle insanlardan tecrit edilmiş ve kapatılmış. Genel olarak bildiğimiz kitabı bilgi bu. Ancak bazı eksiklikler var tabi. Onu da bu yazımızda bir miktar tamamlayacağız.

2021 yılının Eylül ayı sonunda, Covid buhranları arasında Ukrayna’nın başkenti Kiev’deki son günümde Çernobil gezisine gittim. Evet; Çernobil artık bir turistik aktivite kaynağı, dünyanın her yerinden turistlerin geldiği ve gezdiği bir lokasyon. Bunun için yapmanız gereken şeyler de çok basit. Devletten özel izinle Çernobil’e tur düzenleyen 5 şirketten birinin her gün düzenlediği turlara erken kayıt olmak. Her ne kadar Ukrayna’ya pasaportsuz, sadece kimlikle giriş mümkün olsa Çernobil’e pasaportsuz girilmesi mümkün değil. O yüzden pasaportunuz yanınızda olmalı ve uzun kollu üst ve pantolon giymeniz gerekiyor. Bu çok basit kuralları yerine getirilince 100 USD’yi de ödediğiniz radyoaktif bir günübürlük gezi yapmaya hazırsınız demektir.

Sabah 8’de, Kiev’in merkezi sayılan Maidan’da tur ekibimle buluşuyorum. 16 kişilik ekipte Türkiye’den sadece ben varım. Anlayacağınız yine bir fıkra ekibi gibiyiz. İngiliz de var, Fransız da. Rehberimiz Alex ilk olarak, 5 yıldır Çernobil tur rehberliği yapığını ve toplamda 190 kez bölgeye gittiğini ifade ederek korkmamamız gerektiğini söylüyor. Bölgede yapacağımız gezide alacağımız radyasyon miktarının, bir uçak yolculuğuyla eşdeğer olduğunu ifade ediyor. Gayet güzel ve makul bir rakam olmakla birlikte, ben Çernobil dönüşü direk Bodrum aktarmalı Ankara’ya uçacağım. Yani gün içinde alacağım radyasyon miktarı 3 uçak yolcuğu, acaba bu bana ilerisi için bir problem teşkil eder mi diye teknik bir soru sormuyorum tabi ki İngiliz Dili ve Edebiyatı Mezunu rehberime. Kuralları ve başımıza bir iş gelirse bunun kesinlikle kendi hatamızdan (aptallığımızdan) kaynaklandığını kabul eden bir açık rıza beyanı imzalıyoruz.

Çernobil Nükleer Santrali olarak biliyoruz aslında ama bu santralin şimdiki ismi. 1986’da adı Vlademir I. Lenin Nükleer Güç Santrali. Çernobil

ise bölgenin adı. Evet, bölgede Çernobil isimli bir kasabada mevcut ancak santrale 15km uzaklıkta. santrale en yakın yerleşim yeri ise Santral çalışanları için kurulmuş olan Pripyatki o da santrale sadece 2,5km uzaklıkta. Santralin patlamasından ve Pripyat'ın geri dönüşü olmayan çizgiyi geçtiğinin kabullenilmesinden sonra Santral'de çalışanların yaşaması için 50km uzaklıkta yeni bir şehir kurmuş SSCB Yönetimi; Slavutiç. Ama durun, onun hikayesini daha sonra anlatacağım.

Kiev'den sabah 8 de yola çıkarken elimizdeki dozimetrelerle ilk radyasyon ölçümünü yapıyoruz. 0,22 milisievert çıkıyor Kiev sokaklarında radyoaktivite. Yaklaşık 2 saatlik bir yolculuğun sonunda Dytyatky kontrol noktasına ulaşıyoruz.

Reaktörün patlama noktası merkez alınmak üzere 3 farklı kontrol noktası var. İlk 30 km'lik dışlama bölgesi denilen Dytyatky, daha sonra 10 km'lik dışlama bölgesi Leviv ve en son 2,5 km'lik tecrit bölgesi Pripyat.

Pasaport kontrolünden sonra boynumuza 8 saatlik gezi süresince alınan radyasyonun ölçüldüğü bir USB'ye benzeyen aleti asıyor ve Çernobil bölgesine giriş yapıyoruz. Devasa yeşillikler ve ağaçların arasından geçerek ilk durağımız olan Zalissya köyüne.

Zalissya bölgedeki terkedilmiş 187 köyden birisi. Civardaki ormanlar; 2. Dünya Savaşında Nazi işgaline karşı partizanların direniş merkezi olduğu için, köyün girişinde bir Nazi işgali direnişçileri anıtı da bulunuyor. İlk defa terkedilmiş bir yer gören tur arkadaşlarım derhal ağaçlar tarafından sarıp sarmalanmış binalara saldırırken, daha önce Kapalı Maraş geçmişi olan ben biraz daha ağırdan satıyorum tabi kendimi. Ben terkedilmiş köy evleri görmek yerine bir an önce Pripyat'ı, terkedilmiş 50.000 bin kişilik şehri görmek istiyorum aslında. Tabi bir gözüm yine de dozimetremde, ekrandaki rakam 0,4. Çokta fazla değil niye terketmişler ki acaba burayı? Yine de Zallissya köyü apokaliptik korku filmi setlerine



benziyor. Binaların çoğu yıkılmış, yol diye bir şey yok; her taraf ağaçlar ve otlarla kaplanmış. Meyve ağaçları var, mis gibi elmalar, kayısılar, vişneler ağaçlarda duruyor ama elbette dokunmuyoruz. % 100 organik ama radyasyonlu...

Tekrar hareket ediyor ve patlamadan önce 12.000 kişinin yaşadığı Çernobil kasabasına varıyoruz. Asıl şokla da burada karşılaşıyoruz zaten. Çernobil halen yaşayan bir şehir. Binalar bakımlı (en azından camları kırık değil), sokakta tek tük de olsa 1986 modelden daha yeni arabalar var. Şaşkınlığımızı farkedemeyen rehberimiz; Çernobil'in patlamadan sonra hiç terkedilmediğini, şu an dahi 7000 kişinin yaşadığını, bunların 15 günlük vardiyalar halinde şehirde yaşadıklarını söylüyor. Bu yaşayanların ise halen reaktörde çalışan işçiler, kontrol noktalarındaki asker ve polislerin olduğunu ekliyor.

Öğle yemeği için; Çernobil'de yer alan tek otelin restoranına gidiyoruz. Evet; Çernobil'de bir otel, restoran ve bar olduğu gibi, bir markett de var. Dediğim gibi bu şehir canlı. Hatta restoranın kapısında sushi ve pizza olduğunu gösterir bir ilan dahi var. Yalnız otelin barında içki servisinin sadece akşam 7-9 arasında olduğunu bildirir bir duyuru da var ki, sebebini halen anlayamadım.

Aklıma Cahit Aral geliyor yemeğimi yerken. Patlamadan sonra radyoaktif bulutların Karadeniz'e geldiği ve çaya da radyasyon bulaştığı iddiaları havada uçuyor Türkiye'de. O kadar ki, Aralık 1986 da Hollanda ve Federal Almanya Türkiye'den ithal ettikleri çayı iade ediyorlar. Çay-Kur ise açıklama yapıyor ve '*Çayda radyasyon olduğu iddiası batı tezgahıdır. Ayrıca çay kaynatıldığında radyasyon 5-6 kat düşer*' gibi muazzam bilimsel açıklamalarda bulunuyor. Böylesi bir ortamda 7. Cumhurbaşkanı Kenan Evren, "*Vücudumuz her şeye alışmış... Radyasyon madyasyondan bize bir şey olmaz*", dönemin Başbakanı Özal ise "*Azıcık radyasyondan bir şey olmaz*", "*Radyasyonlu çay lezzetli oluyor*" şeklinde beyanlar veriyor. Dönemin Gümrük ve Ticaret Bakanı Cahit Aral da "*Dinine, imanına inana radyasyon var demez. Radyasyon haberlerinin büyütülmesi yüzünden turizmimiz de, ticaretimiz de*

aksadı" şeklinde açıklama yapıyor, ancak yetmiyor kameraların karşısında çay içiyor 'Bakın bana bir şey olmuyor' dercesine. O yıllarda siyasetçilerin bu tutumu eleştirilmiş, kendileri dalga konusu olmuş olsa da (o yıllarda yaşasam bu zatlara aynı eleştirileri ben de yapardım şüphesiz) şu an ben ne yapıyorum? Patlama bölgesine 14km uzakta öğle yemeği yiyorum.

Yemekten sonra kısa bir Çernobil turu atıyoruz. Dozimetre 0,5 diye ölçüyor radyoaktiviteyi. Dediğim gibi Çernobil canlı bir şehir olduğu için çok ilgimi cezbetmese de, şehirde artık dünyada sayılı halde kalan Lenin Heykeli görmek bir miktar keyiflendiriyor beni. Çernobil'den sonra durağımız 10 km'lik dışlama bölgesine girmek ve yüksek radyasyonla karşılaşmak. Leviv'deki kontrol noktasında yine pasaportlarımız toplanıyor, asker biletlerimizi kontrol ediyor ve kontrol noktasını geçerek Kopachi köyüne ilerliyoruz.

Kopachi köyü tamamen ahşap evlerden oluştuğu için ve ağaçların radyasyonu çok kolay absorbe etmesinden ötürü tamamen toprağın altına gömülmüş. Sadece betonarme bir bina olan Anaokulu ayakta ve fotoğrafçılar için bulunmaz bir nimet görüntüsünde. Terkedilmiş bir anaokulu, boş ve paslanmış tozlu yataklar ve her yerde oyuncaklar. Tabi ki hiçbirisi 35 yıllık değil, en eskisi taş çatlasa 15 yıllıktır ama bu mizansenler beni olmasa da tur ekibimizin kalan tüm üyelerini etkiliyor kuşkusuz.

Bölge turizme açıldığı için bir çok noktada mizansen yapıldığı çok bariz bir şekilde anlaşılıyor. Terkedilmiş okul sıraları üzerinde hala açık kalmış kitaplar falan. 35 yıldır o kırık camlardan rüzgar da mı esmedi de düşmedi yere bu kitaplar?

Ve ilk kez yüksek radyasyonla Kopachi'de tanışıyoruz. 0,7 civarında gezen dozimetreyi bir ağaca veya toprağa yaklaştırdığımda bir anda 8'e çıkıyor . Yani Kiev'deki oranın 40 katına.

Sıradaki durağımız ise nükleer santral. reaktör patladığında 6 ay içerisinde Sığınak adı verilen bir yapı yapılarak üzeri kapatılıyor; ancak bu yapının sadece 35 yıl dayanacağı öngörüldüğü



için, 2011 yılında Yeni Çelik Kalkan adı verilen ve tüm dünyanın maddi yardımlarıyla yeni bir koruma kalkını inşası başlıyor ve 2017 yılında Yeni Çelik Kalkan tamamlanıyor. Ancak halk bu yeni yapıdan lahit diye bahsediyor. Gerçekten de hakkını veren bir isim.

Patlama noktasına sadece 270 metre uzaktayken dozimetrenin ölçümü 0,85. Bu esnada bir belediye otobüsü yanaşiyor santralin giriş kapısına ve içinden 8 kişi inerek santrale giriyor.

1986 yılında patlama olduğunda Nükleer Santral'in 1. , 2. , 3. ve 4. Reaktörleri aktifti ve bu reaktörler o zaman için tüm Ukrayna'nın ihtiyacı olan elektriğin %10'unu üretmekteydi. 5. ve 6. reaktörler ise inşaat halindeydi ve neredeyse %70'i tamamlanmıştı. Bu 5. ve 6. reaktörler bugün bile aynı halde duruyor. Vinçlerin yeri bile değişmemiş 1986'daki gibi kalmışlar. 4. Reaktör patladıktan sonra 5 ve 6'nın inşaatları da duruyor ancak 1,2 ve 3. reaktörler dolayısıyla da santral çalışmaya devam ediyor, ta ki 2000 yılına kadar. 2000 yılı Aralık ayında santralin tamamı üretimden çıkartılıyor; ancak gerek yukarıda bahsettiğim LAHİT inşası ve kontrolü, gerek de kirlenmemiş ekipmanların tasfiyesi ve kirlenenlerin temizliği nedeniyle santralde halen günde 700 kişi çalışıyor. Yazının başında size Slavutiç şehrinden bahsetmiştim.

Pripyat'ın dönüşü olmadığının anlaşılmasından hemen sonra, 1986 yılında Slavutiç şehrinin inşasına başlanıyor. Şehir santrale 50km uzakta ve 1,2 ve 3. reaktörde çalışan işçilerin yaşaması için inşa ediliyor. Bir de tren hattı kuruluyor şehirle santral arasına. Sovyetler Birliğinin en son Ukrayna'nın ise en yeni şehri Slavutiç'ten her sabah trenle işçiler santrale görevleri başına geliyor akşamları ise dönüyorlar. Ancak Sovyetler dağılınca söyle bir sorun baş gösteriyor. Her ne kadar; Slavutiç şehri Ukrayna sınırlarında olsa da, Çernobil arasında Belarus (Beyaz Rusya)'un bir parçası var. SSCB dağılacağını düşünmediği için çok önemsememiş bu durumu, ancak Ukrayna ve Belarus bağımsız iki devlet haline gelince biraz karışmış tabi durum. Bahsettiğim tren günümüzde hala çalışıyor ve he sabah Ukrayna'dan çıkıp Belarus'a giriyor biraz Belarus'ta ilerledikten sonra tekrar Ukrayna'ya giriyor ve Çernobil'e ulaşıyor.

Santralden ayrıldıktan sonra Pripyat'a geçiyoruz. Doğanın işgal ettiği şehre...

Pripyat 1970'de kurulmuş ve model Sovyet şehri olarak tasarlanmış. SSCB'de nükleer santralde çalışmak herkese kısmet olmayan prestijli bir iş. Santral çalışanlarına özel yapılan bu şehirlerde oldukça konforlu ve geniş imkanlara sahip. Örneğin; Ukrayna'nın başkenti Kiev'de ilk süpermarket 1992'de açılırken, Pripyat'ta 1983'te açılmış. Şehirde;

sinema, kültür merkezi, spor salonları, yüzme havuzları, restoranlar, kafeler, lunapark otel, müzik okulu, hastaneler ve her mahallede okullar, 6 şeritli yollar gibi 50 bin kişilik küçük bir Sovyet kasabasına kıyasla inanılmaz denilecek yapılar mevcut. Bu imkanı şehirde yaşamak bir ayrıcalık o dönemde. Aslında bu ayrıcalıklar, bir noktada patlamanın da nedeni sayılabilir.

HBO'nun çok ses getiren Chernobyl dizisi bazı sahne ve replikleriyle bu noktayı çok iyi açıklıyor. Çok teorik bilgiye boğmadan olayı bir kez daha hatırlarsak ;25 Nisan 1986 tarihinde gece vardiyasında güvenlik testine başlandı ve dört numaralı reaktörün gücü düşürülmeye başlandı. İlk hata da buydu zaten, gece vardiyası ekibinin böyle bir test yapılacağından haberleri dahi yoktu. Bu testin ivedilikle yapılma amacı ise haliyle Soğuk Savaş korkusuydu. İsrail Hava Kuvvetleri; Ruslar tarafından inşa edilen Irak nükleer reaktörünü bombalayınca, aynı saldırı olursa güç kaybında neler olabileceği konusu merak uyandırıyordu nicedir. Bununla birlikte, aslında yapılacak olan güvenlik testi standart prosedürün de bir gereği idi ve daha önce 3 kez denenmiş ancak başarılı olunmamıştı. Hasılı test başladı ;700 megavatın altına düşürülmesi yasak olmasına rağmen, enerji seviyesi hızla düşürülmeye devam edildi. Güvenlik sistemi devre dışı bırakılarak güç azaltılmaya devam edildi. Reaktör bu şekilde dengesiz bir halde çalışmaya devam ederken güç %0'a kadar düştü. Mühendislerin çabalarıyla güç tekrar 200 megavata kadar getirilirken, Başmühendis Anatoli Dyatlov'un emriyle testin bu seviyede yapılması istendi. 4. reaktörün vardiya amiri Aleksandr Akimov ise buna karşı çıktı ve reaktör dengesiz iken bu testin yapılmasının tehlikeli olduğunu söyledi Dyatlov'a.

Dyatlov baskın bir karakter. Hem işinde bir usta, hem de santralde yetki sıralamasında 3. İsim. Hayatı nükleer santralde geçmiş, bir çocuğunu ise kanserden kaybetmiş bir profesyonel. Herkesin korktuğu ve çekindiği bir isim. Dizide, Akimov'a dediği '*Bir daha bu santralde çalışmamı sağlarım. Sadece burada değil hiçbir santralde çalışmamı sağlarım. Ve bunu yapabileceğimi biliyorsun.*' minvalindeki sözün ne derece doğru olduğu bilemeyiz elbette ama söylenmiş olma ihtimali mümkün. Bu

da bizi yukarıdaki ayrıcalıklara haiz olma konusuna çıkartıyor işte. Pripyat şanslı bir 'işçi şehri' ve kimse bu ayrıcalıkları bırakmak istemez. Sibiry'a soğuktur şimdi...

Haliyle test devam etti. Ancak reaktördeki güç bir anda öngörülemeyen bir şekilde artmaya başladı. Bu noktada, her Sovyet RBMK reaktöründe olan acil durum kapatma tuşu AZ-5'e bastı Akimov saat tam 01.23.40'ta. Acil durum düğmesine basılmasından 5 saniye sonra 01.23.45'te ilk patlama gerçekleşti. Reaktörün 1000 tonluk çelik kapağı havaya uçtu. Bu kapak uçunca da içeri dolan oksijenin, hidrojen ve grafitle birleşimi ve sonra herşeyi sona erdiren 2. patlama...

Ne Dyatlov ne de Akimov Sovyetler Birliği'nin deneyimli, yetkin ve uzman mühendisleri reaktörün minik bir kusuru hakkında bilgi sahibi değillerdir. Acil durum kapatması başladığı zaman reaktörün gücünü azaltmak için tüm bor kontrol çubukları reaktöre girer, bor radyoaktiviteyi azalttığı için de güç düşer. Daha doğrusu tüm mühendislerin bildiği teorik bilgi de budur. Büyük ihtimalle Dyatlov da bu teoriye güvenmektedir. Ne de olsa tarihte patlayan bir reaktör olmadığı gibi elinde kritik anlarda bir anda reaktörü durduracak bir düğme vardır. Ne kadar kritik durum olursa olsun, bir düğmeyle reaktör kapatılabilir. Bahsettiğim küçük kusur da buydu işte. Bor kontrol çubuklarının ucu Sovyetler Birliği'nde daha ucuz olduğu için grafit ile kaplanmıştı. Ve grafit çekirdeğe girdiğinde ilk olarak gücü arttırır. Kısa bir süreliğine belki, ama zaten kritik eşiğe ve patlama noktasına gelmiş Çernobil 4. reaktörde bu kısa süre reaktörün havaya uçmasına ve 50 ton nükleer yakıtın açığa çıkmasına ve bölgeye en az 700 ton radyoaktif maddenin yayılımına sebep oldu 26 Nisan 1986 günü.

4. reaktör maksimum 3200 megavat ile çalışmak için tasarlanmış olmasına rağmen patlama anında son güç ölçümü 33000 megavattır.

Pripyat'a şehrin ana yolu olan Lenin Boulevard'tan ilerleyerek giriyoruz. 35 yıl önce 4 şeritli olan bulvar şu an tek şeride düşmüş, kalan 3 şeridi ise ağaçlar işgal etmiş. Yol boyunca devasa ağaçların arasından 6-7 katlı terk edilmiş apartmanlar

hayal meyal görülüyor. Doğa, kendisinin olanı insanlar gittikten sonra tekrar sahiplenmiş. Yepyeni bir flora ve fauna kurmuş.

Pripyat 70 bin kişinin yaşayacağı şekilde inşa edilmiş ve patlamadan 36 saat sonra şehirde yaşayan 49 bin kişi otobüslerle Kiev'e tahliye edilmişler. Kimseye reaktörde bir patlama olduğu söylenmemiş ve sadece 3 günlük bir tahliye olacağı o yüzden eşyalarını almaları gerekmediği, sadece kimlikleri ve paralarını almaları gerektiği söylenmiş. Büyük ihtimalle kontamine (kirlenmiş) eşyaları yanlarına alarak dışarıya çıkmasınlar diye böyle söylenmiştir, ama neticede o 49 bin kişi bir daha dönemedi tabi ki Pripyat'a. Eşyaları Pripyat apartmanlarında kaldı belki ama 10 yıllar süren yağman ve talandan sonra artık o eşyaları görmek de mümkün değil tabi. Bu arada Çernobil gezisinde herhalde en çok duyacağımız kelime olacaktır kontamine ve kontaminasyon. Çünkü takdir edersiniz ki her yer kirlenmiş.

Pripyat'ta binaların içine girmek iki sebepten ötürü yasak. İlki tabi ki çökme tehlikesi, ama diğeri de yağma korkusu. Patlamadan sonra bölgede terkedilen binaların neredeyse tamamı yağmalanmış. Artık yağmalanacak bir şey kalmamakla birlikte yine de geç de olsa bir önlem almışlar tabi.

Çernobil fotoğrafları diye gördüğümüz pek çok fotoğraf aslında Pripyat'ta çekilen fotoğraflardan oluşur. Ayrıca daha önce de söylediğim üzere fotoğraf ve videolar için çeşitli enstantaneler belli ki sonradan oluşturulmuş. Oyuncaklar, maskeler biraz kasıtlı ve bulundukları noktalara yerleştirilmiş, turistik mizansenler yaratılmış. Halbuki fotoğrafları gördüğümüz zaman *patlama oldu, insanlar apar topar kaçıştı ve şehir bu haliyle dondu diye akla geliyordu, değil mi?* Alakası yok; etiketi sökülmüş ancak şişe yapısı bariz bir şekilde ChivasRegal viski şişesine benzer bir şişenin ne işi olabilir 1986'nın bir Sovyet kasabasında?

Hele bir de şu çocuk bisikletleri, pembe veya mavi renkli ve hiçbir şekilde 35 yıllık olmayan çocuk bisikletleri...

Pripyat mahalleleri arasında terkedilmiş ve doğa tarafından işgale uğramış (veya doğa tarafından tekrar sahiplenilmiş) hastane, okul, şehir meydanı, otel, kültür merkezi, konservatuar , itfaiye, süpermarket, restoran, kafe, tiyatro binasının gezilerinden sonra Pripyat'ın ikonik lunaparkına ulaşıyoruz. Radyoakti ve Pripyat şehri içerisinde genelde 1 civarında.



1 Mayıs 1986 İşçi Bayramında açılması planlanan lunapark, ne yazık ki hiçbir zaman açılmamış. O çarpışan arabalara hiçbir çocuk binememiş, o güzelim sarı dönme dolaba ise sevgililer binememişler.

Tabi metalin radyoaktiviteyi tutma süresi daha fazla olduğu için bu noktalarda yer yer 4 hatta 5 gösteriyor (Kiev'in 20 katı) dozimetre ve ötüyor haliyle. Zaten 1'in üstünde her rakamda ötüyor kerata. Sinir bozucu bir cızırtısı ve alarm sesi var.

Yağmur şiddetini arttırırken ben daha da çok geriliyorum haliyle. Çernobille ilgili her kitapta okuduğum radyoaktif bulutlar şu an benim tepemde. Hayatımda çok sormayı planlamadığım bir soru soruyorum rehberime; *'Bu yağmur radyoaktif midir?'*

Alex ise çok rahat, hatta sinir bozacak kadar rahat bir şekilde; *'Burada radyasyon havada değil toprakta'* diyerek, dozimetreyi bir zaman şehrin stadyumu olan ancak şimdi sadece bir tribün binasından ibaret olan yerin tahminimce orta sahasında, yine ağaçların arasında yere yaklaştırıyor ve 0.8 olan makine bir anda 8-9 ları göstererek ötmeye başlıyor.

İlk başta rahatlıyorum tabi, ancak sonra farkediyorum ki biz şu an o toprağın üzerinde yürüyoruz.

Tur kapsamında; Pripyat'tan ayrılıp yine bölge içerisinde Pripyat'a 7,5kmlik DUGA gizli Radar üssüne ilerlerken en yüksek radyasyonla karşılaşmak için 2 kısa mola veriyoruz. Neden yapıyorsak bunu?

İlki Kızıl Ormanın sınırında. Bölgede en çok kirlenen yer Kızıl Orman. O kadar ki patlamadan sonra 1 saat içerisinde 200 dönümlük orman arazisindeki ağaçlar kırmızı renk almış. Daha sonra kahverengi renk alan ağaçlar, *'taşfiyeciler'* tarafından buldozerlerle yıkılarak toprağa gömülmüş ve üzerlerine yeni çam ağaçları dikilmiş. Kızıl Orman halen dünyanın en radyoaktif yeri sayılıyor. Biz ise sadece sınırından bakıyoruz Kızıl Orman'a ve benim dozimetrem 12'yi gösterirken benden 1 adım önde olan Rehberimiz Alex'in dozimetresi 22'yi gösteriyor.

Kiev'in 100 katı ve daha ormanın içerisinde bile değiliz. Hoş olmaya niyetim de yok zaten.

Kızıl Orman ile ilgili veriler daha ilginç. Örneğin; dünyanın bu en radyoaktif bölgesinde yaban domuzlarının sayısı 1986'ya göre 8 kat artmış durumda. Keza yeni hayvan türleri ve bitki türlerinin görüldüğü de rapor ediliyor. Patlamadan sonra yapılan analizlerde ormandaki bitki ve hayvanların hastalandığı veya mutasyona uğradıkları belirtilmişse de, günümüzde yapılan yeni analizlerin sonucu tamamen farklı. Alandaki bitki örtüsünün daha da yoğunlaştığı ve hayvanların çeşitliliğinin arttığı artık tamamen kabul ediliyor. O kadar ki, soyları tükendiği kabul edilen Prezewalski yaban atının tekrar görüldüğü rapor edilmiş.

Diğer yüksek radyasyon noktası ise; Ölüm Köprüsü. HBO'da yayınlanan dizinin ilk bölümünde; patlamadan sonra yangını izlemek için köprüye çıkan Çernobil sakinlerine dizinin son bölümünde değinerek hepsinin öldüğünü ve o köprünün adının günümüzde "Ölüm Köprüsü" olarak isimlendirildiğini izleyiciye aktarıyordu. Araştırmalara göre ise tamamıyla şehir efsanesi haline gelmiş olan "Ölüm Köprüsü" adını destekleyecek herhangi bir kanıt bulunmuyor. Yine de köprünün bulunduğu Yaviv köyü tamamen toprağa gömülmüş olup, tur otobüsümüz bu köprünün yanında geçerken radyasyon seviyesi bir anda 0,8'den 10'lara yükseliyor ve rahatsız edici bir cızırtı ve alarm sesi etrafı kaplıyor. Kiev'in 50 katı.

Chernobyl-2 olarak adlandırılan DUGA-1 Radarı 700metre uzunluk ve 150metre yüksekliğiyle muazzam bir Soğuk Savaş eseri. Sovyet Haritalarında Yaz Kampı olarak görülen bu yapı sık Pripyat Ormanları arasına gizlenmiş ve tek hedefi Amerika Birleşik Devletleri'nin kıtalararası balistik füzelerinin erken tespiti. Maliyeti ise Çernobil Nükleer Santrali'nin 2 katı kadar. Ve bu muazzam yapının bilgisayarları 512 MB işlemciye sahip.

Duga, radyasyondan etkilenmemiş olmakla birlikte Sovyetlerin dağılmasından sonra kapısına kilit vurulmuş.

Duga'dan sonra; 10 km'lik dışlama bölgesi kontrol noktasına giderken, yine Vlademir I. Lenin Nükleer Güç Santrali'nin yanından geçiyor ve santralin soğutma havuzlarını besleyen Pripyat Nehrinin ünlü 1-2 metre boyundaki kedibalıklarını görmek için son molamızı veriyoruz. Kedibalıklarının mutasyona uğradığı iddiaları gerçeği yansıtmamakla birlikte, bölgede avlanmanın yasak olması hasebiyle oldukça besili ve büyükler.

10 km dışlama bölgesinde Sovyet tipi radyasyon ölçüm cihazına giriyoruz. Aracımız ise yüksek kapasiteli geiger cihazıyla taranıyor. Bu kontrol noktasından eğer üzerinizde belirli bir dozdan fazla radyoaktivite varsa çıkmanız mümkün değil. Genelde en çok insanların ayakkabıları kontamine(kirlenmiş) durumda oluyor toprağa temastan. Eğer ilk denemenizde yeşil ışık yanıp bariyer açılmazsa, üzerinizdeki kirlenmiş eşyayı yıkıyor ve bir kez daha deniyorsunuz. Yine yeşil yanmazsa mı, kurallar gereği o eşyayı orada bırakıp birkez daha deniyorsunuz. Çernobil'den ayakkabısız çıkan çok kişi olduğu söyleniyor. 30 km'lik son dışlama bölgesinde de aynı törenden geçiyor ve resmen tehlikeli dozda radyoaktif olmadığımızın teyidi ile sabah 10:00'da geldiğimiz Çernobil bölgesinden akşam 18:30'da ayrılıyor.

Aracımız Kiev'e dönen 130km'lik yolda ilerlerken *'En TuhafGünübirlik Gezimi'* düşünüyorum.

İnsanlığın en büyük felaketlerinden birinden sonra; görece nasıl bu kadar kısa bir sürede, doğanın tekrar kontrolü eline almasını anlayamıyorum açıkçası.

Hiçbir şeyden haberi olmayan Pripyat'lıları düşünüyorum mesela. Bir gece uyanıyorlar, santralde yangın çıktı deniliyor. Sabahında, hiçbir şey olmamış gibi hayatları devam ediyor; okula, markete gidiyorlar. Akşam yemeklerini yiyip ertesi sabah *'Dikkat!Dikkat! Sevgili Yoldaşlar; Pripyat Halk Meclisi ,Pripyat şehrindeki Çernobil Santralinde olumsuz bir radyasyon durumu meydana geldiği konusunda sizi bilgilendiriyor. Parti, Sovyet Görevlileri ve askeri birimler gerekli önlemleri almışlardır. İnsanların ve çocukların uzun süreli*

güvenliğini sağlamak için, şehir sakinlerinin geçici olarak Kiev bölgesi'ne tahliye edilmesi zorunluluğu doğmuştur. Bunun için; her evin önünden bugün 27 nisan saat 14.00'ten itibaren, polisler ve yetkililerin yönlendirilmesi ile otobüs seferleri başlayacaktır. Sadece çok gerekli eşyaları ve herhangi bir durum için gıda malzemelerini yanınıza alın. Yöneticiler, işletmeler ve kurum görevlileri olarak belirlenen çalışanlar, normal ve fonksiyonel şekilde çalışma ve apartmanların güvenliğini sağlamak adına şehirde kalacaklardır. Tahliye süresince tüm binalar polis tarafından korunacaktır. Lütfen, pencereyi, elektrikli ve gaz cihazlarınızı kapatmayı unutmayın. Lütfen su musluklarınızın kapatın. Geçici tahliye süresince sakin ve düzenli kalın.' anonsuyla herşeyi bırakıp gidiyorlar. Bırakın hatalı veya kusurlu olmayı, ne olduğundan dahi haberleri olmadan...

Akimov'u düşünüyorum, acaba Dyatlov'a direnip testi iptal etse dünya nasıl olurdu diye? Sonuçta her ne kadar SSCB'nin açıklamış olduğu resmi ölü sayısı 31 olsa da, onbinlerce kişinin radyasyona bağlı hastalıklar neticesinde öldüğü tahmin ediliyor. Gorbaçov'a göre Sovyetler Birliği'ni dağılma sürecine götüren, bilinmeyen ancak en önemli olay Çernobil Faciası.

Bu noktada Dyatlov'un yerine koyuyorum kendimi. Testi yapabilmke için her kuralı ihlal eden ve test raporundan sonra büyük ihtimalle madalya ve terfi alacak olan Dyatlov'un yerine.

Elimizde; motoru ve freni bozuk, yani hasarlı ancak limitsiz sürata ulaşabilecek bir araba var ve bize diyorlar ki ; şu düğmeye bastığın anda bu araba ne kadar süratli olursa olsun anında duracaktır. Ve bizden bir test yapmamızı istiyorlar, çok yüksek bir süratle bu arabayı şehir trafiğinde kullanmanızı. Eğer başarırırsak ödülümüz de hazır. Unutmayın, bir kaza veya risk anında her şeyi bir anda durdurabilecek sihirli bir düğmemiz de var. Ne yapardık acaba?

FUTBOLUN
ÖYKÜSÜNÜ
DEĞİŞTİREN
ADAM

JEAN- MARC BOSMAN

İnsanların yaşadıkları döneme,
yurttaşı oldukları ülkeye,
tarafı oldukları takıma
ya da başkaca bir aidiyete
göre seçimleri değişiklik
gösterebilecekken; bu
konuda kesin bir yargı ortaya
koymanın anlamsız olacağını
düşünüyorum. Bu yüzden asıl
konumuza dönüp, izninizle
size tarihin en iyi futbolcusunu
değil, ama en etkili futbolcusunu
tanıtmak isterim;
Jean-Marc Bosman.

Av. Murat Emre ÖZKAYA



Futbol; on bir oyuncudan oluşan iki takımın, her iki kısa kenarında birer kale bulunan dikdörtgen bir sahada, küre biçiminde bir topu, eller ve kollar hariç olmak üzere temelde ayakları ve vücudun geri kalan kısımlarını kullanarak rakibin kalesinden içeri atıp skor üretmeyi ve rakibi bu şekilde yenmeyi amaçlayan, istatistiksel olarak dünyanın en çok sevilen, takip edilen, en çok sporcuya ve ekonomik büyüklüğe sahip spor dalı. Sayıların perdesini araladığımızda ise, 1863 yılında İngiltere’de çağdaş kurallarına ilk kez kavuştuğundan beri; büyüleyici öyküsünden nice destan ve trajedi, nice kahraman ve hain çıkaran, hatta 1969’da iki komşu ülke olan El Salvador ve Honduras’ın birbirleriyle savaşmasına neden olacak kadar önem kazanan, Afrika savanlarından Himalayaların tepelerine, Amazonlardan Kuzey Kutup dairesine, her yaştan, her sınıftan milyarlarca kişiyi kendisine çeken, insanlık tarihindeki en dramatik, en tutku dolu ve Uluslararası Futbol Federasyonları Birliği’nin (FIFA) yakınlarda verdiği isimle en güzel oyun.

Elbette bu oyunun en önemli unsuru da; saniyelik kararları ve eylemleri ile sonuca etki eden oyuncular, ya da daha doğru bir tabirle futbolculardır. Günümüzde sayıları 250 milyonun üstüne çıkmış olan bu devasa kümenin içerisinde, geçmişten beri; topla olan ilişkileri ve oyuna dair becerileri sayesinde ön plana çıkmış, meslektaşlarını geride bırakarak hem daha fazla başarı, hem de daha fazla ün kazanmış birçok futbolcu, yaşadıkları ve yaşattıklarıyla oyunu daha da güzelleştirmiş, ona olan ilgiyi daha da artırmış, adlarını ve öykülerini bu sporun tarihine geçirmişlerdir. Bugüne dek geçen sürede Brezilyalı Pele, Garrincha, Zico, Socrates, Ronaldo, Ronaldinho; Arjantinli DiStefano, Kempes, Maradona, Messi; Alman Beckenbauer, Meier, Müller, Matthaus; Fransız Platini, Zidane, Henry; İtalyan Rossi, Del Piero, Buffon; İspanyol Xavi, İniesta, Raul; Hollandalı Cruyff, Van Basten, Bergkamp; İngiliz Charlton, Lineker, Beckham; Portekizli Eusebio, Figo, Cristiano Ronaldo ve daha birçok farklı ülkeden sayfalarca bitmeyecek sayıda büyük yıldızlar yetişmiş, uluslararası ölçekte büyük başarılar elde etmiş, hatta böylesi yıldızlara duyulan sevgi ve ilgi ulusların sınırını da aşarak, o yıldızlara

ve ülkelerine dünya çapında saygı kazandırmıştır. Merak etmeyin; hangi futbolcu tarihin en iyisiydi gibi sonuçsuz bir tartışmanın içine girmeyeceğim. İnsanların yaşadıkları döneme, yurttaşı oldukları ülkeye, taraftarı oldukları takıma ya da başkaca bir aidiyete göre seçimleri değişiklik gösterebilecekken; bu konuda kesin bir yargı ortaya koymanın anlamsız olacağını düşünüyorum. Bu yüzden asıl konumuza dönüp, izninizle size tarihin en iyi futbolcusunu değil, ama en etkili futbolcusunu tanıtmak isterim; Jean-MarcBosman.

Belçika’nın Liege kentinde, 1964 yılında maden işçisi bir babanın oğlu olarak dünyaya gelen Jean-MarcBosman; adını, yukarıda saydığımız yıldızlar gibi ölümsüzleştirmek hayaliyle, doğduğu kentin köklü takımı Standart Liege’in altyapısında futbol yolculuğuna başladı.

1983 yılında kulübüyle ilk profesyonel sözleşmesini yapan Bosman, çok parlak bir yetenek olarak görülme de; kulübünde 86 kez, hatta bu dönemde Belçika 21 yaş altı milli takımında da 20 kez forma giymeyi başarmışsa da, yine de beklentileri karşılayamamış olacak ki, 1988 yazında aynı kentin daha mütevazı kulübü olan RFC Liege’e transfer oldu. Yeni kulübüyle aylık yaklaşık 3,000 avro karşılığında iki yıllık sözleşme imzalayan Bosman, burada da vasatı aşamamış ve sözleşmesinin sonuna geldiğinde, kulübünün; kendisiyle yeni bir sözleşme imzalamak yerine, ücretinde %75 indirimle giderek, kendisi Belçika Futbol Federasyonunun taban olarak belirlediği aylık 750 avro karşılığında bir yıllık uzatma önerisiyle karşılaşmıştır.

Burada araya girmem ve o dönemde uygulanmakta olan transfer yönetmeliğini açıklamam gerekiyor, ki böylece öykümüzün devamı anlam kazanabilsin. Bosman’a, şartlarını oldukça kötüleştiren söz konusu uzatma önerisi teklif edildiğinde; FIFA’nın ve dolayısıyla UEFA’nın üye ülkelerde uyguladığı yönetmelik kapsamında, kulüplerin futbolcular üzerinde tam bir tahakkümü bulunduğunu söyleyebiliriz. Şöyle ki, kulübüyle sözleşmesi sona eren profesyonel bir futbolcunun önündeki seçenekler; kulübüyle yeni

bir sözleşme yapmak için anlaşmak, kulübünün; biten sözleşmede futbolcunun yıllık ücretinin 20 katına kadar belirleyebileceği bonservis bedeli karşılığında başka bir kulübe transfer olmak ve her iki durum da gerçekleşmezse yine kulübün; bağlı bulunduğu federasyonun takdir ettiği taban ücretten düşük olmamak kaydıyla, futbolcunun önceki dönemde aldığı ücretin beşte birine kadar indirim uygulayarak bir yıl daha sözleşmeyi uzatmasından ibaretti. Bu uzatma sonunda da serbestlik söz konusu değildi, ancak ücret gözle görülür şekilde düştüğünden istenecek bonservis bedeli de aynı oranda düşüyor ve futbolcunun transfer olasılığı artıyordu. Futbolcu bu uzatma talebini kabul etmezse; başka bir kulüple anlaşmak için bir yıl beklemek durumunda kalıyor, üstelik azaltılmış dahi olsa ücretten mahrum kalıyordu. Görüleceği üzere, futbolcuların sözleşme süreleri sona ermiş olsa dahi serbest kalıp, kulüple bağlarını koparabilmeleri ve başka bir kulüple anlaşabilmelerinin önünü mümkün olduğunca kapatan ve abartılı bir tanımlama olsa da köleliğe yakın bir düzen mevcuttu. Öte yandan; yine yönetmelikler uyarınca her kulüp, kadrosunda bağlı bulunduğu ülke vatandaşı olmayan yalnızca üç yabancı futbolcuya yer verebiliyordu. Dolayısıyla ortalama bir futbolcunun, kendi ülkesinde umduğunu bulamadığı hallerde yurt dışında bir kulübe transfer olabilmesi oldukça düşük bir olasılıktı.

İşte bu düzen içerisinde, kulübünün hayal kırıklığına uğrattığı Bosman; uzatma önerisini reddetmiş ve tek çareyi transfer olmakta bularak kendisine yeni bir kulüp aramaya başlamıştı. Bu arayışın sonucunda Fransa 2. Lig kulüplerinden Dunkerque kendisiyle ilgilenmiş ve aylık 2,250 avro karşılığında Bosman'la anlaşmışlardır. Dunkerque, Liege kulübünden Bosman için istediği bonservis bedelini öğrenmek istediğinde ise kötü bir sürprizle karşılaşılır. Liege aylık 750 avro ücret önerdiği futbolcu için 400,000 avro tutarında dönem için astronomik sayılabilecek bir bedel talep etmektedir. Düşük bütçesiyle mücadelesini sürdürmeye çalışan ve o sıralar da zaten ekonomik sıkıntı içinde olan Dunkerque, böyle bir bedeli ödeyemeyeceğini Liege'e bildirir. Ancak Bosman'a ilgileri sürmekte ve pazarlığa açık olduklarını da belli etmektedirler. Hem Bosman'ın ayrılma yönündeki kesin isteği ve

kulübe yaptığı baskı, hem de Dunkerque kulübünün ilgisini sürdürmesiyle birlikte iki kulüp 30,000 avro karşılığında futbolcunun kiralanması konusunda anlaşmaya vardılar. Böylece Dunkerque hem futbolcudan o yıl için yararlanabilecek, hem de sürenin sonunda talep edilen bonservisin oldukça altında bir bedelle transferi gerçekleştirebilecekti. Transfer anlaşması 30 Temmuz'da gerçekleşmiş ve kulübünün Bosman'ı oynatabilmesi için 3 Ağustos'a kadar kendi federasyonuna gerekli bildirim ve evrakları teslim etmesi gerekmektedir. Bu amaçla Dunkerque anlaşmanın üzerine düşeni yapmış ve banka teminat mektubunu dahi içerir bütün belgeleri Liege'e göndermişti. Bu durumda Liege'e kalan; anlaşmayı onaylayıp, Belçika Futbol Federasyonuna durumu bildirerek gerekli belgelerin Fransız Futbol Federasyonuna gönderilmesini talep etmek olmasına karşın, Liege kulübü Dunkerque kulübünün maddi sıkıntı içinde olduğu bilgisiyle işlemleri sonuçlandırmamış ve bu yüzden Bosman'ın transferi gerçekleşmemişti. Bu esnada; kulüplerin anlaşması üzerine Dunkerque ile sözleşmeye imza atan Bosman'ı, kulübü Liege kendisinin onayı olmadan başka kulüple anlaştığı gerekçesiyle hem kadro dışı bırakarak aylık 750 avro ücreti ödemekten kurtulmuş, hem de Belçika Futbol Federasyonuna şikayet ederek transfer olma yasağı ile cezalandırılmasına neden olmuştu. Bütün bu yaşananlar sonucunda, kendisinin hiçbir kusuru olmamasına rağmen hem kulüpsüz, hem de gelirsiz kalan, bir de üstüne transfer yapması yasaklanan Bosman; belki de kaybedecek bir şeyi kalmamasının da verdiği cesaretle, daha önce yapılmamış olanı yapıp ve 8 Ağustos 1990 tarihinde bütün bir futbol düzenini kökünden değiştirecek davası için, Liege 1. Asliye Hukuk Mahkemesine başvurusunu yapıyor.

Bu eylemin neden sıradışı olduğuna gelirsek; öncelikle sportif düzen kavramını ve bu düzenin oluşturduğu spor hukukunun, devletlerin hukuku ile ilişkisini ortaya koymamız gerekiyor.

Sportif düzen, bağımsız bir hukuk düzenidir. Mevzuatının tamamı, birçok kurala tabi yarışma oyunlarına bağlı olan farklı nitelikte üyelerinden oluşan ve bu kurallara uyulmaması halinde cezalara muhatap olan bir tür toplumu yönetmektedir. Bu

tanımda, “bir tür toplum” olarak nitelenen sportif harekettir. Sportif hareket, tek bir yapılanmadan ibaret değildir. Tek bir modele indirgenemez. Bu nedenle, evrensel bir spor hukukundan bahsetmek, bütün sporları kapsayan ve hepsinin üzerinde tek bir sportif hukuk düzeninin olduğunu iddia etmek, dikkatle yaklaşılması gereken bir iddiadır. Zira; tek bir spor düzeni, sadece devletlerin sınırlarının ötesinde olmakla kalmayıp, aynı zamanda çeşitli sporların düzenlemeleri arasında da geçirgen olmalıdır. Oysa bu alandaki gözlemler bunun böyle olmadığını ortaya koymaktadır.

Ancak bir yandan, her sporun kendi teşkilatı, kendi düzeni ve kendi düzenlemeleri olduğunu, bunların birbirlerine geçirgen olmadıklarını, birbirlerine emsal oluşturmadıklarını söylerken, diğer yandan da, hepsinin bir müşteriye tabi oldukları bir düzen de vardır; bu ise olimpiik harekettir. Sadece Uluslararası Olimpiyat Komitesini (IOC) teşkilat olarak düzenlemekle kalmayan, tüm olimpiik hareketi düzenleyerek, çeşitli sporların sektörel yapılarının ötesinde etkisi bulunan Olimpiik Şart sporlar arasında bir tür birlikteliği, tek bir yapı altında birleşmeyi de sağlamaktadır.

Egemen bir devlet, sahip olduğu topraklar üzerinde elbette bir yetki tekeline sahiptir. Teorik olarak toprakları üzerindeki her türlü hukuki olgunun yetkilisidir. Bu durumda, spor da bir insani faaliyet olarak devletin yetki alanı dışında düşünülemez. Sportif yarışmalar, “terranullius – kimseye ait olmayan topraklar” üzerinde gerçekleşmediğine göre, katılan sporcular ve onların mensup oldukları tüzel kişilikler (kulüp veya federasyon) da gerçek veya tüzel kişi olarak belli bir hukuk düzenine tabidirler, onun uyruğunu taşımaktadırlar. Bu durum doğal bir bağımlılık yaratmaktadır. Ancak demokratik devletler, bir takım devletten doğmayan sosyal güçlere faaliyet alanları ve yetkileri bırakmaktadırlar. Bundan güç alan bir takım sivil toplum kuruluşları doğmakta, organize olmakta ve güçlenmektedirler. İşte bu alanlardan birisi ve belki de en hacimli si spordur. Başlangıcında devletler sportif harekete ilgisiz kalmış, doğmasına ve gelişmesine seyirci olmuştur. Bu gelişim her devletin özel hukuk alanında meydana gelmiştir. Dolayısı ile sportif hareketin

oluşumu bir takım devlet imkânları ile mümkün olabilmıştır.

Devletlerin özel hukuk düzenlemeleri ile oluşan ve bazı durumlarda kamu hukukundan da yararlanan spor; ister istemez, belli ölçülerde devletlerin yetkileri altında kalmaktadır. Ancak burada hemen ortaya çıkan birinci olgu, sporun; devletler tarafından bölümlere ayıramadığı, devletlere rağmen bir bütünlük içerisinde olduğudur. Bu hali ile de spor sınırlar ötesi bir faaliyettir. Diğer yandan spor; bütün katılımcılarına uygulanan, milliyet kavramının uygulanmadığı bir kurallar dizisi oluşturmaktadır. Bu durumda yarışma kuralları devlet egemenliğinin ötesinde bütün toplumlara, tüm insanlara uygulanabilir ve uygulanmakta olan kurallara sahiptir.

Uluslararası spor örgütleri, belli bir devletin kanunlarına bağımlı olmayı reddetmektedirler. Diğer bir deyişle, uluslararası sportif düzen, sportif ilişkileri elinden geldiğince devletlerin müdahalesinden soyutlayarak yönetmeye çalışmaktadır. Bu durumda soru, uluslararası spor örgütlerinin arzu ettikleri kadar bağımsız olup olmadıklarıdır.

Sportif düzenin uluslararası bağlamda vücut bulduğu 19. yüzyılın sonunda IOC’nin kuruluşu ile 20. yüzyılın çok büyük bölümünde spor hukuku devletlerin hukukunun yalçın kayalıklarına çarpmaksızın gelişmesini sürdürmüştür. Uzun süre sporun normatif düzenlemeleri devletlerin kamu düzenini ilgilendirmemiş ve sportif hareket kendisini bağımsız şekilde organize etmek alışkanlığını kazanmıştır. Ancak bu durum artık değişmiştir. Bir yandan devletler sportif olgu ile ilgilenmeye başlamışlar ve bu ilginin göstergesi olarak bedensel faaliyetler ve sporla ilgili mevzuatlar oluştururken, diğer yandan da günümüz itibariyle 500 milyar doları aşan büyüklüğüyle devasa bir endüstri haline gelen mevcuda hakim olmak çabası içerisine girmişlerdir. Buna karşılık spor teşkilatları da sadece yarışmaların düzenlenmesine yönelik normatif çalışmaları aşarak, devletlerin kamu hukuku düzenlemelerine giren konularda da kural koyma çabası içerisine girmişlerdir. Buna örnek olarak; sporcuların milliyeti sorunları, çalışma sözleşmeleri, sporun ticarileşmesi

ile ilgili düzenlemelerini gösterebiliriz. Bir yandan kamu sağlığını ilgilendirirken, diğer yandan spor etiği ile ilgili olan dopinge mücadeleyi, böylesine ikili bir alan olarak ekleyebiliriz. Bu gibi konularda spor hukuku ile Devletlerin hukukunun bir çatışmaya girmesi, aralarında bir koordinasyon yaratılmadığı sürece kaçınılmaz olacaktır.

Geçmişte gerek IOC, gerekse uluslararası spor federasyonları; devletlerin hukuki hakimiyetlerinin dışında kalmaya büyük bir çaba göstermekteyken, günümüzde artık durum hiçbir tartışmaya yer bırakmamaktadır. Sınırlar ötesi faaliyetlerde bulunan sportif teşkilatların hepsi belli Devletlerin hukuklarına tabi kişiliklerdir. Günümüzde gerek IOC, gerekse bütün uluslararası spor federasyonları yerleşik bulunduğu ülkenin hukukundan elde ettikleri bir tüzel kişiliğe (dernek veya şirket) sahiptir. Bir diğer ifade ile bulundukları ülkenin özel hukuk kurallarına tâbidirler. Esasen federasyonlar da bu duruma itiraz etmemekte, hemen hepsi ana statülerinde, hukuki kişiliklerinin niteliğini belirtmektedirler. Frankofon (Fransa, İsviçre, Belçika, Kanada gibi) ülkelerde konumlanan uluslararası spor federasyonlarının birçoğu niteliklerini “dernek” olarak belirtirken, anglofon (Birleşik Krallık, A.B.D. gibi) ülkelerde merkezi bulunanlar bu niteliği “şirket” olarak tanımlamaktadırlar. Ancak bir kısım federasyonlar da bu hususu belirtmemeye özellikle özen göstermektedirler. Sadece İsviçre Medeni hukukuna tabi olduklarını söyleyip, kişiliklerinin niteliğini belirtmekten kaçınmakta, hatta bazıları sadece merkezlerinin nerede olduğunu belirtmekle yetinip, hukuki niteliğe hiç temas etmemektedirler. Ancak bu durum da gittikçe azalmaktadır. Kısaca ifade etmek gerekirse, uluslararası spor federasyonlarının devletlerin hukukuna tabi olmaya karşı dirençleri, azalmakla beraber hâlâ devam etmektedir.

Spor örgütleri, kendilerini bağlayan bir dernek veya şirket sözleşmesi ile belli bir devletin hukuk düzenine tabi olurlar. Diğer bir ifade ile, yerleşik bulunduğu ülkenin hukuk düzenine tabi olmakla bu uluslararası spor örgütleri, tâbi oldukları ulusal hukuk düzeninin verdiği imkânlar derecesinde faaliyetlerini yerine getirebilirler. Ancak, ulusal dernekler hukuku bu örgütlere birer boyunduruk olmaktan ziyade, mümkün olduğunca dizginlerini

serbest bırakır yapıdadır. Durum, özellikle IOC ve en çok uluslararası spor federasyonuna ev sahipliği yapan İsviçre hukuk düzeni için böyledir. Kısaca ifade etmek gerekirse; dernekleşme özgürlüğü, sınırlar ötesi faaliyetlerde bulunan spor örgütlerinin serbestçe oluşmalarını ve kendi kendilerini düzenlemelerini sağlamaktadır, diyebiliriz.

Bu demektir ki uluslararası federasyonları en çok barındıran (İsviçre ve Fransa) ülkelerde spor hukukunu yaratan kuruluşlar büyük bir özgürlük içerisinde oluşabilmektedirler. Bu serbestinin anlamı, bu federasyonların kendi konularında kurallar koyabilmek, bu kuralları uygulayabilmek ve gerektiğinde uyulmamasını yaptırıma bağlayabilmektir. Diğer bir deyişle bu kuruluşların bağımsızlığı, kendi kendilerini düzenleyebilmelerinde yatmaktadır.

Tüzüklerini oluştururken uymaları gereken hiçbir çerçeve, kural, sınırlama olmadığı gibi bunlara dayalı bir “türev hukuk” yaratma imkânına da sahiptirler.

Konunun anlaşılması için bir örnek vermemiz gerekirse; örneğin İsviçre, kendi sınırları içinde konumlanmış olan FIFA’yı, disiplin yönetmelik ve kurallarını zaten kabul etmiş olduğu Dünya Anti Doping Ajansı (WADA) Kod’un yaptırımları ile uyumlu hale getirmeye zorlayamaz. Buna ancak FIFA karar verebilir. Ancak bu durum WADA, IOC veya hükümetlerin FIFA üzerinde bir takım siyasi baskılarda bulunmalarına da engel değildir.

Oysa aynı ülkelerde, o ülkelerin ulusal spor federasyonları, devletlerinin koymuş oldukları bazı mecburi hükümleri tüzüklerine almak ve tip bir talimata uygun bir disiplin talimatı kabul etmek mecburiyetindedirler. Burada yine de, uluslararası spor federasyonları için mevcut bir kısıtlayıcı kuralı belirtmemiz gerekir. Şayet uluslararası federasyon, kamu yararına kuruluş niteliğini elde etmek ve bu yolla gayrimenkul satın almak istiyorsa, bulunduğu ülkenin bazı tip statülerini kendi mevzuatına dahil etmek zorunluluğundadır. Ancak bu, uluslararası federasyonlar üzerindeki tek kısıtlamadır.



Ulusal hukukun, topraklarındaki uluslararası federasyona tanıdığı en önemli serbestlik, kendi disiplin kurallarını koymak ve uygulamak, hem de sınırlar ötesine uygulayabilmek imkânında yatmaktadır.

İsviçre’de kurulu bulunan uluslararası spor federasyonları, gerçek kişilere özgü olanlar dışında (cinsiyet, yaş, akrabalık gibi) medeni hukukun sağlamış olduğu bütün diğer haklardan yararlanmaktadırlar. Bu durumda da, doğal olarak İsviçre hakimi bu kuruluşlara karşı yetkili olmaktadır. Aynı durum, İsviçre’den sonra en çok federasyonu barındıran Fransa için de geçerlidir. Hatta, kendisine sunulan ihtilaf Fransa sınırları dışında bile meydana gelmişse, yine de yetkilidir. Bu durumda uluslararası spor federasyonlarının kural koyucu ve disiplin faaliyetleri ikâmetgah hakiminin bir hukukilik incelemesine tabi olabilir. Ancak hakimin bu yetkisi ihtiyaridir. Yani, ancak başvuru olması halinde, incelemede bulunur. Bunun anlamı, hukuka aykırı uygulamaların, başvuru olmaması halinde ikâmetgah hakimi tarafından re’sen (kendiliğinden) incelenmediğidir.

Burada belirtilmesi gereken çok önemli bir nokta; sınırlar ötesi faaliyette bulunan bir uluslararası federasyonun ikâmetgah hakiminin iptal kararı, ancak hukuka aykırı kuralın iptal edildiği ülkede mülga olacaktır. Diğer bir ifade ile federasyon, iptal edilmiş hükmünü üçüncü ülkelerde uygulamaya devam etmek teşebbüsünde bulunabilir ve bunu sürdürebilir. Genel olarak tanımlamak gerekirse, ikâmetgah devletin hakimi için spor teşkilatlarının

bağımsızlığı (otonomisi – özerkliği) kuruluşun kendi kurallarına ve devletin kamu düzenine saygılı bir şekilde cereyan etmelidir.

Genel kural olarak; ikâmetgah ülkesinin hukukuna nazaran spor hukukunun bağımsızlığı, devletin kamu düzeninin sınırına kadardır. Burada dikkati çeken husus, uluslararası federasyonların, kamu düzeni kavramının düşük yoğunlukta ülkeleri ikâmetgah olarak seçtikleridir. Bu nedenledir ki birçoğu İsviçre’dedir ve bundan dolayı da Uluslararası Atletizm Federasyonu (IAAF), Birleşik Krallık’tan Monaco’ya merkezini aleyhindeki bir tazminat davası sırasında adeta kaçarcasına taşımıştır.

Sportif hareket, kendisine farklı bir dünya yaratmak iddiası ile kendi kanunlarını ve kendi ceza sistemini yaratmak amacıyla ve bağımsızlığını korumakta çok hassas davranarak, kendi içişleri olarak addettiği bir takım alanlara devlet hakiminin müdahalesine hep kuşkuyla bakmış ve bunu önlemenin yollarını aramıştır. Bunun için de mevzuatlarına Devlet yargısına gitmeyi yasaklayan bir takım hükümler koymak gayretine girmişlerdir. Bütün bu çatışmadan dolayıdır ki nihayet, IOC’nin öncülüğünde Spor Tahkim Mahkemesi (CAS) kurulmuştur. Bu suretle federasyonlar bir yandan adli mercilere gitmeyi yasaklayan hükümlerini muhafaza ederken, diğer yandan CAS yolunu açmakla, devlet yargısı yolunun zorlanmasını pratikte daha etkili şekilde önler hale gelmişlerdir. Bu suretle “spor hukuku – devletlerin hukuku” çatışmasına sünger çekilmek istenmektedir.

Uluslararası spor teşkilatlarının (IOC, federasyonlar v.s.) sahip oldukları bağımsızlık aslında sınırlıdır. Buna karşılık Devletlerin de denetimi sadece çok elzem alanlardadır. Bu durumda spor hukuku devletlerin mevzuat üretme çarklarının dışında oluşmaktadır. Devlet yargısının müdahalesi, hele CAS devreye girdikten sonra tamamen istisnai hale gelmiştir. Özellikle bir devlet hakiminin denetim ve kararının sadece hükümler olduğu topraklarda geçerli olduğu düşünülürse; büyük federasyonlar üzerinde devlet denetimi, spor hukuku yollarından daha etkisiz kalmaktadır.

Bu olgular dahilinde; yani sportif düzen

içerisinde doğan uyumsuzluklar yine aynı düzenin yarattığı tahkim özellikli spor hukuku içinde çözülmekteyken; Bosman'ın bu hukuk yolunu göz ardı ederek doğrudan adli mercilere başvuru yapması, bu eylemini davanın karşı tarafı olarak belirlediği spor özneleri açısından alışılmadık ve faydasız bir hareket olarak konumlandırdı. Ancak tarihi bir yanığı içine düştüklerini henüz bilmiyorlardı.

Bosman; başlangıçta RFC Liege ve Belçika Futbol Federasyonuna karşı açtığı, süreç içinde talep ederek UEFA'yı da taraf olarak eklediği davasında; hakkında verilen transfer yasağının kaldırılması ve zararlarının tazmininin yanı sıra ve çığır açıcı biçimde UEFA transfer yönetmeliği ile daha sonra Avrupa Birliğine dönüşecek olan Avrupa Ekonomik Topluluğunun kuruluş sözleşmesi olan 1957 tarihli Roma Antlaşmasının 48. maddesi hükümlerinin birbiriyle çeliştiği iddiasıyla, ilgili uyumsuzluk hususunda görüşünün sorulması için Avrupa Birliği Adalet Divanına bir ön karar başvurusu yapılmasını da talep etmiştir. Atıf yapılarak bir nevi somut norm denetimi talep edilen 48. madde metni şu hükümleri içermektedir:

“Serbest dolaşım, Üye Devletler işçileri arasında istihdam, ücret ve diğer çalışma koşulları konusunda, uyruklu esasına dayalı her türlü ayrımcılığın kaldırılmasını gerektirir. Serbest dolaşım,

(a) Fiilen yapılmış iş tekliflerini kabul etme;

(b) Bu amaçla Üye Devletlerin toprakları içinde serbestçe dolaşma;

(c) Üye Devletlerin birinde o devlet uyruklarının istihdamını düzenleyen yasa, tüzük ve idari düzenlemelere uygun olarak herhangi bir iş yapmak amacıyla oturma;

(d) Bir Üye Devlette bir işte çalıştıktan sonra, Komisyonca hazırlanacak uygulama yönetmelikleri vasıtasıyla belirlenecek düzenlemelere uyarak o Üye Devlet topraklarında bulunma, hakkını içerir.”

Liege 1. Asliye Hukuk Mahkemesi açılan davayı kabul etmiş, ara kararlarla Bosman üzerindeki transfer yasağını kaldırmış, Liege kulübünün dava sonuçlanana dek her ay 750 avro ödeme yapmasına karar vermiş, 1992 yılında kurduğu

hükümle; yürürlükteki transfer yönetmeliği ve Roma Antlaşmasının 48. maddesinin çakıştığını tespit ederek, Avrupa Topluluğunu ilgilendiren bu çelişkiye ilişkin görüş alınması için davanın Adalet Divanına taşınması kararını almıştır. Davalılarca temyiz edilen hüküm, Belçika Temyiz Mahkemesince de onanarak Adalet Divanına taşınmıştır.

Davalıların Divana sundukları savunmada; öncelikle futbolun ve sporun doğası gereği ekonomik bir faaliyet sayılamayacağını, futbolun amacının para kazanmak olmayıp tamamen sportif bir rekabet içeren özel organizasyonlar olduğunu dolayısı ile futbolcularında işçi kabul edilemeyeceğini ve bu sebeple işçilerin haklarının futbolcular için savunulamayacağını ileri sürmüşlerdir. Ayrıca futbolun doğası gereği kültürlerin devamı ve yerel halkların bir bütünleşme aracı olduğunu, Avrupa Birliğinin de Roma Antlaşmasına göre yerel kültürleri saygı göstereceği taahhüdü altında olduğunu belirtmişlerdir.

Bu iddialara karşılık olarak Divan; sporun ekonomik bir faaliyet olduğunu ve bundan dolayı AB hukukuna tabi olduğunu, bir istihdam sözleşmesi çerçevesinde maaşlı çalıştıklarından ve sözleşmeye bağlı hizmet gerçekleştirdiklerinden, profesyonel yada yarı profesyonel futbolcuların bu ekonomik faaliyetin bir parçası olduklarını ortaya koymuş, ayrıca AB hukuku anlamında işçi işveren ilişkisinin ortaya çıkması için işverenin bir iştirak olmasının gerekmediği, sadece bir istihdam ilişkisinin varlığının yeterli olduğu açıklamış, transfer kurallarının kulüple oyuncu arasındaki iş ilişkisini düzenlemediği bir gerçek olmakla beraber, bu kuralların oyuncuların çalışabilme imkan ve şartlarını doğrudan etkilediğini ve istihdam ilişkisi ile doğrudan bağlantılı olduğunu, böylelikle futbol özelinde sportif faaliyetlerin ekonomik yapıları ve istihdama ilişkin etkileri nedeni ile AB hukuku dışında değerlendirilemeyeceğini açıkça ortaya koyarak, 15 Aralık 1995 günü Bosman kararları olarak anılacak aşağıdaki hükümleri kurmuştur:

“1) Öncelikle, futbolun bir ekonomik sektör olarak kabul edilmesi gerekir; futbol dahil tüm profesyonel spor dallarının, birer ekonomik alan ve aktivite olarak görülmesi gerekir;

2) Avrupa Topluluğu vatandaşı futbolcuların, kontratlarının bitiminin ardından bonservis gibi kısıtlamalarla transferlerinin engellenmesinin hiçbir hukuki dayanağı yoktur;

3) AB vatandaşı futbolcuların milliyetlerine dayalı herhangi bir kısıtlamanın milli takımlar dışında, yapılması yasadışıdır;

4) Bu konuda kulüpler tarafından yapılacak rekabeti engelleyici centilmenlik anlaşmaların Avrupa Komisyonu tarafından en ağır şekilde cezalandırılacaktır;

5) Bu kararlar, bundan sonraki gelişmelere de kaynak olacaktır.”

Bu büyük kırılma sayesinde; öncelikle Avrupa Birliği vatandaşı futbolcular prangalarından kurtulurken, kulüp - futbolcu denkleminde güç, oyunun asli unsuru olan futbolculara geçmiştir. Birlik üyesi ülkelerde yabancı olarak kabul edilmeleri sonlandığından seçenekleri artmış, serbest dolaşım hakları çerçevesinde kendileri için en iyi anlaşmalara yönelebilmişlerdir. Böylece futbol ekonomisinden kendilerine düşen pay artmış ve gelirleri günden güne yükselmiş ve yükselmeye de devam etmektedir. Elbette bu durumun bütünüyle olumlu sonuçlar doğurduğunu söyleyemeyiz. Özellikle de daha gelişmiş ekonomilere sahip ülkelerin yüksek bütçeli kulüpleri; kendilerinden daha alt seviyedeki kulüplere bu güçleriyle üstünlük kurarak, yetiştiriciliğin parasal büyüklük karşısında ezilmesine yol açmışlardır. Karar öncesi kıtasal şampiyonlukları bulunan ve yetiştirici özellikleriyle ön plana çıkan Ajax, Kızılyıldız, Steaua Bükreş gibi ekol kulüpler güç kaybetmiş, endüstriyelleşen futbola direnemeyerek eski başarılarına yaklaşamamış ve yüksek bütçeli kulüplerle aralarındaki uçurumun açılmasına engel olamamışlardır. Her ne kadar FIFA; Avrupa Komisyonu denetiminde 2001 yılında yürürlüğe koyduğu ve bedelsiz transfer hakkını bütün üye ülkelerindeki futbolculara tanıdığı yeni transfer yönetmeliğinde, sözleşmesi sona eren 23 yaş altı oyuncuların transferinde yetiştirdiği kulübe yetiştirme bedeli ödenmesi, 18 yaş altı oyuncuların ancak uygun yaşam ve eğitim şartları sağlanarak

gerçekleştirilmesi, sözleşmelerin süresinin beş yılla sınırlanması gibi önlemler almaya çalışsa da makas açılmaya devam etmektedir. Yine de genç erkek ve kadınların, sevdikleri mesleği icra ederken işverenlerinin esaretinden kurtarılmış olmaları, hangi açıdan bakarsak bakalım mutluluk vericidir.

Kahramanımıza dönecek olursak; yerel mahkemece transfer yasağı kaldırılmasına karşın kulüpler tarafından istenmeyen adam ilan edildiğinden, Fransa ve Belçika alt liglerinde kısa süreyle mesleğini icra etmeye çalışan Bosman; bu süreçte yaşadığı sıkıntılı günlerde ekonomik açıdan yıkım yaşamış, yanı sıra da evliliği sona erdiğinden manevi açıdan da büyük zararlar görmüştür. Adalet Divanının kendisine 780 bin avro tazminat ödenmesine karar vermesine karşın; bu bedelin önemli bir kısmını avukat ve mahkeme masraflarını karşılamakta kullanmış, kalan kısmıyla da başarısız bir tekstil şirketi macerasında ne yazık ki hiç etmiştir.

10 yaşında küçük bir çocukken; adını unutulmazların arasına yazdırmak için başladığı futbolu, oyuna dair becerilerinden kaynaklanmasa da özendiği büyük yıldızların toplamından daha fazla değiştirebilmiş ve nihayetinde dileği gerçekleşmiş olan Jean-MarcBosman; paryası haline geldiği bu güzel oyunda kendisi dışında tüm meslektaşlarının yaşamını iyi yönde etkilerken, Futbol Oyuncuları Birliği'nden (FIFPro) gelen yardımlar ve devletten aldığı işsizlik maaşıyla doğduğu Liege kentinde yaşamaya çalışıyor.

Kaynaklar :

- 1-https://en.wikipedia.org/wiki/Jean-Marc_Bosman
- 2-<https://www.futbolekonomi.com/haberler-makaleler/genel/128-dier-yazarlar/5122-bosman-karar.html>
- 3-Hüseyin Alpay Köse; “Avrupa Birliği Hukuk Sisteminin Spor Hukukuna Etkileri”, Kadir Has Üniversitesi S.B.E. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2010
- 4-[https://tr.wikipedia.org/wiki/Roma_Antlaşması_\(1957\)](https://tr.wikipedia.org/wiki/Roma_Antlaşması_(1957))

7343 SAYILI KANUNLA İCRA VE İFLAS KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Av. Mustafa İsmet ÜNAL

Madde	2004 SK Değiştirilen Madde	Getirilen Değişiklik Konusu	7343 S.K. ile Getirilen Değişiklik
1	Md.1	İcra Başmüdürlüğü kurumu getirilmiştir. Değişiklik ile birleştirilmiş icra daireleri ile iş yoğunluğunun veya personel sayısının fazla olduğu icra dairelerinin düzenli, uyumlu ve verimli bir şekilde çalışmasını sağlamak amacıyla düzenleme yapılmaktadır. Buna göre iş yoğunluğunun veya personel sayısının fazla olduğu icra dairelerinde, dairenin düzenli, uyumlu ve verimli bir şekilde çalışmasını sağlamak amacıyla Adalet Bakanlığı tarafından icra müdür ve müdür yardımcılarının arasından, icra müdürünün yetkilerini haiz bir icra başmüdürü görevlendirilebilecektir.	Her asliye mahkemesinin yargı çevresinde yeteri kadar icra dairesi bulunur. Her icra dairesinde Adalet Bakanlığı tarafından atanacak bir icra müdürü, yeteri kadar icra müdür yardımcısı, icra katibi ile adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonları tarafından görevlendirilecek mübaşir ve hizmetli bulunur. İş yoğunluğunun veya personel sayısının fazla olduğu icra dairelerinde dairenin düzenli, uyumlu ve verimli bir şekilde çalışmasını sağlamak amacıyla Adalet Bakanlığı tarafından icra müdür ve müdür yardımcılarının arasından, icra müdürünün yetkilerini haiz bir icra başmüdürü görevlendirilebilir. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, yönetmelikle düzenlenir. İcra müdür ve icra müdür yardımcılarını, Adalet Bakanlığı tarafından yaptırılacak yazılı sınav ve Adalet Bakanlığı tarafından yapılacak sözlü sınav sonucuna göre atanırlar. İcra kâtipleri arasından Adalet Bakanlığı tarafından yaptırılacak yazılı sınav ve Adalet Bakanlığı tarafından yapılacak sözlü sınav sonucuna göre de icra müdür veya icra müdür yardımcılığı kadrolarına atama yapılabilir. İcra kâtipliğine ilk defa atanacaklar, kamu görevlerine ilk defa atanacaklar için yapılacak merkezî sınavda başarılı olanlar arasından Adalet Bakanlığı veya Bakanlığın bu konuda yetki vereceği adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonları tarafından yapılacak uygulama ve sözlü sınav sonucuna göre; unvan değişikliği suretiyle atanacaklar ise uygulama ve sözlü sınav sonucuna göre atanırlar. Unvan değişikliği suretiyle icra kâtipliğine atanacaklar tahsis edilen kadronun yüzde ellisini geçemez. İcra müdür ve icra müdür yardımcılarını ile icra kâtiplerinin, yazılı sınav, sözlü sınav, görevlendirme, nakil, unvan değişikliği, görevde yükselme ve diğer hususları yönetmelikle düzenlenir. İcra dairelerinde, gerektiğinde, Adalet Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar çerçevesinde, adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonu tarafından zabıt katibi, mübaşir ve hizmetli görevlendirilir. İcra müdürü, icra müdür yardımcısı veya icra kâtibinin herhangi bir nedenden dolayı yokluğu halinde görev ve yetkileri, adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonu tarafından görevlendirilecek yazı işleri müdürü veya zabıt kâatibi tarafından yerine getirilir. Adalet Bakanlığı, icra dairelerini bir arada bulundurmaya ve aynı icra mahkemesine bağlamaya yetkilidir.

2	Yeni Kanun M a d d e s i (Md.3/a)	İcra Daireleri Başkanlığı Kurulmuştur. Buna göre iş yoğunluğunun veya daire sayısının fazla olduğu illerde Adalet Bakanlığı tarafından, yetki çevresi de belirlenmek suretiyle bir veya birden fazla icra daireleri başkanlığı kurulabilecektir. Başkanlığın kurulduğu yerlerde icra dairelerinin gözetimi, denetimi ve idari işleri başkanlık tarafından yürütülecektir.	<i>İş yoğunluğunun veya icra dairesi sayısının fazla olduğu illerde Adalet Bakanlığı tarafından, yetki çevresi de belirlenmek suretiyle bir veya birden fazla icra daireleri başkanlığı kurulabilir.</i> <i>Başkanlıkta bir başkan ile yeteri kadar başkan yardımcısı bulunur. Başkan birinci sınıf olmuş, başkan yardımcısı ise birinci sınıfa ayrılmış adli yargı hâkim ve Cumhuriyet savcıları arasından muvafakatleri alınarak Bakanlıkça atanır. Ayrıca başkanlıkta, yeteri kadar icra başmüdürü, icra müdürü, icra müdür yardımcısı, icra kâtibi ve memur Adalet Bakanlığı tarafından görevlendirilir.</i> <i>İcra daireleri başkanı ve başkan yardımcıları hakkında, bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun Adalet Bakanlığı merkez kuruluşunda çalışan hâkimlere ilişkin hükümleri uygulanır.</i> <i>Başkanlık, icra dairelerinin gözetim ve denetimlerini yapar, idari işlerine bakar; mevzuatla verilen görevleri yerine getirir.</i> <i>Bu madde hükmü iflas daireleri ile iflas dairelerinde çalışan görevliler hakkında da uygulanır.</i> <i>Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenir.</i>
3	Md.4	İcra daireleri başkanlığının işlemleri ile ilgili	İcra ve iflâs dairelerinin muamelelerine karşı yapılan şikâyetlerle itirazların incelenmesi icra mahkemesi hâkimi yahut kanun gereğince bu görev kendisine verilmiş olan hâkim tarafından yapılır. İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü ile Adalet Bakanlığınca icra mahkemesinin birden fazla dairesi kurulabilir. Bu durumda icra mahkemesi daireleri numaralandırılır. İcra mahkemesinin birden fazla dairesi bulunan yerlerde iş dağılımı ve buna ilişkin esaslar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. Her icra mahkemesi hâkimi, kendisine Adli Yargı Adalet Komisyonu Başkanlığınca dönüşümlü olarak bağlanan icra ve iflâs dairelerinin muamelelerine yönelik şikâyetleri ve itirazları inceler, icra daireleri başkanlığı kurulmayan yerlerde bu dairelerin gözetim ve denetimlerini yapar, idarî işlerine bakar. İcra yetkisini haiz sulh mahkemelerinin muamelelerine karşı vukubulacak şikâyet ve itirazların icra mahkemesi o mahkemenin hâkimidir.
4	Md.13	İcra daireleri başkanlığının işlemleri ile ilgili	İcra ve iflâs daireleri, 4 üncü maddedeki esaslara göre icra daireleri başkanlığının, bu başkanlığın kurulmadığı yerlerde icra mahkemesi hâkiminin daimî gözetimi ve denetimi altındadır. Bu daireler Cumhuriyet savcıları ve adalet müfettişleri vasıtası ile denetime tabi tutulur. Cumhuriyet savcıları bu daireleri yılda en az bir defa denetlerler. İcra ve iflâs müdür ve yardımcılarının disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerinden dolayı, haklarında Devlet Memurları Kanununun disiplin cezalarına ilişkin hükümleri uygulanır.

5	Md.36	Kanun değişikliği ile icranın geri bırakılması kararını verme yetkisi, kanun yolu aşamasına göre bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay'dan alınarak takibin yapıldığı yer icra mahkemesine verilmektedir. Belirtilmelidir ki, icranın geri bırakılması kararının, istinaf ve temyiz aşamaları bakımından ayrı ayrı alınması usulü muhafaza edilmektedir. Öte yandan, altıncı fıkra da yapılan düzenlemeyle, bölge adliye mahkemesince istinaf başvurusunun “kesin olarak” esastan reddine karar verilmesi halinde, alacaklının istemi üzerine, başkaca işleme gerek kalmaksızın teminata konu olan paranın alacaklıya ödeneceği hükme bağlanmaktadır. Ayrıca fıkra ya eklenen cümleyle, istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin karara karşı temyiz yolunun açık olması halinde icranın geri bırakılması kararının etkisinin, temyiz yoluna başvurma süresinin dolmasına kadar devam edeceği düzenlenmektedir. Böylece, icranın geri bırakılması kararının etkisinin temyiz yoluna başvuru süresinin sonuna kadar devam edip etmediği konusunda uygulamada yaşanan tereddütler giderilmektedir.	İlâma karşı istinaf veya temyiz yoluna başvuran borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehni veya esham veya tahvilât veya taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için takibin yapıldığı yer icra mahkemesinden karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir. Bu süre ancak zorunluluk hâlinde uzatılabilir Borçlu, Devlet veya adli yardımdan yararlanan bir kimse ise teminat gösterme zorunluluğu yoktur. Ücreti ilgililer tarafından verilirse icra mahkemesince icranın geri bırakılması hakkındaki karar, hükmü veren mahkemeye ve icra dairesine en uygun vasıtalarla bildirilir. Nafaka hükümlerinde böyle bir süre verilemez. Bölge adliye mahkemesince başvurunun haklı görülmesi hâlinde teminatın geri verilip verilmeyeceğine karar verilir. Yargıtayca hükmün bozulması hâlinde borçlunun başvurusu üzerine, bozmanın mahiyetine göre teminatın geri verilip verilmeyeceğine bozma sonrası esasını inceleyecek mahkemece kesin olarak karar verilir. Bölge adliye mahkemesince başvurunun kesin olarak esastan reddine karar verilmesi veya Yargıtayca hükmün onanması hâlinde alacaklının istemi üzerine başkaca işleme gerek kalmaksızın teminata konu olan para alacaklıya ödenir. Mal ve haklar ise, malın türüne göre icra dairesince paraya çevrilir. Bölge adliye mahkemesinin başvurunun esastan reddine ilişkin kararına karşı temyiz yolunun açık olması hâlinde, temyiz yoluna başvurma süresinin dolmasına kadar icranın geri bırakılması kararının etkisi devam eder. İlâm alacaklısının teminat üzerinde rüçhan hakkı vardır.
---	-------	---	---

6	Md.87	Haczedilen malların kıymet takdirinin yapılması hk. İİK 87.md’de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır. uygulanmasına devam olunur.	<i>Haczi yapan memur, sicile kayıtlı mallar hariç olmak üzere haczettiği malın kıymetini takdir eder. İcabında bilirkişiye müracaat edebilir.</i> <i>Sicile kayıtlı malın kıymet takdirinin bilirkişilik bölge kurulu listesinde kayıtlı ve bu konuda Adalet Bakanlığınca izin verilen bilirkişilere, bunların bulunmaması hâlinde listede kayıtlı diğer bilirkişilere yaptırılması zorunludur.</i> <i>Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenir.</i>
7	Md.88	Muhafaza altına alınmayan malların satışı hk. İİK 88.md’de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır.	Haczolunan paraları, banknotları, hamiline ait senetleri, poliçeler ve sair cirosu kabil senetler ile altın, gümüş ve diğer kıymetli şeyleri icra dairesi muhafaza eder. Diğer taşınır mallar, masrafı peşinen alacaklıdan alınarak muhafaza altına alınır. Alacaklı muvafakat ederse, istenildiği zaman verilmek şartıyla, muvakkaten borçlu yedinde veya üçüncü şahıs nezdinde bırakılabilir. Üçüncü şahsın elinde bulunan taşınır mallar haczedildiğinde, üçüncü şahsın kabulü hâlinde üçüncü şahsa yediemin olarak bırakılır. Haczedilmiş ancak muhafaza altına alınmamış mallar satış talebi üzerine muhafaza altına alınır veya ihale alıcısına teslim hazır hâle getirilir, aksi takdirde satış yapılamaz. Sicile kayıtlı motorlu kara araçları bakımından 106’ncı madde hükmü saklıdır. (BKNZ. UYARI NOTU) Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası andlaşma hükümleri saklı kalmak kaydıyla, yabancı devlet başkanı, parlamento başkanı, hükümet başkanı veya hükümet üyelerini taşıyan ulaşım araçları, bu kişiler Türkiye’de bulundukları sürece, muhafaza altına alınamaz ve yediemine bırakılamaz. İcra dairesi üçüncü bir şahsa rehnedilmiş olan malları da muhafaza altına alabilir. Ticari işletme rehni kapsamındaki taşınırılar ise icra dairesince satılmalarına karar verilmesinden sonra muhafaza altına alınabilir. Bu mallar paraya çevrilmediği takdirde geri verilir.

		Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır. uygulanmasına devam olunur.	Haczedilen mallar, Adalet Bakanlığı tarafından yetki verilen gerçek veya tüzel kişilere ait lisanslı yediemin depolarında muhafaza edilir. Yetki verilen gerçek veya tüzel kişiler, bu yetkilerini Adalet Bakanlığının onayıyla alt işleticilere aynı standartları sağlamak koşuluyla devredebilirler. Bu devir, yetki verilen gerçek veya tüzel kişilerin sorumluluklarını ortadan kaldırmaz. Bu depoların yönetmelikte belirlenen nitelik ve şartlara uygunluğunun saptanması sonucunda işletme belgesi Adalet Bakanlığı tarafından verilir. Haczedilen malların muhafaza işlemleri; lisanslı yediemin depolarının kuruluşuna, bu depolarda bulunması gereken asgari niteliklere, depo için alınacak teminata, mallar için muhtemel rizikolara karşı yapılacak sigortaya; işletici olma niteliklerine, işletici lisansına, Adalet Bakanlığı tarafından bu lisansın verilmesine; Adalet Bakanlığının lisanslı işletmelerle ilgili görev ve yetkilerine; faaliyetin durdurulması ya da iptali gibi idari tedbir ve tasarruflara; bu depoların denetimine ve diğer hususlara ilişkin usul ve esaslar, Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikte düzenlenir. Haczedilen malların muhafazası aşamasındaki ücretler Adalet Bakanlığı tarafından düzenlenecek tarifeye belirlenir. İcra dairesi, depo ve garajlarda ve yediemin olarak kendisine haczedilen malın bırakılmış olduğu üçüncü kişilerde saklanıp da hukuken artık muhafazasına gerek kalmayan malı, vereceği uygun süre içinde geri almasını ilgililere resen bildirir. Verilen süre içinde eşya geri alınmazsa, icra müdürü tetkik mercinin kararı ile taşınır mal satışlarına ilişkin hükümler uyarınca bunları satar. Elde edilen miktardan muhafaza ve satış giderleri ödenir. Artan miktar 9 uncu madde hükmüne göre muhafaza olunur. Bu konuda ortaya çıkan ihtilaflar tetkik mercii tarafından basit yargılama usulüne göre çözülür. İcra müdürlüklerinin talebi üzerine kolluk kuvvetleri tarafından yakalanan araçlar, en geç üç iş günü içinde en yakın icra müdürlüğüne teslim edilir. Aracı teslim alan icra müdürlüğü, aracın yakalanmasını isteyen icra müdürlüğüne bildirimde bulunur.
8	Md.97/a	3.Şahsın elinde bulunan malın muhafazası hk. Buna göre istihkak iddiasında bulunan üçüncü kişinin haczedilen malın yedieminliğini kabul etmesi halinde mal muhafaza altına alınmayacaktır. Ancak 97'nci maddenin birinci fıkrası uyarınca takibin devamına	Bir taşınır malı elinde bulunduran kimse onun maliki sayılır. Borçlu ile üçüncü şahısların taşınır malı birlikte ellerinde bulundurmaları halinde dahi mal borçlu elinde addolunur. Bu hâlde üçüncü şahıs yedieminliği kabul ettiği takdirde bu mal muhafaza altına alınmaz. Ancak 97'nci maddenin birinci fıkrası uyarınca takibin devamına karar verilmesi hâlinde mal muhafaza altına alınabilir. Birlikte oturan yerlerdeki mallardan mahiyetleri itibariyle kadın, erkek ve çocuklara aidiyetleri açıkça anlaşılanlar veya örf ve adet, sanat, meslek veya meşgale icabı olanlar bunların farz olunur. Bu karinenin aksini ispat külfeti iddia eden kişiye düşer. İstihkak davacısı malı ne suretle iktisap ettiğini ve borçlunun elinde bulunmasını gerektiren hukuki ve fiili sebep ve hadiseleri göstermek ve bunları ispat etmekle mükelleftir.

		karar verilmesi durumunda mal muhafaza altına alınabilecektir. Böylece alacaklı, borçlu ve üçüncü şahıs arasındaki menfaat telif edilerek bu nitelikte bir mahcuzun derhal muhafaza altına alınmasından kaynaklanan mağduriyetlerin önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.	
9	Md.106	İİK 106.md'de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır.	<i>Alacaklı veya borçlu, hacizden itibaren bir yıl içinde haczolunan malın satışını isteyebilir. Borçlunun üçüncü şahıslardaki alacağı da bu hükme tabidir.</i> <i>Bir yıllık süre içinde satışı istenip de artırma sonucu satışı gerçekleştirilemeyen mahcuz hakkındaki satış isteme süresi, satış isteyen alacaklı bakımından birinci fıkrada belirtilen sürenin sona ermesinden itibaren bir yıl daha uzar.</i> <i>Satış talebiyle birlikte kıymet takdiri ve satış giderlerinin tamamının peşin olarak yatırılması zorunludur.</i> <i>Sicile kayıtlı motorlu kara araçları bakımından muhafaza, kıymet takdiri ve satış talebinin birlikte yapılması ve bunlara ilişkin giderlerin tamamının birlikte ve peşin olarak yatırılması zorunludur.</i> <i>Kıymet takdiri ve satış giderlerinin, sicile kayıtlı motorlu kara araçları bakımından ilaveten muhafaza giderinin tamamı, satış talebiyle birlikte peşin olarak yatırılmazsa satış talebi vaki olmamış sayılır.</i> <i>Yukarıdaki fıkralar uyarınca satış talebiyle birlikte peşin olarak yatırılan miktarın satış işlemleri sırasında yetersiz kaldığı anlaşılırsa icra müdürü tarafından satış isteyene on beş günlük süre verilir ve bu sürede eksik miktar tamamlanmazsa satış talebi vaki olmamış sayılır.</i> <i>Bu maddede belirtilen giderler Adalet Bakanlığınca her yıl yürürlüğe konulan tarifede belirlenir.</i>

Birinci fıkrada iki değişiklik yapılmaktadır. Birinci değişiklikle, borçlunun hacizli malın satışını isteyebilmesi açıkça düzenlenmektedir. İkinci değişiklikle, hacizli malların satış isteme süreleri yönünden taşınır ve taşınmaz mal ayırımı kaldırılarak taşınır için cari olan altı aylık satış isteme süresi taşınmazlarda olduğu gibi bir yıl olarak kabul edilmektedir. Böylece hacizli malların satışını isteme süreleri yeknesak hale getirilmektedir. Hacedilen bir hakkın da bu fıkra kapsamında değerlendirileceğinde kuşku bulunmamaktadır. Maddenin mevcut ikinci fıkrası da birinci fıkraya cümle olarak eklenmekte ve borçlunun üçüncü şahıslardaki alacağının da fıkra kapsamında olacağı belirtilmektedir.

İkinci fıkrayla, bir yıllık süre içinde satışı istenip de artırma sonucu satışı gerçekleştirilemeyen mahcuz hakkındaki satış isteme süresinin, birinci fıkrada belirtilen sürenin sona ermesinden itibaren satış isteyen alacaklı bakımından bir yıl daha uzayacağı hükme bağlanmaktadır. Buna göre, bir yıllık satış isteme süresi içinde bir kez satış istemiş olan alacaklı, satış isteme süresini durdurmuş olacak, satışın gerçekleşmeme anına kadar bir yıllık satış isteme süresi işlemeyecek, satış talebinden itibaren durmuş olan bu süre satışın gerçekleşmeme anından itibaren yeniden işlemeye başlayacaktır. Bu şekilde birinci fıkrada belirtilen bir yıllık satış isteme süresinin dolmasından itibaren satış isteyen alacaklı bakımından satış isteme süresi bir yıl daha uzamış olacak, diğer bir anlatımla, mahcuz üzerindeki haciz bu şekilde bir yıl daha devam etmiş olacaktır.

Üçüncü fıkrayla, hacedilen malların satışının hızlı bir şekilde yapılabilmesi için satış talebiyle birlikte kıymet takdiri ve satış giderlerinin tamamının peşin olarak yatırılması zorunluluğu getirilmektedir.

Dördüncü fıkrayla, sicile kayıtlı motorlu kara araçları bakımından kıymet takdiri, muhafaza ve satış talebinin birlikte yapılması ve bunlara ilişkin giderlerin birlikte ve peşin olarak yatırılması zorunluluğu getirilmektedir. Böylece motorlu kara araçlarının satışı hızlı bir şekilde yapılacaktır.

Beşinci fıkrayla, kıymet takdiri ve satış giderlerinin, sicile kayıtlı motorlu kara araçları bakımından ise ilaveten muhafaza giderinin tamamının satış talebiyle birlikte peşin olarak yatırılmaması halinde satış talebinin vaki olmamış sayılacağı hükme bağlanmaktadır. Böylece süresi içinde yapılan satış talebiyle birlikte, tarifeyle belirlenen gerekli giderler tam ve peşin olarak yatırılmazsa satış talebi yapılmamış kabul edilecek, satış isteme süresi işleyecek ve buna bağlı olarak sürenin dolması halinde haciz kalkacaktır.

Altıncı fıkrayla, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralar uyarınca satış talebiyle birlikte peşin olarak yatırılan miktarın satış işlemleri sırasında yetersiz kaldığı anlaşılırsa icra müdürünün satış isteyene onbeş günlük süre vereceğı ve bu sürede eksik miktarın tamamlanmaması halinde satış talebinin vaki olmamış sayılacağı hükme bağlanmaktadır.

Son fıkrayla bu madde kapsamındaki giderlerin, diğer bir ifadeyle kıymet takdiri, muhafaza ve satış giderlerinin Adalet Bakanlığı tarafından her yıl yürürlüğe konulacak olan tarifeyle belirleneceğı hüküm altına alınmaktadır.

10	Md.110	Satış için gerekli giderin süresi içinde yatırılmaması hali fıkradan çıkarılmıştır.	Bir malın satılması kanuni müddet içinde istenmez veya icra müdürü tarafından verilecek karar gereğı gerekli gider onbeş gün içinde depo edilmezse talep geri alınıp da kanuni müddet içinde yenilenmezse o mal üzerindeki haciz kalkar. Hacizli malın satılması yönündeki talep bir defa geri alınabilir. Hacedilen resmi sicile kayıtlı malların, icra dairesiyle yapılacak yazışmalar sonucunda haczinin kalktığıının tespit edilmesi hâlinde, sicili tutan idare tarafından haciz şerhi terkin edilir ve işlem ilgili icra dairesine bildirilir. Birinci fıkra gereğince haczin kalkmasına sebebiyet veren alacaklı o mala yönelik olarak, haczin konulması ve muhafazası gibi tüm giderlerden sorumlu olur.
----	--------	---	---

11	Md.111	Ödeme taahhüdü veya borcun taksitlendirilmesi sözleşmeleri ile ilgili icra dairesince düzenlenecek tutanak ve kâğıtların damga vergisinden istisna edildiği açıkça hükme bağlanmaktadır	Borçlu alacaklının satış talebinden evvel borcunu muntazam taksitlerle ödemeyi taahhüt eder ve birinci taksiti de derhal verirse icra muamelesi durur. Şu kadar ki borçlunun kafi miktar malı haczedilmiş bulunması ve her taksitin borcun dörtte biri miktarından aşağı olmaması ve nihayet aydan aya verilmesi ve müddetin üç aydan fazla olmaması şarttır. Borçlu ile alacaklının borcun taksitlendirilmesi için icra dairesinde yapacakları sözleşme veya sözleşmelerin devamı süresince 106 ve 150/e maddelerindeki süreler işlemez. Ancak bu sözleşme veya sözleşmelerin toplam süresinin on yılı aşması halinde, aştığı tarihten itibaren süreler kaldığı yerden işlemeye başlar. Taksitlerden biri zamanında verilmezse icra muamelesi ve süreler kaldığı yerden devam eder. <i>Borçlunun borcunu muntazam taksitlerle ödemeyi taahhüdü veya alacaklı ile borçlunun hacizden önce ya da hacizden sonra borcun taksitlendirilmesi için yapacakları sözleşme nedeniyle icra dairesinde düzenlenecek tutanak veya kâğıt, damga vergisinden istisnadır.</i>
12	111/a		<i>Borçlu, kıymet takdirinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde haczedilen malının rızaen satışı için kendisine yetki verilmesini talep edebilir. Kıymet takdiri yapılmadığı durumlarda borçlu da kıymet takdiri yapılmasını isteyebilir. İcra müdürü, kıymet takdirinin kesinleşmesinden sonra cebri satış işlemlerini durdurarak borçluya on beş günlük süre verir. Borçluya verilen sürenin başlangıcından üçüncü fıkra uyarınca verilen icra mahkemesinin kararına kadar geçen sürede alacaklı bakımından satış isteme süresi işlemez.</i> <i>Rızai satışta bedel, malın muhammen kıymetinin yüzde doksanına karşılık gelen miktarı ile o malla güvence altına alınan ve satış isteyen alacağına rüçhanı olan alacakların toplamından hangisi fazla ise bu miktarı ve ayrıca bu miktara ilave olarak bu aşamaya kadar bu mahcuz için yapılan takip masrafları toplamından az olamaz.</i> <i>Borçluya anlaşılan alıcının belirlenen bedeli birinci fıkra uyarınca borçluya verilen on beş günlük süre içinde dosyaya ödemesi hâlinde icra müdürü, gerekli bilgi ve belgeleri temin ettikten sonra yukarıda belirtilen şartların bulunduğunu tespit ederse satışın onayı ile malın devir ve teslim işlemlerinin yapılmasına karar verilmesi için dosyayı derhâl icra mahkemesine gönderir. Mahkeme, en geç on gün içinde yapacağı inceleme sonucunda dosya üzerinden talebin kabulüne veya reddine kesin olarak karar verir. Kabul kararıyla malın mülkiyeti alıcıya geçer ve tüm hacizler kaldırılarak devir ve teslim işlemleri gerçekleştirilir. Ret kararı verilmesi hâlinde yatırdığı bedel alıcıya iade edilir.</i> <i>Bu madde uyarınca yapılacak satışlar hakkında niteliğine uygun düşüğü ölçüde bu Kanunun diğer hükümleri uygulanır.</i> <i>Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenir.</i>

11 l/a maddesiyle, talebi halinde borçluya, haczedilen malın rızaen satışı amacıyla yetki verilmektedir. Maddede satış yetkisinin kapsamı, süresi ve usulü düzenlenmektedir. Birinci fıkrada borçlunun, kıymet takdirinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde haczedilen malının rızaen satışı için kendisine yetki verilmesini talep edebileceği hükme bağlanmaktadır. Borçluya satış yetkisi verilmesi usulünde borçlunun da kıymet takdiri yaptırabilmesi söz konusu olacaktır. İcra müdürü, kıymet takdirinin kesinleşmesinden sonra cebri satış işlemlerini durdurarak borçluya onbeş günlük bir süre verecektir. Borçluya verilen sürenin başlangıcından icra mahkemesinin bu madde uyarınca yapılan satışa ilişkin kararına kadar geçen sürede alacaklı bakımından satış isteme süresi işlemeyecektir.

İkinci fıkraya göre, rızai satışta bedel, malın muhammen kıymetinin yüzde sekseni ile o malla güvence altına alman ve satış isteyen alacağına rüçhanı olan alacakların toplamından hangisi fazla ise bu miktarı ve ayrıca bu miktara ilave olarak bu aşamaya kadar bu mahcuz için yapılan takip masrafları toplamından az olamayacaktır.

Üçüncü fıkrada, borçluyla anlaşılan alıcının belirlenen bedeli, birinci fıkra uyarınca borçluya verilen onbeş günlük süre içinde dosyaya ödemesi halinde icra müdürünün, gerekli bilgi ve belgeleri temin ettikten sonra maddede belirtilen şartların gerçekleştiğini tespit etmesi halinde satışın onayı ile malın devir ve teslim işlemlerinin yapılmasına karar verilmesi için dosyayı derhal icra mahkemesine göndereceği hüküm altına alınmaktadır. Bu kapsamda, mahkeme, en geç on gün içinde dosya üzerinden talebin kabulüne veya reddine kesin olarak karar verecektir. Mahkemenin kabul kararıyla birlikte malın mülkiyeti alıcıya geçecek ve mal üzerindeki tüm hacizler kaldırılarak devir ve teslim işlemleri gerçekleştirilecektir. Ret karar verilmesi halinde ise yatırılan bedel alıcıya iade edilecektir.

Dördüncü fıkrayla, bu madde uyarınca yapılacak satışlar hakkında niteliğine uygun düştüğü ölçüde 2004 sayılı Kanunun diğer hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmektedir.

13	111/b	Fiziki ortamda açık artırma kaldırılmış ve yerine elektronik ortamda satış sistemi getirilmiştir. İİK 111/b. md'de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır. uygulanmasına devam olunur.	<i>Haczolunan malın satışı, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemine entegre elektronik satış portalında açık artırma suretiyle yapılır.</i> <i>Açık artırmada teklif verme süresi yedi gündür.</i> <i>Açık artırma, ilanda belirtilen gün ve saat aralığında ve teklif verme yoluyla yapılır. Teklif verenlerin kişisel bilgileri, artırma süresi içinde bilişim sistemini işleten kamu görevlileri hariç hiç kimse tarafından görülemez ve bilişim sisteminde gösterilemez.</i> <i>Teklifler arasındaki fark, satışa çıkarılan malın muhammen kıymetinin binde birinden ve her hâlde yüz Türk lirasından az olamaz.</i> <i>Açık artırmada en yüksek teklifi veren, artırma süresi içinde kendisinden yüksek bir teklif verilmedikçe teklifini çekemez ve teminatını alamaz.</i> <i>Açık artırma süresinin son on dakikası içinde yeni bir teklifin verilmesi hâlinde açık artırma bir defaya mahsus olmak üzere on dakika uzatılır.</i> <i>Elektronik satış portalında satış işlemlerinin güvenli bir şekilde gerçekleştirilmesini engelleyen veya elektronik satış sistemi ile ihale alıcılarının hak ve menfaatlerine zarar veren internet siteleri hakkında, 4/5/2007 tarihli ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunun 8/A maddesi hükümleri uygulanır.</i> <i>Elektronik satış portalının işleyişini ya da güvenliğini tehlikeye sokan veya satış portalına erişimi engelleyen ya da zorlaştıran nitelikte eylemlerde bulunan gerçek ve tüzel kişilerin, satış portalına girişi Adalet Bakanlığınca üç ay süreyle engellenir. Engelleme işlemi, derhâl</i>
----	-------	---	--

			<i>uygulanmaya başlanır ve satış portalının ilgili kişilerin görebileceği bir bölümünde duyurulur. Bu işleme karşı, duyuru tarihinden itibaren on beş gün içinde 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümleri uyarınca sulh ceza hâkimliğine başvurulabilir. Hâkim, başvuruyu ivedi olarak karara bağlar. Başvurunun yapılmış olması ihalenin tamamlanmasını engellemez.</i> <i>Teklif verme süresi içinde bilişim sisteminin bakımı veya iyileştirilmesi için gerekli olan işlemler yapılabilir. Bu işlemler, ihalenin geçerliliğini etkilemez.</i> <i>Bu maddenin uygulanmasına ve mahcuzların elektronik ortamda açık artırma suretiyle satışına ilişkin usul ve esaslar, Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenir.</i>
Mezat salonlarında gerçekleştirilen açık artırmanın, bir başka ifadeyle fiziki ortamda teklif vermenin uygulamada bir takım sorunlara sebep olduğu da müşahade edilmiştir. İhalelere yüksek düzeyde katılımın olmaması, dolayısıyla artırmaya konu malın gerçek değerinde satılamaması ve bunların sonucu olarak alacaklının alacağına kavuşamaması, borçlunun da borcundan kurtulamaması gibi sorunlar bu kapsamda zikredilebilir. 6352 sayılı Kanun düzenlemesi sonrasında yaklaşık on yıldır Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) ile oluşturulan elektronik satış portalında İhalelere teklif verilmektedir. Elde edilen tecrübeye istinaden mevcut karma usul terk edilmekte ve satışların tamamen elektronik ortamda yapılması amacıyla Kanuna 11 l/b maddesi eklenmektedir. Madde, mahcuz malın enaz giderle ve en yüksek bedelle satılması için çok sayıda kişinin teklif verebilmesi, teklif verenlerin hukukunun korunması, elektronik satış işlemlerinin gerçekleştirileceği sistemin sağlıklı bir şekilde işleyişinin ve güvenliğinin sağlanması, hak kayıplarının önlenmesi ve uygulama birliğinin sağlanması amacıyla detaylı düzenlenmeler içermektedir. Bu kapsamda, haczolunan mallar için açık artırmanın bütünüyle UYAP sistemine entegre elektronik satış portalında yapılması kabul edilmekte ve açık artırmanın fiziki ortamda tamamlanması uygulamasından vazgeçilmektedir.			
14	Md.114	Maddeyle cebri satışların fiziki mahaller yerine sadece elektronik ortamda yapılması şartları düzenlenmiştir. İİK 114.md’de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır. Uygulamaya geçilen il	<i>Satış açık artırma ile yapılır.</i> <i>Birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı gün ve saat aralığı, artırmaya başlangıç tarihinden en az on beş gün önce ilan edilir. Elektronik satış portalında yapılacak ilan, artırmanın bitimine kadar erişime açık tutulur. İkinci artırmanın başlangıç tarihi, birinci artırmanın bitimi tarihinden itibaren bir ayı geçmeyecek şekilde belirlenir.</i> <i>İlanın şekli ve gazete ile yapılıp yapılmayacağı icra dairesince alakadarların menfaatlerine en muvafık geleni nazarı dikkate alınarak tayin olunur. İlanın yurt düzeyinde yayımlanan bir gazete ile yapılmasına karar verilmesi hâlinde bu ilan satış talebi tarihinde tirajıellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden biriyle yapılır.</i> <i>Gazete ile yapılacak ilanlara satış şartnamesi eklentisiyle geçirilmeyip, satılacak şeyin cinsi, mahiyeti, önemli vasıfları, muhammen kıymeti ve bulunduğu yer, birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı gün ve saat aralığı ile artırmaya ilişkin bilgilerin yer aldığı elektronik satış portalı yazılmakla iktifa olunur. İcra dairesince yapılması zaruri ilanlar dışında, taraflar elektronik satış</i>

		ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır. uygulanmasına devam olunur.	<i>portalında yer alan ilan metnini, masrafı kendilerine ait olmak üzere, diledikleri vasıtalarla ilan edebilir. Ancak hususi mahiyetteki bu ilan resmî muameleye tesir etmez.</i> <i>İlan edilen metinler arasında farklılık bulunması hâlinde elektronik satış portalında ilan edilen metin esas alınır. Şu kadar ki, gazetede veya elektronik satış portalında ilanı yapılan metindeki hatalar, ihale tarihi değiştirilmeksizin sadece elektronik satış portalında ilanen düzeltilir. Bu düzeltme ilanı ilgililere ayrıca tebliğ edilmez.</i> <i>Elektronik satış portalında yapılacak ilanda aşağıdaki hususlar yer alır:</i> <i>1. Satılacak şeyin cinsi, mahiyeti, önemli vasıfları, muhammen kıymeti, bulunduğu yer ve varsa görselleri ile artırma şartnamesinde yer alan diğer bilgileri.</i> <i>2. Artırmaya katılabilmek için mahcuzun kıymetinin yüzde onunu karşılayacak tutardaki teminatın satışı yapan icra dairesinin banka hesabına yatırılmasının zorunlu olduğu, teminatın nakit olması durumunda en geç artırma süresinin bitiminden önceki gün saat 23:30'a kadar yatırılması gerektiği.</i> <i>3. Gösterilecek teminatın teminat mektubu olması hâlinde, artırmaya katılacakların, en geç artırma süresinin bitiminden önceki iş günü mesai bitimine kadar satışa konu mahcuzun kıymetinin yüzde onunu karşılayacak tutarda kesin ve süresiz banka teminat mektubunu, satışı yapan icra dairesine tevdi etmelerinin zorunlu olduğu.</i> <i>4. Temsilci vasıtasıyla artırmaya katılacakların, en geç artırma süresinin bitiminden önceki iş günü mesai bitimine kadar satışı yapan icra dairesine müracaat etmelerinin zorunlu olduğu.</i> <i>5. Hisseli satışın mümkün olduğu hâllerde açık artırma konusu malı belirli paylarla satın almak isteyen müşterek alıcıların, en geç artırma süresinin bitiminden önceki iş günü mesai bitimine kadar satışı yapan icra dairesine müracaat etmelerinin zorunlu olduğu.</i> <i>6. Satış talep eden ve artırmaya katılmak isteyen alacaklı ile ortaklığın satış suretiyle giderilmesinde artırmaya katılmak isteyen pay sahibinin, en geç artırma süresinin bitiminden önceki iş günü mesai bitimine kadar satışı yapan icra dairesine müracaat etmeleri hâlinde alacağın veya ortaklık payının teminatı karşıladığı miktar kadar kendilerinden teminat alınmayacağı.</i> <i>7. Şartlar yerine gelmişse malın en yüksek teklif verene ihale edileceği.</i> <i>8. Elektronik satış portalında verilecek 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 miktarı ve ayrıca bu miktara ilave olarak paraya çevirme ve paylaşırma masraflarını geçmesi gerektiği.</i> <i>9. İhale alıcısının en yüksek teklifi verip de süresi içinde ihale bedelini</i>
--	--	---	---

			<i>yatırmaması hâlinde, alınan teminatın iade edilmeyip öncelikle satış masraflarından düşülmek üzere alacaklarına mahsuben hak sahiplerine ödeneceği.</i> <i>10. Asgari ihale bedelinin teklif edilmemesi nedeniyle ihalenin yapılamadığı veya en yüksek teklif verenin ihale bedelini yatırmaması sebebiyle ihalenin iptal edildiği hâllerde ikinci artırmanın ilk açık artırmadaki şartlar çerçevesinde tekrar yapılacağı.</i> <i>11. İhale alıcısının, satış bedelinin tamamını ihalenin gerçekleştiğine ilişkin tutanağın elektronik satış portalında ilan edildiği tarihten itibaren en geç yedi gün içinde icra dairesi hesabına ödemesi gerektiği.</i> <i>12. Satışa katılanların bütün ekleriyle birlikte şartnameyi görmüş ve içeriğini kabul etmiş sayılacakları.</i> <i>13. İhalenin kesinleşmesi üzerine malın tescil ve teslim işlemlerinin yapılacağı.</i> <i>İhalenin kesinleşmesi üzerine taşınırın ihale alıcısına teslimi veya sicile kayıtlı malın ihale alıcısı adına tescili, damga vergisi ve katma değer vergisinin yatırılmasından sonra gerçekleştirilir.</i>
--	--	--	---

Birinci fıkrada, satışın açık artırma ile yapılacağına ilişkin Kanunun mevcut hükmü aynen muhafaza edilmektedir.

İkinci fıkrayla, birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı gün ve saat aralığının artırmaya başlangıç tarihinden en az onbeş gün önce ilân edileceği, elektronik satış portalında yapılacak ilanın, artırmanın bitimine kadar erişime açık tutulacağı ve ikinci artırmanın başlangıç tarihinin, birinci artırmanın bitimi tarihinden itibaren bir ayı geçmeyecek şekilde belirleneceği hükme bağlanmaktadır.

Üçüncü fıkra, mevcut maddenin İkinci fıkrası olup, ilanın şekli ile gazetede yapılıp yapılmayacağına ilişkin usulü içeren mevcut hüküm Teklifte de aynen korunmaktadır.

Dördüncü fıkra, mevcut maddenin üçüncü fıkrası olup değiştirilerek muhafaza edilmekte ve gazete ile yapılacak ilanlarda yer alması gereken hususlar belirlenmektedir. Değişiklikle, gazetede yapılacak ilanda birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı gün ve saat aralığı ile artırmaya ilişkin bilgilerin yer aldığı elektronik satış portalına dair bilgiler de yer alacaktır.

Beşinci fıkrayla, ilan edilen metinler arasında farklılık bulunması halinde elektronik satış portalında ilan edilen metnin esas alınacağı, ancak gazetede veya elektronik satış portalında ilanı yapılan metindeki hataların düzeltilerek sadece elektronik satış portalında ilan edileceği, bu düzeltme nedeniyle ihale tarihinin değiştirilmeyeceği ve bu düzeltme ilanın ilgililere ayrıca tebliğ edilmeyeceği hükme bağlanmaktadır.

Mevcut düzenlemeden biçimsel anlamda farklı olarak elektronik satış portalında yapılacak ilanda yer alması gereken hususlar altıncı fıkrada kapsamlı ve detaylı bir şekilde bentler halinde düzenlenmektedir.

Yedinci fıkrayla; ihalenin kesinleşmesi üzerine taşınırın ihale alıcısına tesliminin veya sicile kayıtlı malın İhale alıcısına tescilinin damga vergisi ve katma değer vergisinin yatırılmasından sonra gerçekleştirileceği hükme bağlanmaktadır. İhale alıcısı ihalenin kesinleşmesi üzerine icra dairesine müracaatla katma değer vergisi beyannamesini düzenletecektir.

17	Md.115	Değişiklikle cebri icra satışlarının elektronik ortamda yapılması düzenlendiğinden haczedilen malların ihale usulü bu değişikliklere uyumlu hale getirilmektedir. İİK 115.md'de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır. uygulanmasına devam olunur.	<i>Birinci ve ikinci ihale, icra müdürü tarafından, ilanda belirlenen gün ve saatte, haczedilen malın muhammen kıymetinin yüzde ellisi üzerinden başlatılır. Şartların yerine gelmesi hâlinde mal, en yüksek teklif verene ihale edilir. Şu kadar ki, 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 miktarı ve ayrıca bu miktara ilave olarak paraya çevirme ve paylaşırma masraflarını da geçmesi şarttır.</i> <i>Artırmanın sona erdiği gün ve saatte şartların bulunması hâlinde, mal en yüksek teklif verene ihale edilmiş olur ve malın mülkiyeti ihale alıcısına geçer.</i> <i>İhale alıcısının en yüksek teklifi verip de süresi içinde ihale bedelini yatırmaması hâlinde alınan teminat iade edilmeyip öncelikle satış masraflarından düşülmek üzere hak sahiplerine alacaklarına mahsuben ödenir.</i> <i>İcra müdürü, elektronik satış portalında artırma bittikten sonraki ilk iş gününde artırmanın sonucuyla ilgili bir artırma sonuç tutanağı düzenler ve bu tutanakta bilgileri aynı gün satış portalında ilan eder. Tutanakta; ihalenin hangi gün ve saatte tamamlandığı, şartlar yerine gelmişse en yüksek teklifi verene malın ihale edildiği, tutanağın ilanından itibaren yedi gün içinde ihale bedelinin icra dairesi hesabına yatırılması gerektiği ve şartlar yerine gelmediği takdirde ihalenin hangi gerekçeyle yapılamadığı belirtilir.</i> <i>Satış talebi teklif verme başladıktan sonra geri alınamaz. Teklif verme süresinin bitimine kadar borcun tamamen ödenmesi hâlinde satış durdurulur.</i> <i>İcra müdürü, asgari ihale bedelinin teklif edilmediği, en yüksek teklif verenin ihale bedelini yatırmadığı veya teklif verme süresinin bitiminden önce borcun ödendiği hâllerde, ihalenin yapılamadığını veya iptal edildiğini tutanakla tespit eder. Asgari ihale bedelinin teklif edilmediği veya en yüksek teklif verenin ihale bedelini yatırmadığı hâllerde ikinci artırma, birinci artırmadaki şartlar çerçevesinde daha önce ilan edilen tarihte başlar.</i> <i>Artırmada, alıcı çıkmazsa veya bu maddede yazılı şartlar gerçekleşmezse alacaklı, önceki satış talebinden kalan satış isteme süresi içinde satış günü verilmesini talep edebilir. Satış isteme süresi satış talebiyle birlikte durur ve duran bu süre, ihalenin yapılamadığına veya iptal edildiğine ilişkin tutanak tarihinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlar.</i> <i>İcra müdürü, artırma bittikten sonraki ilk iş gününde elektronik satış portalından kaynaklanan teknik sebeplerle, artırmanın son on dakikası içinde teklif verilemediğini satış portalı kayıtlarından tespit ederse artırma süresinin bir gün uzatılmasına karar verir; kararda artırmanın başlayacağı ve biteceği tarih ve saatleri gösterir ve tüm bu hususları satış portalında derhâl duyurur. Bu durumda artırmanın başlangıç tarihi, artırma süresinin uzatılmasına karar verildiği tarihten itibaren üç günü geçemez. Bu süre içinde, daha önce en yüksek teklif veren teklifiyle bağlı olacağı gibi yeni istekliler de teminatı yatırmak suretiyle artırmaya katılabilir.</i>
----	--------	--	--

Değiştirilen 114'üncü madde gereğince ilan metninde belirtilen hususlardan icra müdürünce ve taraflarca yerine getirilmesi gereken işlemler bu maddede düzenlenmektedir.

Birinci fıkrayla, mahcuzun birinci veya ikinci ihaleyle satılacağı, artırmanın mahcuzun muhammen kıymetinin yüzde ellisi üzerinden başlayacağı, şartların yerine gelmesi halinde en yüksek teklifi -verene mahcuzun ihale edileceği ve malın ihale edilebilmesi için gerekli olan asgari tutara ilişkin esaslar düzenlenmektedir.

İkinci fıkrayla artırmanın sona erdiği gün ve saatte şartların bulunması halinde, malın en yüksek teklif verene ihale edilmiş olacağı ve malın mülkiyetinin ihale alıcısına geçeceği hükme bağlanmaktadır.

Üçüncü fıkrayla, ihale alıcısının en yüksek teklifi verip de süresi içinde ihale bedelini yatırmaması halinde, alınan teminatın iade edilmeyeceği, öncelikle satış masraflarından düşülmek üzere hak sahiplerine alacaklarına mahsuben ödeneceği düzenlenmektedir.

Dördüncü fıkra uyarınca, icra müdürü artırmanın bitmesinden sonraki ilk İş gününde artırmanın sonucunu gösteren bir sonuç tutanağı düzenleyerek tutanaktaki bilgileri aynı gün satış portalında ilan edecektir. İhalenin sonucuna ilişkin bu tutanakta, artırmanın ne zaman tamamlandığı, en yüksek teklifi verene malın ihale edildiği, tutanağın ilanından itibaren yedi gün içinde ihale bedelinin ödenmesi gerektiği veya kanundaki şartların yerine gelmemesi nedeniyle ihalenin yapılamadığı hususları belirtilecektir.

Beşinci fıkrayla, satış talebinin teklif verme başladıktan sonra geri alınamayacağı ve teklif verme süresinin bitimine kadar borcun tamamen ödenmesi halinde satışın durdurulacağı düzenlenmektedir.

Altıncı fıkrayla, icra müdürünün, asgari ihale bedelinin teklif edilmediği, en yüksek teklif verenin ihale bedelini yatırmadığı veya teklif verme süresinin bitiminden önce borcun ödendiği hallerde, ihalenin yapılamadığını veya iptal edildiğini tutanakla tespit edeceği hükme bağlanmaktadır. Fıkarda ayrıca asgari ihale bedelinin teklif edilmediği veya en yüksek teklif verenin ihale bedelini yatırmadığı hallerde, ikinci artırmanın, birinci artırmadaki şartlar çerçevesinde daha önce ilan edilen tarihte başlayacağı da belirtilmektedir.

Yedinci fıkrayla, artırmada alıcının çıkmaması veya belirtilen şartların gerçekleşmemesi nedeniyle satışın yapılamadığı hallerde kalan satış isteme süresinin ne şekilde işleyeceği ve nasıl kullanılacağı düzenlenmektedir. Buna göre, alacaklı İlk kez satış talep ettiğinde satış isteme süresi duracak, satışın gerçekleşmediği andan itibaren bu süre kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Alacaklı da bakiye süre içinde yeniden satış günü verilmesini talep edebilecektir.

Sekizinci fıkrayla, elektronik satış portalından kaynaklanan teknik sebeplerle artırmanın son on dakikasında teklif verilemediğinin tespit edilmesi halinde artırmanın tamamlanması için yapılacak işlemler düzenlenmektedir. Buna göre, icra müdürü bu durumu artırma süresinin bittiği günden sonraki ilk İş gününde tespit edecek, artırma süresini bir gün uzatacak, artırmanın başlangıç tarihini belirleyecek ve tüm bu hususları tutanağa bağlayarak elektronik satış portalında duyuracaktır. Artırmanın başlangıç tarihi, artırma süresinin uzatılmasına ilişkin tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren üç günü geçemeyecektir. Artırmanın teknik sebeplerle uzatılması nedeniyle artırma aynı şartlarda devam edecek, bu kapsamda teklif verme süresinin bitimine kadar teminatı yatırılmak suretiyle yeni teklifler verilebilecektir. Ancak uzatmadan önceki artırma süresinde verilen en yüksek teklif geçerli olacaktır.

18	Md.118	Madde değişikliği ile birinci fıkrayla, ihalenin feshi talep edilmiş olsa bile artırma sonuç tutanağının elektronik satış portalında ilanından itibaren yedi gün içinde satış bedelinin nakit olarak	<i>İhale alıcısı, ihalenin feshi talep edilmiş olsa dahi artırma sonuç tutanağının ilanından itibaren yedi gün içinde satış bedelini nakden ödemek zorundadır.</i> <i>Satılan mal, ihale kesinleşmeden teslim olunmaz ve resmî sicilde alıcı adına tescil edilmez.</i>
----	--------	--	---

		ödenmesi gerektiği düzenlenmektedir. İkinci fıkrada, satışa konu mal veya hakkın ihale kesinleşmeden teslim olunmayacağı ve varsa resmi siciline tescil işleminin gerçekleştirilmeyeceği belirtilmektedir. İİK 115.md’de yapılan bu değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu kanun hükümleri uygulanır. uygulanmasına devam olunur.	
19	124	Kanunun başlığı ŞARTNAME olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklik ile elektronik satış ile ilgili uyum düzenlemesi yapmış önceki kanunun ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarını yürürlükten kaldırmıştır.	Kanun başlığı “1-Şartnamenin Açık bulundurulması” iken “Şartname” olarak değiştirilmiştir.

20	126	2004 sayılı Kanunun 126 ncı maddesi başlığıyla birlikte değiştirilmektedir. Teklifte, Kanunun 114 üncü maddesinde taşınır malların satışı ile ilgili usul ve esaslar düzenlenmektedir.	114 üncü madde hükmü, taşınmazın açık artırma hazırlık tedbirleri hakkında da uygulanır. Elektronik satış portalında yapılacak satış ilanında; 114 üncü maddede belirtilen hususlarla birlikte varsa ipotek sahibi alacaklılar ile diğer ilgililerin taşınmaz üzerindeki haklarını, hususiyle faiz ve masrafa dair olan iddialarını evrakı müsbiteleriyle on beş gün içinde icra dairesine bildirmeleri gerektiği, aksi hâlde hakları tapu siciliyle sabit olmadıkça, satış bedelinin paylaşmasından hariç kalacakları ve bu hususların ittifak hakkı sahipleri için de geçerli olacağı belirtilir.
21	127	Terim birliği sağlamak amacıyla uyum değişikliğidir.	İlanın birer sureti borçluya ve alacaklıya ve taşınmazın tapu siciline kayıtlı bulunan ilgililerinin tapuda kayıtlı adresleri varsa bu adreslerine tebliğ olunur. Adresin tapuda kayıtlı olmaması hâlinde, varsa adres kayıt sistemindeki adresleri tebligat adresleri olarak kabul edilir. Bunların dışında ayrıca adres tahkiki yapılmaz, gazetede veya elektronik satış portalında yapılan satış ilanı tebligat yerine geçer.
22	128/a	Değişiklik ile kıymet takdirine ilişkin şikâyet hakkında mahkemenin yetkisizlik kararı vermesi halinde dosyanın, talep aranmaksızın yetkili mahkemeye gönderilmesi düzenlenmektedir.	Kıymet takdirinin tebliğ edildiği ilgililer, raporun tebliğinden itibaren yedi gün içinde raporu düzenleyen icra dairesinin bulunduğu yerdeki icra mahkemesinde şikayette bulunabilirler. Şikayet tarihinden itibaren yedi gün içinde gerekli masraf ve ücretin mahkeme veznesine yatırılması halinde yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılabilir; aksi halde başka bir işleme gerek olmaksızın şikayet kesin olarak reddedilir. 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 38/A maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan konut finansmanından kaynaklanan alacaklar ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığının rehine temin edilmiş alacaklarının takibinde, birinci fıkra uyarınca yaptırılmasına karar verilen bilirkişi incelemesi, aynı Kanunun 22 nci maddesinin birinci fıkrasının (r) bendi uyarınca yetki verilmiş kişi veya kurumlara yaptırılır. Kesinleşen kıymet takdirinin yapıldığı tarihten itibaren iki yıl geçmedikçe yeniden kıymet takdiri istenemez. Ancak, doğal afetler ve imar durumundaki çok önemli değişiklikler meydana getiren benzer hallerde yeniden kıymet takdiri istenebilir. Kıymet takdirine ilişkin şikâyet yetkisiz icra mahkemesine yapılırsa, icra mahkemesi evrak üzerinde inceleme yaparak başvuru tarihinden itibaren en geç on gün içinde yetkisizlik kararı verir ve masrafını gider avansından karşılamak suretiyle dosyayı resen yetkili icra mahkemesine gönderir. Bu madde gereğince icra mahkemesinin verdiği kararlar kesindir.
23	129	Değişiklik ile taşınırlar bakımından ihalenin yapılmasına ilişkin Kanunun 115 inci maddesi hükmü, taşınmazlar hakkında da uygulanacağı belirlenmiştir.	115 inci madde hükmü, taşınmazın ihale edilmesi hakkında da uygulanır.

27	134	İcra dairesi tarafından taşınmaz kendisine ihale edilen alıcı o taşınmazın mülkiyetini iktisap etmiş olur. İhale kesinleşinceye kadar taşınmazın ne şekilde muhafaza ve idare edileceği icra dairesi tarafından kararlaştırılır. <i>İhale alıcısının talebi üzerine icra dairesi, satış yapılan taşınmazda kira sözleşmesine bağlı olarak oturan kişiye kira bedelini, diğer hâllerde ise taşınmazı kullanan kişiye bilirkşi marifetiyle tespit edilen aylık kullanım bedelini icra dairesine yatırmasını emreder.</i>İlgili, ihtara rağmen kirayı veya belirlenen bedeli icra dairesine yatırmazsa hakkında 356 ncı madde hükmü kıyasen uygulanır. Bu şekilde depo edilen bedel, ihalenin sonucuna göre hak sahibine ödenir. <i>İhalenin feshini, 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 281 inci maddesinde yazılı sebepler de dâhil olmak üzere yalnız satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri ile pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler yurt içinde bir adres göstermek koşuluyla icra mahkemesinden şikâyet yolu ile ihale tarihinden itibaren yedi gün içinde isteyebilirler. İlgililerin ihale yapıldığı ana kadar cereyan eden muamelelerdeki yolsuzluklara en geç ihale günü ıttıla peyda ettiği kabul edilir.</i> <i>Satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişilerce yapılan ihalenin feshi talebi, ihale bedeli üzerinden nispi harca tabidir. Bu harcın yarısı talepte bulunulurken peşin olarak yatırılmak zorundadır. Talebin kabulü hâlinde bu harç başka bir kimseye yüklenmez ve istem hâlinde iade edilir. Talebin reddi hâlinde ise alınan bu harç iade edilmez ve harcın kalan kısmı ihalenin feshini isteyen tahsil edilir.</i> <i>Satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişilerce yapılan ihalenin feshi talebinde, talepte bulunulurken, ilgili kişilerin muhtemel zararına karşılık olmak üzere ihale bedelinin yüzde beşi oranında teminat gösterilmesi şarttır. Talebin reddine ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren bir ay içinde genel hükümlere göre tazminat davasının açılmaması hâlinde hükmedilen para cezasının 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uyarınca tahsili için durum mahkemeye tahsil dairesine bildirilir. Tahsil dairesi alınan teminattan, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren üç ay içinde para cezasını tahsil etmezse talep hâlinde teminat ilgisine iade edilir.</i> <i>İhalenin feshi talebi üzerine icra mahkemesi talep tarihinden itibaren yirmi gün içinde duruşma yapar ve taraflar gelmeseler bile icap eden kararı verir. Ancak ihalenin feshi talebinin usulden reddi gereken hâllerde duruşma yapılmadan da karar verilebilir. İcra mahkemesi;</i> <i>1. Satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri ile pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler dışında kalan kişilerce talep edilmesi nedeniyle,</i> <i>2. Satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmî sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişiler bakımından feragat nedeniyle,</i>
----	-----	--

		3. İşin esasına girerek, talebin reddine karar verirse ihalenin feshini talep eden feshi istenen ihale bedelinin yüzde onuna kadar para cezasına mahkûm eder. 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 38/A maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan konut finansmanından kaynaklanan alacaklar ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığının rehlinle temin edilmiş alacaklarının takibinde, beşinci fıkrada yer alan oran yüzde yirmi olarak uygulanır. İhalenin feshine ilişkin şikayet görevsiz veya yetkisiz icra mahkemesi veya mahkemeye yapılırsa, icra mahkemesi veya mahkeme evrak üzerinde inceleme yaparak başvuru tarihinden itibaren en geç on gün içinde görevsizlik veya yetkisizlik kararı verir ve masrafını gider avansından karşılamak suretiyle dosyayı resen görevli veya yetkili icra mahkemesine gönderir.Bu kararlar kesindir. Taşınmazı satın alanlar, ihaleye alacağına mahsuben iştirak etmemiş olmak kaydıyla, ihalenin feshi talep edilmiş olsa bile, satış bedelini derhal veya 130 uncu maddeye göre verilen süre içinde nakden ödemek zorundadırlar. İcra müdürü, ödenen ihale bedeli ile ilgili olarak, ihalenin feshine yönelik şikayet sonucunda verilecek karar kesinleşinceye kadar para bankalarda nemalandırılır. İhalenin feshine ilişkin şikayetin kabulüne veya reddine ilişkin kararın kesinleşmesi üzerine, ihale bedeli nemaları ile birlikte hak sahiplerine ödenir. İhale kesinleşmedikçe ve ihale konusu mal alıcıya teslim edilmedikçe veya teslim hazır hâle getirilmedikçe ihale bedeli alacaklılara ödenmez. İhale konusu malın teslim edilemeyeceği veya teslim hazır hale getirilemeyeceği durumlarda ihale icra müdürü tarafından iptal olunarak ihale bedeli alıcısına ödenir. Satış ilanı tebliğ edilmemiş veya satılan malın esaslı vasıflarındaki hataya veya ihalede fesada bilahare vakıf olunmuşsa şikayet müddeti ıttıla tarihinden başlar. Şu kadar ki, bu müddet ihalenin yapıldığına ilişkin kararın elektronik satış portalında ilan edildiği tarihten itibaren bir seneyi geçemez. İhalenin feshini şikayet yolu ile talep eden ilgili, vaki yolsuzluk neticesinde kendi menfaatlerinin muhtel olduğunu ispata mecburdur. Tescil için tapu idaresine yapılacak tebligat, şikayet için muayyen müddetin geçmesinden veya şikayet edilmişse şikayeti neticelendiren kararın kesinleşmesinden sonra yapılır.
--	--	---

Birinci fıkraya eklenen cümlelerle, ihale alıcısının talebi üzerine icra dairesinin, satışı yapılan taşınmazda kira sözleşmesine bağlı olarak oturan kişiye kira bedelini, diğer hallerde ise taşınmazı kullanan kişiye bilirkişi marifetiyle tespit edilen aylık kullanım bedelini icra dairesine yatırmasını emredeceği, ihtarla rağmen belirlenen bedelin icra dairesine yatırılmaması halinde, 356 ncı madde hükmünün kıyasen uygulanacağı ve depo edilen bedelin, ihalenin sonucuna göre hak sahibine ödeneceği hükme bağlanmaktadır. Böylece uygulamada sıklıkla; karşılaşılan tereddütlerin giderilmesi amaçlanmakta ve ihale kesinleşinceye kadar ‘ taşınmazın ne şekilde muhafaza ve idare edileceği hususunda icra dairesine yol gösterilmektedir.

İkinci fıkra yapılan değişiklikle, ihalenin feshi davasını açabilecek kişiler arasında sayılan tapu sicilindeki ilgililer, resmi sicillerdeki ilgililer olarak genişletilmekte ve sınırlı aynı hak sahiplerinin de bu davayı açabileceği vurgulanmaktadır.

Maddeye eklenen İyeni üçüncü fıkrayla, ihalenin feshi talebine İlişkin şartlar yeniden belirlenmektedir. Uygulamada ihalenin

kesinleşmesine engel olmak amacıyla haksız ve kötünietli olarak ihalenin feshinin talep edildiği müşahade edilmektedir. Hak arama hürriyetine engel olmaksızın bu tür haksız ve kötünietli taleplerin önlenmesi amacıyla düzenleme yapılmaktadır. Buna göre satış isteyen alacaklı, borçlu veya resmi sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahiplerinin dışında kalan kişilerce ihalenin feshi talebinin yapılması halinde, ihale bedeli üzerinden nispi harç alınacak ve talebin reddi halinde bu harç iade edilmeyecektir.

Maddeye eklenen yeni dördüncü fıkrayla, haksız ve kötünietli olarak yapılan ihalenin feshi talebi nedeniyle, ilgililerin oluşması muhtemel zararlarının karşılanabilmesi amacıyla teminat yatırma zorunluluğu getirilmektedir. Hükümle, satış isteyen alacaklı, borçlu, resmi sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişilerce yapılan ihalenin feshi talebinde, ilgili kişilerin muhtemel zararına karşılık olmak üzere ihale bedelinin yüzde beşi oranında teminatın alınması zorunlu hale getirilmektedir. İhalenin feshi talebinin reddine ilişkin kararın kesinleşmesinden itibaren bir ay içinde ilgililer tarafından ihalenin feshi talebi nedeniyle tazminat davası açılmaması halinde hükmedilen para cezasının 6183 sayılı Kanun hükümleri uyarınca tahsili için durum mahkemece tahsil dairesine bildirilecektir. Tahsil dairesi alman teminattan, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren üç ay içinde para cezasını tahsil etmezse talep halinde teminat ilgisine iade edilecektir.

Maddeye eklenen yeni beşinci fıkrayla, ihalenin feshi talebinin yargılama usulü yeniden düzenlenmektedir. İhalenin feshi talebi üzerine icra mahkemesinin talep tarihinden itibaren yirmi gün içinde duruşma yapmasına ve taraflar gelmeseler bile icap eden karar vermesine ilişkin mevcut hüküm muhafaza edilmektedir. İhalenin feshi talebinin usulden reddi gereken hallerde duruşma yapılmadan da karar verilebilecektir. Hükmedilecek para cezasının nispi olarak belirlenmesine ilişkin mevcut hüküm muhafaza edilmekte ancak hâkime takdir imkânı vermeyen sabit yüzde on oranındaki para cezası, hâkime takdir hakkı verecek şekilde değiştirilmektedir. Para cezasının ihale bedelinin yüzde onunu geçmeyecek şekilde ve nispi bir oran olarak hâkim tarafından belirlenebilmesine ilişkin hükümle, hak arama özgürlüğü bakımından makul bir denge gözetilmektedir. Diğer taraftan, para cezasına mahkûm edilecek haller hükümde açık bir şekilde belirtilmektedir. Bu kapsamda ihalenin feshi talebinin; satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmi sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri ile pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler dışında kalan kişilerce talep edilmesi nedeniyle veya satış isteyen alacaklı, borçlu, mahcuzun resmi sicilinde kayıtlı olan ilgililer ve sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişiler bakımından feragat nedeniyle ya da işin esasına girilmek suretiyle reddine karar verilmesi halinde ihalenin feshini talep eden, feshi istenilen ihale bedelinin yüzde onuna kadar para cezasına mahkûm edilecektir. Sonuç olarak hükümle, uygulamada sıkça karşılaşılan, sırf ihale sürecini uzatmak ve haksız menfaat sağlamak amacıyla hukuki yararı bulunmayan kişilerce ihalenin feshi talep edilmesinin önüne geçilmesi ve ihale sürecinin hızlı bir biçimde tamamlanması amaçlanmaktadır.

Maddenin mevcut dördüncü fıkrasında yapılan ibare değişikliğiyle, ihalenin feshine ilişkin verilen görevsizlik veya yetkisizlik kararları üzerine dosyanın görevli veya yetkili mahkemeye resen gönderilmesi düzenlenmektedir. Buna göre, mahkeme evrak üzerinde on gün içinde görevsizlik veya yetkisizlik kararı verecek ve aynı süre içinde masrafını gider avansından karşılamak suretiyle dosyayı görevli veya yetkili icra mahkemesine gönderecektir. Böylece dosyanın görevsiz veya yetkisiz mahkemede gereksiz yere beklemesinin önüne geçilecek ve ihalenin kesinleşme sürecinin uzaması engellenecektir.

Maddenin mevcut altıncı fıkrasında yapılan değişikliklerle, ihale bedelinin alacaklılara ödenmesine ilişkin hüküm yeniden düzenlenmektedir. Buna göre, ihale kesinleşmedikçe ve ihale konusu mal alıcıya teslim edilmedikçe veya teslim hazır hale getirilmedikçe ihale bedeli alacaklılara ödenmeyecektir. Bu kapsamda ihale konusu malın teslim edilemeyeceği veya teslim hazır hale getirilemeyeceği durumlarda ihale iptal olunarak ihale bedeli alıcısına ödenecektir.

Maddenin mevcut yedinci fıkrasında yapılan ibare değişikliğiyle, ihalenin feshi talebinde bulunulabilecek azami sürenin başlangıç tarihi, ihalenin yapıldığına ilişkin kararın elektronik satış portalında ilan edildiği tarih olarak belirlenmektedir.

28	135	Değişiklik ile, taşınmazın ihale alıcısı adına tescil edilmesinden sonra tahliye işlemi yapılmadan taşınmaza malik olanlara da ikinci fıkra kapsamında tahliye talep edebilme hakkı verilmektedir.	Taşınmaz alıcıya ihale edilip bedeli alındıktan sonra alıcı namına tescil edilmesi için 134 üncü maddede yazılı müddete riayet edilerek tapuya müzekkere yazılır. Taşınmaz borçlu tarafından veya hacizden evvelki bir tarihte yapıldığı resmi bir belge ile belgelenmiş bir akte dayanmayarak başkaları tarafından işgal edilmekte ise onbeş gün içinde tahliyesi için borçluya veya işgal edene bir tahliye emri tebliğ edilir. Bu müddet içinde tahliye edilmezse zorla çıkarılıp taşınmaz alıcıya teslim olunur. <i>Taşınmazın ihale alıcısı adına tescilinden sonra henüz tahliye yapılmadan taşınmazı ihale alıcısından satın alan da bu fıkra gereğince tahliye isteme hakkına sahiptir.</i>
----	-----	--	---

29	142/a	Değişiklik ile kanun elektronik satış usulüne ilişkin hükümlerle uyumlu haline getirilmiştir.	Sıra cetvelinin düzenlenmesi üzerine tebligatı alan ve sıra cetvelinde hak sahibi görünen her alacaklı, bir bankanın kesin ve süresiz teminat mektubunu dosyaya ibraz ederek payına düşen meblağı tahsil edebilir. 36 ncı maddenin ikinci fıkrası burada da uygulanır. Teminat mektubunda, alacaklının dosyadan tahsil ettiği meblağ ile bu meblağın kısmen veya tamamen icra dosyasına iadesinin gerekmesi halinde iade tarihine kadar geçecek süreye ait olan faizin, icra dairesinin ilk yazılı talebi üzerine dosyaya ödenmesi taahhüt edilmelidir. Bu esaslar dahilinde teminat mektubu ile garanti edilecek miktar icra dairesince belirlenir.
32	25, 25/a, 25/b, 133 ve 134		2004 sayılı Kanunun 25 inci, 25/a, 25/b, 133 üncü ve 341 inci maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.
Çocuk teslimi veya çocukla kişisel ilişki kurulmasına dair ilamların icrasına ilişkin olarak 2004 sayılı Kanunda yer alan 25, 25/a, 25/b ve 341 inci madde hükümleri, değişiklik ile 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda yeniden düzenlendiğinden yürürlükten kaldırılmıştır. Diğer taraftan maddeyle, 2004 sayılı Kanunun 133 üncü maddesi de yürürlükten kaldırılmıştır. Kanunla 115 inci maddesine eklenen hükümle, açık artırmada en yüksek teklif verilip de süresi içinde ihale bedelinin yatırılmaması halinde alınan teminatın, takip borcu ve satış masrafları için dosyaya gelir kaydedileceği hususu düzenlenmektedir. Getirilen bu hükme uyum sağlamak amacıyla madde yürürlükten kaldırılmaktadır.			
33	Geçici Md.18	Bu kanun ile halenin tamamen elektronik ortama alınması sürecine yine satış avanslarının yatırılması için geçiş şartları düzenlenmiştir.	111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmelik ile 106 ncı madde uyarınca çıkarılması gereken tarife, bu maddeyi ihdas eden Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde çıkarılır. 87, 88, 106, 110, 111/b, 114, 115, 118, 124, 126, 127, 129, 130, 133, 242 ve 244 üncü maddeler ile 134 üncü maddenin dokuz ve onuncu fıkralarında bu maddeyi ihdas eden Kanunla yapılan değişikliklerin uygulanmasına Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 111/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanır ve bu değişiklikler en geç bir yılın sonunda ülke genelinde uygulanır. Değişikliklerin hangi il veya ilçede ne zaman uygulanacağı Adalet Bakanlığının resmi internet sitesinde duyurulur. Bu değişikliklerin uygulanmasında aşağıdaki esaslar dikkate alınır: 1. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra haczedilen mallar hakkında, bu maddeyi ihdas eden Kanunla değiştirilen 87, 106 ve 110 uncu madde hükümleri uygulanır. Geçiş tarihinden önce haczedilen mallar hakkında ise değişikliklerden önceki hükümler ile ilga edilen hükümlerin uygulanmasına devam olunur. 2. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, geçiş tarihinden sonra ilanı yapılacak açık artırmalar hakkında, bu maddeyi ihdas eden Kanunla değiştirilen 88, 114, 115, 118, 124, 126, 127, 129 ve 130 uncu maddeler, 134 üncü maddenin dokuz ve onuncu fıkraları ile ihdas edilen 111/b maddesi uygulanır. Geçiş tarihinden önce ilanı yapılmış açık artırmalar hakkında ise değişikliklerden önceki hükümler ile ilga edilen hükümlerin uygulanmasına devam olunur. 3. Uygulamaya geçilen il ve ilçelerde, taşınır rehninin veya ipoteğin paraya çevrilmesi, iflas tasfiyesi ve ortaklığın giderilmesine ilişkin satışlar

			<i>bakımından, geçiş tarihinden sonra ilanı yapılacak açık artırmalar hakkında bu maddeyi ihdas eden Kanunla değiştirilen ve ihdas edilen hükümler uygulanır. Geçiş tarihinden önce ilanı yapılmış açık artırmalar hakkında ise değişikliklerden önceki hükümler ile ilga edilen hükümlerin uygulanmasına devam olunur.</i> <i>4. Geçiş tarihinden önce yapılan ilan üzerine ihalesi gerçekleştirilemeyen ve yeniden satışı talep edilen açık artırmalar hakkında da bu maddeyi ihdas eden Kanunla değiştirilen ve ihdas edilen hükümler uygulanır.</i> <i>106 ncı madde uyarınca çıkarılacak tarifenin yürürlüğe girdiği tarihten önce satış talep edilmiş olmasına rağmen kıymet takdiri ile muhafaza ve satış giderlerinin tamamının yatırılmadığı hâllerde bu tarifenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde tarifede belirlenen giderlerin yatırılması zorunludur. Bu süre içinde giderler peşin olarak yatırılmazsa satış talebi vaki olmamış sayılır.</i> <i>134 üncü maddede bu maddeyi ihdas eden Kanunla yapılan değişiklikler, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte ilk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtayda görülmekte olan ihalenin feshi talepleri hakkında uygulanmaz. Ancak, ihale bedelinin yüzde onuna kadar para cezasına mahkûmiyete ilişkin hüküm görülmekte olan ihalenin feshi talepleri hakkında da uygulanır. Temyiz kanun yolu incelemesi aşamasında bulunan dosyalar bakımından para cezasının oranına ilişkin olarak yapılan değişiklik tek başına bozma nedeni yapılamaz. Yargıtay değişikliği uygulamak suretiyle hükmü düzeltebilir.</i>
--	--	--	---

2004 sayılı Kanunda değişiklik yapılarak ihalenin tamamen elektronik ortama alınması sağlanmaktadır. Bu değişikliğin aşamalı olarak uygulanması amacıyla geçici maddenin birinci ve ikinci fıkraları ihdas edilmektedir. Buna göre, 2004 sayılı Kanunun 11 l/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmelik ile 106'ncı madde uyarınca çıkarılması gereken tarife, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde çıkarılacaktır.

Haczedilen malların elektronik ortamda satışına ilişkin olarak bu Kanunla getirilen hükümlerin uygulanmasına, Adalet Bakanlığınca belirlenen il veya ilçelerde, 11 l/b maddesinin uygulanmasına ilişkin yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlanacak ve en geç bir yılın sonunda Ülke genelinde uygulamaya geçilecektir. Belirtilen hükümlerin hangi il veya ilçede ne zaman uygulanacağı Adalet Bakanlığının resmi internet sitesinde duyurulacaktır. Bu hükümlerin, uygulamaya geçilen il ve ilçelerde geçiş tarihinden sonra haczedilen malların satışında uygulanması kabul edilmektedir. Uygulamaya geçilmeyen yerlerdeki hacizli malların satışı ile uygulamaya geçildiği halde geçiş tarihinden önce haczedilen malların satışında ise önceki hükümlerin uygulanmasına devam olunacaktır.

Üçüncü fıkrayla, 106'ncı madde uyarınca çıkarılacak tarifenin yürürlüğe girdiği tarihten önce satış talep edilmiş olmasına rağmen kıymet takdiri ile muhafaza ve satış giderlerinin tamamının yatırılmadığı hallerde bu tarifenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde tarifede belirlenen giderlerin yatırılması zorunlu tutulmakta, bu süre içinde giderler peşin olarak yatırılmadığı takdirde satış talebinin vaki olmamış sayılacağı kabul edilmektedir.

Dördüncü fıkrayla, ihalenin feshine ilişkin olarak, 2004 sayılı Kanunun 134 üncü maddesinde yapılan değişikliklerin görülmekte olan taleplerde uygulanmayacağı açıkça hükme bağlanmaktadır. Ancak ihale bedelinin yüzde onuna kadar para cezasına mahkûmiyete ilişkin Kanunun 134 üncü maddesinin beşinci fıkrasında yapılan değişiklik görülmekte olan ihalenin feshi talepleri hakkında da uygulanacaktır. Para cezasının oranında yapılan değişikliğin ihalenin feshini talep eden bakımından lehe uygulanmasını sağlamak ancak dosyanın da sürüncemede kalmasını engellemek amacıyla yapılan bu değişikliğin başlı başına bir bozma nedeni olmayacağı açıkça hükme bağlanmakta, bununla birlikte Yargılayın değişikliği uygulamak suretiyle hükmü düzeltebileceği belirtilmektedir.

34	2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (1) sayılı tarifenin “(A) Mahkeme Harçları” başlıklı bölümünün “III- Karar ve ilam harcı” başlıklı fıkrasının “1. Nispi harç” başlıklı bendinin, (f) alt bendinden sonra gelmek üzere yandaki metin eklenmiştir.	Kanunla 2004 sayılı Kanunun 134 üncü maddesi kapsamında, ihalenin feshi talepleri bazı kişiler bakımından ihale bedeli üzerinden nispi harca tabi tutulduğundan, maddeyle bu düzenlemeye uyum sağlanması amaçlanmaktadır.	g) 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 134 üncü maddesi kapsamında satış isteyen alacaklı, borçlu, resmî sicilde kayıtlı ilgililer ile sınırlı aynı hak sahipleri dışında kalan kişilerce ihalenin feshinin talep edilmesi hâlinde ihale bedeli üzerinden binde 68,31 (Bu harcın yarısı talepte bulunurken peşin olarak yatırılmak zorundadır. Talebin kabulü hâlinde bu harç başka bir kimseye yüklenmez ve istem hâlinde iade edilir. Talebin reddi hâlinde ise alınan harç ihalenin feshini isteyen iade edilmez ve harcın kalan kısmı ihalenin feshini isteyen tahsil edilir.)
----	---	--	--

ÇOKTAN UNUTURDUK, FAKAT BU ŞARKILAR...

AV. SİMAY KURTOĞLU

“Kendine iyi bak
bir daha hiçbir
ana doğurmaz
seni, bir daha
hiçbir cihan
bulamaz seni
tekrar öperim.”



Artık şarkılar eskisi gibi üzmüyor beni. Ne oluyor bana böyle? Alıştım mı sahiden? Unuttum mu yoksa? Yüce Tanrı yazdıysa bozsun, onu unutmamak dahi şahsi hayatımın en mesut meselesiydi. Madem sevgimizi yaşayamıyorduk, bizzat zatı şahanem yüzünden; o vakit unutmamalıydım sevdiğimi ve dahi sevildiğimi...

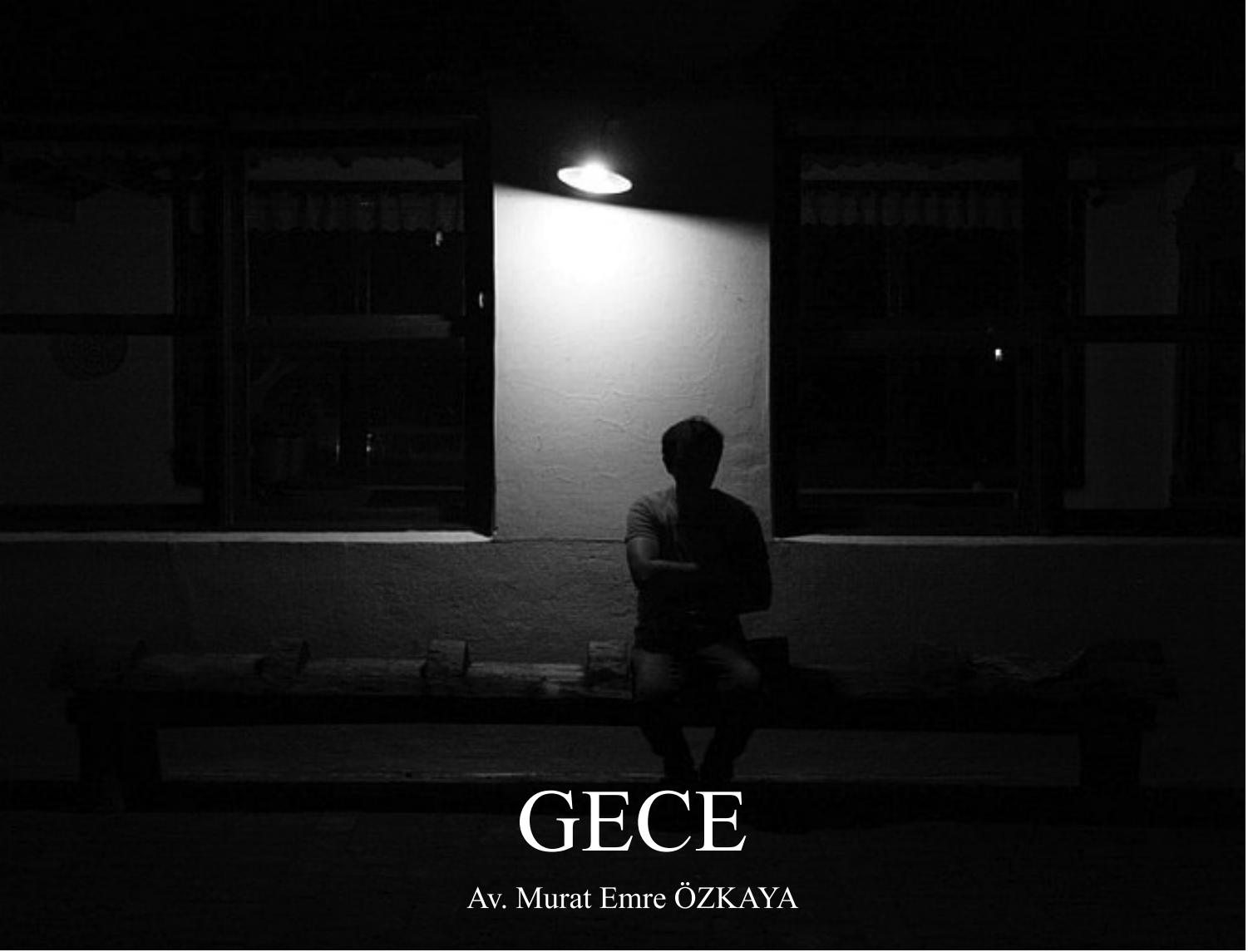
Fakat öylesine bir işle meşgale olduğumda dahi gelmiyor artık hatırıma. Zeki Bey'in "*Çoktan unutturdum ben seni çoktan, ah bu şarkıların gözü kör olsun*" dediği dizesinde gözyaşlarım süzülüyor artık. Emel Sayın'ın "*Hani bendim yedi renk, hani tende can idim*" dediğindeki çaresizliği boğazımı düğüm düğüm yapmıyor artık. Müzeyyen Senar'ın "*En güzel günlerini, demek bensiz yaşadın*" dediği o gönül kırılganlığını kalbimde hissetmiyorum artık. Zeki Bey "*Hiç ayrılamam derken kavuşmak hayal oldu*" dediğinde ruhum benliğimden iplik iplik sökülüyor. "*Elbet bir gün buluşacağız.*" dizesini duyunca umut dolmuyor artık içime. Buluşmasak dahi olur zatı şahanem. Hatta isabet olur. Unuttum mu ben seni? Oysa hatırlamamakla öyle meşguldüm ki tamamıyla zihnimden silinebilme ihtimalini gözden çıkarmışım.

İnsan bu kadar sevmeyi unutabilir mi? İnsan bu kadar sevmeyi unutabilir mi? Sahiden seversen unutmazsın pek tabii. Sahiden sevmedik mi biz şimdi? Oysa öyle sahiciydik ki yalan olma ihtimali aklımızın ucuna dahi gelmemişti. İnsan bazen şu soruyu sormadan edemiyor ne yazık ki "*Sevilmedim mi acaba sahiden?*" Hayır efendim sevdi, muhakkak sevdi veyahut sever gibi yaptı ama çok güzel sever gibi yaptı. Gibi yapmasına sağlık... Bir maviye benzedim, bir maviye benzettim birini; akabinde bütün ruhuma baharı getirdi. Bir akşamsefası tohumunun filizlenmesi gibi yeşerdi içimde. İçim ona nehirlerin denize aktığı gibi engel dinlemeden akıyordu fakat sonra ne hatır kaldı geriye ne de gönül... Geçti mi sahiden? Katiyen geçmez gibi gözüküyordu, bir ömür sürer gibiydi. Fakat zaman denen o illet, mucizevi şey geçirdi.

Ehline denk gelmeyen her şey ziyan olmaya mahkûmdur. Ziyan olmadık mı bu vesileyle? Ziyadesiyle olduk. Fakat ne çıkar bahtımızda ayrılık varsa yarın. "*Ölüm değilse bizi ayıran yazık olmuş,*

hata yapmışız." demiş bir yazar. Biz bu cihanda birbirimize tesadüf ederek en büyük hatayı yapmış; ayrılarak birbirimize giderayak en büyük iyiliği tecelli etmiştik. Şahsi hayatımda başıma gelen en güzel şeydin, şahsi hayatımda başımdan giden en akıllıca iştin. Onca tesadüf sahiden birbirimizden ayrılmamız için başımıza gelmişti. Hoş, ben de zorlanarak da olsa senin kadar gerçekleri gördüm. Beraber olamayız, artık ben de senin gibi biliyorum. Başka dünyanın insanlarıymışız. Zinhar kelime oyunu değil bu yaptığım. Başka dünyalar denilen klişe sahiden varmış... Sen kendi dünyanın toprağında, ben kendi dünyamın toprağında anca büyür, çiçek açarız. Ayrı ayrı topraklarda ancak ayrı ayrı çiçekleniriz şimdi. Yollarımız bir daha ilk gün ki gibi tesadüf etmez. Gökyüzü bile şahsımıza münhasırdır artık.

İlk gün bana söylediğin gibi ne demişti Ahmed Arif; "*Kendine iyi bak bir daha hiçbir ana doğurmaz seni, bir daha hiçbir cihan bulamaz seni tekrar öperim.*"



GECE

Av. Murat Emre ÖZKAYA

Sanki koskocaman bir bina tepeme yıkılıyormuşçasına çıkan gürlemeyi duyar duymaz, korkuyla uyandım. Gözlerimi karanlığa açtım. Hala geceydi. Merakla bakışlarımı hala süren gürültüye doğru çevirince, ilerideki çöp kamyonunu gördüm. Sokağın zayıf ışığında; mekanik koluyla kavradığı kutuyu ağzına dikmiş, içindeki atıkları yiyerek homurdanan motorunu besleyen, bilim kurgu filmlerinden çıkmış bir canavara benziyordu. Yemeği bitince, artık boşalmış olsa bile birkaç kişinin zor bela taşıyabileceği dökme demirden yapıyı tüy gibi zemine indirdi. İşin bitmesini bekleyen iki çöpçü; kutuyu kamyonun esaretinden kurtarıp, bir sonraki gün buluşacakları ana dek hareketsizce bekleyeceği her zamanki yerine bıraktılar. Yaptıkları işten beklenmeyecek çeviklikle kamyonun arkasına tırmandılar, bana yakın olanı araca iki kez kuvvetlice vurup bağdırdı; “Devam et!”. Nasıl devam edebilirim ki, uyandım artık...

Kamyonun gürültüsü de kendisi ile birlikte uzaklaşıp kaybolunca etrafıma baktım. Sağımdaki çakıl havuzunda, iki tane boş salıncak ve bitişiğindeki kaydırak gecenin ıssızlığında öylesine duruyorlardı. Bizim semtin parkında olduğumu anladım. Başkalarına belki üzüntü verecek bu görüntü, beni tanıdık bir yerde olmanın hissiyle rahatlattı. Kim bilir burada kaç gecemi geçirdim yıllardır ama ne bu park değişti, ne de ben... Nasıl geldiğimi hatırlamaya çalıştım. Öğle namazının çıkışında cemaatten koparabildiklerimle çorba içmiş, kalan parayla da altılı yapmıştım. Son ayakta yatmıştı kupon. Ah ulan Karataş, yine güldürmedin yüzümü.

Pansiyoncuya borcumu kapatıp, üstüne bir de hamam keyfi yapacaktım halbuki. Tamam, şimdi taşlar yerine oturdu. Ganyanda avucumu yalayınca saatlerce boş boş dolaşmış, yorulup acıkınca da o ucuz meyhaneye gitmişim.

Uzandığım bankın soğuğu vücuduma işlemişken; kendimden geçene dek aralıksız kanayıp, bana hala hayatta olduğumu hatırlatan kırık burnumun sızısı da kanamayla beraber durmuştu. Hava banktan da soğuktu. Aralık rüzgarı şiş gözlerimin kenarlarındaki ıslaklığa değdikçe, gözlerim daha da kısılıyor; kısıldıkça daha çok acıyor, acıdıkça daha da ıslanıyordu. Demek hala kurumamıştı göz pınarlarım. Vücudumun geri kalanına inat; varlıklarını sürdürmek, onlara tekrar ihtiyacım olacak kadar acı çektiğim anı beklemek istiyorlardı. Sevinçten, mutluluktan ağlamak nasıldır acaba? Her seferinde acımı yüklenen gözyaşlarımı, bir kez olsun sevincime ortak etmişliğim yok ki...

İçimdeki tiryaki kıpırdanmaya başladığına göre, yediğim rüzgar beni biraz kendime getirmiş demek. Hemen huysuzlanır zaten aç bebeler gibi. Başka şeylerle ilgilenmeme izin vermez doyurmadan. Ağlar da ağlar... Susturmak için çorabıma zulaladığım pakete hamle ettimse de, kürek kemiklerime saplanan sancı nefesimi kesti. Nasıl dövdüyse artık orospu çocukları... Yediğim dayak yetmez gibi, on-on beş gün de acısını çekmesi var. Ne olmuş yani hesabı ödeyemediysem? Bir yetmişlik rakı için insanın anasına sövülür mü? Sen benim ölmüş anacığım söyleyene, ben de boş şişeyi alınının çatına yerleştiririm işte. Zaten bok gibi sofraya kurdunuz. Ne mezeniz meze, ne çereziniz çerez... Utanmadan hesap istiyor bir de. Sen; o haydarinin içine attığın tüm sarımsakların, makine yağıyla yaptığın kokmuş musakkanın hesabını versene ulan ibne. Ah ah, ne hallere düştük be; önümüzde ceketler iliklenir, kapılarımız açılırken; şimdi selam bile vermeyeceklerimizin maskarası olduk. Allahtan büyük içmişim, otuzbeşlik bu dayağı kaldırmazdı. Sırtımdaki ağrı da, yavaş çekim inerken gördüğüm sandalyedendir. Her şeyi adi meyhanenin, sandalyesi sağlam, şaka gibi...

Nicedir kendini betona sermiş sağ elimi yere bastırıp; yavaş yavaş, acıya acıya, küfrede küfrede doğruldum. Her yanımda yarışcasına ağrıyordu... Burnumdaki kan kurumuş, sağdaki deliği sahiplenip kapatmıştı. Ya kırık burnumun yamukluğundan, ya da içerideki pıhtıdan olacak; her nefes alıp verişimde, plastik ördeklerin kışından çıkan o tiz sesi duyuyordum. Çenem daha çok acır diye

tuttum kendimi, gülmedim. Sırtımı yaslayıp yaktım sigaramı. Derin derin çektim ciğerlerime. Müsait olan sol delikten kaçarcasına çıktı duman nefesimle birlikte. Yatıp kaldığım parkın, titreye titreye çalışan sokak lambasına diktim gözlerimi. Yaz olsa böcekleri izlerdim, kış gelince yalnız kalmış garibim lamba. Sıkıldım; çöpün başını beklerken uyuya kalmış köpeklerle baktım. Hiç hareket yok bu saatlerde. Hakikaten saat kaç acaba? Yerde tekmelenirken göz göze gelmiştik bir an için duvardaki saatle. Hem akrep, hem de yelkovan üç rakamında buluşmuşlardı. Kardeşler İnşaat şirketinin müesseseseye hediyesinde. Dayak biteli bir - bir buçuk saat geçti desek, sabah ezanına az kaldı demektir.

Dini bütün biri olmadım hiç. Elbette inanıyorum yaradana; ama benden istemediklerini yapmaktan, istediklerini yapmaya hiç fırsat bulamadım. Yine de sabah ezanını çok severim. Bir geceyi daha atlattın, hala hayattasın der gibi gelir bana. Sakin sakin okur hoca, sindire sindire. Bütün geceyi gözden geçirir dinlerken, rahatlarsın. Bir de sigara yakarsın, yaşıyor olmanın şerefine. Oh değme keyfime...

İkinci sigarayla tiryakinin ağlaması sustu. O susunca da rakının etkisi geçmeye başladı. İyi ayaz yaptı ha... Belli bu kış çok soğuk olacak. Isınmak için her gece dayak yenmez. Ufaktan bir suç işleyip, kapağı yine içeri atmak lazım. Bu sefer ne yapsam acaba? Çok da yatmayayım, özgürlüğüme düşkün biriyim en nihayetinde. Kışı atlatsam yeter. Gün ağarsın ilk iş, mahalledeki fırına gideyim. Üç beş ekmeği kapar, kaçarken de yakınımda ne varsa devirir, fırıncıya söverim ki polis çağırsın. Helal ediyorlar kızdırmazsam, meczup deyip geçiyorlar. Hem kahvaltıyı aradan çıkartırım, üstüne de karakolda sıcak çay... Lambaların etrafı böceklenince çıkarım yine. Kavuşurum gecelere.

Notlar

[illegible]



MERSİN
BAROSU DERGİSİ